



JURIDISKA FAKULTETEN

VID LUNDS UNIVERSITET

Josefin Toutin

# Förklaringsbördan i bevisvärderingen

Om förklaringsbördans lämplighet i straffprocessen sett

till bevisrättsliga regler och rättspsykologisk

forskning

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet

30 högskolepoäng

Handledare: Lena Wahlberg

Termin: VT 2023

# Innehåll

Summary .....	4
Sammanfattning .....	6
Förord .....	8
Förkortningar.....	9
1 Inledning .....	10
1.1 Bakgrund .....	10
1.2 Syfte och frågeställningar.....	11
1.3 Avgränsningar .....	12
1.4 Metod och material.....	12
1.4.1 Gällande rätt .....	12
1.4.2 Studie av underrättspraxis .....	14
1.4.3 Rättspsykologi.....	15
1.5 Forskningsläge.....	16
1.5.1 Bevisrätt och förklaringsbördan.....	16
1.5.2 Rättspsykologi.....	17
1.6 Disposition.....	19
2 Brottmålsprocessen.....	20
2.1 Fri bevisföring .....	20
2.2 Fri bevisvärdering.....	20
2.2.1 Beaktande av alternativhypoteser .....	25
2.3 Bevisbörda.....	26
2.4 Beviskrav .....	26
2.4.1 Utom rimligt tvivel.....	26
2.4.2 Krav på utredningen.....	28
2.5 EKMR.....	30
2.6 Kort om domskäl .....	32
3 Förklaringsbördan.....	34
3.1 35 kap. 4 § RB .....	34
3.2 Förklaringsbördans tillämpning.....	34
3.3 Förhållandet till artikel 6 .....	37
3.4 Förklaringsbördan i bevisvärderingen .....	38
3.4.1 Innan eller efter åklagaren styrkt åtalet? .....	38
3.4.2 Värde som bevis.....	40
3.4.3 Att fullgöra en förklaringsbörda.....	43
4 Studie av underrättspraxis.....	45
5 Analys .....	51

6	Värdering av utsagor.....	56
6.1	Tillförlitlighet och trovärdighet.....	56
6.2	Bevisvärdering av utsagor i praxis .....	57
6.3	Definition och avgränsning av kriterierna.....	59
7	Rättspsykologi .....	60
7.1	Introduktion till rättspsykologi.....	60
7.2	Betydelsen av presentationsformat.....	61
7.3	Lögn i rättspsykologin.....	62
7.4	Människan som lögn-detektor .....	64
7.5	Förbättringspotential.....	68
7.6	Några kriterier och det vetenskapliga stödet .....	68
7.6.1	Detaljer.....	69
7.6.2	Längd.....	70
7.6.3	Konstans.....	70
7.6.4	Logisk.....	72
7.6.5	Svårförklarliga moment .....	72
7.6.6	Klar.....	73
7.6.7	Överdrifter.....	74
7.6.8	Tvekan.....	74
8	Analys .....	76
9	Avslutande analys.....	82
	Käll- och litteraturförteckning.....	86
	Rättsfallsförteckning .....	92
	Bilaga 1 – domar från tingsrätterna.....	95

## Summary

In Swedish law as well as by the European Court of Human Rights it has been considered possible to draw adverse inferences from a defendant's silence or non-credible explanation by imposing a burden of explanation [förklaringsbörda]. The purpose of this essay is to investigate whether this burden of explanation in light of principles of evidence law and forensic psychological research is appropriate to use in criminal cases. To fulfil the purpose, the paper will answer how the burden of explanation relates to the burden of proof and the standard of proof in criminal cases, how assessments of reliability and credibility [tillförlitlighet och trovärdighet] has been made in the Supreme Court and what scientific evidence the reliability criteria developed in practice receive in forensic psychological research. The burden of explanation has also been examined in a practical context through a study of district court judgements from January 2023 to further investigate how the burden of explanation is interpreted and applied in the evaluation of evidence.

The application and management of the burden of proof in the evaluation of evidence is closely linked to the rules of evidence in criminal proceedings. The burden of proof rests on the prosecutor due to important basic principles of criminal law. Shifting it to the defendant is not allowed; the prosecutor is responsible for a sufficient investigation and the defendant does not have to contribute to proving his or her guilt. The current standard of proof for a criminal conviction has been formulated in practice as "beyond reasonable doubt". In addition to the requirement of sufficient support in the form of evidence that puts the defendant's guilt beyond reasonable doubt, there is also a requirement for the investigation presented. The prosecutor thus bears a major responsibility for the evidence in criminal cases.

The burden of explanation is based on the defendant providing a reasonable explanation for a serious allegation made by the prosecution. How the burden of explanation is evaluated and what it takes to fulfil a burden of explanation therefore largely depends on how the courts assess what is reliable and credible. The Swedish Supreme Court has in its case law formulated some criteria that can be used when evaluating statements as evidence. These reliability criteria are directly relevant to how the burden of explanation is handled in the evaluation of evidence and thus plays an important role in the essay. Forensic psychology research findings on the perception of lying are also relevant since assessments of reliability and what is a reasonable explanation from a defendant to a large extent is about assessing whether a person is telling the truth or lying. In this respect, research shows that people have low accuracy in recognizing lies and that many of the factors that are supposedly indicative of lying do not match the objective indicators. The forensic psychology studies analyzed in the paper indicate that the reliability criteria from the Swedish Supreme Court should be used with

some restriction, especially in a criminal law context as it may affect both the demands that can be placed on a statement and how people act and react compared to less formal settings.

The paper notes that the legal situation indicates that a use of the burden of explanation where it is applied before the prosecution has fulfilled its burden of proof and which in practice amounts to shifting the burden of proof is excluded. However, it is possible that the burden of explanation can function as a false burden of proof that arises only after the prosecution has fulfilled its evidentiary burden. Such an application would not conflict with the prosecutor's burden of proof. Another option expressed in doctrine is to use the burden of explanation to increase the value of the prosecution's evidence to meet the standard of proof. However, such an application requires, based on practice, that the prosecution's evidence is already of a certain strength, which means that the burden of explanation cannot be used to increase the value of the prosecution's evidence by any amount. Furthermore, there is no guidance on the effect that the burden of proof should have. Once again, the evidentiary obligations of the prosecution can serve as directive; if the defendant's silence or non-credible explanation is attributed a high value as evidence it will in practice shift the burden of proof or lower the standard of proof which is illicit. It is also unclear whether the burden of explanation can or should be given a direct or indirect evidentiary effect and both applications have their problems. A direct negative evidentiary effect risks coming into conflict with the rules of evidence, while an indirect negative evidentiary effect that impacts the examination of alternative hypotheses not necessarily can speak to the probability of the prosecutor's statement of the criminal act as charged or other possible alternative hypotheses.

The paper concludes that the rules regarding the burden and standard of proof are of great importance for how the burden of explanation can be applied and how it should be handled in the evaluation of evidence. It is also noted that there are many ambiguities regarding the burden of explanation and the evaluation of evidence that the Swedish Supreme Court could eliminate through its case law. Furthermore, it is concluded that the reliability criteria that have been analyzed gain little support, if any support at all, as cues to deception and that their use can have a negative impact on the evaluation of the burden of explanation. Some research findings, including the importance of presentation format, may also have a direct bearing on how the burden of explanation works when evaluating evidence. In summary, it is concluded that the burden of explanation, considering the uncertainties that exist regarding its application, the risks of conflict with rules of evidence and the reported forensic psychology research results, may be inappropriate to use because of the subjectivity, uncertainty and risk of material error it entails in the evaluation of evidence.

# Sammanfattning

I svensk rätt men även av Europadomstolen har det ansetts möjligt att tillmäta en tilltalads tystnad eller icke trovärdiga förklaring en för denne negativ bevisverkan genom åläggandet av en förklaringsbörda. Uppsatsens syfte är att undersöka om denna förklaringsbörda i ljuset av bevisrättsliga principer samt rättspsykologisk forskning är lämplig att använda i brottmål. För att uppfylla syftet kommer uppsatsen att svara på hur förklaringsbördan förhåller sig till bevisbördan och beviskravet i brottmål, hur bedömningar av tillförlitlighet och trovärdighet ser ut i Högsta domstolen samt vilken vetenskaplig evidens de tillförlitlighetskriterier som utvecklats i praxis får i rättspsykologisk forskning. Förklaringsbördan har även undersökts i en praktisk kontext genom en studie av tingsrättsdomar från januari 2023 i syfte att utreda hur förklaringsbördan tolkas och tillämpas i bevisvärderingen.

Hur förklaringsbördan tillämpas och hanteras i bevisvärderingen är nära sammankopplat med de bevisrättsliga reglerna för brottmål. Bevisbördan varierar mot bakgrund av viktiga straffrättsliga grundprinciper på åklagaren. Att förflytta den till den tilltalade är inte tillåtet utan det är åklagaren som har ansvaret för en tillräcklig utredning och den tilltalade behöver inte bidra till att bevisa sin egen skuld. Det gällande beviskravet för en fällande dom i brottmål har i praxis formulerats som ”utom rimligt tvivel”. Förutom att beviskravet innebär ett krav på tillräckligt stöd i form av att bevisningen ska ställa den tilltalades skuld utom rimligt tvivel finns det även ett krav på den utredning som läggs fram. Åklagaren bär således ett stort ansvar för bevisningen i brottmål.

Förklaringsbördan bygger på att den tilltalade ska lämna en rimlig förklaring till ett graverande påstående från åklagaren. Hur förklaringsbördan bevisvärderas och vad som krävs för att fullgöra en uppkommen förklaringsbörda är därför i hög grad beroende av hur domstolarna bedömer vad som är tillförlitligt och trovärdigt. Högsta domstolen har i sin praxis formulerat några kriterier som kan användas vid bevisvärderingen av utsagor. Dessa tillförlitlighetskriterier blir direkt relevanta för hur förklaringsbördan hanteras i bevisvärderingen och spelar således en viktig roll i framställningen. Rättspsykologiska forskningsresultat om genomsådandet av lögn är också relevanta eftersom bedömningar av tillförlitlighet och vad som är en rimlig förklaring från en tilltalad i stor utsträckning handlar om att bedöma huruvida en person talar sanning eller ljuger. I detta avseende visar forskningen att människor har en låg träffsäkerhet i urskiljandet av lögner och att många av de faktorer som antas kunna tyda på lögn inte stämmer med de objektiva indikatorerna. De rättspsykologiska studier som analyseras i uppsatsen pekar mot att tillförlitlighetskriterierna från HD bör användas med viss restriktivitet, särskilt i en straffrättslig kontext eftersom det kan påverka dels vilka krav som kan ställas på en utsaga, dels hur personer agerar och reagerar jämfört med mindre formella sammanhang.

I uppsatsen konstateras det att rättsläget tyder på att en användning av förklaringsbördan som innebär att den tillämpas innan åklagaren uppfyllt sin bevisskyldighet och som i praktiken innebär en förflyttning av bevisbördan är utesluten. Det är däremot möjligt att förklaringsbördan kan fungera som en falsk bevisbörda som uppkommer först efter att åklagaren fullgjort sin bevisskyldighet. En sådan tillämpning kommer inte i konflikt med åklagarens bevisbörda. Ett annat alternativ som framförts i doktrinen är att förklaringsbördan används för att höja värdet av åklagarens bevisning så att det når upp till beviskravet. En sådan tillämpning kräver dock utifrån praxis att åklagarens bevisning redan är av viss styrka, vilket betyder att förklaringsbördan inte kan användas för att höja värdet i åklagarens bevisning hur mycket som helst. Vidare saknas det anvisningar i gällande rätt om vilken verkan som bevis förklaringsbördan ska ges. Här blir åklagarens bevisskyldighet återigen ledande för hur förklaringsbördan hanteras; om den tilltalades tystnad eller icke trovärdiga förklaring tillmäts ett högt värde som bevis kommer det i praktiken skifta bevisbördan eller leda till en sänkning av beviskravet, vilket inte är tillåtet. Det är vidare oklart om förklaringsbördan kan eller ska ges en direkt eller indirekt bevisverkan och båda tillämpningarna har sina problem. En direkt negativ bevisverkan riskerar att komma i konflikt med de bevisrättsliga reglerna samtidigt som en indirekt negativ bevisverkan som får betydelse vid prövningen av alternativhypoteser inte nödvändigtvis kan säga något om sannolikheten för åklagarens gärningsbeskrivning eller andra tänkbara alternativhypoteser.

I uppsatsen dras slutsatsen att de bevisrättsliga reglerna om bevisbörda och beviskrav är av stor betydelse för hur förklaringsbördan kan tillämpas och hur den ska hanteras i bevisvärderingen. Det konstateras även att det finns många oklarheter kring förklaringsbördan och bevisvärderingen som Högsta domstolen genom sin rättsbildning hade kunnat undanröja. Vidare dras slutsatsen att de tillförlitlighetskriterier som analyserats vinner svagt stöd, om något stöd alls, som indikatorer på lögn och att en användning av de kan påverka värderingen av förklaringsbördan negativt. Vissa forskningsresultat, bland annat betydelsen av presentationsformat, kan även ha direkt betydelse för hur förklaringsbördan fungerar i bevisvärderingen. Sammanfattningsvis dras slutsatsen att användandet av en förklaringsbörda mot bakgrund av de osäkerheter som finns gällande tillämpningen, riskerna för konflikt med bevisrättsliga regler samt de redovisade rättspsykologiska forskningsresultaten kan vara olämplig att använda på grund av den subjektivitet, osäkerhet och risk för materiella felaktigheter som den medför i bevisvärderingen.

## Förord

När jag var liten sa alltid mina föräldrar att det inte finns någon millimeter-rättvisa, och kanske var det så mitt intresse för just rätt väcktes. Det var dock nära att det blev djur och inte juridik för mig, men nu när juristprogrammet snart är avklarat känns det roligt att komma ut i arbetslivet som just Lundajurist.

Min tid som juriststudent har jag delat med otroligt fina, roliga och stöttande vänner. Tack för att ni finns och ett särskilt tack till Linnea, utan dig hade jag nog hoppat av för längesen.

Jag vill även rikta ett stort och varmt tack till min fantastiska handledare Lena Wahlberg. Alla som under mitt skrivande frågat hur det går med uppsatsen har fått höra om vilken bra handledare jag har. Tack för ditt tålamod och dina värdefulla synpunkter.

Sist men inte minst vill jag tacka min familj och särskilt min mamma och pappa som hjälpt mig på alla tänkbara sätt – med allt från stöttande ord till att flytta min häst Samsara och mig fram och tillbaka mellan Uppsala och Skåne. Tack för att ni alltid ställer upp.

Lund, maj 2023

*Josefin Toutin*



# Förkortningar

B.la.	Bland annat
EKMR	Europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och grundläggande friheterna
Europadomstolen	Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna
HD	Högsta domstolen
Jfr.	Jämför
JK	Justitiekanslern
JO	Justitieombudsmannen (Riksdagens ombudsmän)
M.fl.	Med flera
NJA	Nytt juridiskt arkiv
Prop.	Proposition
RB	Rättegångsbalk (1942:740)
RH	Rättsfall från hovrätterna
SOU	Statens offentliga utredningar
T.ex.	Till exempel

# 1 Inledning

## 1.1 Bakgrund

”Förklaringsbördan är ju alltid aktuell!”. Det var vad en fiskal på Lunds tingsrätt sa till mig när jag som praktikant kom för att diskutera målet som jag fått i uppdrag att skriva förslag till dom i, samtidigt som jag passade på att bolla några idéer om ämne till examensarbete. Att den tilltalade ska ses som oskyldig till dess motsatsen har bevisats är en grundpelare i straffrätten.<sup>1</sup> Det är åklagaren som bär ansvaret för att gärningen bevisas och den tilltalade har ingen skyldighet att bidra till utredningen.<sup>2</sup> Däremot har det såväl i svensk rätt som i Europadomstolen lämnats öppet för att den tilltalades underlåtenhet att uttala sig eller icke trovärdiga förklaring kan tillmätas bevisverkan, vilket brukar beskrivas som att den tilltalade har en förklaringsbörda.<sup>3</sup> Exakt när det kan ske och vilken verkan det ska ges som bevis ger dock rättskällorna inga tydliga besked om.

Eftersom förklaringsbördan i huvudsak bygger på en bedömning av vad som är en rimlig förklaring blir det i en bevisrättslig analys direkt relevant att titta på hur trovärdighet och tillförlitlighet bedöms i praxis. HD har i detta avseende lämnat anvisningar om värderingen av utsagor i brottmål som blir av betydelse för förklaringsbördan, som ju är en sorts utsaga i brottmål. Anvisningarna har i senare praxis lämnats i form av olika kriterier som det enligt HD finns anledning att fästa särskilt vikt vid när en utsaga bevisvärderas.<sup>4</sup> Dessa kriterier är viktiga när det kommer till förklaringsbördan och hur den fungerar i bevisvärderingen och de spelar således en central roll i uppsatsen.

Lögner är något som förekommer i vår vardag och studier har visat att personer i genomsnitt ljuger en till två gånger per dag.<sup>5</sup> I och med den snabba tekniska utvecklingen i samhället har nya metoder för att genomskåda lögn tagits fram som inte behöver förlita sig på den enskilde bedömaren. Ett exempel på en sådan teknisk lösning är polygrafan, som genom att mäta olika kroppsfunktioner ska kunna avgöra om en person ljuger eller talar sanning.<sup>6</sup> Det vanliga är dock att avslöjandet av lögn lämnas till en helt vanlig människa. Det gäller även i domstol där det blir upp till rätten att utan några hjälpmedel eller tekniska lösningar bedöma huruvida en uppgift är sann och kan ligga till grund för domen. Bevisvärderingen ska ske sakligt och på objektiv grund men psykologiska aspekter kan påverka vilket genomslag de rättsliga principerna kan få.<sup>7</sup> Här skapas ett visst problem eftersom förklaringsbördan

---

<sup>1</sup> Danelius s. 159.

<sup>2</sup> SOU 1938:44 s. 479; Danelius s. 299.

<sup>3</sup> Ekelöf, Edelstam och Heuman s. 35; Danelius s. 302; Heuman s. 276 f; Westberg s. 884.

<sup>4</sup> NJA 2010 s. 671 samt NJA 2017 s. 316 I och II.

<sup>5</sup> Se DePaulo m.fl. s. 76 med däri angivna hänvisning.

<sup>6</sup> Se Strömwall s. 350.

<sup>7</sup> Se Granhag och Ask s. 435.

tillåter att den tilltalades tystnad eller icke trovärdiga historia tillmäts ett värde som bevis. Vad som är trovärdigt och tillförlitligt blir ytterst en fråga om att bedöma huruvida den tilltalade talar sanning eller ljuger alternativt om avsaknaden av en förklaring framstår som rimlig. Samtidigt visar forskningen att människor är mycket sämre på att särskilja lögn än vad vi tror – i genomsnitt är vi marginellt bättre än slumpen med en träffsäkerhet på 54 %.<sup>8</sup> Forskning visar att många av de indikatorer som förknippas med trovärdighet och tillförlitlighet inte överensstämmer med de objektiva indikatorerna, vilken är en anledning till den låga träffsäkerheten.<sup>9</sup> Även när det gäller särskilda yrkeskategorier, som till exempel domare, har det visat sig att gruppens föreställningar om vad som är tecken på lögn stämmer dåligt överens med den vetenskapliga evidensen och att det finns en övertro på den egna förmågan att identifiera lögn.<sup>10</sup> En användning av förklaringsbördan, som bygger på att domstolen ska göra en bedömning av hur pålitlig den tilltalades utsaga är, skulle mot denna forskningsbakgrund kunna vara problematisk.

## 1.2 Syfte och frågeställningar

Det övergripande syftet med den här uppsatsen är att i ljuset av bevisrättsliga regler och rättspsykologisk forskning undersöka lämpligheten i användandet av en förklaringsbörda i brottmål. Framställningen kommer att undersöka förhållandet mellan förklaringsbördan och bevisrättsliga regler samt rättspsykologisk forskning. För att uppfylla syftet kommer uppsatsen besvara följande frågeställningar.

- Hur förhåller sig förklaringsbördan till bevisbördan och beviskravet i brottmål?
- Hur ser bedömningar av trovärdighet och tillförlitlighet ut i HD?
- Vilken vetenskaplig evidens ger rättspsykologisk forskning användandet av de tillförlitlighetskriterier som utvecklats i praxis?
- Kan förklaringsbördan inverka negativt på bevisvärderingen och leda till materiellt felaktiga resultat?

I syfte att undersöka hur förklaringsbördan tolkas och tillämpas i en mer praktisk kontext har en studie av underrättspraxis genomförts. Syftet med att titta på avgöranden från tingsrätterna var framför allt att se hur rätten de facto tillämpas, att belysa eventuella problem i tillämpningen samt framhäva

---

<sup>8</sup> Se Strömwall s. 347, Strömwall och Granhag s. 20, Granhag, Strömwall och Landström s. 208 samt Dahlman (2018) s. 254 med däri angivna hänvisningar.

<sup>9</sup> Strömwall och Granhag s. 20.

<sup>10</sup> Strömwall och Granhag s. 31 f.; Felaktigt dömda s. 446.

relevansen av uppsatsens övergripande syfte. Undersökningen anknyter till uppsatsens första och sista frågeställning.

### 1.3 Avgränsningar

Användandet av en förklaringsbörda förekommer såväl i brottmål som i tvistemål. Uppsatsen kommer dock bara behandla förklaringsbördan i brottmål eftersom de två processerna skiljer sig åt på många sätt och inte lyder under samma regler. Det straffrättsliga sammanhanget med fokus på tilltalade innebär i sig också att barnperspektivet inte blir lika relevant. På grund av detta samt att den psykologiska aspekten blir en helt annan när det gäller barn och unga har framställningen avgränsats till att endast behandla vuxna.<sup>11</sup> Det begränsade omfånget och uppsatsen syfte har inneburit att en avgränsning också skett till att omfatta de delar av den rättspsykologiska forskningen som handlar om människors förmåga att genomskåda lögn samt trovärdighet och tillförlitlighet. Vidare har den del som rör tillförlitlighetskriterier ur ett psykologiskt perspektiv avgränsats till att titta på ett fåtal kriterier. Avgränsningen mot just dessa kriterier har skett mot bakgrund av rättsläget där förekomst i praxis varit avgörande för vilka kriterier som valt att lyftas. Att analysera förklaringsbördans funktion i bevisvärderingen med hjälp av bayesiansk sannolikhetsteori hade varit både intressant och illustrativt, men på grund av utrymmesskäl görs inte någon sådan analys i den här framställningen. Slutligen har en tidsmässig avgränsning skett såtillvida att material som publicerats efter den 19 april 2023 inte beaktas.

### 1.4 Metod och material

#### 1.4.1 Gällande rätt

I första delen av denna framställning, som fokuserar på att redogöra för gällande rätt, används den rättsdogmatiska metoden. Metoden kan förstås som att beskriva och tolka gällande rätt i förhållande till en konkret frågeställning för att på så sätt komma fram till hur en viss rättsregel ska uppfattas.<sup>12</sup> Den rättsdogmatiska metoden kan även beskrivas som en rekonstruktion av rättssystemet i vetenskapligt syfte.<sup>13</sup> Metoden lämpar sig väl för att utreda just bevisvärderingens rättsliga ramar, vilket är centralt för uppsatsen.<sup>14</sup> Den behöver dock inte vara begränsad till att endast beskriva innehållet i gällande rätt utan anses av somliga kunna innefatta en kritisk analys av rätten.<sup>15</sup> En sådan kritisk rättsdogmatisk metod passar de aktuella frågeställningarna bra då syftet är att försöka hitta styrkor och svagheter i rätten.

---

<sup>11</sup> DePaulo m.fl. s. 74.

<sup>12</sup> Kleineman s. 26; Bergius s. 28 f.

<sup>13</sup> Jareborg s. 4.

<sup>14</sup> Bergius s. 56.

<sup>15</sup> Se Kleineman s. 35 f. och 40, Jareborg s. 4-8 samt Hjertstedt s. 170.

Rättsdogmatiken bygger på användandet av rättskällevärdet där lagstiftning, förarbeten, praxis och doktrin inryms.<sup>16</sup> Lagar och praxis från prejudikationsstansen anses i princip vara bindande medan doktrin inte besitter någon formell auktoritet.<sup>17</sup> Utöver att vissa rättskällor anses besitta formell auktoritet är otydlighet, tolkningsutrymme och ålder några faktorer som kan påverka hur rättskällorna används.<sup>18</sup> En rättskälla som intar en särskild ställning inom den svenska rättsvetenskapen är lagförarbeten då sådana generellt tillmäts stor betydelse.<sup>19</sup> Att doktrin inte besitter någon formell auktoritet betyder vidare inte att rättsvetenskaplig litteratur aldrig kan ha rättslig auktoritet.<sup>20</sup> Bergius anför här att det bör göras skillnad på doktrin som används för att fastställa innehållet i gällande rätt utifrån en eventuell status som auktoritativ rättskälla och doktrin som används i ett beskrivande syfte för att visa hur gällande rätt tolkats.<sup>21</sup>

I uppsatsen utgår materialet när det gäller svensk rätt, i enlighet med den rättsdogmatiska metoden, från rättskällorna. Den centrala lagstiftningen för uppsatsen är rättegångsbalken (1942:740). RB är den grundläggande lagen med bestämmelser för processen i allmänna domstolar och en mycket omfattande lagstiftning. Ändå är det sällan en bestämmelse är så pass klar och tydlig att kompletteringar med hjälp av motivuttalanden och praxis inte behövs.<sup>22</sup> När det gäller praxis används framför allt avgöranden från högsta instans, vilka har en prejudicerande verkan och auktoritet, men även avgöranden från hovrätt förekommer i viss utsträckning. Huruvida underrättspraxis är en rättskälla eller inte råder det delade meningar om, men med tanke på att sådan praxis ibland behandlas som en rättslig auktoritet i den rättskipande verksamheten finns det skäl att anta att den därmed kan utgöra en rättskälla.<sup>23</sup> Uppsatsens syfte och frågeställningar har vidare varit avgörande för urvalet av doktrin och särskilt när det gäller förklaringsbördans tillämpning och funktion i bevisvärderingen har doktrinen spelat en viktig roll eftersom lagtext, förarbeten och praxis är sparsam på det området.

I uppsatsen behandlas Europakonventionens artikel 6. Konventionen gäller sedan 1995 som svensk lag.<sup>24</sup> Europadomstolen är det organ som ska se till att konventionsstaterna efterlever sina åtaganden och den har upprepade gånger påtalat att EKMR är ett levande instrument som genom evolutiv tolkning ska ses i ljuset av samhällsutvecklingen.<sup>25</sup> Eftersom

---

<sup>16</sup> Kleineman s. 21; Dahlman (2019) s. 68 ff.

<sup>17</sup> Kleineman s. 28; Dahlman (2019) s. 66-71; Dryselius s. 38.

<sup>18</sup> Åhman s. 21 f.

<sup>19</sup> Svensson s. 80. Se även Kleineman s. 28.

<sup>20</sup> Dahlman (2019) s. 71.

<sup>21</sup> Bergius s. 32.

<sup>22</sup> Fitger s. 156.

<sup>23</sup> Dahlman (2019) s. 70.

<sup>24</sup> Lag (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna.

<sup>25</sup> Tyrer mot Storbritannien p. 31. Se även t.ex. Selmouni mot Frankrike p. 101 och Demir och Baykara mot Turkiet p. 146 samt Danelius s. 22.

bestämmelserna i konventionen är allmänt formulerade och förarbetena inte har samma betydelse som i den svenska rättskällehierarkin blir Europadomstolens praxis av stor betydelse vid tolkning av rättigheterna.<sup>26</sup> Fokus på materialet gällande artikel 6 har därför legat på Europadomstolens praxis som framför allt har hämtats från Hans Danelius bok *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis*. Boken framhålls ofta som ett standardverk och hänvisas frekvent till i svenska domstolar, vilket tyder på att det anses ha en viss auktoritet.<sup>27</sup> Även Karin Åhmans *Grundläggande rättigheter och juridisk metod* har använts i de europarättsliga delarna.

#### 1.4.2 Studie av underrättspraxis

Studien av underrättspraxis från januari 2023 använder en empirisk metod i en rättsvetenskaplig kontext. Användningen av en sådan empirisk metod kan syfta till att ge bakgrundinformation till eller framhäva relevansen av det rättsliga problem som behandlas.<sup>28</sup> Metoden kan även användas för att se hur det rättsliga systemet fungerar och tillämpas.<sup>29</sup> Som det konstaterats ovan i avsnitt 1.2. är syftet med undersökningen att se hur rätten de facto tillämpas och eventuella problem i samband med tillämpningen. Eftersom rättskällorna inte helt och hållet svarar på hur förklaringsbördan ska tillämpas och bevisvärderas var tanken också att tingsrättsdomarna skulle hjälpa till att visa hur rättsläget kan uppfattas och hur dessa frågetecken hanterats i underrätterna. Den huvudsakliga frågan som ställdes till materialet var således hur domstolarna resonerat kring och tillämpat förklaringsbördan.

Undersökningen har både kvantitativa och kvalitativa inslag. Kvantitativ metod är ett samlingsbegrepp för de metoder som samlar in kvantifierbara data som sedan oftast analyseras statistiskt.<sup>30</sup> En statistisk analys där resultaten av undersökningen uttrycks i kvantitativa termer är en del av studien. Utöver detta tolkas materialet och en kvalitativ metod används således också.<sup>31</sup> Undersökningen gjordes genom en sökning i databasen Infotorg Juridik. Sökordet som användes var 'förklaringsbördan'. Resultaten filterades därefter till att endast omfatta domar från tingsrätterna från år 2023. Därefter avgränsades materialet ytterligare genom att endast domar meddelade under tidsperioden 2023-01-01 till och med 2023-01-31 togs med i materialet. Till sist uteslöts domar som inte avsåg brottmål. Efter en genomgång av materialet kunde ytterligare en dom uteslutas eftersom den inte aktualiserade någon tillämpning av förklaringsbördan från domstolens sida, vilket gjorde den irrelevant i förhållande till undersökningens syfte. När materialet väl samlats in försökte jag systematisera det på olika sätt för att tydliggöra eventuella mönster. De 58 rättsfall som studien omfattar har analyserats

---

<sup>26</sup> Åhman s. 23.

<sup>27</sup> Se Åhman s. 25.

<sup>28</sup> Sandgren (1995/96a) s. 736.

<sup>29</sup> Bergius s. 38.

<sup>30</sup> Bergius s. 38 f.

<sup>31</sup> Se Bergius s. 39.

utifrån brottstyp, utgång i målet, formuleringar i domskälen samt om avgörandet skett utan huvudförhandling eller i den tilltalades uttalande. Ett försök att göra en uppdelning mellan de mål där förklaringen ansågs otillräcklig och de där den tilltalades förklaring bedömdes som icke trovärdig i syfte att försöka förstå vad som krävs för att fullgöra en uppkommen förklaringsbörda gjordes. Otillräcklighet skulle då syfta på de fall där förklaringen bedömdes vara vag och inte tillräckligt konkret. Trovärdighet skulle i sin tur ta sikte på de mål där den tilltalades förklaring antingen motbevisats eller då förklaringen bedömts vara så osannolik att den kunnat lämnas utan avseende. Någon sådan uppdelning lät sig dock inte göras eftersom en kombination av flera olika skäl ofta användes samt att det i många fall inte var helt tydligt vad domstolen menade var orsaken till att den tilltalade inte lyckats uppfylla sin förklaringsbörda.

### 1.4.3 Rättspsykologi

Att ta hjälp från och samverka med olika discipliner för att överbrygga metodologiska problem kan vara givande och användandet av en tvärvetenskaplig metod har blivit allt vanligare, inte minst inom rättsvetenskapen.<sup>32</sup> Som ett exempel på tvärdisciplinär rättsvetenskaplig forskning kan nämnas rätt och genus.<sup>33</sup> Den del av uppsatsen som behandlar rättspsykologi bygger på evidensbaserad kunskap, alltså att kunskapen har stöd i vetenskaplig forskning<sup>34</sup>, och en litteraturstudie av tillgänglig empirisk forskning på området. Gällande rätt har med hjälp av litteraturstudien kunnat analyseras ur ett rättspsykologiskt perspektiv och styrkor och svagheter i rättsläget har på så sätt kunnat åskådliggöras.

Det bör inledningsvis framhållas att forskningen på det rättspsykologiska området är omfattande och att det på grund av det här arbetets omfattning inte varit möjligt att göra någon fullständig kartläggning. Överväganden som styrts av material har framför allt varit uppsatsens straffrättsliga fokus samt den nationella kontexten i och med att det är bevisvärderingen i svensk domstol som analyseras. Materialet i den rättspsykologiska delen har utgått från *Handbok i rättspsykologi*. Redaktörer till boken är Pär Anders Granhag, Leif A. Strömwall, Karl Ask och Sara Landström som alla är professorer i psykologi vid Göteborgs universitet.<sup>35</sup> *Handbok i rättspsykologi* kom ut i en uppdaterad upplaga 2021. Boken ger en gedigen överblick över flera rättspsykologiska områden och redogör för såväl nationell som internationell forskning genom bidrag från flera framstående forskare.<sup>36</sup> Eftersom boken varit utgångspunkt för det empiriska materialet har dess innehåll i mångt och mycket präglat det övriga materialet. Pär Anders Granhag är den person som återkommer i majoriteten av källorna och det kan påstås

---

<sup>32</sup> Åhman s. 26; Sandgren (1995/96b) s. 1055.

<sup>33</sup> Gräns s. 437.

<sup>34</sup> Granhag s. 22.

<sup>35</sup> Granhag s. 13; Göteborgs universitet 'Hitta person' (besökt 2023-02-28).

<sup>36</sup> Se Granhag s. 18 och 29.

att materialet är vinklat i det avseendet. Jag menar dock att det är en naturlig följd av att Granhags mångåriga erfarenhet och ställning som forskare. Att materialet i den här delen i så hög utsträckning kommer från denna forskargrupp vid Göteborgs universitet är helt enkelt en följd av att de besitter en viss spetskompetens och är särskilt framstående på just det område som behandlas i uppsatsen.<sup>37</sup> Granhag, Strömwall och Landström har även bidragit med underlag i SOU 2017:7 vilket tyder på att deras kompetens är erkänd även bland jurister. Eftersom rättssystem i många avseenden är olika kan internationella rättspsykologiska forskningsresultat vara svåra att överföra.<sup>38</sup> Även av den anledningen är det därför rimligt att materialet i stor utsträckning kommer från ovan nämnda forskare.

En omfattande studie om lögn-detektion som ingår i materialet är DePaulo m.fl. metaanalys *Cues to deception* från 2003 som analyserar 116 studier och 158 olika faktorer. Studien är välciterad och i bland annat *Handbok i rättspsykologi* görs flera hänvisningar till metaanalysen, vilket tyder på att den trots sin ålder är fortsatt relevant på området.<sup>39</sup> Willén och Strömwalls studie *Offenders' lies and truths: an evaluation of the Supreme Court of Sweden's criteria for credibility assessment* från 2012 ingår också i materialet eftersom det mig veterligen är den enda studien som ur ett rättspsykologiskt perspektiv granskat Högsta domstolens utsagekriterier, vilket är direkt relevant för den här uppsatsen. Studien är också en av få som berör användbarheten av utsageanalyser i förhållande till brottsmistänkta uppgifter, vilket är ett eftersatt forskningsområde som också är av intresse i den här uppsatsen.<sup>40</sup> Även Granhag och Strömwalls studie *How to detect deception? Arresting the beliefs of police officers, prosecutors and judges* som tittar närmare på expertgruppers övertygelser och föreställningar när det gäller lögn-detektion är betydelsefull för den här uppsatsen. Utöver detta har visst material på området hämtats ur Lena Schelins *Bevisvärdering av utsagor i brottmål* och Roberth Nordhs *Bevisrätt C* som båda behandlar forskning på ett mer övergripande plan.

## 1.5 Forskningsläge

### 1.5.1 Bevisrätt och förklaringsbördan

Christian Dahlman är professor i allmän rättslära vid Lunds universitet och specialiserar sig på just bevisvärdering. Hans bok *Beviskraft* från 2018 behandlar flera olika problem som uppkommer i samband med bevisvärdering och är på många sätt en frisk fläkt på det bevisrättsliga området. Dahlman förespråkar användandet av bayesiansk sannolikhets-teori i bevisvärderingen, som kortfattat går ut på att med hjälp av matematiska

---

<sup>37</sup> Jfr. Mellqvist (2013) s. 761.

<sup>38</sup> Granhag och Ask s. 427.

<sup>39</sup> Se t.ex. Strömwall s. 345 f.

<sup>40</sup> Willén och Strömwall s. 754.



sannolikhetsberäkningar avgöra hur sannolikheten för en hypotes påverkas av olika evidens. Bayesianisk metod lämpar sig enligt Dahlman väl för rättslig bevisvärdering eftersom den fångar upp och strukturerar många av de problem som uppstår i samband med bevisvärdering.<sup>41</sup> Användandet av bayesiansk sannolikhetsteori i bevisvärderingen är ett forskningsområde som har mycket att erbjuda, inte minst i förhållande till de frågor som behandlas i uppsatsen. Som ovan nämnt görs dock ingen sådan analys i den här uppsatsen på grund av utrymmesskäl.

*Bevisvärdering av utsagor i brottmål* av Lena Schelin bygger på författarens avhandling från 2006 med samma namn och är ett viktigt bidrag på området för just bevisvärdering av utsagor i brottmål, en fråga som är direkt kopplad till bevisvärderingen av förklaringsbördan. Däremot har den till viss del blivit obsolet i och med att HD sedan dess utgivning kommit med två nya prejudikat gällande bevisvärdering av utsagor i brottmål. Rättsläget är således till viss del ett annat idag och här kan det därför finnas utrymme för ny forskning. I *Bevisrätt C* behandlar Roberth Nordh flera av de kriterier som HD presenterat i denna senare praxis, dock mycket kortfattat.

Förklaringsbördan har behandlats många gånger tidigare och ofta med fokus på förenligheten med rätten till en rättvis rättegång och oskyldighetspresumtionen i artikel 6 EKMR. Även förklaringsbördans relation till bevisrättsliga principer har i viss utsträckning behandlats tidigare där Anna Nordlanders artikel 'Förklaringsbördan i brottmål och dess förenlighet med oskyldighetspresumtionen' i SvJT 2017, som bygger på hennes examensarbete från samma år, kan nämnas. Mig veterligen finns det dock ingen forskning gällande förklaringsbördan i bevisvärderingen där även ett rättspsykologiskt perspektiv anlagts. Inte heller uppsatsens övergripande syfte om hur väl förklaringsbördan fungerar och lämpligheten i att använda den ur ett bevisrättsligt perspektiv har tidigare undersökts. På det området är det min förhoppning att den här uppsatsen kan bidra.

### 1.5.2 Rättspsykologi

Utvecklingen av det rättspsykologiska forskningsområdet har under 2000-talet varit enorm och enligt Granhag är det omöjligt att hålla sig uppdaterad om allt som händer på området.<sup>42</sup> Rättspsykologin består också av flera olika delområden vilket gör att den totala mängden forskning är väldigt stor. Vidare är det vanligt att rättspsykologisk forskning missuppfattas eller avfärdas på grund av bristande tillämplighet.<sup>43</sup> Att rättspsykologiska forskningsresultat ofta handlar om att identifiera systematiska och generella samband betyder dock inte att de saknar värde i det enskilda fallet – rättspsykologisk kunskap kan fortfarande hjälpa till att leda rätt och höja kvaliteten på

---

<sup>41</sup> Dahlman (2018) s. 13.

<sup>42</sup> Granhag s. 21.

<sup>43</sup> Granhag s. 23 f.

bedömningar i ett specifikt fall.<sup>44</sup> Att det saknas forskning om det specifika fall som behandlas i den här uppsatsen, en tilltalads tystnad eller uppgift när denne ålagts en förklaringsbörda, bör därför inte göra att den stora mängd forskning som finns avfärdas av tillämplighetskäl.

Många studier genomförs där mycket mindre står på spel och där följderna inte är desamma som i en brottmålsrättegång, även om försök att höja riskerna har gjorts. Exempel på sådana försök är att deltagare belönats med pengar om de lyckats komma undan med sin lögn eller med hot om olika typer av straff om deltagaren ertappas med att ljuga.<sup>45</sup> Det är dock svårt att återskapa ett verklighetstroget scenario som kan spegla förhållandena i till exempel en brottmålsrättegång.<sup>46</sup> Såväl Willén och Strömwall som Vrij, Granhag och Porter pekar på behovet av forskning om misstänkta lögn och situationer där insatserna är höga.<sup>47</sup> Att insatserna eller riskerna inte är desamma som i en straffprocess behöver dock inte betyda att sådana forskningsresultat inte kan vara av betydelse för de frågeställningar som behandlas i den här uppsatsen, men det kan begränsa vilka och hur säkra slutsatser. Strömwall framhåller dock att de studier som finns gällande beteendet hos personer misstänka för allvarliga brott visat få och små skillnader vid berättandet av lögn respektive sanning.<sup>48</sup> Invändningar om tillämplighet på grund av för låga insatser såväl som mer allmänna invändningar om bristande tillämplighet kan alltså sakna merit för att de mer generella forskningsresultaten inte skulle kunna ge en rättvisande bild av den situation som behandlas i den här uppsatsen.<sup>49</sup>

Vrij, Granhag och Porter påtalar att forskning om urskiljandet av sanning och lögn gällande intentioner är näst intill icke existerande vilket är anmärkningsvärt med tanke på det samhällsvärde sådan forskning skulle kunna ha; att kunna avslöja kriminella intentioner skulle vara mycket värdefullt för samhället.<sup>50</sup> Ett annat rättspsykologiskt forskningsområde som är eftersatt specifikt i Sverige är juridiskt beslutsfattande, och eftersom rättsordningar i många avseenden är olika kan internationella forskningsresultat vara svåra att överföra till det svenska systemet.<sup>51</sup> Här finns det därför behov av nationell rättspsykologisk forskning och särskilt forskning som studerar brottmålsprocessen i de svenska domstolarna.<sup>52</sup>

---

<sup>44</sup> Granhag s. 23 f.

<sup>45</sup> Se Vrij, Granhag och Porter s. 92. Jfr. även Willén och Strömwall s. 755.

<sup>46</sup> Vrij, Granhag och Porter s. 92.

<sup>47</sup> Willén och Strömwall s. 754; Vrij, Granhag och Porter s. 110.

<sup>48</sup> Strömwall s. 346.

<sup>49</sup> Jfr. dock Nordh (2019) s. 74 som menar att en berättelse som lämnas inom ramen för en vetenskaplig undersökning inte utan vidare kan förutsättas lämnas på samma sätt i en rättegång under straffansvar och att bristen på forskning i domstolsmiljö är ett problem.

<sup>50</sup> Vrij, Granhag och Porter s. 110.

<sup>51</sup> Granhag och Ask s. 427.

<sup>52</sup> Se Nordh (2019) s. 74.

## 1.6 Disposition

Uppsatsens disposition utgår från syftet och analysen av materialet och besvarandet av frågeställningarna kommer således ske i tre olika delar. Uppsatsens övergripande syfte och sista frågeställning kommer dock att beröras i de samtliga delar. Inledningsvis görs i kapitel 2 en genomgång av de processrättsliga utgångspunkterna och gällande bevisregler. Därefter kommer förklaringsbördan redogöras för i kapitel 3 där såväl innebörd och tillämpning som bevisvärderingsmässiga överväganden berörs. Studien av tingsrättsdomar från januari 2023 presenteras i kapitel 4. I kapitel 5 följer sedan en analys av det presenterade materialet där uppsatsens första frågeställning besvaras. Därefter behandlas i kapitel 6 bevisvärderingen av utsagor, följt av ett rättspsykologiskt avsnitt i kapitel 7 där lögn-detektion och utsageanalyser redogörs för. I kapitel 7 kommer också några av de tillförlitlighetskriterier som förekommer i praxis och det vetenskapliga stödet för kriterierna att redogöras för. Efter detta följer i kapitel 8 den andra delen av analysen där uppsatsens andra och tredje frågeställningar besvaras. Till sist görs en sammanfattande analys i kapitel 9 där fokus ligger på uppsatsens övergripande syfte och sista frågeställning.

## 2 Brottmålsprocessen

### 2.1 Fri bevisföring

Införandet av den nya rättegångsbalken 1948 innebar en reform av bevisrätten då principen om fri bevisprövning fördes in i lagstiftningen.<sup>53</sup> Principen återfinns i 35 kap. 1 § RB som stadgar att rätten ska pröva allt som förekommit för att avgöra vad som är bevisat i målet. För parternas del innebär den fria bevisprövningen att man som utgångspunkt är fri att lägga fram vilken bevisning man vill, vilket brukar benämnas som fri bevisföring.<sup>54</sup> Till exempel råder inget principiellt förbud mot att lägga fram otillåtet åtkommen bevisning.<sup>55</sup> Ett annat exempel är att ett bevismedel som innebär hörsägen, som i många andra rättsordningar omfattas av bevisförbud, är fullt åberopbart enligt svensk rätt.<sup>56</sup> Den grundläggande tanken är alltså att all bevisning som kan ha ett värde i målet ska få läggas fram.<sup>57</sup> Den fria bevisföringen gäller dock inte förbehållslöst utan inskränks genom vissa uttryckliga förbud i RB, till exempel förbudet mot skriftliga vittnesattester i 35 kap. 14 §. Bestämmelsen ger uttryck för principen om det bästa bevismedlet som innebär att det bevismedel som ger störst säkerhet ska väljas, vilket påverkar bevisföringen.<sup>58</sup> Även 35 kap. 7 § RB begränsar den fria bevisföringen genom att rätten kan avvisa bevisning, till exempel om ett bevis uppenbart skulle bli utan verkan eller om bevisningen med avsevärt mindre besvär eller kostnad kan föras på annat sätt.<sup>59</sup>

### 2.2 Fri bevisvärdering

För domstolens del innebär principen om fri bevisprövning att domaren inte är bunden vid några rättsliga normer eller särskilda metoder vid sin värdering av bevisen utan fri bevisvärdering gäller.<sup>60</sup> Domaren har därmed stor frihet i sitt dömande, vilket dock kan medföra vissa problem. Som Diesen påpekar ger en större frihet också en större risk för att domare låter sina subjektiva uppfattningar påverka värderingen, vilket i sin tur kan leda till materiellt felaktiga domar.<sup>61</sup> I förarbetena ges dock vissa förtydliganden kring domstolens bevisvärdering. Rätten får enligt motiven inte grunda sin bedömning på subjektiva uppfattningar och inte heller göra en

---

<sup>53</sup> SOU 1938:44 s. 377; Felaktigt dömda s. 39.

<sup>54</sup> Lindell m.fl. s. 397.

<sup>55</sup> SOU 1984:54 s. 205; Lindell m.fl. s. 362; Fitger m.fl. kommentar till 35 kap. 1 § RB. Se också NJA 1986 s. 489 samt NJA 2003 s. 323. Jfr. även NJA 1998 s. 204 där oklarheter kring en åberopad videoinspelning tillkomst inte ansågs utgöra hinder mot att den lades fram som bevis, men däremot påverkade värderingen av den.

<sup>56</sup> Dahlman (2018) s. 59; Fitger m.fl. kommentar till 35 kap. 1 § RB.

<sup>57</sup> Se HDs uttalande i NJA 2003 s. 323 på s. 335.

<sup>58</sup> Ekelöf, Edelstam och Heuman s. 43; Dahlman (2018) s. 59.

<sup>59</sup> Se 35 kap. 7 § p. 3 och 4.

<sup>60</sup> SOU 1938:44 s. 377; Ekelöf, Edelstam och Heuman s. 160.

<sup>61</sup> Diesen (2015) s. 54 f.

helhetsbedömning av den framlagda bevisningen.<sup>62</sup> Det sägs också att domaren har att bedöma det material som lagts fram under rättegången men att det inte hindrar att hänsyn tas till omständigheter som är allmänt veterliga eller till erfarenhetssatser som domaren innehar.<sup>63</sup> I den mån erfarenhetssatserna faller utanför vad som kan anses vara ”allmän bildning och livserfarenhet” bör domaren emellertid inte lita enbart på sin egen kunskap.<sup>64</sup> Nordh anför dock att utrymmet för domstolarna att använda sig av erfarenhetssatser som inte är kända av gemene man är stort och ger minnespsykologiska kunskaper, som människor i allmänhet inte besitter, som exempel.<sup>65</sup> Av motiven framgår vidare att domarens övertygelse måste vara objektivt grundad och därmed stödjas på skäl som ”kunna godtagas av andra förståndiga personer”.<sup>66</sup> Detta får närmast förstås som att allmänt förnuftiga personer måste kunna läsa domskälen och förstå de slutsatser som domstolen dragit och att skälen därmed inte kan vara baserade på personliga uppfattningar utan vara rationellt grundade.<sup>67</sup>

Av 35 kap. 1 § andra stycket RB framgår att det finns specialbestämmelser gällande verkan av vissa bevis.<sup>68</sup> De bestämmelser som föreskriver hur vissa bevis ska värderas rör dock inte straffprocessen och kommer därför att lämnas därefter, men det finns alltså vissa inslag av legal bevisteori och den fria bevisvärderingen gäller på sätt och vis så länge lagstiftaren och HD väljer att inte lägga sig i.<sup>69</sup> Vidare kan inskränkningar i den fria bevisföringen få betydelse för den fria bevisvärderingen eftersom sådana begränsningar från lagstiftaren tyder på att ett bevis typiskt sett betraktas som opålitligt.<sup>70</sup> Även det faktum att bland annat parterna i en brottmålsprocess inte hörs under ed indikerar att sådana utsagor tillmäts ett lägre bevisvärde jämfört med utsagor som avlagts under ed.<sup>71</sup> Att den fria bevisvärderingen skulle vara just fri är således en sanning med modifikation.<sup>72</sup>

I samband med avskaffandet av legal bevisteori och införandet av principen om fri bevisprövning har en rad bevisvärderingsmetoder växt fram i doktrinen. Bland dessa kan värdemetoden, temametoden och hypotesmodellen nämnas.<sup>73</sup> Ingen av metoderna har dock något allmängiltigt erkännande i domstolarna och doktrinen är långt ifrån enig om vad som är den bästa

---

<sup>62</sup> SOU 1938:44 s. 377 f.

<sup>63</sup> SOU 1938:44 s. 378

<sup>64</sup> SOU 1938:44 s. 378.

<sup>65</sup> Nordh (2021) s. 413.

<sup>66</sup> SOU 1938:44 s. 378.

<sup>67</sup> Jfr. Ekelöf, Edelstam och Heuman s. 162 samt Nordh (2021) s. 414. Jfr. även HDs uttalande i NJA 2015 s. 702 p. 20.

<sup>68</sup> Exempel på en sådan bestämmelse är 9 kap. 28 § jordabalken (1970:994).

<sup>69</sup> Se Andersson s. 433.

<sup>70</sup> Andersson s. 434.

<sup>71</sup> Lindell m.fl. s. 369 f.; Schelin s. 24; Andersson s. 434.

<sup>72</sup> Se Schelin s. 26 och Andersson s. 442.

<sup>73</sup> Ekelöf, Edelstam och Heuman s. 166 ff.; Nordh (2021) s. 415 f.

metoden.<sup>74</sup> På grund av principen om fri bevisprövning är HD i viss mån förhindrad att ta upp frågor om bevisvärdering eftersom anvisningar kring bevisprövningen skulle utgöra en sorts bindande regler och innebära motsatsen till den fria prövning som RB stadgar.<sup>75</sup> Att utforma generella principer eller riktlinjer för bevisvärderingen är också svårt med hänsyn till att varje mål är unikt och består av sina egna omständigheter.<sup>76</sup> Däremot finns inget absolut hinder mot att vissa principer för bevisvärderingen med försiktighet utvecklas i praxis.<sup>77</sup> Så har också skett, och rättsfallen från HD gällande olika bevisfrågor är många.<sup>78</sup> Bristen på konkret vägledning i lagen och förarbetena kan vara en orsak till denna rika bevispraxis och i praktiken kan HD få stort inflytande över hur bevisvärderingen utvecklas.<sup>79</sup> I Felaktigt dömda, rapporten från JKs rätts säkerhetsprojekt från 2006, ansåg gruppen bakom projektet att detta inte vara något som HD direkt utnyttjat i sin rättsbildning.<sup>80</sup> På senare tid har HD kommit med flera bevisprejudikat så rapportens slutsats angående rättsbildningen kan vara inaktuell.<sup>81</sup> Jag anser dock att det måste ifrågasättas vilken vägledning denna senare bevispraxis från HD faktiskt kan ge. Nedan kommer jag med hjälp av några bevisprejudikat visa varför jag anser att HD är fortsatt återhållsam när det gäller vägledning för bevisvärderingen.

NJA 2015 s. 702, det så kallade Balkongmålet, är kanske ett av de mest kända rättsfallen på straffrättens område som ofta tas ofta upp i sammanhang där bevisvärdering diskuteras. I målet stod B.B åtalad för försök till mord då han enligt den slutligt utformade gärningsbeskrivningen misshandlat och kastat, knuffat eller släppt L.I från balkongen till deras gemensamma bostad. Frågorna som HD hade att ta ställning till var huruvida kompletteringen av gärningsbeskrivningen var tillåten samt om bevisningen i målet var tillräckligt för att B.B skulle kunna dömas. Inledningsvis konstaterar HD att det inte går att ange en generell modell för hur bevis ska bedömas, men att det kan finnas metoder som lämpar sig för vissa typer av fall.<sup>82</sup> Den metod som sedan föreslås innebär att domstolen först bör identifiera de bevisfakta som åberopats och som är av betydelse för bevistemat, vilket i brottmål ytterst blir gärningsbeskrivningen. Att analysera värdet av varje enskilt

---

<sup>74</sup> Se Nordh (2019) s. 47, Ekelöf, Edelstam och Heuman s. 160 ff., Diesen (1996/97) s. 528, Nordh (2021) s. 415 samt Andersson, s. 427.

<sup>75</sup> Ekelöf, Edelstam och Heuman s. 173; Nordh (2021) s. 417. Jfr. Dahlman och Korths-Aspegren s. 329 samt Högsta domstolens dom 2023-02-14 i mål nr. B 5952-21 p. 19.

<sup>76</sup> Jfr. NJA 2004 s. 176 på s. 200.

<sup>77</sup> Se NJA 2015 s. 702 p. 21. Jfr. NJA 2004 s. 176 på s. 200, Andersson s. 432 och 442 samt Nordh (2019) s. 72.

<sup>78</sup> Se t.ex. NJA 1991 s. 56, NJA 2003 s. 591, NJA 2005 s. 712 och NJA 2009 s. 447 I och II. Jfr. Nordh (2019) s. 72 och Schelin s. 163.

<sup>79</sup> Schelin s. 25; Andersson s. 439. Se även Lindell m.fl. s. 417. Jfr. dock Ekelöf, Edelstam och Heuman s. 173 och Diesen (1996/97) s. 526.

<sup>80</sup> Se Felaktigt dömda s. 470. Jfr. Schelin s. 163 och Zetterquist s. 180 f.

<sup>81</sup> Se t.ex. Bergius s. 136 f. med däri angivna hänvisningar. Se även Diesen (2006/07) som starkt kritiserar rapporten som sådan och dess slutsatser.

<sup>82</sup> NJA 2015 s. 702 p. 21.

bevisfaktum är då lämpligt. Om bevisningen vid en sammanvägd bedömning inte når upp till beviskravet finns det ingen anledning för domstolen att pröva eventuell motbevisning utan den tilltalade ska frikännas på den grunden att bevisningen är otillräcklig. Om bevismaterialet däremot räcker för att åtalet ska anses styrkt måste det prövas om motbevisningen förtar kraften i den åberopade bevisning så pass att beviskravet inte längre är uppfyllt eller om den helt motbevisar åtalet. Slutligen ska en sammantagen bedömning av bevisningen göras där sådan bevisning som tidigare lagts åt sidan på grund av mindre betydelse kan beaktas.<sup>83</sup>

Det påstås att NJA 2015 s. 702 ger vägledning för hur bevisvärderingen ska gå till men ingenstans nämns hur ett bevisfaktum ska värderas och hur beviskraften ska bestämmas, vilket är vad bevisvärdering handlar om.<sup>84</sup> Vad HD egentligen gör i Balkongmålet är att föreslå en metod för i vilken ordning bevisningen ska värderas. Att det saknas anledning att pröva omständigheter som talar för att gärningsbeskrivningen är falsk om det inte finns tillräckligt stöd för att bedöma den som sann från första början kan ju tyckas självklart från såväl logisk som rättsekonomisk synpunkt; varför avgöra hur långt under beviskravet man hamnar när det relevanta är att konstatera om åklagarens bevisning nått upp till beviskravet eller inte och det redan står klart att bevisningen inte håller måttet?<sup>85</sup> Uttalandena i domen kan också kritiseras då den ordningsföljd som HD anger riskerar att dela upp bevisvärderingen på ett onaturligt sätt som inte lämpar sig för användning i praktiken.<sup>86</sup> Att lägga bevisfaktum av mindre värde åt sidan för att eventuellt beakta dem vid en sammantagen bedömning måste anses riskabelt och kan knappast vara förenligt med RB.<sup>87</sup> Rätten får inte bortse från bevisfaktum som inte talar med någon vidare styrka, till exempel ett bevis som bara gör det antagligt att åklagarens påstående stämmer, eller som talar för en helt annan slutsats.<sup>88</sup> Ett bevis som bedöms ha lågt värde måste alltså beaktas och risken med att lägga dem åt sidan är att domstolen missar det sammanlagda värdet av sådana bevis, som tillsammans kan vara betydande.<sup>89</sup> HD säger vidare att varje enskilt bevis är lämpligt att värdera för sig, vilket innebär att vart och ett av de enskilda bevisfaktumen ska värderas oberoende

---

<sup>83</sup> NJA 2015 s. 702 p. 22-23.

<sup>84</sup> Jfr. Dagens juridik 2023-02-17, 'Christian Dahlman: Tio tankefel återkommer systematiskt hos domstolarna' (besökt 2023-05-08).

<sup>85</sup> Jfr. Diesen (1999/00) s. 307 som talar om att det måste ske en självständig prövning av huvudhypotesens (gärningsbeskrivningens) berättigande innan det kan bli aktuellt att pröva friande alternativ.

<sup>86</sup> Se Dagens Juridik 2023-02-17, 'Christian Dahlman: Tio tankefel återkommer systematiskt hos domstolarna' (besökt 2023-05-08) samt Mellqvist (2019/20) s. 779.

<sup>87</sup> Jfr. 35:1 RB samt de ovan redovisade motivuttalandena.

<sup>88</sup> Heuman s. 255 f. Jfr. 35:1 RB.

<sup>89</sup> Dahlman (2018) s. 176. I kapitel 6.1 i boken behandlas samverkande bevisning och effekten exemplifieras med hjälp av Bayes teorem, vilket tydligt illustrerar hur det sammanlagda värdet av bevis som var för sig inte är särskilt starka kan bli betydande. Se även Heuman s. 257 och Mellqvist (2019/20) s. 780 f.

och utan att ta hänsyn till andra bevisfaktum.<sup>90</sup> Inte heller detta är något revolutionerande uttalande eftersom det redan av förarbetena framgår att bevisvärderingen inte ska ske genom en helhetsbedömning. Det kan dock ifrågasättas om inte HD genom detta uttalande uppmanar till en metod som i praktiken innebär att beroendeförhållanden mellan olika bevis ignoreras. Ett sådant förbiseende av beroendeförhållanden kan leda till en överskattning av bevisningens värde, vilket i slutändan kan ge materiellt felaktiga domar.<sup>91</sup>

I februari 2023 kom ett nytt avgörande från Högsta domstolen gällande bevisvärderingen i mål om mord (del I) och försök till mord (del II).<sup>92</sup> I del I som kallas Mordet vid busshållplatsen upprepar HD vad som uttalades i Balkongmålet, nämligen att det inte går att ange en metod för bevisvärdering som kan tillämpas i alla situationer.<sup>93</sup> Vidare konstaterar HD att det tillvägagångssätt som presenterades i Balkongmålet många gånger kan vara lämpligt när det i ett mål finns två alternativa och konkreta händelseförlopp som oftast inte är förenliga med varandra.<sup>94</sup> I övrigt är domen dessvärre rätt vag och någon tydlig vägledning för bevisvärderingen ges inte. En principiellt viktig sak som HD dock gör är att ta fasta på vikten av enskilda bevis sammanlagda värde.<sup>95</sup> Bevisningen i målet bestod endast av indicier (indirekt bevisning som inte direkt ger stöd för gärningsbeskrivningen<sup>96</sup>) men HD menade att det inte finns något principiellt hinder mot att bevisning som uteslutande består av indicier bedöms vara tillräckligt stark för att beviskravet ska vara uppnått.<sup>97</sup> En majoritet i HD bedömde att bevisningen i målet räckte för en fällande dom medan ett justitieråd var skiljaktig och menade att den tilltalade skulle frikännas.<sup>98</sup> I del II som kallas Årsta torg överensstämmer punkterna 12-29 med punkterna 11-28 i Mordet vid busshållplatsen. HD fann i Årsta torg att bevisningen som presenterats talade med styrka för att de tilltalade, eller i varje fall någon av dem, var inblandade i den skjutning som ägt rum. Däremot saknades sådan bevisning på individnivå som kunde ställa gärningsmannaskap eller medverkan till gärningen utom rimligt tvivel.<sup>99</sup> HD sade även att det i det förevarande fallet dessutom fanns utrymme för att andra personer kunde ha utfört eller varit delaktiga i gärningen. Några säkra slutsatser om de tilltalades inblandning kunde därför inte dras och åtalet ogillades.<sup>100</sup>

---

<sup>90</sup> Nordh (2021) s. 418.

<sup>91</sup> Se Dahlman (2018) s. 186. För vidare läsning om betydelsen av beroendeförhållanden rekommenderar jag Christian Dahlmans *Beviskraft*, särskilt kapitel 6.3.

<sup>92</sup> Högsta domstolens dom 2023-02-14 i mål nr. B 5952-21 och B 2354-22.

<sup>93</sup> Högsta domstolens dom 2023-02-14 i mål nr. B 5952-21 p. 23.

<sup>94</sup> Högsta domstolens dom 2023-02-14 i mål nr. B 5952-21 p. 24.

<sup>95</sup> Se Högsta domstolens dom 2023-02-14 i mål nr. B 5952-21 p. 27 och 69. Jfr. också de ovan redovisade motivuttalandena samt NJA 2015 s. 702.

<sup>96</sup> Dahlman (2018) s. 41; Schelin s. 47 f.

<sup>97</sup> Högsta domstolens dom 2023-02-14 i mål nr. B 5952-21 p. 21.

<sup>98</sup> Se Högsta domstolens dom 2023-02-14 i mål nr. B 5952-21 s. 25.

<sup>99</sup> Högsta domstolens dom 2023-02-14 i mål nr. B 2354-22 p. 56.

<sup>100</sup> Högsta domstolens dom 2023-02-14 i mål nr. B 2354-22 p. 56 och 58.



Även dessa två avgöranden visar enligt min mening på en ovilja från HDs sida att lämna konkret vägledning för hur bevisvärderingen ska gå till. Många principiellt viktiga uttalande kring bevisvärdering görs, till exempel att det inte finns något som hindrar att indiciebevisning kan vara av sådan styrka att en gärning anses ställd bortom rimligt tvivel. Att HD tar upp betydelsen av utrymmet för alternativa gärningspersoner kan också anses vara av principiell betydelse. Generellt sett väljer dock HD hänvisningar till sin tidigare praxis och vaga formuleringar vilket inte blir särskilt förtydligande eller vägledande.

### 2.2.1 Beaktande av alternativhypoteser

Den fria bevisprövningen handlar inte om att domstolen självständigt ska ta reda på sanningen utan om att bedöma huruvida åklagarens gärningsbeskrivning stämmer eller inte.<sup>101</sup> Domstolen kan inte helt fritt bedöma vad som skulle kunna vara det reella händelseförloppet utan måste hålla sig till att bedöma om verkligheten motsvarar åklagarens påstående eller inte.<sup>102</sup> Det kan däremot vara relevant för domstolen att ta ställning till alternativhypoteser vid sin bevisvärdering, alltså om alternativa händelseförlopp till det inträffade kunnat uteslutas genom åklagarens bevisning och att gärningsbeskrivningen är den enda sannolika förklaringen.<sup>103</sup> Framför allt Diesen har förespråkade den så kallade hypotesmetoden för bevisvärdering i brottmål.<sup>104</sup> Metoden menar han är grundad i HDs praxis och den går ut på falsifierandet av alternativa förklaringar genom att åklagarens hypotes ställs mot möjliga friande hypoteser för att avgöra om beviskravet är uppfyllt.<sup>105</sup> En bedömning av huruvida alternativhypoteser kunnat uteslutas kräver naturligtvis att rätten undersöker vilka alternativ som finns, men prövningen av alternativhypoteser måste alltså vara kopplad till vad som förekommit i målet och vara rationellt motiverade.<sup>106</sup> En alternativhypotes som saknar förankring i processmaterialet eller i allmänna erfarenhetssatser bör inte beaktas av domstolen.<sup>107</sup> Vid beaktandet av alternativhypoteser kan förklaringsbördan bli relevant genom att påverka vilka alternativ som rätten har att pröva men även genom att potentiellt kunna utesluta alternativa händelseförlopp.

---

<sup>101</sup> Se Diesen (1999/00) s. 300. Jfr dock Westberg s. 886 och 895.

<sup>102</sup> Se Nordh (2021) s. 412.

<sup>103</sup> Diesen (2015) s. 197; Dahlman (2018) s. 195; Ekelöf, Edelstam och Heuman s. 152; Schelin s. 60 f. Jfr. Ekelöf, Edelstam och Heuman s. 167 samt Granhag och Ask s. 428 f. För exempel i praxis se t.ex. NJA 1993 s. 68.

<sup>104</sup> Diesen (2015) s. 197; Nordh (2019) s. 53; Dahlman (2018) s. 195.

<sup>105</sup> Diesen (2015) s. 197. Diesens uppfattning går att jämföra med t.ex. Schelin som formulerar prövningen av alternativhypoteser som en kontroll av hållfastheten i domstolens preliminära slutsatser för att utesluta att bedömningen är grundad på bevisning som inte är robust, se Schelin s. 60 och 242.

<sup>106</sup> Ekelöf, Edelstam och Heuman s. 167; Nordh (2019) s. 53; Schelin s. 62; Granhag och Ask s. 429; Högsta domstolens dom 2023-02-14 i mål nr. B 5952-21 p. 14. Jfr. Diesen (2015) s. 197 och NJA 1988 s. 40.

<sup>107</sup> Lindell s. 485; Diesen (2015) s. 197.

Förklaringsbördans relevans vid prövningen av alternativhypoteser kommer att behandlas i avsnitt 3.4.2 nedan.

## 2.3 Bevisbörda

I brottmålsprocessen är det åklagaren som bär bevisbördan.<sup>108</sup> I förarbetena sägs gällande 46 kap. 6 § RB, som reglerar ordningen vid huvudförhandling i brottmål, att den tilltalade inte behöver vara aktiv eller verka för att utredningen ska bli fullständig eftersom bevisbördan helt och hållet vilar på åklagaren.<sup>109</sup> Denna placering av bevisbördan har inte ansetts behöva komma till uttryck i RB utan följer av hur förfarandet är utformat, den juridiska principen *in dubio pro reo* samt oskyldighetspresumtionen.<sup>110</sup> Den latinska sentensen *in dubio pro reo* betyder att osäkerhet ska tolkas till den tilltalades förmån och eventuella tvivel får inte låtas gå ut över den tilltalade.<sup>111</sup> Oskyldighetspresumtionen innebär att den tilltalade ska betraktas som oskyldig till dess motsatsen har bevisats.<sup>112</sup>

Vad bevisbördan innebär är att åklagaren ansvarar för att samtliga omständigheter som krävs för att den tilltalade ska kunna fällas till ansvar är bevisade.<sup>113</sup> Det innefattar såväl objektiva som subjektiva rekvisit, att det inte föreligger några omständigheter som kan leda till ansvarsfrihet samt eventuella förmildrande eller försvärande omständigheter som är av betydelse vid rubricering och straffvärdesbedömning.<sup>114</sup> Åklagaren bär således ett stort ansvar i brottmålsprocessen. Denna ansvarsfördelning kan tyckas hård, men den följer som ovan nämnt med nödvändighet av viktiga grundprinciper i straffrätten. Att åklagaren och inte den tilltalade bär bevisbördan, eller med andra ord risken för osäkerhet i målet, är helt enkelt nödvändigt mot bakgrund av tilltalades rättssäkerhetsintresse och strävan att undvika felaktigt fällande domar.<sup>115</sup>

## 2.4 Beviskrav

### 2.4.1 Utom rimligt tvivel

Hur starkt stöd åklagarens bevisning måste ge för slutsatsen att den tilltalade begått den gärning som åtalet avser preciseras genom ett beviskrav.<sup>116</sup> Inte

---

<sup>108</sup> SOU 1938:44 s. 379; Ekelöf, Edelstam och Heuman s. 150. Se även Högsta domstolens dom 2023-02-14 i mål nr. B 5952-21 p. 11 där HD säger att åklagaren i princip utan undantag bär bevisbördan.

<sup>109</sup> SOU 1938:44 s. 479.

<sup>110</sup> SOU 1938:44 s. 379; Ekelöf, Edelstam och Heuman s. 150; Lindell m.fl. s. 399.

<sup>111</sup> Ekelöf, Edelstam och Heuman s. 150; Lindell m.fl. s. 399.

<sup>112</sup> Lindell m.fl. s. 399; Danelius s. 159.

<sup>113</sup> SOU 1938:44 s. 382; Dahlman (2018) s. 63; Lindell m.fl. s. 399.

<sup>114</sup> Lindell m.fl. s. 420; Heuman s. 253 f.

<sup>115</sup> Ekelöf, Edelstam och Heuman s. 150; Diesen (2015) s. 122; Danelius s. 260; Heuman s. 251.

<sup>116</sup> Bolding s. 9.

heller beviskravet i brottmål finns uttryckt i RB utan har formulerats i praxis. I NJA 1980 s. 725 användes för första gången uttrycket ”utom rimligt tvivel” för att beskriva beviskravet, vilket i senare praxis från HD har bekräftats.<sup>117</sup> Så sent som i februari 2023 upprepade HD att beviskravet ”utom rimligt tvivel” alljämt gäller i brottmål.<sup>118</sup> Beviskravet kan även uttryckas som ”bortom rimligt tvivel” eftersom kravet innebär att åklagarens bevisning ska passera en viss punkt, och alltså nå bortom den.<sup>119</sup>

Vad beviskravet rent konkret innebär är inte helt klart, men några definitioner bör lyftas fram. Som Ekelöf m.fl. konstaterar kan beviskravet uttryckas i positiva termer genom att ange hur stark bevisning som krävs för en fällande dom, eller i negativa termer genom att ta sikte på de förhållanden som skapar tvivel gällande den tilltalades skuld och hur stor osäkerhet beviskravet lämnar utrymme för.<sup>120</sup> Diesen uttrycker innebörden av beviskravet ”utom rimligt tvivel” negativ på så sätt att alla friande alternativ till åklagarens påstående kunnat uteslutas.<sup>121</sup> Gregow har formulerat beviskravet på liknande sätt; ”utom rimligt tvivel” innebär enligt hans beskrivning att det praktiskt sett ska framstå som uteslutet att den tilltalade är oskyldig.<sup>122</sup> Nordh hävdar att beviskravet innebär att bevisningen som presenteras måste eliminera varje annan rimlig förklaring än åklagarens gärningsbeskrivning.<sup>123</sup> HD har i sin tur uttalat att beviskravet innebär att domstolen på grundval av den presenterade utredningen ska kunna dra slutsatsen att det inte finns andra möjliga förklaringar till händelseförloppet.<sup>124</sup> Beaktandet av alternativhypoteser (se avsnitt 2.2.1 ovan) kan då vara ett sätt att ge det rimliga tvivlet en struktur och konkretion.<sup>125</sup> En risk med att fylla beviskravet på ett sådant sätt är emellertid att fokus skiftar från frågan om bevisningen verifierar åklagarens gärningspåstående till att handla om bevisningen kan falsifiera den.<sup>126</sup> Åklagarens bevisbörda handlar om att styrka gärningspåståendet och stödet för alternativhypoteser kan i sig inte vara avgörande för om åklagaren fullgjort sin bevisskyldighet.<sup>127</sup>

Förutom dessa semantiska variationer kan beviskravet även uttryckas i matematiska termer. En procentsats som förekommer i doktrinen är 98 %.<sup>128</sup>

---

<sup>117</sup> Se t.ex. NJA 1991 s. 83 på s. 98; NJA 1996 s. 176 på s. 193; NJA 2010 s. 671 p. 7; NJA 2015 s. 702 p. 28; NJA 2017 s. 316 I p. 5.

<sup>118</sup> Högsta domstolens dom 2023-02-14 i mål nr. B 5952-21 och mål B 2354-22 p. 12-13 respektive p. 13-14.

<sup>119</sup> Dahlman (2018) s. 133. Se även Felaktigt dömda s. 33.

<sup>120</sup> Ekelöf, Edelstam och Heuman s. 151 f. Se även Diesen (2015) s. 147.

<sup>121</sup> Diesen (2015) s. 147.

<sup>122</sup> Gregow s. 510.

<sup>123</sup> Nordh (2019) s. 32.

<sup>124</sup> Högsta domstolens dom 2023-02-14 i mål nr. B 5952-21 p. 13.

<sup>125</sup> Se Diesen (2015) s. 233 och Diesen (1996/97) s. 531.

<sup>126</sup> Se Nordh (2019) s. 54; Schelin s. 60.

<sup>127</sup> Nordh (2019) s. 54. Jfr Dahlman (2018) s. 77 och 296.

<sup>128</sup> Se bl.a. Dahlman (2018) s. 123 och 142, Lambertz (2009) s. 4 och Diesen (2015) s. 146.

”Utom rimligt tvivel” betyder då en sannolikhet för att den tilltalade har begått gärningen på 98 %. Enligt Dahlman handlar det hela om bevisningens förmåga att öka sannolikheten för den tilltalades skuld från den utgångspunkt som följer av oskyldighetspresumtionen, vilket kan sättas till 1 %, till den punkt som beviskravet ”utom rimligt tvivel” föreskriver, vilket kan sättas till 98 %.<sup>129</sup> Diesen anför att siffran kan sättas till 95 % om man väljer att fokusera på den negativa definitionen, alltså hur stor osäkerhet den återstående delen, i detta fall 5%, får innefatta.<sup>130</sup> Ekelöf m.fl. menar å andra sidan att numerisk bestämning av beviskravet inte används.<sup>131</sup>

Sedan HDs avgörande i Mordet vid busshållplatsen har en diskussion följt om domen innebär en sänkning av beviskravet.<sup>132</sup> Läser man domskälen finns det dock inget som antyder att HD avsett sänka beviskravet – tvärtom erinras om betydelsen av ett högt beviskrav och det upprepas flera gånger att bevisningen måste ställa den tilltalades skuld utom rimligt tvivel.<sup>133</sup> Det bör dock poängteras att HD inte var enig: ett justitieråd var skiljaktigt när det kom till bedömningen i det enskilda fallet och menade att åklagaren inte förmått ställa det utom rimligt tvivel att den tilltalade utfört mordet och att han därför skulle frikännas.<sup>134</sup> Att domen skulle innebära en sänkning av beviskravet eller lämna utrymme för det tycks sammantaget inte vara fallet.<sup>135</sup> Inte heller den nyligen meddelade domen från HD i målet som kallas Årsta torg tyder på en sänkning av beviskravet, särskilt med tanke på att bevisningen i målet, som bland annat bestod av olika typer av forensisk bevisning och flera vittnesmål, ansågs otillräcklig och att åtalet ogillades.<sup>136</sup>

## 2.4.2 Krav på utredningen

Oavsett hur man väljer att definiera ”utom rimligt tvivel” och exakt vilken innebörd beviskravet ska ges tar det inte enbart sikte på grad av stöd eller osäkerhet, utan också på den utredning som presenteras.<sup>137</sup> Ansvar för utredningen ligger, då upprätthållandet av domstolarnas opartiskhet annars skulle riskeras, på åklagaren och brister ska låtas gå ut över åtalet.<sup>138</sup> Det finns dock ingen lagregel som tydligt uttrycker ett utredningskrav och i doktrinen råder oenighet om vad ett krav på utredningen innebär och hur det

---

<sup>129</sup> Dahlman (2018) s. 83. Det går enligt Dahlman också att beskriva som ett mått på den beviskraft bevisningen måste ha för att uppfylla beviskravet, se s. 144 f.

<sup>130</sup> Diesen (2015) s. 147.

<sup>131</sup> Ekelöf, Edelstam och Heuman s. 151.

<sup>132</sup> Se t.ex. Svenska Dagbladet 2023-02-14, ’Åklagare: ”Kan bli fler fällande domar”’ (besökt 2023-05-08) och Sveriges Radio 2023-02-15, ’HD ändrar dom – man döms till livstid för mordet i Märsta’ (besökt 2023-05-08).

<sup>133</sup> Se Högsta domstolens dom 2023-02-14 i mål nr. B 5952-21 p. 16, 17, 21, 28 och 77.

<sup>134</sup> Se Högsta domstolens dom 2023-02-14 i mål nr. B 5952-21 s. 25-29.

<sup>135</sup> Även Christian Dahlman tycks vara av uppfattningen att avgörandet inte innebär en sänkning av beviskravet, se Sveriges Radio 2023-02-15, ’HD ändrar dom – man döms till livstid för mordet i Märsta’ (besökt 2023-05-08).

<sup>136</sup> Se Högsta domstolens dom 2023-02-14 i mål nr. B 2354-22.

<sup>137</sup> Se Dahlman (2018) s. 134 och Schelin s. 67 ff.

<sup>138</sup> SOU 2013:17 s. 221 och 223.

påverkar bevisvärderingen.<sup>139</sup> Diesen talar om ett utredningskrav av kvantitativt slag som handlar om omfattningen av det presenterade bevismaterialet.<sup>140</sup> Han menar att ett för klen processmaterial gör att beviskravet inte kan prövas ordentligt och att åtalet av denna anledning faller.<sup>141</sup> Det han benämner som utredningskravet tar då sikte på huruvida utredningen är så pass bristfällig att en efterföljande bevisvärdering och bedömning av om beviskravet är uppfyllt inte kan ske på ett korrekt sätt.<sup>142</sup> Dahlman menar å sin sida att utredningskravet är en del av beviskravet som ska särskiljas från kravet på tillräckligt stöd och att det som han benämner som kravet på tillräcklig utredning ska ses som ett krav på robusthet som inte kan bedömas innan frågan om det föreligger tillräckligt stöd har besvarats.<sup>143</sup> Detta eftersom robusthet handlar om sannolikheten för att det stöd som den framlagda bevisningen ger kommer att påverkas av ytterligare utredning och alltså är en sannolikhet av andra graden (en sannolikhet om en sannolikhet).<sup>144</sup> Lindell m.fl. menar att robusthet ska ses som ett krav på utredningens omfattning och beskriver det likt Dahlman som en sannolikhetsbedömning av hur ytterligare bevismaterial kan förändra hur säker en sannolikhet bedöms vara.<sup>145</sup> Nordh talar om robusthet och då som ett mått på utredningens fullständighet, där graden av robusthet bestäms utifrån hur mycket ytterligare bevisning det finns som hade kunnat tillföras bevisunderlaget.<sup>146</sup> Han menar att brister i utredningen såtillvida att det finns eller hade kunnat tas fram ytterligare bevisning innebär en brist i bevisningens robusthet och att denna bristande robusthet gör att den framlagda utredningen ska värderas lägre.<sup>147</sup> Lambertz formulerar saken som att domstolen vid sin bevisprövning ska ta hänsyn till luckor och oklarheter i brottsutredningen utifrån vilken betydelse bristen har för bedömningen av huruvida det föreligger rimligt tvivel i det enskilda fallet. Ofullkomligheter och oklarheter som kvarstår efter förhandling kan enligt honom inte utan vidare leda till ett frikännande, men i vissa fall kan bristen vara så betydelsefull att domstolen ska frikänna på den grunden.<sup>148</sup>

Praxis gällande utredningskravet är spretig. I NJA 1998 s. 204 beaktades vid bevisvärderingen att det fanns brister i såväl utredningens omfattning som i styrkan av bevisningen, men någon tydlig separering av kraven gjordes inte och det framgår inte heller exakt vad som avses med utredningens omfattning.<sup>149</sup> I NJA 2009 s. 917 menade HD att domstolen vid prövningen av om

---

<sup>139</sup> Se Ekelöf, Edelstam och Heuman s. 188 f.

<sup>140</sup> Diesen (2015) s. 180 och 190.

<sup>141</sup> Diesen (2015) s. 183.

<sup>142</sup> Se Diesen (2015) s. 180. Jfr. Felaktigt dömda s. 51.

<sup>143</sup> Dahlman (2018) s. 134 f. och 153.

<sup>144</sup> Dahlman (2018) s. 153. Jfr. Felaktigt dömda s. 43.

<sup>145</sup> Lindell m.fl. s. 412 f.

<sup>146</sup> Nordh (2019) s. 14 och Nordh (2021) s. 411.

<sup>147</sup> Nordh (2019) s. 20 f. och Nordh (2021) s. 424.

<sup>148</sup> Lambertz (2010) s. 197-202.

<sup>149</sup> Se NJA 1998 s. 204 på s. 213.

beviskravet är uppfyllt som första steg ska ta ställning till utredningens kvalitet och därefter, om utredningen bedöms vara godtagbar, bedöma om bevisningen ger tillräckligt stöd för att beviskravet ska anses vara uppnått. Här gick HD med andra ord mer på Diesens linje och en tydligare separering av kraven gjordes. I Mordet vid busshållplatsen har HD uttalat att det i beviskravet ligger att utredningen ska vara så fullständig att det inte finns anledning att anta att ytterligare undersökning skulle ändra bedömningen.<sup>150</sup> Det senaste från HD tyder således på att utredningskravet ska ses som en del av beviskravet där fokus ligger på fullständigheten i utredningen. Att en bristfällig utredning kommer att lämna utrymme för tvivel och påverka sannolikheten för åklagarens gärningsbeskrivning kan då vara ett rimligt sätt att se saken på.<sup>151</sup>

Till skillnad från kravet på stöd är inte kravet på utredningen detsamma i alla brottmål utan beror bland annat på målets beskaffenhet och allvarligheten i den aktuella brottsligheten.<sup>152</sup> Hur högt det ställs begränsas även av samhällsekonomiska aspekter såväl som den förväntade nyttan av ytterligare utredning i det enskilda fallet.<sup>153</sup> Det går och är inte rimligt att åklagaren alltid utreder allt utan kravet på det processmaterial som åklagaren presenterar måste stå i proportion till målets dignitet.<sup>154</sup>

## 2.5 EKMR

EKMR tillkom efter andra världskriget med FNs allmänna förklaring om de mänskliga rättigheterna som förebild.<sup>155</sup> Konventionen gäller sedan 1995 som lag i Sverige.<sup>156</sup> Inkorporeringen av EKMR ledde dock inte till några dramatiska förändringar för domstolarnas del eftersom lagstiftaren gavs det huvudsakliga ansvaret för att konventionen fick genomslag i svensk rätt.<sup>157</sup> Däremot har domstolarna sedan inkorporeringen blivit mer benägna att tillämpa nationell lag på ett fördragskonformt sätt, antingen genom att ändra eller fylla ut innehållet i svensk rätt, för att inte riskera att avgöranden underkänns i Europadomstolen.<sup>158</sup> EKMR är enligt Europadomstolen ett levande instrument som genom evolutiv tolkning ska ses i ljuset av

---

<sup>150</sup> Högsta domstolens dom 2023-02-14 i mål nr. B 5952-21 p. 13.

<sup>151</sup> Jfr. Felaktigt dömda s. 51.

<sup>152</sup> Diesen (2015) s. 181; Ekelöf, Edelstam och Heuman s. 189; Schelin s. 242. Jfr vad majoriteten i HD anförde i NJA 1986 s. 86 på s. 88 gällande sambandet mellan allvarligheten i målets utgång och vikten av en tillfredsställande utredning. Jfr. även Diesen (1996/97) s. 526 samt Dahlman s. 164-167.

<sup>153</sup> Dahlman (2018) s. 149; Diesen (2015) s. 181. Jfr. även Ekelöf, Edelstam och Heuman s. 189.

<sup>154</sup> Jfr. Diesen (2015) s. 182.

<sup>155</sup> Danelius s. 17; Åhman s. 36.

<sup>156</sup> Lag (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna.

<sup>157</sup> Danelius s. 42.

<sup>158</sup> Danelius s. 44; Åhman s. 65

samhällsutvecklingen.<sup>159</sup> Europadomstolens avgöranden är inte direkt bindande men de är centrala för tolkningen av konventionen och således av stor betydelse för svensk rätt.<sup>160</sup>

I artikel 6 EKMR stadgas rätten till en rättvis rättegång. Artikel 6 tar i första hand sikte på brottmålsrättegångar – bland annat frågor som rör häktning och andra tvångsåtgärder faller utanför tillämpningsområdet – och det är den misstänktes eller tilltalades rätt som skyddas.<sup>161</sup> Enligt Europadomstolen ska bedömningen av vad som är en rättvis rättegång ske utifrån samtliga omständigheter i det enskilda fallet och inte på grundval av en enstaka aspekt.<sup>162</sup> Domstolen har också uttalat att reglerna i straffrättsliga förfaranden måste fastställas med särskild tydlighet och precision eftersom personer anklagade eller åtalade för brott har större skyddsbehov jämfört med personer i civilrättsliga processer.<sup>163</sup>

Rätten till tystnad samt rätten att inte ange sig själv anses vara internationellt gällande normer som, även om de inte uttryckligen framgår av artikel 6, ingår i rätten till en rättvis rättegång.<sup>164</sup> Att den brottsmisstänkte har rätt att vara tyst och inte belasta sig själv ligger i linje med placeringen av bevisbördan som även enligt EKMR ligger helt och hållet på åklagaren.<sup>165</sup> Den tilltalade har alltså rätt att inte uttala sig alls och behöver inte heller på något sätt underlätta för åklagaren eller bidra till sin egen skuld.<sup>166</sup> Att en tilltalad inte ska behöva ange sig själv skyddar dock inte mot att lämna belastande uppgifter i sig utan mot att sådana uppgifter lämnas på grund av påtryckningar eller tvång.<sup>167</sup>

Rätten till en rättvis rättegång i artikel 6.1 EKMR och särskilt rätten till tystnad har ett nära samband med oskyldighetspresumtionen i artikel 6.2 EKMR.<sup>168</sup> Där stadgas att var och en som blivit anklagad för brott ska betraktas som oskyldig till dess hans skuld lagligen fastställts.<sup>169</sup> En viktig fråga i förhållande till oskyldighetspresumtionen är om uppställandet av presumptionsregler kan stå i strid med artikel 6.2 EKMR. Europadomstolen har funnit att konventionen inte innebär något principiellt hinder mot faktiska eller rättsliga presumtioner.<sup>170</sup> Däremot måste uppställandet av sådana

---

<sup>159</sup> Tyrer mot Storbritannien p. 31. Se även t.ex. Selmouni mot Frankrike p. 101 och Demir och Baykara mot Turkiet p. 146 samt Danelius s. 22.

<sup>160</sup> Se Danelius s. 41 och Zetterquist s. 170.

<sup>161</sup> Danelius s. 174 f.

<sup>162</sup> Ibrahim m.fl. mot Storbritannien p. 250. Se även Danelius s. 259.

<sup>163</sup> Moreira Ferreira mot Portugal p. 67

<sup>164</sup> John Murray mot Storbritannien p. 45; Bykov mot Ryssland p. 92; Ibrahim m.fl. mot Storbritannien p. 266.

<sup>165</sup> Danelius s. 299; NJA 2018 s. 394 p. 9. Se även Lindell m.fl. s. 33.

<sup>166</sup> Danelius s. 299.

<sup>167</sup> Ibrahim m.fl. mot Storbritannien p. 267.

<sup>168</sup> Danelius s. 327; Krumpholz mot Österrike p. 30.

<sup>169</sup> Artikel 6.2 EKMR.

<sup>170</sup> Salabiaku mot Frankrike p. 28.

presumtioner ske inom rimliga gränser med hänsyn till vad som står på spel och försvarets rättigheter.<sup>171</sup> Europadomstolen har för att ge några exempel funnit att en presumtion för uppsåt vid smuglingsbrott inte utgjort en kränkning av oskyldighetspresumtionen.<sup>172</sup> Även en presumtion för att ett ärekränkande uttalande gjorts i ond tro där bevisbördan för god tro följaktligen fallit på den tilltalade har ansetts vara förenlig med oskyldighetspresumtionen.<sup>173</sup>

## 2.6 Kort om domskäl

Som redovisats ovan råder fri bevisvärdering och en viktig fråga i förhållande till det är om och i så fall i vilken utsträckning domstolarna är skyldiga att redovisa sin bevisvärdering. Att bevisvärderingen redogörs för är viktigt för att den fria bevisprövningen ska fungera och kunna skapa goda förutsättningar för materiellt riktiga avgöranden.<sup>174</sup> Läser man domskäl är det tvärt emot vad som påstås i doktrinen sällan möjligt att utläsa hur bevisvärderingen genomförts.<sup>175</sup> Exakt hur domstolen resonerat kring bevisen framgår nästan aldrig och även om domskälen ska motivera det domslut som nåtts återges överväganden och enskilda ställningstaganden gällande bevisningen mycket sällan.<sup>176</sup>

Enligt Europadomstolen ska avgöranden av domstolar på ett adekvat sätt ange skälen som de baserats på, men omfattningen av sådana skäl beror på målets karaktär samt övriga omständigheter och har inte angetts i bestämda termer.<sup>177</sup> Det krävs dock inte att varje argument bemöts på ett detaljerat sätt.<sup>178</sup> Förutom att ett välmotiverat beslut är viktigt för parterna i målet ska kravet på motivering enligt Europadomstolen göra så att domare måste basera sina avgöranden på objektiva grunder.<sup>179</sup> Avsaknad av domskäl, oklara och otydliga domskäl samt orimliga och rent av ologiska domskäl har alla av Europadomstolen ansetts strida mot artikel 6.1 EKMR.<sup>180</sup>

Enligt 30 kap. 5 § punkt 5 RB ska en dom innehålla domskäl med uppgift om vad som är bevisat i målet. Med domskäl avses de skäl som bestämt utgången i målet vilket innefattar en redovisning av hur bevisen värderats.<sup>181</sup> Processlagberedningen menade att domaren i domskälen såväl för sig själv som för andra ska klarlägga grunderna för sin övertygelse.<sup>182</sup> Ett sådant

---

<sup>171</sup> Salabiaku mot Frankrike p. 28.

<sup>172</sup> Salabiaku mot Frankrike p. 30.

<sup>173</sup> Radio France m.fl. mot Frankrike; Danelius s. 337.

<sup>174</sup> Felaktigt dömda s. 53.

<sup>175</sup> Jfr. Ekelöf, Edelstam och Heuman s. 162.

<sup>176</sup> Se Nordh (2019) s. 37 samt Nordh (2021) s. 412. Jfr. Lambertz (2010) s. 191.

<sup>177</sup> Se Moreira Ferreira mot Portugal p. 84.

<sup>178</sup> Ruiz Torija mot Spanien p. 29.

<sup>179</sup> Loizides mot Cypern p. 40.

<sup>180</sup> Se Danelius s. 313 ff.

<sup>181</sup> Se Fitger m.fl. kommentar till 30 kap. 5 § RB samt 17 kap. 7 § RB.

<sup>182</sup> SOU 1938:44 s. 378.



klarläggande av rättens bevisvärdering möjliggör för både parter och allmänhet att kontrollera domstolens resonemang.<sup>183</sup> Genom att utförligt redovisa hur bevisvärderingen gått till är det också möjligt att domaren uppmärksammar eventuella brister eller tankefel i sin bedömning.<sup>184</sup> Att rätten redogör för hur bevisen bearbetats och värderats fyller på så sätt en viktig kontrollfunktion. Sammantaget kan det, särskilt med beaktande av rättssäkerhetsintresset i brottmål och vid fällande domar, vara motiverat att uppställa höga krav på hur utförligt bevisvärderingen återges.<sup>185</sup> I ett granskningsärende gällande bland annat bristfällig utformning av domskäl har JO uttalat att "[i] domskälen bör rätten under alla förhållanden redovisa hur den bearbetat bevismaterialet. Detta innebär att det av domskälen ska framgå vilka bevis som enskilt eller tillsammans styrkt en viss ifrågasatt händelse."<sup>186</sup> Citatet tyder på att det generellt bör ställas relativt höga krav på hur bevisvärderingen återges i domskälen. Exakt hur högt kravet ska ställas är dock beroende av omständigheterna i det enskilda fallet.<sup>187</sup>

---

<sup>183</sup> Jfr. SOU 1938:44 s. 378, Felaktigt dömda s. 53 samt JO 2013/14 s. 72 på s. 81.

<sup>184</sup> Felaktigt dömda s. 53; Nordh (2019) s. 36.

<sup>185</sup> Jfr. JO 2013/14 s. 72 på s. 80 f. samt Lambertz (2010) s. 191 ff.

<sup>186</sup> JO 2013/14 s. 72 på s. 80.

<sup>187</sup> Se JO 2013/14 s. 72 på s. 80. Jfr. också möjligheterna att meddela förenklad dom i 30 kap. 6 § RB.

## 3 Förklaringsbördan

### 3.1 35 kap. 4 § RB

I 35 kap. 4 § RB återfinns en regel om verkan av en parts passivitet som bevis. Paragrafen stadgar att domstolen med hänsyn till allt som förekommit prövar vilken verkan bland annat en parts underlåtenhet att besvara en för utredningen framställd fråga får som bevis. Som passivitet räknas förutom underlåtenhet att besvara för utredningen framställd fråga också utevaro eller underlåtenhet att fullgöra något i rättegången enligt domstolens beslut.<sup>188</sup> Enligt förarbetena innebär regeln i första hand en tillämpning av principen om fri bevisprövning.<sup>189</sup> Det framgår också att en parts tredska att inte uttala sig om en omständighet som måste vara känd för denne ska tolkas som ett starkt bevis mot parten.<sup>190</sup> Eftersom paragrafen, liksom 35 kap. i övrigt, gäller såväl dispositiva som indispositiva tvistemål samt brottmål, diskuteras hur regeln ska tillämpas i brottmål. Processlagberedningen slår här fast att underlåtenhet att medverka i utredningen inte *bör* ligga den tilltalade till last eftersom det är åklagaren som bär ansvaret för bevisningen.<sup>191</sup> Å andra sidan framhålls att det redan av den fria bevisprövningen följer att den tilltalades underlåtenhet att besvara ställda frågor kan tillmätas ett visst bevisvärde.<sup>192</sup> Något uttryckligt undantag för straffprocessen ansågs inte behövas, men det erinras om att tolkning av den tilltalades tredska som bevis mot denne ska ske med stor försiktighet.<sup>193</sup> 35 kap. 4 § RB lämnar alltså utrymme för att i brottmål med försiktighet tillmäta den tilltalades tystnad eller ovilja att lämna uppgifter ett värde som bevis.

### 3.2 Förklaringsbördans tillämpning

Förklaringsbördan tycks ha sin grund i 35 kap. 4 § RB men någon legaldefinition finns inte. Den kan beskrivas som att den tilltalades underlåtenhet eller oförmåga att förklara ett graverande påstående från åklagarsidan kan läggas den tilltalade till last vid bevisvärderingen.<sup>194</sup> Oskyldighetspresumtionen innehåller ett skydd mot att en tilltalad ska behöva ange sig själv och en tilltalad har ingen skyldighet att lämna en förklaring till en viss omständighet, men den tilltalades tystnad eller bristande förklaring där en förklaring rimligen borde kunna lämnas får ges ett visst bevisvärde.<sup>195</sup> Förklaringsbördan handlar således om situationer där den tilltalades tystnad eller bristfälliga förklaring tillmäts bevisverkan på ett för den tilltalade menligt sätt. Enligt

---

<sup>188</sup> Se 35 kap. 4 § RB.

<sup>189</sup> SOU 1938:44 s. 381.

<sup>190</sup> SOU 1938:44 s. 381.

<sup>191</sup> SOU 1938:44 s. 381.

<sup>192</sup> SOU 1938:44 s. 381.

<sup>193</sup> SOU 1938:44 s. 381.

<sup>194</sup> Se Diesen (2015) s. 130, Westberg s. 884, Heuman s. 279 samt RH 2008:54.

<sup>195</sup> Lindell m.fl. s. 399; Lindell s. 483; Borgström kommentar till 35 kap. 4 § RB. Jfr. Westberg s. 886.

motiven ska ren passivitet från den tilltalades sida inte ges någon egentlig bevisverkan i grova brottmål.<sup>196</sup> Ekelöf, Edelstam och Heuman talar också om att en genomgående vägran att besvara en fråga inte bör ges bevisverkan men att en utebliven förklaring gällande en särskild omständighet kan tillmätas ett bevisvärde, och att det kan ske när den tilltalade åläggs en förklaringsbörda.<sup>197</sup> Att det rimligen eller uppenbarligen kan krävas en förklaring kan förstås som att det ska handla om allvarligare påståenden som riktas mot den tilltalade och /eller att det utifrån sunt förnuft är rimligt att dra slutsatser av att den tilltalade inte lämnar någon rimlig förklaring.<sup>198</sup>

Genom Europadomstolens praxis kan utläsas att bevisningen mot den tilltalade måste vara av viss konkretion och styrka för att en förklaring ska vara påkallad.<sup>199</sup> Europadomstolen talar i detta avseende om att det ska föreligga ett ”prima facie case” mot den tilltalade, vilket kan förstås som ett mål bestående av direkt bevisning som, om den bedöms som trovärdig och tillsammans med legitima slutsatser utifrån den, kan leda till att den tilltalades skuld är ställd bortom rimligt tvivel.<sup>200</sup> Utifrån HDs praxis tycks förklaringsbördan aktualiseras i situationer där ett besvärande påstående från åklagarsidan mot bakgrund av omständigheterna i målet och allmänna erfarenhetsatser förväntas kunna förklaras av den tilltalade, till exempel varför man genomfört en viss handling.<sup>201</sup> Det tycks också vara möjligt att omständigheterna kan föranleda en sorts presumtion för att den tilltalade ska kunna lämna en förklaring, till exempel om en berusad person hittas vid sin bil som kört i diket.<sup>202</sup> Utöver detta är det möjligt att brottslighetens art eller svårighetsgrad har betydelse för i vilka situationer förklaringsbördan kan aktualiseras. Svea hovrätts dom i B 8390-08 (Arbogamorden) bör i detta avseende lyftas. Hovrätten konstaterade i målet att den tilltalade, förutom att lämna felaktiga uppgifter om syftet med sin resa till Arboga vilket ansågs vara graverande, inte lämnat någon godtagbar förklaring till vistelsen i Arboga vid tiden för mordet.<sup>203</sup> Resonemanget till varför en rimlig förklaring till syftet med resan kunde förväntas är intressant då hovrätten konstaterar följande.

”Den som står under åtal för mord borde i alla fall efter en fällande dom i första instans vara villig att berätta vad det egentliga syftet med besöket har varit. Det är svårt att tänka sig något

---

<sup>196</sup> SOU 1938:44 s. 382.

<sup>197</sup> Ekelöf, Edelstam och Heuman s. 35. Att en genomgående vägran att besvara frågor inte bör tillmätas bevisverkan vid bedömningen av åklagarens gärningspåstående framgår även av RH 2008:54.

<sup>198</sup> Se Nordlander s. 664 samt John Murray mot Storbritannien p. 54.

<sup>199</sup> Telfner mot Österrike p. 18; John Murray mot Storbritannien p. 51 och 54.

<sup>200</sup> Se John Murray mot Storbritannien p. 30 och 51, Telfner mot Österrike p. 18 samt Krumpholz mot Österrike p. 40. Betydelsen och innebörden av ett prima facie-mål kommer inte diskuteras närmare, för ytterligare läsning rekommenderar jag Nordlander s. 656.

<sup>201</sup> Se både NJA 1982 s. 164 och NJA 2013 s. 931.

<sup>202</sup> Se NJA 1990 s. 555 samt Lindell s. 483.

<sup>203</sup> Svea hovrätts dom 2009-02-16 i mål B 8390-08 s. 33.

värre än att bli oskyldigt anklagad för att ha dödat barn. [C.S] har trots detta inte lämnat någon godtagbar förklaring till vistelsen i Arboga.”<sup>204</sup>

Här verkar det som att hovrätten förväntar sig en förklaring med hänsyn till att den tilltalade fällts i första instans och därmed har mycket att förlora samt med hänsyn till förkastligheten och svårigheten i den aktuella gärningen. Det får emellertid anses tveksamt om sådana resonemang kan användas för att avgöra i vilka situationer en förklaringsbörda kan åläggas – risken för att subjektiva uppfattningar och föreställningar om moral blir styrande är påtaglig. Att som HD och Europadomstolen utgå från bevisningen i målet och om det mot bakgrund av allmänna erfarenhetsatsar är rimligt att den tilltalade borde kunna lämna en förklaring till en graverande omständighet torde vara en bättre utgångspunkt. Jag kommer nedan i avsnitt 3.4.1 att återkomma till den viktiga frågan om detta kan ske innan eller efter åklagaren fullgjort sin beviskyldighet.

Ett av de kanske första rättsfallen där en sorts förklaringsbörda kan urskiljas är NJA 1982 s. 164. I målet stod två personer åtalade för medhjälp till grovt narkotikabrott. Innan HD gick in på frågan om vilka krav som ska ställas på bevisningen sägs att brottsmisstanken stärks då ingen av de tilltalade lämnat någon förklaring till den transaktion som ska ha ägt rum mellan parterna och som gärningsbeskrivningen utgår ifrån.<sup>205</sup> Ingenstans nämns en uttrycklig förklaringsbörda, men det är tydligt att HD använder det faktum att de tilltalade inte lämnat en rimlig förklaring till transaktionen när misstankarna mot dem värderas. Däremot säger HD att de bevissvårigheter som föreligger i mål som det förevarande inte gör att beviskravet ska vara ett annat utan att full bevisning krävs, det vill säga det krävs att den tilltalades skuld är ställd utom rimligt tvivel för en fällande dom.<sup>206</sup> Misstankarna mot de tilltalade ansågs alltså stärkta av att de inte kunnat lämna någon förklaring till en viss omständighet, men åtalet ansågs i slutändan inte styrkt och de båda friades.<sup>207</sup>

Ett annat liknande rättsfall är NJA 1984 s. 520 där en man stod åtalad för bland annat vårdslös skatteuppgift. HD menade att ett av de aktuella beloppen var så pass stort att det fanns skäl att kräva den tilltalade på en förklaring. Någon sådan hade han inte lämnat vilket ansågs göra det styrkt att deklarationen varit felaktig i den aktuella delen.<sup>208</sup>

I NJA 2013 s. 931 använde HD uttryckligen begreppet förklaringsbörda och konstaterade att en sådan aktualiserats i åtminstone tre tidigare avgöranden,

---

<sup>204</sup> Svea hovrätts 2009-02-16 i mål B 8390-08 s. 33.

<sup>205</sup> NJA 1982 s. 164 på s. 173.

<sup>206</sup> NJA 1982 s. 164 på s. 173.

<sup>207</sup> NJA 1982 s. 164 på s. 174.

<sup>208</sup> NJA 1984 s. 520 på s. 529 f.

varav ett var det ovan redovisade NJA 1984 s. 520.<sup>209</sup> Det aktuella målet gällde åtal för mord och frågan i HD var beviljande av resning sedan offrets kropp hittats och ny bevisning i samband med detta tillkommit. Huruvida den tilltalade skulle ha fällts i hovrätten med den nya bevisningen berodde enligt HD i hög grad på om han förmått lämna en rimlig förklaring till vissa åtgärder han påstods ha vidtagit i samband med mordet, och någon sådan hade inte lämnats.<sup>210</sup> Till skillnad från tidigare mål lämnade HD öppet för att förklaringsbördan kan inbegripa både den tilltalades tystnad och icke trovärdiga förklaringar. HD konstaterar i p. 34 att det i rättspraxis lämnats utrymme för att tillmäta den tilltalades tystnad betydelse. Därefter konstateras att utgångspunkten i det förevarande målet måste vara att den tilltalade inte bara undvikit att lämna en förklaring utan lämnat uppgifter som inte varit sanna.<sup>211</sup> Det ovan diskuterade Balkongmålet talar i samma riktning som 2013 års fall, det vill säga för att förklaringsbördan innefattar såväl tystnad som icke trovärdiga förklaringar.<sup>212</sup> I punkt 24 i Balkongmålet talar nämligen HD om att den tilltalades tystnad endast i situationer som uppenbarligen kräver en förklaring kan tillmätas betydelse samt att den tilltalade i princip inte ska ha någon nackdel av att ha lämnat falska uppgifter.

### 3.3 Förhållandet till artikel 6

Europadomstolen har i fallet John Murray mot Storbritannien slagit fast att den tilltalades rätt att inte uttala sig eller medverka till utredningen inte utsluter att den tilltalades vägran att uttala sig eller övriga sätt att försvara sig kan tillmätas ett värde vid domstolens bevisvärdering.<sup>213</sup> Bakgrunden till fallet var att Murray greps av polis i ett hus där medlemmar av IRA (the Provisional Irish Republican Army) höll en informant inspärrad. Under förhör med polis och i den efterföljande rättegången vägrade Murray att uttala sig, vilket enligt nordirländska regler fick användas till den tilltalades nackdel. Fallet hamnade i Europadomstolen då Murray bland annat påstod att hans rätt till tystnad och att inte ange sig själv hade kränkts. Europadomstolen framhöll att den tilltalades tystnad eller vägran att besvara en fråga eller lämna bevis inte kan utgöra det enda eller huvudsakliga beviset för den tilltalades skuld.<sup>214</sup> Däremot hindrar inte skyddet att den tilltalades tystnad, i situationer där en förklaring uppenbarligen kan krävas, tas i beaktande vid bevisvärderingen.<sup>215</sup> Att dra för den tilltalade negativa slutsatser utifrån

---

<sup>209</sup> NJA 2013 s. 931 p. 34. De övriga två avgörandena som enligt HD aktualiserat en förklaringsbördan var NJA 2001 s. 551 och NJA 2001 s. 570.

<sup>210</sup> NJA 2013 s. 931 p. 34.

<sup>211</sup> NJA 2013 s. 931 p. 34.

<sup>212</sup> Se NJA 2013 s. 931 p. 34 respektive NJA 2015 s. 702 p. 24. Se även Nordlander s. 659.

<sup>213</sup> Se Danelius s. 302.

<sup>214</sup> John Murray mot Storbritannien p. 47. Att det krävs mer för en fällande dom än bara den tilltalades tystnad framgår även av fallet Averill mot Storbritannien. I målet var den tilltalades tystnad bara en av flera omständigheter som legat till grund för domen och artikel 6 ansågs därmed inte ha överträtts, se Averill mot Storbritannien p. 50-52.

<sup>215</sup> John Murray mot Storbritannien p. 47.

dennes tystnad och huruvida detta var förenligt med artikel 6 skulle enligt domstolen bedömas utifrån samtliga omständigheter i fallet med särskild hänsyn till i vilka situationer sådana slutsatser kan dras, vilken betydelse slutsatserna getts vid bevisvärderingen och graden av tvång som förekommit.<sup>216</sup> Europadomstolen berörde även betydelsen av bevisläget mot den tilltalade och uttalade att det mot bakgrund av den starka bevisningen som lagts fram i målet var fråga om sunt förnuft när slutsatser drogs av att Murray inte lämnat någon förklaring till sin närvaro i huset.<sup>217</sup>

Att dra negativa slutsatser från den tilltalades tystnad kan enligt Europadomstolen vara tillåtet även i rättsordningar där uttryckliga regler för det inte finns och där domstolarna är fria i sin bevisvärdering. Detta förutsatt att bevisen i målet är sådana att den enda förnuftiga slutsatsen som kan dras av den tilltalades tystnad är att hen inte har något svar på anklagelserna.<sup>218</sup> För att det ska vara tillåtet att använda den tilltalades tystnad i bevisvärderingen måste det enligt Europadomstolen även finnas processuella säkerhetsgarantier. I fallet Krumpholz mot Österrike hade artikel 6 kränkts då negativa slutsatser dragits i en situation som inte varit sådan att en förklaring uppenbarligen kunde krävas och där det även saknats adekvata säkerhetsgarantier.<sup>219</sup> Den nationella rätten innebar enligt Europadomstolen att såväl bevisbördan som ansvaret för det rättsliga förfarandet lagts på Krumpholz, som varit tvungen att redogöra för var han befunnit sig, lägga fram bevis samt begära förhandling.<sup>220</sup> Detta innebar enligt Europadomstolen en kränkning av oskyldighetspresumtionen och rätten till tystnad.<sup>221</sup>

## 3.4 Förklaringsbördan i bevisvärderingen

### 3.4.1 Innan eller efter åklagaren styrkt åtalet?

En viktig fråga är om förklaringsbördan kan användas innan eller efter åklagaren kunnat styrka åtalet. En form av förklaringsbörda som kan inträda innan åklagaren förmått styrka åtalet innebär att den tilltalades underlåtenhet eller oförmåga att bemöta åklagarens påstående gör detta styrkt, vilket i praktiken blir en bevisbördeomkastning.<sup>222</sup> Att bevisa ett påstående blir då enkelt för åklagaren eftersom den tilltalades tystnad eller icke trovärdiga förklaring i förhållande till det räcker för att påståendet ska kunna läggas till grund för domen.<sup>223</sup> Eftersom åklagaren enligt svensk rätt bär bevisbördan är en regelrätt omkastning av den till att hamna på den tilltalade inte

---

<sup>216</sup> John Murray mot Storbritannien p. 47 in fine.

<sup>217</sup> John Murray mot Storbritannien p. 54.

<sup>218</sup> Telfner mot Österrike p. 17.

<sup>219</sup> Krumpholz mot Österrike p. 40-43.

<sup>220</sup> Krumpholz mot Österrike p. 41.

<sup>221</sup> Krumpholz mot Österrike p. 42.

<sup>222</sup> Westberg s. 884.

<sup>223</sup> Westberg s. 884.

kompatibel med den svenska rättsordningen.<sup>224</sup> Inte heller EKMR tillåter att bevisbördan flyttas från åklagaren till den tilltalade eftersom det innebär en kränkning av oskyldighetspresumtionen.<sup>225</sup> Mot denna bakgrund kan det därför anses självklart att en förklaringsbörda som i praktiken innebär en förflyttning av bevisbördan är utesluten och att åklagaren först måste ha fullgjort sin beviskyldighet för att en förklaringsbörda ska kunna läggas på den tilltalade.<sup>226</sup>

Den ovan beskrivna form av förklaringsbörda som innebär att bevisbördan i princip flyttas från åklagaren till den tilltalade bör skiljas från situationen där förklaringsbördan innebär att den tilltalade åläggs en så kallad falsk bevisbörda.<sup>227</sup> Det är fallet om åklagaren kunnat styrka att den tilltalade begått en gärning och den tilltalades förklaring saknar eller har så lågt värde att bevisningen som talar för den tilltalades skuld ändå bedöms nå bortom rimligt tvivel.<sup>228</sup> I en sådan situation aktualiseras förklaringsbördan först efter det att åklagaren uppfyllt sin bevisbörda, den äkta bevisbördan. Förklaringsbördan blir då en falsk bevisbörda som innebär att den tilltalade, för att undvika en fällande dom, måste presentera något som förtar värdet av den fulla bevisning som åklagaren lagt fram.<sup>229</sup> En sådan typ av förklaringsbörda har stöd i HDs uttalanden i NJA 2013 s. 931 där det sades att den tilltalade i vissa fall i rättspraxis ansetts kunna åläggas en förklaringsbörda och fällts till ansvar när hen inte kunnat uppfylla denna.<sup>230</sup> Formuleringen ger intrycket av att förklaringsbördan aktualiseras först efter att åklagaren fullgjort sin bevisbörda och då som en form av falsk bevisbörda för den tilltalade. Även NJA 2015 s. 702 kan ge stöd åt en sådan uppfattning då det enligt den bevisprövningsmetod som presenteras där blir aktuellt att titta på den tilltalades berättelse och bevisning till stöd för denna om bevisningen mot den tilltalade är så stark att den i sig är tillräcklig för att beviskravet ska vara uppfyllt.<sup>231</sup>

En annan möjlig tillämpning som innebär att förklaringsbördan inträder innan åklagaren styrkt åtalet är att ett påstående från åklagaren får visst stöd och att den tilltalades tystnad eller icke trovärdiga förklaring används för att höja bevisningens värde så att den når upp till beviskravet. En sådan användning innebär ingen skiftning av bevisbördan men däremot en bevislättning för åklagaren eftersom denne exempelvis kan göra ett påstående sannolikt och därefter med hjälp av förklaringsbördan öka värdet i bevisningen så att påståendet blir ställt bortom rimligt tvivel.<sup>232</sup> Som exempel kan nämnas

---

<sup>224</sup> Schelin s. 55 f. Jfr. Mellqvist (2019/20) s. 780.

<sup>225</sup> Telfner mot Österrike p. 15. Jfr. John Murray mot Storbritannien p. 54.

<sup>226</sup> Se Schelin s. 56. Jfr. Lindell s. 438.

<sup>227</sup> Westberg s. 884.

<sup>228</sup> Westberg s. 884 f.; Schelin s. 56.

<sup>229</sup> Westberg s. 884 f.; Schelin s. 56. Jfr. Lindell s. 483.

<sup>230</sup> NJA 2013 s. 931 p. 34.

<sup>231</sup> NJA 2015 s. 702 p. 23.

<sup>232</sup> Westberg s. 884.

situationen att åklagaren presenterar ett bevis för att den tilltalade intagit narkotika och förmår göra detta sannolikt. Genom åläggandet av en förklaringsbörda kan den tilltalades misslyckande med att förklara den påvisade mängden narkotika då användas för att höja värdet av den bevisning som åklagaren presenterat. Denna typ av förklaringsbörda har stöd i HDs praxis genom NJA 1984 s. 520 där ett åtal för vårdslös skatteuppgift ansågs styrkt bland annat mot bakgrund av att den tilltalade inte kunnat lämna någon förklaring till ett avvikande belopp i bokföringen.<sup>233</sup> Även Europadomstolens avgörande i fallet Averill mot Storbritannien ger stöd för en förklaringsbörda som används innan åklagaren förmått styrka åtalet för att höja bevisningens värde. I målet uttalades att de ofördelaktiga slutsatser som dragits av den tilltalades vägran att besvara frågor endast var en av flera omständigheter som lett till att åtalet mot den tilltalade bedömts vara bevisat bortom rimligt tvivel.<sup>234</sup> Detta går att jämföra med de uttalanden som gjordes i John Murray mot Storbritannien där Europadomstolen bedömde att det inte fanns något absolut hinder mot att den tilltalades tystnad i en situation som uppenbarligen kräver en förklaring ges betydelse i bedömningen av hur övertygande de bevis som åklagaren lagt fram är (eng. *the persuasiveness of the evidence adduced by the prosecution*).<sup>235</sup> Formuleringen talar enligt min mening för att förklaringsbördan kan användas innan bevisbördan fullgjorts och då för att höja värdet i åklagarens bevisning. Å andra sidan talar det faktum att Europadomstolen uppställt krav på styrkan i den framlagda bevisningen för att en förklaring ska kunna krävas för att förklaringsbördan åtminstone inte kan bli aktuell förrän åklagaren tagit sig en bra bit på vägen mot att uppfylla beviskravet.<sup>236</sup> Med andra ord torde inte en förklaringsbörda som tillämpas innan åklagaren fullgjort sin bevisskyldighet kunna användas för att öka bevisningens värde hur mycket som helst.

### 3.4.2 Värde som bevis

I RB saknas det allmänna regler gällande värderingen av utsagor. I bland annat 35 kap. 4 § RB erinras om att värderingen ska ske med hänsyn till allt som förekommit, men i övrigt saknas anvisningar för hur själva värderingen ska gå till.<sup>237</sup> Hur just förklaringsbördan ska bevisvärderas och vilket värde som bevis den kan få saknar således ett tydligt svar. Nedan kommer några relevanta överväganden att redogöras för.

Såväl ren passivitet som osannolika förklaringar kan genom förklaringsbördan ges negativ bevisverkan. Även den form av passivitet som innebär att den tilltalade inte presenterar någon motbevisning får ges ett visst värde som

---

<sup>233</sup> NJA 1984 s. 520 på s. 530.

<sup>234</sup> Averill mot Storbritannien p. 51.

<sup>235</sup> John Murray mot Storbritannien p. 47.

<sup>236</sup> Se avsnitt 3.2. och 3.3. ovan.

<sup>237</sup> Schelin s. 24.



bevis.<sup>238</sup> Att båda dessa förhållanden, passivitet och osannolika förklaringar, kan användas i bevisvärderingen synes rimligt såtillvida att den som väljer att lämna uppgifter inte ska missgynnas i förhållande till den som väljer att förhålla sig helt passiv.<sup>239</sup> Om rätten fäster stor vikt vid den tilltalades passivitet kommer det i praktiken få samma effekt som en omkastning av bevisbördan eller en sänkning av beviskravet.<sup>240</sup> En viss försiktighet är därför påkallad när det kommer till att värdera den tilltalades tystnad, och om tystnad och osannolika förklaringar ska behandlas lika bör även icke trovärdiga förklaringar värderas med försiktighet.

HD har uttalat att en förklaring som inte förtjänar någon som helst tilltro medför att en misstanke kan stärkas, och i Europadomstolen har vägran att lämna en förklaring i ett visst avseende ansetts medföra att misstanken mot den tilltalade stärkts.<sup>241</sup> Man kan av detta få uppfattningen att en avsaknad av eller icke trovärdig förklaring blir ett positivt faktum som kan bidra till att värdet på åklagarens bevisning blir högre.<sup>242</sup> Såväl praxis som doktrin talar dock emot att förklaringsbördan bör ges en sådan direkt negativ bevisverkan; ett misslyckat försök att komma med en förklaring såväl som en total frånvaro av förklaring kan inte användas för att göra åklagarens påstående sant eller mer sannolikt.<sup>243</sup> Att ett misslyckat försök från den tilltalade att lämna en förklaring inte bör värderas på ett sätt som innebär att åklagarens bevisning får ett högre värde är också enligt Ekelöf, Edelstam och Heuman samt Lindell nödvändigt för att bevisbördans placering inte ska rubbas.<sup>244</sup> Förklaringar som bedöms som icke trovärdiga kan emellertid anses stärka misstankar indirekt genom att utrymmet för alternativa förklaringar som domstolen kan pröva minskar.<sup>245</sup> En icke trovärdig förklaring innebär ju att åtminstone det alternativet kan uteslutas, och finns det mot bakgrund av processmaterialet och allmänna erfarenhetssatser inget som ger utrymme åt andra alternativ förklaringar kan en misslyckad förklaring på så sätt bidra till att misstanken i det aktuella fallet stärks. Det är även tänkbart att passivitet kan få samma effekt då utrymmet för alternativa förklaringar blir mindre om den tilltalade inte tillför något alls i målet. En sådan tolkning beror dock på hur långt man anser att domstolens skyldighet att pröva alternativhypoteser sträcker sig. Det går även att ifrågasätta resonemanget ovan eftersom uteslutandet av just den förklaring som den tilltalade gett inte nödvändigtvis säger något om varken åklagarens påstående eller andra möjliga

---

<sup>238</sup> Heuman s. 275. Se härtill RH 2005:42. I fallet hade den tilltalade valt att inte bemöta de anklagelser som riktades mot honom. Att den tilltalade inte utnyttjat sina möjligheter till försvar ansågs inte vara till någon fördel för honom, men han tystnad innebar enligt hovrätten i princip inte någon lindrig av åklagarens bevisbörda.

<sup>239</sup> Se Lindell s. 484 samt Schelin s. 58.

<sup>240</sup> Jfr. Heuman s. 277.

<sup>241</sup> NJA 1982 s. 164 respektive John Murray mot Storbritannien.

<sup>242</sup> Se Schelin s. 57.

<sup>243</sup> Se NJA 1980 s. 725, NJA 1994 s. 268, Westberg s. 888 f., Ekelöf, Edelstam och Heuman s. 209, Schelin s. 57 f. samt Heuman s. 275.

<sup>244</sup> Ekelöf, Edelstam och Heuman s. 209; Lindell s. 483.

<sup>245</sup> Schelin s. 57.

förklaringar.<sup>246</sup> Ytterligare en sak som bör beaktas om förklaringsbördan ges en indirekt bevisverkan är att fokus kan hamna på falsifierandet av alternativ och inte på huruvida åklagarens gärningsbeskrivning vinner tillräckligt stöd för att nå upp till beviskravet. Som det anförts ovan kan en prövning och ett uteslutande av alternativhypoteser vara till hjälp vid bedömningen av om det föreligger rimligt tvivel eller inte men det får inte bli det huvudsakliga fokuset i bedömningen.<sup>247</sup>

En särskild typ av fall utgör de där den tilltalade lämnar en uppgift som visar sig vara osann, vilket skiljer sig från när utsagan endast bedöms men inte konstateras vara osann. Att en påkommen lögn ofta anses vara betydelsefull för om övriga uppgifter kan antas vara sanna eller inte kan ha sin grund i att beteendet tillskrivs personligheten, det vill säga att lögnen utgör ett uttryck för någons personlighet med slutsatsen att om en uppgift visats sig vara osann, kan även resten vara det.<sup>248</sup> Ett sådant resonemang, vilket inom psykologin kallas attributionsfelet, är dock felaktigt eftersom det inte genom en bedömning av personlighet går att avgöra vilka uppgifter som är sanna eller falska.<sup>249</sup> Till exempel kan en person ha ljugit om någon annans inblandning men inte om sin egen, vilket måste hållas isär.<sup>250</sup> Enligt HD ska den tilltalade i princip inte ha någon nackdel av att ha lämnat felaktiga uppgifter, vilket får tolkas som att det i undantagsfall kan vara påkallat att fästa vikt vid att den tilltalade lämnat en osann utsaga.<sup>251</sup> Europadomstolen har på detta område uttalat att artikel 6 inte utesluter att negativ bevisverkan kan tillmätas ett uttalande från en tilltalad som visar sig vara osant.<sup>252</sup> I NJA 2017 s. 316 I framhölls att det i princip inte kan tillmätas något värde som bevis till stöd för åklagarens påstående att den tilltalade konstaterats ha lämnat medvetet felaktiga uppgifter i något avseende.<sup>253</sup> Vad HD säger är alltså att det faktum att den tilltalade ljugit i något avseende *i princip* inte kan utgöra ett bevis för att åklagarens påstående är riktigt, men det verkar därmed lämnas öppet för att det i undantagsfall kan vara möjligt.

För att sammanfatta är uppfattningen i doktrinen att passivitet och osannolika förklaringar bör behandlas på samma sätt i bevisvärderingen så att den som väljer att uttala sig inte missgynnas i förhållande till den som väljer att utnyttja sin rätt till tystnad. Utifrån gällande rätt finns det även skäl att iaktta

---

<sup>246</sup> Ekelöf, Edelstam och Heuman s. 209; Westberg s. 888. Jfr Dahlman (2018) s. 77 f.

<sup>247</sup> Se Diesen (2015) s. 198.

<sup>248</sup> Schelin s. 197 och 206.

<sup>249</sup> Se Schelin s. 197 f.

<sup>250</sup> Jfr. Schelin s. 206.

<sup>251</sup> Se NJA 2015 s. 702 p. 24 samt Nordlander s. 659 f. I målet gällande Arbogamorden (Svea hovrätts dom 2009-02-16 i mål B 8390-08) ansågs detta vara fallet då den tilltalades falska uppgifter om syftet med sin resa till Arboga enligt hovrätten var graverande för den tilltalade, se s. 33 i domen. Se även NJA 2013 s. 391 p. 33-34 där HD beaktade att den tilltalade lämnat uppgifter som inte var sanna vid bedömningen av om den nya bevisningen skulle ha lett till en fällande dom.

<sup>252</sup> Kok mot Nederländerna p. 5.

<sup>253</sup> NJA 2017 s. 316 I p. 7.

försiktighet när ett värde tillmäts passivitet eller icke trovärdiga förklaringar. Vidare är det sett till både praxis och doktrin tveksamt om förklaringsbördan kan ges en direkt negativ bevisverkan. Mot bakgrund av bevisbördereglerna kan det vara lämpligare att förklaringsbördan ges en indirekt negativ bevisverkan genom dess påverkan på utrymmet för alternativa förklaringar. Detta torde innefatta även situationen att den tilltalade konstateras ha lämnat falska uppgifter för att inte missgynna den vars utsaga kan konstateras vara osann i förhållande till den vars utsaga endast *bedöms* vara icke trovärdig. I NJA 2017 s. 316 I tycks HD dock ha lämnat öppet för att just en konstaterbart osann utsaga i undantagsfall kan tillmätas ett värde som bevis till stöd för åklagarens påstående, alltså en direkt negativ bevisverkan.

### 3.4.3 Att fullgöra en förklaringsbörda

När en tilltalad åläggs en förklaringsbörda kan chanser att fullgöra en sådan vara beroende av hur många förklaringar som är tänkbara och med vilken säkerhet en förklaring kan framställas.<sup>254</sup> Förklaringsbördan kan i detta avseende ses mot bakgrund av hur eliminationsbevisning värderas. Eliminationsbevis går ut på att utesluta alternativ till det påstående som presenteras genom att ge stöd åt frånvaron av en omständighet.<sup>255</sup> Vid fastställandet av eliminationsbevisningens värde är såväl antalet möjliga händelseförlopp som med vilken säkerhet de kunnat uteslutas av betydelse.<sup>256</sup> Om det endast finns två möjliga gärningspersoner och den ena med stor säkerhet kan uteslutas ökar sannolikheten för att det är den andra personen som är skyldig.<sup>257</sup> Om det däremot finns tusentals möjliga gärningspersoner kommer uteslutandet av ett tiotal inte alls få samma effekt, även om uteslutandet sker med stor säkerhet.<sup>258</sup> HD har uttalat att det endast i undantagsfall kan vara fråga om att grunda en fällande dom enbart på den negativa omständigheten att utredningen inte lämnar något utrymme för en alternativ gärningsman.<sup>259</sup> Vidare kan alternativa förklaringar vara av flera olika slag och exempelvis gå ut på att den tilltalade inte är gärningsperson såväl som att någon brottslig handling inte har ägt rum. Det är således viktigt att komma ihåg att sannolikheterna för alternativa förklaringar inte alltid följs åt; när sannolikheten för en förklaring ökar behöver det inte betyda att sannolikheten för en annan förklaring per automatik minskar.<sup>260</sup> Vad som är en sannolik förklaring och inte är också i stor utsträckning en fråga om subjektiva uppfattningar vilket gör att försiktighet bör iakttas när antalet tänkbara förklaringar bedöms.<sup>261</sup>

Styrkan i åklagarens bevisning är en annan faktor som kan tänkas ha betydelse för möjligheterna att fullgöra en förklaringsbörda. Ju starkare bevis

---

<sup>254</sup> Jfr. Heuman s. 278 och Schelin s. 90 f.

<sup>255</sup> Ekelöf, Edelstam och Heuman s. 208; Dahlman (2018) s. 161; Nordh (2019) s. 31 f.

<sup>256</sup> Heuman s. 277 f.; Ekelöf, Edelstam och Heuman s. 208.

<sup>257</sup> Jfr. dock RH 1991:51.

<sup>258</sup> Se Heuman s. 277 f.

<sup>259</sup> NJA 1991 s. 56 på s. 75.

<sup>260</sup> Jfr. Bolding s. 12 f.

<sup>261</sup> Jfr. Nordh (2019) s. 38. Se även avsnitt 7.6.5 nedan.

som föreligger för den tilltalades skuld desto starkare tvivel behöver den tilltalades uppgifter kunna väcka för att en fällande dom inte längre ska vara möjlig. Om huvudbevisningen är stark kommer det således ställas höga krav på den tilltalades utsaga och övriga motbevisning.<sup>262</sup> Möjligheterna att framställa en rimlig förklaring kan på så sätt bli beroende av vilken styrka åklagarens bevisning bedöms ha; ju starkare bevisläget mot den tilltalade är desto svårare blir att fullgöra en förklaringsbörda.<sup>263</sup> Exakt vad som krävs för att fullgöra en förklaringsbörda är på så sätt sammankopplat med bevisläget mot den tilltalade och omständigheterna i det enskilda fallet. Rätten får dock inte bortse från motbevisning på grund av att den tilltalade inte kunnat styrka eller göra bevisningen sannolik.<sup>264</sup> Att en förklaring från den tilltalade är svag och inte påverkar bevisläget i någon betydande grad gör alltså inte att domstolen utan vidare kan avfärda förklaringen. Graden av säkerhet med vilken en förklaring framställs bör därför inte ges någon större betydelse när det gäller möjligheterna att fullgöra en förklaringsbörda.

---

<sup>262</sup> Jfr. Schelin s. 90.

<sup>263</sup> Jfr. Heuman s. 278 och Schelin s. 90 f.

<sup>264</sup> Heuman s. 275.

## 4 Studie av underrättspraxis

Under detta uppsatsskrivande har de 59 tingsrättsdomar som meddelats från och med den 1 januari 2023 till och med den 31 januari 2023 studerats. Syftet med att studera domar från underrätterna var att undersöka hur förklaringsbördan används i praktiken, potentiella problem i den tillämpningen samt att förhoppningsvis hitta svar eller förtydliganden på de frågor som gällande rätt lämnar obesvarade. Det senare handlar främst om de otydligheter som finns kring förklaringsbördans tillämpningsområde och funktion i bevisvärderingen. Syftet var även att visa på relevansen och aktualiteten i uppsatsens frågeställningar. Hur förklaringsbördan används i underrätterna är även intressant sett till uppsatsens övergripande syfte som handlar om lämpligheten i att använda en förklaringsbörda i brottmål och frågeställningen som handlar om en eventuell negativ inverkan på bevisvärderingen och risken för materiella felaktigheter. Den huvudsakliga frågan som ställdes till materialet var hur domstolen tolkat och tillämpat förklaringsbördan i det enskilda fallet, en fråga som har anknytning till uppsatsens frågeställning om förklaringsbördans förhållande till de bevisrättsliga reglerna. Ett annat tema för undersökningen var att med hjälp av materialet försöka identifiera vad som krävs för att uppfylla en förklaringsbörda, något som gällande rätt inte svarar på, och om det kunde urskiljas några mönster i domstolarnas bedömningar.

Undersökningen genomfördes med hjälp av databasen Infotorg Juridik och sökordet som användes var 'förklaringsbörda'. Ett av målen har uteslutits från materialet då förklaringsbördan aktualiserades i samband med att åklagaren frågat den tilltalade om vad han ansåg om att han har en förklaringsbörda. Tingsrätten varken tillämpade eller resonerade kring förklaringsbördan i målet och det har av det skälet tagits bort från materialet.<sup>265</sup> Det totala antalet mål i studien är således 58 mål.<sup>266</sup> 50 av dessa 58 domar rörde någon typ av narkotikabrottslighet, vanligen ringa narkotikabrott.<sup>267</sup> Övriga brotts typer som förekom var bland annat bedrägeri, penningtvätt, brott mot knivlagen samt i ett fall åtal för mord.<sup>268</sup> 7 mål avgjordes med stöd av 45 kap. 10a § RB utan huvudförhandling.<sup>269</sup> 13 mål avgjordes med stöd av 46 kap.

---

<sup>265</sup> Göteborgs tingsrätts dom 2023-01-02 i mål B 9545-21 och B 1456-22.

<sup>266</sup> Samtliga mål finns listade i bilaga 1.

<sup>267</sup> Se t.ex. Ystads tingsrätts dom 2023-01-26 i mål B 3308-22 och Uppsala tingsrätts dom 2023-01-20 i mål B 4460-22.

<sup>268</sup> Vänersborgs tingsrätts dom 2023-01-20 i mål B 1654-21, Nacka tingsrätts dom 2023-01-23 i mål B 5840-22 och Södertörns tingsrätts dom 2023-01-19 i mål B 17657-22, Kalmar tingsrätts dom 2023-01-24 i mål B 2225-21 respektive Göteborgs tingsrätts dom 2023-01-17 i mål B 12459-22.

<sup>269</sup> Umeå tingsrätts dom 2023-01-10 i mål B 3222-22, Umeå tingsrätts dom 2023-01-10 i mål B 3485-22, Umeå tingsrätts dom 2023-01-17 i mål B 3491-22, Stockholms tingsrätts dom 2023-01-20 i mål B 18681-22, Varberg tingsrätts dom 2023-01-20 i mål B 1875-22, Örebro tingsrätts dom 2023-01-31 i mål B 6774-22, Solna tingsrätts dom 2023-01-31 i mål B 179-23.

15a § RB i den tilltalades utevaro.<sup>270</sup> I endast ett mål ansågs den tilltalades invändning ”inte anmärkningsvärd” varför tingsrätten menade att uppsåt inte var styrkt och åtalet ogillades.<sup>271</sup> Den tilltalade friades också i två mål med motiveringen att åklagaren inte motbevisat den tilltalades invändning.<sup>272</sup>

När det gäller resultaten kan det inledningsvis konstateras att det var väldigt vanligt att använda förklaringsbördan i förhållande till narkotikarelaterad brottslighet. I de målen utgjorde en del av bevisningen mot den tilltalade ett analysresultat av vilka substanser som påträffats och i vilka halter. Tingsrätterna menade då att analysresultatet gav upphov till en förklaringsbörda för den tilltalade.<sup>273</sup> En förklaring som gavs i flertalet mål var att den tilltalade inte visste att hen intagit narkotika utan att detta måste ha skett av misstag på grund av någon annans inverkan, ofta i samband med fester och alkoholkonsumtion.<sup>274</sup> Sådana förklaringar avfärdades ofta som efterhandskonstruktioner eller på grund av bristande konkretion.<sup>275</sup> I detta sammanhang finner jag Värmlands tingsrätts dom 2023-01-19 i mål B 11-23 föredömligt då rätten konstaterar att ”[d]et kan hållas för visst att personer i viss utsträckning drogats utan att de själva önskar detta eller är medvetna om det. De drogade kan i sådana situationer oftast inte lämna någon förklaring till hur de fått i sig drogerna, utan möjligen spekulera i när detta kan ha skett.” Enligt min mening borde detta vara en självklar utgångspunkt för bedömningen i de fall där den tilltalades förklaring går ut på någon form av inblandning från omgivningen. Det får därtill tas hänsyn till de övriga omständigheterna och vad den tilltalade uppgett i övrigt, men att slentrianmässigt avfärda sådana förklaringar på grund av bristande konkretion eller spekulativ form sätter orimliga krav på den tilltalade.

Som det nämndes inledningsvis avgjordes 7 mål utan huvudförhandling och 13 mål i den tilltalades utevaro. Tingsrätterna tycktes därmed inte se något hinder i att den tilltalade åläggs en förklaringsbörda i sin utevaro eller då målet avgjorts utan huvudförhandling vilket jag finner anmärkningsvärt.

---

<sup>270</sup> Sundsvalls tingsrätts dom 2023-01-12 i mål B 3223-22, Skaraborgs tingsrätts dom 2023-01-16 i mål B 5164-22, Skaraborgs tingsrätts dom 2023-01-16 i mål B 5154-22, Skaraborgs tingsrätts dom 2023-01-16 i mål B 5258-22, Värmlands tingsrätts dom 2023-01-17 i mål B 4569-22, Ångermanlands tingsrätts dom 2023-01-24 i mål B 2311-22, Gällivare tingsrätts dom 2023-01-25 i mål B 800-22, Umeå tingsrätts dom 2023-01-26 i mål B 3711-22, Umeå tingsrätts dom 2023-01-26 i mål B 3714-22, Växjö tingsrätts dom 2023-01-27 i mål B 6576-22, Norrköpings tingsrätts dom 2023-01-27 i mål B 4195-22, Linköpings tingsrätts dom 2023-01-27 i mål B 5586-22, Växjö tingsrätts dom 2023-01-27 i mål B 6421-22.

<sup>271</sup> Värmlands tingsrätts dom 2023-01-19 i mål B 11-23.

<sup>272</sup> Attunda tingsrätts dom 2023-01-25 i mål B 63-22 och Malmö tingsrätts dom 2023-01-25 i mål B 13639-22.

<sup>273</sup> Lunds tingsrätts dom 2023-01-17 i mål B 6761-22.

<sup>274</sup> Se bl.a. Linköpings tingsrätts dom 2023-01-17 i mål B 5005-22, Uppsala tingsrätts dom 2023-01-23 i mål B 7389-22, Mora tingsrätts dom 2023-01-18 i mål B 1158-22 och Örebro tingsrätts dom 2023-01-31 i mål B 6774-22.

<sup>275</sup> Se t.ex. Blekinge tingsrätts dom 2023-01-26 i mål B 3102-22 och Skaraborgs tingsrätts dom 2023-01-16 i mål B 5174-22.

Särskilt mot bakgrund av det verkar finnas begränsat rättsligt utrymme för att ålägga den tilltalade en förklaringsbörda innan åklagaren fullgjort sin bevisskyldighet kan den tilltalade rimligen inte krävas på en förklaring förrän detta är fallet, vilket i regel är vid huvudförhandlingen.<sup>276</sup> Trots att åklagaren som utgångspunkt kan uppfylla sin bevisbörda först vid huvudförhandlingen ansåg alltså flera tingsrätter att en rimlig förklaring skulle ha lämnats när någon huvudförhandling inte ens ägt rum respektive när den tilltalade inte varit närvarande. Förklaringsbördan tillämpades därmed innan åklagaren uppfyllt sin bevisbörda vilket i sig kan vara problematiskt, men framför allt innebär en sådan tillämpning ett problem eftersom förklaringsbördan används i situationer där den tilltalade saknar reell möjlighet att faktisk fullgöra bördan. Problematiken i detta kommer att diskuteras vidare i kapitel 9.

Antalet frikännanden var 3 vilket utgör endast 5 % av det totala antalet mål. Eftersom dessa frikännanden inte skedde på grund av att förklaringarna som sådana bedömdes ha ett högt värde utan snarare då rätten tycktes ha en annan uppfattning av rättsläget går det inte att dra några direkta slutsatser om vad som krävs för att uppfylla en förklaringsbörda. Det är dock möjligt att statistiken gällande antalet frikännande domar i sig kan säga något om hur svårt det är att uppfylla en förklaringsbörda. Frikännandet i det ovan nämnda målet från Värmlands tingsrätt tycks gå ut på en sorts rättspolitiskt ställningstagande då domstolen säger att det inte är motiverat att frångå vanliga bevisregler genom att ålägga personer en förklaringsbörda som de av naturliga skäl inte kan uppfylla. Därefter konstateras att den tilltalades förklaring till bruket av narkotika, att han varit på fest och kan ha fått i sig narkotika när en festdeltagare bjöd honom på vape, inte är ”anmärkningsvärd”. Uppsåt till bruket var enligt rätten därför inte styrkt.<sup>277</sup> Att åtalet ogillades byggde således inte på kvaliteten eller omfattningen i den tilltalades förklaring utan snarare på en skeptisk syn och restriktiv tillämpning av förklaringsbördan. De två andra frikännande domarna, Attunda tingsrätts dom 2023-01-25 i mål B 63-22 samt Malmö tingsrätts dom 2023-01-25 i mål B 13639-22, bygger på att förklaringarna inte kunnat lämnas utan avseende och på att åklagaren inte motbevisat de tilltalades invändningar. Målet i Attunda tingsrätt gällde misshandel och ringa narkotikabrott. Den tilltalade hade gällande åtalspunkten för narkotikabrott invänt att han använt tidigare receptförskrivna medicin som innehöll tramadol. Tingsrätten konstaterade därvid att den tilltalade inte fått några frågor om vilken medicin det var och vilken läkare som skrev receptet, men att invändningen ändå inte kunde lämnas utan avseende. Det låg därför på åklagaren att motbevisa den tilltalades invändning, vilket åklagaren inte lyckats med. Den tilltalade kunde således inte dömas för bruket av tramadol.<sup>278</sup> Även målet i Malmö tingsrätt gällde ringa narkotikabrott genom innehav av tramadol. Den tilltalade invände, liksom den tilltalade i målet i Attunda tingsrätt, att han haft ett recept på

---

<sup>276</sup> Jfr. 45 kap. 10a § RB samt 30 kap. 2 § RB.

<sup>277</sup> Värmlands tingsrätts dom 2023-01-19 i mål B 11-23 s. 3.

<sup>278</sup> Attunda tingsrätts dom 2023-01-25 i mål B 63-22 s. 11 f.

läkemedlen innehållande tramadol då han haft problem med diskbråck. Enligt den tilltalade hade han hämtat ut tablettorna någon gång under 2020. Det framstod enligt tingsrätten som anmärkningsvärt att den tilltalade skulle ha haft kvar tablettorna i åtminstone två års tid men uppgifterna kunde ändå inte lämnas utan avseende. Den skrivelse från E-Hälsomyndigheten som åklagaren åberopat kunde inte visa uppgifter om förskrivna läkemedel längre tillbaka än 27 månader, och åklagarens bevisning hade därmed inte ha motbevisat den tilltalades invändning om att innehavet inte varit olovligt. Åtalet ansågs således inte styrkt.<sup>279</sup> Inte heller i dessa två mål ogillades alltså åtalen på grund av förklaringarnas kvalitet utan för att tingsrätterna haft en annan uppfattning om vilka uppgifter som kan lämnas utan avseende och inte. I övriga mål med liknande omständigheter avfärdades förklaringar som de i målen ofta som icke trovärdiga. Det verkar med andra ord som att frikännandena i dessa två mål grundade sig på ett högre krav för att en förklaring ska kunna lämnas utan avseende och inte på att förklaringarna som sådana bedömdes ha ett högt värde. En sådan slutsats får stöd av hur saken formulerats i domskälen, där uppgifterna *trots* vissa förhållanden (inga detaljer uppgivna respektive att lång tid förflutit) inte kunnat lämnas utan avseende. Det går dessvärre inte att ur domskälen närmare utläsa varför At-tunda respektive Malmö tingsrätt ansåg att förklaringarna i fallen inte kunde lämnas utan avseende.

När det gäller frågan om förklaringsbördan kan aktualiseras innan eller efter åklagaren fullgjort sin bevisbördan gav studien inte några tydliga svar. Utifrån domskälen var det svårt att avgöra om tingsrätterna med hjälp av förklaringsbördan fann åtalet styrkt eller om den tilltalades tystnad eller icke trovärdiga förklaring inte förmådde sänka värdet av åklagarens bevisning så pass att åtalet inte längre kunde anses vara ställt bortom rimligt tvivel. I 13 mål var det emellertid tydligt att tingsrätten använde sig av det senare resonemanget då domskälen uttryckte det som att den tilltalades underlåtenhet att lämna uppgifter eller icke trovärdiga uppgifter inte förtog styrkan av den bevisning som åklagaren lagt fram.<sup>280</sup> Även formuleringar om att den tilltalades förklaring inte kunde frita denne från ansvar förekom.<sup>281</sup> Dessa skrivningar måste förstås som att bevisningen åklagaren lagt fram bedömdes nå upp till beviskravet och att den tilltalades oförmåga att fullgöra den förklaringsbördan som uppstått innebar att åklagarens bevisning alltjämt räckte för en fällande dom. Det verkar då som att förklaringsbördan inte använts för att nå upp till beviskravet utan för att pröva om den av åklagaren framlagda bevisningen fortfarande var tillräckligt för en fällande dom. Det skulle också kunna tolkas som att den tilltalades förklaring avsett testa robustheten i den mening att en bedömning av huruvida sannolikheten för att det stöd som åklagarens bevisning ger åtalet – det vill säga sannolikheten för bevisemat - påverkats av den tilltalades förklaring. Att den tilltalades förklaring inte

---

<sup>279</sup> Malmö tingsrätts dom 2023-01-25 i mål B 13639-22 s. 3.

<sup>280</sup> Se t.ex. Umeå tingsrätts dom 2023-01-10 i mål B 3222-22.

<sup>281</sup> Se t.ex. Stockholms tingsrätts dom 2023-01-23 i mål B 8903-21.



förtagit styrkan av åklagarens bevisning måste då förstås som att sannolikheten för bevisemat inte påverkats av de ytterligare uppgifter som den tilltalade tillfört och att åklagaren lyckats presentera tillräckligt stöd för åtalet samt en tillfredställande utredning.

En annan formulering som förekom i flera domar var att den tilltalade inte uppfyllt den förklaringsbörda som uppkommit och att åtalet därför var styrkt eller skulle bifallas.<sup>282</sup> Att rätten ”vid en samlad bedömning av vad som ovan anförts finner att det är ställt utom rimligt tvivel att [den tilltalade gjort sig skyldig till gärningen]” var också en vanligt förekommande formulering.<sup>283</sup> Att den tilltalade inte fullgjort sin förklaringsbörda och att tingsrätten mot bakgrund därav samt av vad som ovan anförts (vanligen en utredning av övriga omständigheter i målet och/ eller rättsläget) fann åtalet styrkt var också ett frekvent använt uttryck.<sup>284</sup> Alla dessa skrivningar skulle kunna tyda på att domstolen med hjälp av förklaringsbördan finner åtalet styrkt och att förklaringsbördan alltså tillämpas innan åklagaren uppfyllt sin bevisbörda. Domstolarna tycks i dessa fall göras en samlad bedömning av åklagarens bevisning och vad den tilltalades uppgifter har för värde som bevis för att se om det tillsammans når upp till beviskravet, vilket innebär att förklaringsbördan används som en sorts komplement för att bevisningen ska nå upp till beviskravet. En annan möjlig tolkning av dessa skrivningar är dock att den tilltalades förklaringsbörda innebär en sorts skyldighet eller anmodan att förebringa motbevisning vid äventyr att rätten annars meddelar en fällande dom eftersom åklagarens bevisning når upp till beviskravet.<sup>285</sup> Att den tilltalade inte uppfyllt sin förklaringsbörda och att åtalet därför anses styrkt måste i så fall läsas som att den tilltalade misslyckats med att presentera motbevisning av sådant värde att åklagarens bevisning inte längre räcker för att gärningen ska anses vara ställd utom rimligt tvivel. En sådan tolkning finner dock inget stöd i själva domskälen utan bygger snarare på det tolkningsutrymme som de olika formuleringarna lämnar.

För att sammanfatta kan det konstateras att förklaringsbördan används frekvent och i mål gällande såväl grova som mindre allvarliga brott. Ett problem som studien belyste är att det är oklart om förklaringsbördan används innan eller efter åklagaren förmått styrka åtalet. Allmänna ordalag och generell vaghet i domskälen tillåter inte några säkra slutsatser men det verkar som att förklaringsbördan tillämpas såväl innan som efter att åklagaren fullgjort sin bevisskyldighet. Några tydliga svar eller förtydliganden kring förklaringsbördans innebörd eller om dess förhållande till de bevisrättsliga reglerna kunde de studerade målen inte ge. Ett annat problem som åskådliggjordes är just utformningen av domskälen. Förutom att det i många fall var

---

<sup>282</sup> Se t.ex. Norrköpings tingsrätts dom 2023-01-27 i mål B 4195-22 och Blekinge tingsrätts dom 2023-01-19 i mål B 3477-22.

<sup>283</sup> Se t.ex. Örebro tingsrätts dom 2023-01-03 i mål B 5625-22.

<sup>284</sup> Se t.ex. Gällivare tingsrätts dom 2023-01-26 i mål B 873-22.

<sup>285</sup> Jfr. Schelin s. 56 f.

otydligt hur förklaringsbördan använts gick det i princip inte i något av målen att ur domskälen utläsa hur bevisen värderats. I de fall där den tilltalade bedömdes ha lämnat en icke trovärdig utsaga angavs skälen till detta endast i allmänna ordalag. Några konkreta omständigheter och hur domstolen värderat de gick inte sällan att utläsa, och i vissa fall gavs knappt några grunder till varför uppgifterna inte var pålitliga utan det konstaterades endast att så var fallet. På grund av domskälens utformning blir det svårt att dra några säkra slutsatser om hur förklaringsbördan tolkats och tillämpats i de olika fallen, och det gör det även svårt att kontrollera sundheten i domstolens resonemang. Till sist kan det konstateras att åtalen ogillades i endast 3 av 58 mål. Dessvärre kan dessa 3 mål inte ge någon närmare vägledning kring uppfyllandet av en förklaringsbörda då frikännandena i grunden bygger på att tingsrätterna uppfattat rättsläget annorlunda. Möjligen kan det låga antalet frikännanden som sådant säga något om möjligheterna att fullgöra en förklaringsbörda. Uttalandena som gjordes i Värmlands tingsrätts dom 2023-01-19 i mål B 11-23 bör i detta sammanhang lyftas fram eftersom det förs ett föredömligt resonemanget kring den tilltalades möjlighet att lämna en godtagbar förklaring som förebygger att förklaringsbördan i situationer som den i målet inte ska bli en orimligt tung eller helt och hållet omöjlig att uppfylla. Sammantaget upplever jag att undersökningen av hanteringen i underätterna belyser behovet av vägledning gällande förklaringsbördan samt ett potentiellt problem med en rättstillämpning som inte är enhetlig. Undersökningen framhäver även relevansen av uppsatsens övergripande syfte om förklaringsbördans lämplighet och om risken för materiella felaktigheter. Det framkom att det inte var ovanligt att tillämpa en förklaringsbörda i situationer där den tilltalade i praktiken inte haft någon möjlighet att uppfylla sin förklaringsbörda. Här avser jag de mål som avgjordes utan huvudförhandling eller i den tilltalades utevaro eftersom det allvarigare påstående från åklagarsidan till vilket en förklaringsbörda kan uppstå inte presenterats eller inte kommit den tilltalade till del. I dessa fall anser jag därför att det kan ifrågasättas om en förklaringsbörda är lämpligt att använda över huvud taget; en fråga som kommer att diskuteras i kapitel 9.

## 5 Analys

Innebörden av och tillämpningsområdet för förklaringsbördan är på många sätt oklar men den är onekligen nära kopplad till de bevisrättsliga reglerna. Framför allt skapar placeringen av bevisbördan direkta begränsningar för hur förklaringsbördan kan tillämpas och fungera i bevisvärderingen. Att åklagaren bär ansvaret för målets utredning innebär att möjligheterna att tillämpa en förklaringsbörda innan åklagaren uppfyllt sin bevisbörda är begränsade och en förklaringsbörda som blir en regelrätt omkastning av bevisbördan är utesluten. En annan tillämpning av förklaringsbördan som sker innan åklagaren styrkt åtalet innebär att åklagaren exempelvis presenterar bevisning som gör ett påstående sannolikt och därefter med hjälp av förklaringsbördan se till att värdet i bevisningen ökar så att det når upp till beviskravet. Förklaringsbördan blir då en sorts bevislättning för åklagaren. Denna typ av tillämpning tycks ha stöd i både HDs och Europadomstolens praxis, och även de studerade tingsrättsavgörandena visar tecken på att förklaringsbördan tillämpas på detta sätt.<sup>286</sup> En sådan tillämpning har en nära koppling till beviskravet och en risk med den är att beviskravet i praktiken sänks. Enligt praxis från Europadomstolen måste dock åklagarens bevisning vara av viss styrka och konkretion för att en förklaring över huvud taget ska kunna krävas, och förklaringsbördan kan därmed inte medföra någon enorm bevislättning för åklagaren. Även praxis från HD och doktrin talar för detta då förklaringsbördan anses uppstå i förhållande till allvarigare påståenden från åklagarsidan.<sup>287</sup> Jag anser dock att den här sortens tillämpning av förklaringsbördan bör undvikas eftersom det kan uppstå problem i förhållande till de bevisrättsliga reglerna. Framför allt menar jag att det finns en risk att beviskravet omedvetet sänks men det är också en fin balansgång mot en förflyttning av bevisbördan, som den svenska rättsordningen med oskyldighetspresumtionen inte tillåter.<sup>288</sup> Det är också viktigt att den tilltalades rätt till tystnad och att inte ange sig själv i artikel 6 EKMR respekteras, och en användning av förklaringsbördan som innebär att den tilltalade får ett ansvar för utredningen är inte kompatibel med rättigheterna i artikel 6.<sup>289</sup>

En användning av förklaringsbördan som inte innebär en konflikt med placeringen av bevisbördan eller det gällande beviskravet är om den används efter åklagaren förmått styrka åtalet. Det kan ske genom att förklaringsbördan används som en falsk bevisbördan, vilket innebär att den tilltalade måste presentera en förklaring som förtar värdet i åklagarens fulla bevisning för att undvika en fällande dom. Stöd för en sådan användning går att finna i både NJA 2013 s. 931 och NJA 2015 s. 702 och som sagt bygger den på att åklagaren först måste fullgöra sin beviskyldighet, vilket tar hand om problemet med otillåtna skiftningar av bevisbördan och otillåtna sänkningar av

---

<sup>286</sup> Se avsnitt 3.4.1 samt kapitel 4.

<sup>287</sup> Se avsnitt 3.2.

<sup>288</sup> Se avsnitt 3.4.1.

<sup>289</sup> Se avsnitt 3.3.

beviskravet.<sup>290</sup> Det hela skulle också kunna beskrivas som att förklaringsbördan innebär en anmodan att komma med motbevisning genom att den tilltalade, vid äventyr att åtalet annars vinner bifall, måste presentera en förklaring som förmår rubba det styrkta åtalet. Denna typ av användning skulle då kunna kopplas till beviskravet på så sätt att förklaringsbördan blir ett test av robustheten i åklagarens utredning. Om åklagaren lyckats presentera tillräcklig utredning kommer en förklaring från den tilltalade inte förmå ändra domstolens slutsatser, vilket kan uppfattas som vad utredningskravet tar sikte på.<sup>291</sup> Att tillämpa förklaringsbördan som en falsk bevisbörda efter att åklagaren styrkt åtalet har som sagt den stora fördelen att bevisbördan inte riskerar att förflyttas från åklagaren till den tilltalade. Det kan också svårigen leda till en sänkning av beviskravet eftersom åklagaren måste ha presenterat full bevisning för att en förklaringsbörda ens ska kunna uppkomma. Förhållandet till beviskravet kan då istället bli en fråga om att testa den del av kravet som handlar om utredningen, vilket torde främja upprätthållandet av ett högt beviskrav. Denna typ av tillämpning är också kompatibel med Europadomstolens uttalanden om att den tilltalades tystnad eller icke trovärdiga förklaring inte kan utgöra det enda eller huvudsakliga beviset för den tilltalades skuld.<sup>292</sup>

När det gäller vilken verkan som bevis förklaringsbördan kan ges ger rättskällorna inga tydliga svar. Klart är dock att tystnad, lögner och utsagor som inte bedöms vara tillförlitliga bör jämföras för att det ena förhållningssättet inte ska bli missgynnande jämfört med ett annat. En misslyckad förklaring ska med andra ord inte ges en annan verkan som bevis än ren passivitet eller en konstaterat falsk utsaga från den tilltalade. Att fästa någon större vikt vid förklaringsbördan i bevisvärderingen är vidare uteslutet eftersom ett sådant förhållningssätt i praktiken får samma effekt som en omkastning av bevisbördan eller en sänkning av beviskravet, vilket inte är tillåtet. Även här finns det alltså ett nära förhållande mellan förklaringsbördan och reglerna om bevisbörda och beviskrav.

Huruvida förklaringsbördan kan ges en direkt verkan som bevis eller inte är även det en fråga utan tydligt svar. En indirekt negativ bevisverkan innebär att förklaringsbördan får betydelse genom att inverkan på utrymmet för alternativa förklaringar. Prövningen av alternativhypoteser ska ske mot bakgrund av omständigheterna i målet med förankring i det processmaterial som finns. Den tilltalades tystnad eller misslyckade förklaring kan minska detta utrymme för alternativa förklaringar och på så vis ge indirekt stöd för åklagarens påstående; åtminstone ett alternativ kan genom en misslyckad förklaring uteslutas och om den tilltalade väljer att förhålla sig helt passiva minskar materialet som domstolen har att bedöma alternativhypoteser utifrån. Det bör dock framhållas att ett uteslutande av just den förklaring som

---

<sup>290</sup> Se avsnitt 3.4.1.

<sup>291</sup> Se avsnitt 2.4.2.

<sup>292</sup> Se avsnitt 3.3.

den tilltalade gett inte nödvändigtvis säger något om åklagarens gärningsbeskrivning eller andra möjliga hypoteser. Det finns även en risk att en indirekt bevisverkan skiftar fokus från frågan om det föreligger tillräckligt stöd, vilket är vad åklagarens bevisbörda handlar om, till falsifierandet av alternativ. HDs uttalande om att det endast i undantagsfall kan vara fråga om att grunda en fällande dom enbart på den negativa omständigheten att utredningen inte lämnar något utrymme för en alternativ gärningsman visar på att fokus i bevisvärderingen som huvudregel inte ska ligga på falsifierandet av alternativ.<sup>293</sup> Att ge förklaringsbördan en direkt negativ bevisverkan genom att öka värdet i åklagarens bevisning har även det sina problem. Det finns rättsfall samt uttalanden i doktrinen som avstyrker en sådan användning, samtidigt som det finns praxis som pekar på att förklaringsbördan kan ges en direkt negativ bevisverkan. Ett av de största problemen med att ge förklaringsbördan en sådan direkt bevisverkan är den potentiella konfliktet som skapas med placeringen av bevisbördan och/ eller det gällande beviskravet eftersom en direkt negativ bevisverkan kan leda till att den tilltalade i praktiken får ett ansvar för utredningen. Sammantaget blir det, inte minst mot bakgrund av att praxis inte är enhetlig, svårt att dra några konkreta slutsatser om vilken typ av bevisverkan förklaringsbördan ska ges. Kanske kan den ges såväl direkt som indirekt negativ bevisverkan, men hur det i så fall ska avgöras svarar inte gällande rätt på. Enligt min mening bör det emellertid, mot bakgrund av de bevisrättsliga reglerna, som utgångspunkt vara fråga om en indirekt bevisverkan. En sådan slutsats har också visst stöd i NJA 2017 s. 316 I där det enligt HD i undantagsfall kan vara fråga om en direkt negativ bevisverkan, vilket skulle göra en indirekt negativ bevisverkan till huvudregeln.<sup>294</sup>

Som det diskuterats ovan i avsnitt 3.4.3 kan möjligheterna att fullgöra en uppkommen förklaringsbörda vara beroende av hur många förklaringar som är tänkbara och vilken styrka åklagarens bevisning har. Ju starkare bevisning åklagaren presenterat, desto svårare blir det för den tilltalade att presentera en förklaring som framstår som rimlig. I regel borde detta då innebära att det är svårare att uppfylla en förklaringsbörda som åläggs efter att åklagaren fullgjort sin beviskyldighet eftersom beviskravet är högt ställt och innebär att den tilltalades skuld är ställd utom rimligt tvivel. Vilka förklaringar som är tänkbara kan bli avsevärt färre om förklaringsbördan tillämpas efter att åklagaren styrkt åtalet eftersom det enligt praxis från HD från så sent som i februari 2023 innebär att det på grundval av den presenterade utredningen kan dras slutsatsen att det inte finns andra möjliga förklaringar till händelseförloppet.<sup>295</sup> Att kunna framställa en rimlig förklaring riskerar då att i praktiken bli en omöjlig uppgift för den tilltalade. Det bör i detta sammanhang framhållas att det av de 58 studerade tingsrättsdomarna endast meddelades friande dom i 3 mål. Dessvärre byggde inte

---

<sup>293</sup> Se avsnitt 3.4.3.

<sup>294</sup> Se avsnitt 3.4.2.

<sup>295</sup> Se avsnitt 2.4.1.

frikännandena på att de tilltalades förklaringar som sådana och de kan därför inte bidra till att utreda hur möjligheterna att fullgöra en förklaringsbörda ser ut.<sup>296</sup> Det låga antalet frikännanden i sig kan dock tänkas säga något om möjligheterna att fullgöra en uppkommen förklaringsbörda. Jag kommer nedan i kapitel 9 att återkomma till vad möjligheterna att fullgöra en förklaringsbörda kan säga om lämpligheten i att använda den.

Undersökningen av domar från tingsrätterna gjorde det tydligt att det råder stor oklarhet kring förklaringsbördan och förhållandet till de bevisrättsliga reglerna. Resonemangen kring förklaringsbördan var otydliga och svårtolkade, kanske för att tingsrätterna själva är osäkra på hur förklaringsbördan ska hanteras. Tingsrättsavgörandena kunde därför inte ge någon vidare ledning kring förklaringsbördans funktion i bevisvärderingen. Däremot kunde studien visa på vissa problem med tillämpningen och även framhäva relevansen av uppsatsens övergripande fråga, nämligen lämpligheten i att använda en förklaringsbörda i brottmål. I första hand tänker jag då på det faktum att majoriteten av målen handlade om någon form av narkotikabrottslighet och att den tilltalade i många av dessa fall gav en förklaring som gick ut på en annan person inblandning som gjorde att hen inte kunde förklara innehavet eller intaget. Att rutinemässigt avfärda sådana förklaringar på grund av bristande konkretion eller spekulativ form innebär enligt mig att det ställs orimliga krav på den tilltalade. Ett sådant avfärdande riskerar att leda till en materiellt felaktig slutsats om den tilltalades förklaring som i förlängningen kan ge en materiellt felaktig dom. Det måste vidare anses anmärkningsvärt att 7 mål avgjordes utan huvudförhandling och 13 i den tilltalades utevaro när det som ovan konstaterats tycks finnas ett begränsat rättsligt utrymme för att tillämpa förklaringsbördan innan åklagaren uppfyllt sin bevisbörda, vilket i regel kan ske först vid huvudförhandling. Ändå krävdes de tilltalade i dessa fall på en förklaring utan att någon förhandling ägt rum eller då den tilltalade inte varit närvarande och haft faktiskt möjlighet att lämna en förklaring. Även i detta avseende kan det därför finnas en risk för att förklaringsbördan används på ett sätt som leder till materiella oriktigheter – den tilltalades bristande förklaring eller avsaknad av förklaring ges en negativ bevisverkan men den tilltalade har i praktiken inte haft någon möjlighet att undvika en sådan verkan. Jag ställer mig därför kritisk till om det ska vara möjligt att ålägga en tilltalad en förklaringsbörda i mål som avgörs utan huvudförhandling eller i den tilltalades utevaro. Jag kommer att återkomma till den här frågan och dess betydelse för förklaringsbördans lämplighet i kapitel 9.

Studien av underrättspraxis åskådliggjorde även betydelsen av domskrivningen och utformningen av domskälen. Att bevisvärderingen redogörs för i domskälen är viktigt för att den fria bevisprövningen ska kunna fungera optimalt, för att parter och allmänheten ska kunna kontrollera domstolens

---

<sup>296</sup> Se kapitel 4.

resonemang och sist men inte minst som en viktig kontrollfunktion för domaren som genom en grundlig bearbetning kan upptäcka eventuella fel eller brister i bedömningen. Hur utförlig redovisningen av bevisvärderingen ska vara är beroende av omständigheterna i varje enskilt fall, men det verkar som att kravet på återgivningen i domskälen åtminstone i brottmål kan ställas relativt högt.<sup>297</sup> Tingsrätternas domar var i detta avseende undermåliga då det var mycket svårt att utläsa hur förklaringsbördan använts men också hur bevisvärderingen som sådan gått till. Generellt användes vaga formuleringar som lämnade stort utrymme för tolkning. Problemet med vaga formuleringar och bristande redovisning av bevisvärderingen är dock inte unikt för dessa tingsrättsdomar utan gäller även många fall från HD. Exempel på detta är NJA 2015 s. 702 och HDs domskäl i Mordet vid busshållplatsen respektive Årsta torg som även dem visar att det sällan är möjligt att utläsa hur olika bevis bedömts, vilket ska vara möjligt.<sup>298</sup> Denna otydlighet i domskälen bidrar inte bara till en osäkerhet kring förklaringsbördans funktion i bevisvärderingen utan även till att eventuella konflikter med bevisrättsliga regler och materiella felaktigheter döljs. En tydligare redovisning av hur domstolarna använt förklaringsbördan och hur bevisvärderingen gått till skulle således kunna göra förklaringsbördan mer lämpligt att använda i brottmål eftersom en enhetlig rättstillämpning och möjligheterna till kontroll skulle främjas.

Frågan om redovisning av bevisvärderingen i domskälen ligger nära frågan om vilken möjlighet HD har att genom sin praxis lämna vägledning i bevisrättsliga frågor. En del kanske menar att de oklarheter som lyfts skulle kunna lösas med hjälp av lagstiftning. Enligt min mening vore det dock inte en lämplig lösning eftersom det skulle hämma rättsutvecklingen och göra det svårare för juridiken att utvecklas med sin tid, vilket särskilt med beaktande av EKMR som levande instrument inte är att eftersträva.<sup>299</sup> Ansvaret för vägledning på detta område bör därför ligga på HD. När det gäller bildandet av praxis kan det konstateras att direkta anvisningar i ljuset av den fria bevisprövningens princip är uteslutet.<sup>300</sup> Däremot menar jag att den återhållsamhet som HD uppvisat är överdriven och det torde finnas ett outnyttjat utrymme för HD att lämna ytterligare besked om förklaringsbördan men även gällande bevisvärderingen på ett mer generellt plan. Som det diskuteras ovan råder det stor oklarhet kring förklaringsbördan och bevisvärderingen av den och många av de frågetecken som finns nu skulle kunna avhjälpas genom ytterligare rättsbildning från HD.

---

<sup>297</sup> Se avsnitt 2.6.

<sup>298</sup> Se avsnitt 2.2 samt 2.6.

<sup>299</sup> Se avsnitt 2.5.

<sup>300</sup> Se avsnitt 2.2.

## 6 Värdering av utsagor

### 6.1 Tillförlitlighet och trovärdighet

Förklaringsbördan bygger på att den tilltalade förmår lämna en förklaring som domstolen bedömer är pålitlig. Sådana bedömningar handlar om att avgöra trovärdighet och tillförlitlighet, så för att förstå hur förklaringsbördan fungerar i bevisvärderingen är det relevant att titta på hur trovärdighet och tillförlitlighet hanteras i rättsvetenskapen och i domstolarna. Någon allmän uppfattning om definitionen av och gränsdragningen mellan de två begreppen tycks inte finnas i den svenska rättsvetenskapen.<sup>301</sup> Begreppen ligger dock nära varandra och en sammanblandning av dem är inte ovanlig.<sup>302</sup> I domstolarna görs ofta trovärdighets- och tillförlitsbedömningar samtidigt utan någon tydlig distinktion.<sup>303</sup> Att det råder en ovisshet kring hur begreppen ska definieras är problematiskt och tillämpningen av dem kan utan en tydlig definition inte ske på ett konsekvent sätt.<sup>304</sup> Vanligtvis används termen tillförlitlighet i förhållande till utsagan i sig och trovärdighet när det gäller uppgiftslämnarens person och individuella egenskaper.<sup>305</sup> Med tillförlitlighet avses alltså graden av korrekthet i en utsaga och i specifika uppgifter medan trovärdighet handlar om en mer generell uppfattning av källan.<sup>306</sup> Att bedöma tillförlitlighet handlar i sin tur ytterst om att bedöma hur sannolikt det är att en utsaga motsvarar verkligheten och vad som faktiskt har skett.<sup>307</sup> Begreppen är med en sådan definition nära sammankopplade på så sätt att en korrekt bedömning av en källa kräver att hänsyn tas till såväl trovärdighet som tillförlitlighet – en persons trovärdighet är en av flera omständigheter som påverkar tillförlitligheten i en utsaga.<sup>308</sup> Denna begreppsdefinition användes av HD i NJA 2015 s. 702 och har således visst stöd i praxis.<sup>309</sup> I NJA 2017 s. 316 I återfaller emellertid HD i sin tidigare sliriga användning av termerna då det talas om trovärdigheten i en utsaga.<sup>310</sup> Även när det gäller specifikt förklaringsbördan har HD använt sig av termen trovärdighet i förhållande till en utsaga.<sup>311</sup> Det förekommer även att termerna används på ett sätt som innebär att trovärdighet knyts till frågan om motivation, alltså om en person talar sanning eller ljuger, och tillförlitlighet till

---

<sup>301</sup> Dahlman s. 240 ff.; Bergius s. 19; Felaktigt dömda s. 473.

<sup>302</sup> Felaktigt dömda s. 473; Schelin s. 240.

<sup>303</sup> Schelin s. 240 f.; Granhag, Strömwall och Landström s. 212; Felaktigt dömda s. 473 f.; Mellqvist (2013) s. 757.

<sup>304</sup> Se Bergius s. 152.

<sup>305</sup> Nordh (2019) s. 65; Ask och Landström s. 374 f.; Schelin s. 240. Se även Felaktigt dömda s. 473 f. och Gregow s. 517.

<sup>306</sup> Se Strömwall s. 342 samt Granhag, Strömwall och Landström s. 203. Jfr. även Nordh (2021) s. 418.

<sup>307</sup> Jfr. Ask och Landström s. 374.

<sup>308</sup> Ask och Landström s. 374 och 381; Felaktigt dömda s. 474.

<sup>309</sup> Se NJA 2015 s. 702 p. 52-53.

<sup>310</sup> Se NJA 2017 s. 316 I p. 8. För fler exempel där HD talat om trovärdighet i förhållande till både berättaren och utsagan se b.l.a. NJA 2007 s. 547 och NJA 2010 s. 671.

<sup>311</sup> NJA 2001 s. 570 på s. 571.



perceptionen, alltså om personen uppfattat och minns situationen rätt.<sup>312</sup> Det förekommer också att trovärdighet kopplas till det intuitiva intrycks som berättelsen och berättandet ger medan tillförlitlighet handlar om en mer objektiv bedömning av utsagans värde som bevis.<sup>313</sup> I det följande kommer den första definitionen, där trovärdighet kopplas till berättarens person och tillförlitlighet till pålitligheten i själva utsagan, att användas.<sup>314</sup>

## 6.2 Bevisvärdering av utsagor i praxis

Om en person är trovärdig eller inte har visat sig vara en av de saker som människor prioriterar väldigt högt och vi avgör snabbt om en person är att lita på eller inte.<sup>315</sup> Dessvärre skapar detta problem i och med att trovärdighet ibland bedöms alldeles för snabbt och på faktorer som inte behöver ha någon relevans för hur pålitlig en person är, till exempel utseende och klädsel.<sup>316</sup> Att använda erfarenhetssatser för att bedöma trovärdighet och tillförlitlighet kan vidare vara problematiskt eftersom domarens egna uppfattningar om vad som är mer eller mindre sannolikt inte behöver överensstämma med den verklighet som det aktuella händelseförloppet utspelar sig i.<sup>317</sup> Exempelvis kan beteende eller utseende i en gängmiljö skilja sig avsevärt från vad en domare skulle uppfatta som normalt eller sannolikt och den diskrepansen kan då leda till att bedömningar blir snedvridna redan från början.

En tilltalads möjlighet att fullgöra en förklaringsbörda beror i stor utsträckning på hur domstolarna avgör vad som är en tillförlitlig utsaga eftersom förklaringsbördan ytterst handlar om att den tilltalade ska lämna en förklaring som domstolen bedömer som pålitlig. Genom en rad avgöranden har HD lämnat olika anvisningar om vilka faktorer som kan vara av betydelse vid värderingen av utsagor och som därmed är relevanta även i förhållande till förklaringsbördan.<sup>318</sup> Dessa kriterier är inte på något sätt fixerade utan varierar beroende på omständigheterna i det enskilda fallet.<sup>319</sup> Kanske bör kriterierna närmast ses som förslag eller rekommendationer på faktorer som kan vara lämpliga att titta på vid bedömningen av utsagor. Det går inte att jämföra kriterierna med rekvisiten i en rättsregel och de bör inte heller uppställas som ett schema vid bedömningen av en utsaga.<sup>320</sup>

I flertalet fall har HD tagit upp betydelsen av att en utsaga bedöms vara självupplevd. Att en utsaga bär den självupplevdas prägel, ger intryck av att

---

<sup>312</sup> Dahlman (2018) s. 241; Petterson s. 11.

<sup>313</sup> Sutorius och Diesen s. 118. Se även Pettersson s. 12.

<sup>314</sup> Även Pettersson använde i sin artikel termerna på detta sätt, se s. 9.

<sup>315</sup> Ask och Landström s. 378.

<sup>316</sup> Ask och Landström s. 378.

<sup>317</sup> Nordh (2019) s. 38.

<sup>318</sup> Se bl.a. NJA 1980 s. 725, NJA 1991 s. 83, NJA 1992 s. 446, NJA 1993 s. 616, NJA 1996 s. 176, NJA 2005 s. 712 och NJA 2009 s. 447 I och II.

<sup>319</sup> Se Willén och Strömwall s. 747.

<sup>320</sup> Nordh (2019) s. 74.

vara självupplevd eller utgör en återgivning av minnesbilder som verkligen upplevts är fraser som förekommer i en rad rättsfall.<sup>321</sup> Det är svårt att avgöra exakt vad som avses med att något uppfattas som självupplevt och vilken betydelse ett självupplevt intryck har, men det verkar vara fråga om en helhetsbedömning av utsagan och vilket allmänt intryck uppgiftslämnaren har gjort.<sup>322</sup> Att en berättelse framstår som självupplevd knyts ofta till trovärdigheten genom vad som tycks vara en intuitiv bedömning av berättaren och berättelsen.<sup>323</sup>

I NJA 2010 s. 671 är HD inne på svårigheterna med att bedöma tillförlitligheten i en utsaga genom det allmänna intryck berättaren ger och icke-verbala faktorer. HD bröt således med det tidigare ställningstagande som gjordes i NJA 1993 s. 616 där det sades att ansiktsuttryck och kroppsspråk är viktiga komplement till muntligen lämnade uppgifter.<sup>324</sup> I justitierådet Lambertz tillägg framhålls även att försiktighet fordras när det gäller slutsatser av ett uppträdande som kan synas ge stöd för trovärdighet, till exempel att en utsaga bär det självupplevdas prägel.<sup>325</sup> HD uttalade i domen att det ofta finns anledning att främst lägga vikt vid själva innehållet i berättelsen. En exemplifiering följde därefter och kriterierna som HD tog upp var i vilken mån berättelsen är ”klar, lång, levande, logisk, rik på detaljer, påvisat sanningsenlig i viktiga enskildheter samt fri från felaktigheter, motsägelser, överdrifter, svårförklarliga moment, konstansbrister, dåligt sammanhang eller tvekan i avgörande delar.”<sup>326</sup>

De kriterier HD angav i 2010 års fall togs i NJA 2017 s. 316 I och II upp igen. Där framhöll HD återigen de svårigheter som finns med att bedöma en utsaga utifrån det allmänna intryck som uppgiftslämnaren ger eller icke-verbala faktorer i övrigt och menade att bedömningen i första hand bör grundas på faktorer som har att göra med själva innehållet i utsagan.<sup>327</sup> Vidare konstaterade HD att de kriterier som utvecklats i praxis har analyserats mot bakgrund av tillgänglig forskning på området och att stöd fanns för kriterierna klar, lång och detaljrik.<sup>328</sup> Däremot övergavs konstanskriteriet från 2010 års fall som HD menade saknade bäring som kriterium för bristande tillförlitlighet.<sup>329</sup> Vid bedömningen av bevisen i det förevarande fallet ansågs målsägandens uppgifter tillförlitliga då utsagan var lång, levande, klar, detaljrik, sammanhängande och inte innehöll motsägelser eller svårförklarliga inslag.<sup>330</sup> HD berörde inte övriga kriterier från 2010 års fall, det vill säga om

---

<sup>321</sup> Se t.ex. NJA 1986 s. 821, NJA 1992 s. 446, NJA 1993 s. 616, NJA 2005 s. 712.

<sup>322</sup> Schelin s. 171.

<sup>323</sup> Jfr. Schelin s. 171.

<sup>324</sup> NJA 1993 s. 616 på s. 632.

<sup>325</sup> NJA 2010 s. 671 på s. 689.

<sup>326</sup> NJA 2010 s. 671 p. 8.

<sup>327</sup> NJA 2017 s. 316 I p. 9.

<sup>328</sup> NJA 2017 s. 316 I p. 10.

<sup>329</sup> NJA 2017 s. 316 I p. 10.

<sup>330</sup> NJA 2017 s. 316 I p. 12.

utsagan var påvisat sanningsenlig i viktiga enskildheter samt fri från felaktigheter, överdrifter, dåligt sammanhang eller tvekan i avgörande delar. Frågan är om dessa kriterier fortsatt kan vara av betydelse eller om HD genom 2017 års fall ämnat smalna av tillförlitlighetskriterierna. Jag kommer i kapitel 8 att återkomma till den frågan.

### 6.3 Definition och avgränsning av kriterierna

Ett generellt problem för uppställandet av tillförlitlighetskriterier på det sätt som HD gjort är att kriterierna inte är tydligt definierade och avgränsade. Vad menas egentligen med att en berättelse är lång eller levande? Och hur mycket detaljer ska en uppgift innehålla för att vara detaljrik? Även om man skulle kunna ta hjälp av andra vetenskaper för att definiera kriterierna är det inte säkert att det är så HD tänkt sig att begreppen ska tolkas, än mindre säkert hur den enskilde domaren uppfattar och tillämpar dem.<sup>331</sup> Här kan två problem identifieras.

Det första är det faktum att det som ovan diskuterats ofta saknas redovisning av hur bevisvärderingen faktiskt gått till. Om det av domskälen framgår att en utsaga bedömts vara tillförlitlig till exempel mot bakgrund av att den varit lång i den mening att den tilltalade berättat minst fem minuter om händelsen eller att berättelsen sträckt sig över en lång tidsperiod och därför kan klassas som lång är det tydligt vad som ska läggas i kriteriet. Å andra sidan riskerar en för utförlig och snäv definiering, som till exempel att en lång utsaga innebär att den tilltalade pratat i minst fem minuter, att göra tillförlitlighetsbedömningen farligt stelbent med avsaknad av förankring i de enskilda omständigheterna. Vad som är långt är relativt och måste helt enkelt kunna bero på förhållandena i det specifika fallet.<sup>332</sup> Inte minst interpersonella skillnader, såsom personers förmåga och sätt att uttrycka sig, måste också kunna beaktas.<sup>333</sup>

Det andra problemet med att det saknas tydliga definitioner av tillförlitlighetskriterierna är risken för att domstolarna söker hjälp från källor som inte borde användas eller fyller begreppen med hjälp av egna erfarenhetsatser, vilket kommer att leda till godtyckliga definitioner och bedömningar. Det här problemet blir på ett sätt det andra sidan av myntet om man ser till det första problemet. En fyrkantig bedömning är inte att eftersträva, men för mycket bedömningsutrymme är inte heller bra utan riskerar i stället att leda till subjektivitet och olikheter i bedömningar som gör tillförlitlighetskriterierna för beroende av de enskilda omständigheterna och personen som gör bedömningen.

---

<sup>331</sup> Jfr Nordh (2019) s. 75.

<sup>332</sup> Jfr. Mellqvist (2013) s. 769 f.

<sup>333</sup> Jfr. Nordh (2019) s. 75.

## 7 Rättspsykologi

### 7.1 Introduktion till rättspsykologi

Rättspsykologi handlar, precis som det låter, om psykologi i rättsliga sammanhang och områdets viktigaste uppgift är att tillhandahålla psykologisk kunskap med relevans för rättsväsendets olika delar, exempelvis polis och domstolar.<sup>334</sup> Rättspsykologin blandas lätt ihop med närliggande forskningsområden såsom rättspsykiatri (medicinsk disciplin med fokus på psykiskt störda lagöverträdare) eller kriminologi (studier av bland annat lagars tillkomst och överträdelser).<sup>335</sup> I rättspsykologin ligger fokus på aktörer i rättsväsendet, exempelvis misstänkta gärningspersoner och domare, och tillämpningen av psykologisk kunskap inom rättsväsendet.<sup>336</sup> Det rättspsykologiska området är brett och består av flera underområden där vittnespsykologi, förhörsmetodik och lögn-detektion är några av grenarna.<sup>337</sup>

Rättspsykologin har en historia som internationellt och nordiskt sträcker sig ända tillbaka till 1800-talet.<sup>338</sup> Även om den moderna rättspsykologin är relativt ung tycks den vara väletablerad; sedan 1990-talet har det i Sverige genomförts ett stort antal forskningsprojekt och ämnet har ökat i popularitet såväl i universitetsvärlden som i rättsväsendet.<sup>339</sup> Rättspsykologisk kunskap är viktig i rättsprocessen alla olika delar, ända bort till bevisvärderingen i domstol.<sup>340</sup>

Även inom rättspsykologin talar man om tillförlitlighet och trovärdighet. En liknande begreppsförvirring som den inom rättsvetenskapen råder dessvärre på det psykologiska området, och särskilt när det gäller trovärdighet råder ingen konsensus om hur det ska definieras.<sup>341</sup> Anledningen till detta kan vara att begreppen ofta blandas samman eller ges i princip samma betydelse vilket gör det svårt för forskningen att separera dem.<sup>342</sup> Det är också ovanligt att forskare ger en tydlig definition av begreppen i sina studier så innebörden tillåts variera mellan olika studier.<sup>343</sup> Den förhärskande uppfattningen är emellertid att begreppen bör separeras på så sätt att trovärdighet kopplas till den som lämnar uppgiften och tillförlitlighet kopplas till

---

<sup>334</sup> Granhag s. 19; Granhag och Landström s. 267 f.

<sup>335</sup> Granhag s. 19 f.

<sup>336</sup> Granhag s. 19.

<sup>337</sup> Granhag s. 19.

<sup>338</sup> Granhag s. 25 ff.

<sup>339</sup> Granhag s. 28.

<sup>340</sup> Granhag s. 23.

<sup>341</sup> Ask och Landström s. 376 f.

<sup>342</sup> Ask och Landström s. 377.

<sup>343</sup> Ask och Landström s. 376.

utsagans form och innehåll.<sup>344</sup> Mellan den juridiska och psykologiska disciplinen tycks alltså en viss begreppsmässig överensstämmelse kunna finnas.

## 7.2 Betydelsen av presentationsformat

Att sättet på vilket en utsaga läggs fram för rätten har betydelse för vilket värde utsagan anses ha som bevis är en erfarenhetssats med förankring i både lagtext, praxis och doktrin.<sup>345</sup> Uppfattningen att ett direkt framträdande ger bättre förutsättningar för att bedöma en utsagas har visat sig vara utbredd hos bland annat domare; dryga 88 % av domarna i Strömwall och Granhags studie var överens om att det var lättare att genomskåda lögn om förhöret skedde ”live” än om det spelades upp som en videoinspelning.<sup>346</sup> Troligen grundar sig domarnas starka uppfattning i muntlighetsprincipen och reglerna i RB.<sup>347</sup> Utgångspunkten i RB är enligt 5 kap. 10 § att den som ska delta i ett sammanträde i domstol ska vara personligen närvarande. Om det finns skäl till det kan närvaro via video eller telefon godtas, men huvudregeln är att deltagare ska infinna sig på plats.<sup>348</sup> Enligt paragrafens tredje stycke får deltagande via videokonferens eller per telefon inte ske om det är olämpligt med hänsyn till ändamålet med personens inställelse eller övriga omständigheter. Härvid har det i propositionen anförts att rättens möjligheter att värdera bevisningen kan vara en sådan omständighet som gör det olämpligt för en person att delta via video eller telefon.<sup>349</sup> Bestämmelsen i 5 kap. 10 § RB får därmed betydelse för värderingen av utsagor då fysisk närvaro värderas högre än deltagande via video eller telefon.<sup>350</sup> Även det faktum att en uppgift åberopas genom en inspelning kan ha betydelse för vilket värde den bedöms ha. I NJA 1993 s. 616 uttalades att uppgifterna skulle bedömas med försiktighet eftersom målsägandena inte hörts i rättegången utan endast genom att förhör från förundersökningen spelats upp.<sup>351</sup>

Presentationsformen har i den rättspsykologiska forskningen visat sig påverka bedömning av både trovärdighet och tillförlitlighet. Bland annat har studier visat att vittnen som deltar via video inte gör ett lika starkt intryck som de som är fysiskt närvarande.<sup>352</sup> När det gäller tilltalade specifikt har det visats att emotionella uttryck får olika genomslag beroende på presentationsform.<sup>353</sup> En skillnad i hur trovärdig en tilltalad bedömts vara har observerats när denne visat starka respektive milda negativa känslor, men bara

---

<sup>344</sup> Se Ask och Landström s. 387.

<sup>345</sup> Schelin s. 238. Se även t.ex. NJA 1998 s. 862 och RH 2009:61.

<sup>346</sup> Strömwall och Granhag s. 26 f. Se även Granhag och Landström s. 273 f. och 285.

<sup>347</sup> Se Strömwall och Granhag s. 33.

<sup>348</sup> Se 5 kap. 10 § RB samt prop. 2018/19:81 s. 28.

<sup>349</sup> Prop. 2004/05:131 s. 225. Jfr. RH 2009:61 där en målsägandens deltagande per telefon ansåg olämpligt med hänsyn till att bedömningen av uppgifternas bevisvärde inte varit helt okomplicerad samt det mycket höga straffvärde som gärningen hade.

<sup>350</sup> Jfr. Schelin s. 213.

<sup>351</sup> NJA 1993 s. 616 på s. 632.

<sup>352</sup> Granhag och Ask s. 438.

<sup>353</sup> Ask och Landström s. 384 f.

när den tilltalades utsaga presenterades via video – samma skillnad förelåg inte då utsagan presenterades som en ljudinspelning.<sup>354</sup> Det finns vidare forskning som pekar på att upplevelsen av ett inspelat förhör påverkas av hur det filmats, där kamerans vinkel och fokus visat sig ha betydelse för bedömningen av trovärdighet och tillförlitlighet.<sup>355</sup> Det finns emellertid studier som visar på högre grad av korrekthet i tillförlitlighetsbedömningar när bedömaren inte kan ta ställning till visuell information.<sup>356</sup> Beroende på presentationsformatet kan det vara svårare att fästa vikt vid icke-verbala faktorer, till exempel då en person hörs genom telefonförhör där ansiktsuttryck och kroppsrörelser inte kan ses. Tvärt emot den utbredda uppfattningen om vilket presentationsformat som ger bäst förutsättningar för en korrekt bedömning pekar den psykologiska forskningen på att bedömningarna blir mer träffsäkra när intrycken begränsas och ett presentationsformat som utesluter icke-verbala faktorer används.<sup>357</sup> En ytterligare förklaring till att bedömningen inte nödvändigtvis blir bättre av att den sker ”live” är att bedömaren kommer behöva kognitiva resurser i förhållande till sitt eget agerande men också till att bedöma uppgiftslämnaren, alltså till två saker simultant.<sup>358</sup>

Att försiktighet är påkallat i bedömningen av uppgifter som inte ges fysiskt inför rätten är inte en slutsats som får något empiriskt stöd.<sup>359</sup> Det synsätt som den processrättsliga regleringen uttrycker samt domstolarnas generella skepsis mot alternativa presentationsformat överensstämmer inte med forskningsfynden, vilket sannolikt leder till omotiverade över och undervärderingar av utsagor beroende på presentationsformat.<sup>360</sup> Den misstänksamhet som finns mot förhör som inte sker direkt inför rätten tycks vara obefogad och forskningen stödjer inte slutsatsen att domarens förutsättningar att bedöma en utsaga är som bäst om utsagan presenteras muntligen och direkt inför rätten.<sup>361</sup>

### 7.3 Lögn i rättspsykologin

Lögn kan definieras som ett medvetet försök att förleda annan.<sup>362</sup> Ett sådant försök kan bestå av en hel historia, en förändring i en annars sann historia eller genom att falskeligen påstå att man inte vet eller inte minns något.<sup>363</sup> Det kan således handla om att fabricera, förvränga och/eller undanhålla information. Att ljuga bör därför särskiljas från de fall där en person tror sig berätta sanningen men på grund av vilseledande eller missuppfattningar inte

---

<sup>354</sup> Ask och Landström s. 384 f.

<sup>355</sup> Granhag och Landström s. 283 f.

<sup>356</sup> Strömwall s. 349.

<sup>357</sup> Vrij, Granhag och Porter s. 93 och 103; Strömwall s. 349; Schelin s. 215.

<sup>358</sup> Strömwall och Granhag s. 31. Se även Granhag och Landström s. 275.

<sup>359</sup> Granhag och Landström s. 276. Jfr. Schelin s. 238.

<sup>360</sup> Jfr. Schelin s. 228 och 238.

<sup>361</sup> Se Granhag och Landström s. 276.

<sup>362</sup> Strömwall s. 343; Mellqvist (2013) s. 761.

<sup>363</sup> Strömwall s. 343.

gör det.<sup>364</sup> Det bör även påpekas att berätta en lögn och att minnas fel är två olika saker som inte ska sammanblandas.<sup>365</sup> Dessa situationer är till skillnad från lögnerna inte medvetna eller utstuderade för att tjäna ett syfte vilket gör dem fundamentalt olika.<sup>366</sup> Även om en lögn kan berättas av flera olika anledningar, allt från att slippa gå på en middag till att skaffa sig ett alibi för kvällen då mordet begicks, är en gemensam nämnare att de påstås vara ärliga och sanningsenliga.<sup>367</sup> Personer som påstår sig tala sanning kommer också hävda att de är ärliga, och det som särskiljer lögnarna åt blir därför att deras påstående om ärlighet är illegitimt.<sup>368</sup>

Inom den psykologiska forskningen förekommer flera teorier om hur en lögn skapas och vad som kan avslöja den. En teori som varit framträdande är den emotionella, som går ut på att personer som ljugar får en särskild känslomässig reaktion som andra kommer att märka och kunna läsa av. Att personer som ljugar skulle uppvisa nervositet och ett speciellt kroppsspråk är ett exempel på en emotionellt baserad lögn teori.<sup>369</sup> En annan teori med socialpsykologisk grund är teorin om självpresentationen. Teorin går kort beskrivet ut på att människor redigerar sitt verbala och icke-verbala beteende både när vi ljugar och när vi talar sanning för att försöka kontrollera vilken bild som skapas av oss när vi berättar saker.<sup>370</sup> En tredje teori är den om lögnen som ett psykologiskt spel, där såväl den som ljugar som mottagaren av lögnen använder sig av olika strategier för att lyckas med sina respektive uppgifter (det vill säga att komma undan med lögnen respektive att upptäcka den).<sup>371</sup> Den teori som dominerat under senare år är den kognitiva teorin som grundar sig i den kognitiva komponenten i lögn. Teorin baseras på tanken att det kräver större kognitiv ansträngning att ljuga än att tala sanning och att denna kognitiva belastning kan avslöja lögnen.<sup>372</sup>

När det gäller lögnens psykologi och tillförlitlighetsbedömningar görs skillnad på verbala och icke-verbala faktorer. De verbala faktorerna är sådana som har att göra med *vad* som sägs medan icke-verbala faktorer är mer kopplade till *hur* någonting sägs, det vill säga berättarens kroppsspråk, ansiktsuttryck, vokala element och dylikt.<sup>373</sup> Forskning har visat att icke-verbala faktorer generellt är opålitliga och att bedömare som förlitar sig på verbala faktorer har en högre korrekthetsgrad i sina bedömningar.<sup>374</sup> Bedömning av tillförlitlighet med hjälp av verbala indikatorer kallas

---

<sup>364</sup> DePaulo m.fl. s. 74; Strömwall s. 343.

<sup>365</sup> Vrij, Granhag och Porter s. 91.

<sup>366</sup> DePaulo m.fl. s. 74; Strömwall s. 343.

<sup>367</sup> DePaulo m.fl. s. 77.

<sup>368</sup> DePaulo m.fl. s. 77.

<sup>369</sup> Strömwall s. 344.

<sup>370</sup> Strömwall s. 344; DePaulo m.fl. s. 77.

<sup>371</sup> Strömwall s. 344.

<sup>372</sup> Strömwall s. 344; DePaulo m.fl. s. 102.

<sup>373</sup> Se Strömwall och Landström s. 358 och Nord (2019) s. 84.

<sup>374</sup> Strömwall och Granhag s. 31; Strömwall s. 355.

utsageanalys.<sup>375</sup> På området utmärker sig två utsageanalytiska metoder – statement validity assessment (SVA) och reality monitoring (RM).<sup>376</sup> Genom SVA görs en noggrann genomgång av omständigheterna i fallet och därefter analyseras den aktuella utsagan utifrån en fastställd lista av kriterier, så kallad criteria-based content analysis (CBCA).<sup>377</sup> Listan består av 19 kriterier som i större utsträckning förväntas kunna observeras i sanna historier än i falska.<sup>378</sup> Avslutningsvis tittar man på om utsagan kunnat uppstå på något annat sätt än det resultat analysen gett genom en utvärdering av ett antal kontrollkriterier.<sup>379</sup> RM är också en metod som utgår från olika kriterier men som grundar sig i människans förmåga att särskilja verkliga minnen från fabricerade.<sup>380</sup> RM bygger på att verkliga och fabricerade minnen skiljer sig åt kvalitativt och att minnesbilderna därför kommer vara olika beroende på om det är ett verkligt eller påhittat minne man har att göra med.<sup>381</sup> Ingen av metoderna ger något hundra procentigt resultat men båda har visat sig kunna ge en korrekthetsgrad på runt 70 %, det vill säga att sanna och falska utsagor kunnat särskiljas på ett korrekt sätt i 7 av 10 fall.<sup>382</sup> Utsageanalyser är dock tidskrävande och kan vara svåra att ta till sig och tillämpa i en juridisk kontext.<sup>383</sup> Däremot är det möjligt att enskilda kriterier från CBCA eller RM kan vara till hjälp vid tillförlitlighetsbedömningar i juridiska sammanhang.<sup>384</sup>

## 7.4 Människan som lögnedektor

Som det nämndes i uppsatsens inledning har forskning visat att människors träffsäkerhet när det kommer till att identifiera lögn ligger på 54 %, vilket alltså inte gör människan mycket säkrare än slumpen.<sup>385</sup> Att människor är dåliga på att avslöja lögn beror på flera faktorer varav en är förekomsten av kognitiv bias, vilket betyder att bedömare gör olika systematiska fel i sin utvärdering.<sup>386</sup> Till exempel är det visat att flackande med blicken inte är en pålitlig indikator på lögn, men ändå är det en av de mest utbredda och befästa uppfattningarna som regelbundet används för att bedöma lögn.<sup>387</sup> Det beror på att de subjektiva uppfattningarna stämmer dåligt överens med de

---

<sup>375</sup> Strömwall och Landström s. 358.

<sup>376</sup> Strömwall och Landström s. 359.

<sup>377</sup> Strömwall och Landström s. 358.

<sup>378</sup> Strömwall och Landström s. 358 f.

<sup>379</sup> Strömwall och Landström s. 361; Schelin s. 179.

<sup>380</sup> Strömwall och Landström s. 362.

<sup>381</sup> Schelin s. 179.

<sup>382</sup> Strömwall och Landström s. 364.

<sup>383</sup> Strömwall och Landström s. 364 ff.

<sup>384</sup> Strömwall och Landström s. 367.

<sup>385</sup> Se Strömwall s. 347, Strömwall och Granhag s. 20, Granhag, Strömwall och Landström s. 208 samt Dahlman (2018) s. 254 med däri angivna hänvisningar. Se även Mellqvist (2013) s. 764.

<sup>386</sup> Vrij, Granhag och Porter s. 96; Strömwall s. 348.

<sup>387</sup> Vrij, Granhag och Porter s. 96; Granhag, Strömwall och Landström s. 208 f. Jfr. även Strömwall s. 349.



objektiva indikatorer som kunnat observeras i forskningen.<sup>388</sup> Att sådana subjektiva övertygelser är så etablerade och kan leva kvar trots att de saknar vetenskapligt stöd kan bero på att våra grundläggande värderingar präglar oss – det anses generellt vara förkastligt att ljuga och den som ljuger ska därför uttrycka skam eller ångest, vilket att avvika med blicken ofta är ett uttryck för.<sup>389</sup> På så sätt kan felaktiga föreställningar leva kvar. Dessa felaktiga subjektiva uppfattningar leder i slutändan till att bedömare systematiskt fokuserar på fel signaler med risk för att missa de objektiva ledtrådarna.<sup>390</sup>

Ett annat tankefel som gör att fel indikatorer används vid avslöjandet av lögn är att bedömaren bara ser till information som stödjer en redan vald slutsats och bortser från information som talar för motsatsen, så kallad konfirmeringsbias.<sup>391</sup> Resultatet av konfirmeringsbias blir att stödet för den valda uppfattningen blir större än vad det faktiskt är eftersom större uppmärksamhet fästs vid information som överensstämmer med uppfattningen än vid information som motsäger den.<sup>392</sup> Att information som kan motbevisa en falsk föreställning bortses ifrån eller undervärderas gör också i förhållande till lögn detektion att felaktiga föreställningar om lögn blir uthålliga och fortsatt tillåts påverka bedömningarna.<sup>393</sup> En sådant förhållningssätt har visat sig vara generellt större när det gäller bristfälliga försök att genomskåda lögn och att värdera bevis i rättsfall.<sup>394</sup>

En annan form av kognitiv bias som förekommer är en snedvridning av tillförlitlighetsbedömningar mot att sanning är vanligast, så kallad *truth bias*.<sup>395</sup> Forskningsresultat har visat att bedömare som ser ett vittne ”live” har ett tydligare *truth bias* än de som tagit del av vittnesmålet via video.<sup>396</sup> En särskild välvilja att tro på en person tycks alltså finnas när det finns en närhet denne. Det enda fallet där motsatsen, det vill säga *lie bias*, har observerats är hos förmodade experter såsom yrkeskriminella, som tenderar att utgå från att lögn är det vanligaste.<sup>397</sup> Även poliser har visat sig vara mer skeptiskt lagda och någon *truth bias* har i studier inte kunnat observeras hos den gruppen.<sup>398</sup>

En faktor som gör det svårt att genomskåda lögn är att den som ljuger kan vidta så kallade motåtgärder (eng. *countermeasures*) för att försöka framstå som mer trovärdig genom att avsiktligt undvika sådana tecken som typiskt

---

<sup>388</sup> Strömwall och Granhag s. 33 f.; Strömwall s. 349.

<sup>389</sup> Vrij, Granhag och Porter s. 96.

<sup>390</sup> Strömwall s. 349.

<sup>391</sup> Vrij, Granhag och Porter s. 97; Dahlman (2018) s. 46.

<sup>392</sup> Granhag och Ask s. 436; Dahlman (2018) s. 46.

<sup>393</sup> Vrij, Granhag och Porter s. 97.

<sup>394</sup> Se Vrij, Granhag och Porter s. 97 med däri angivna hänvisningar.

<sup>395</sup> Strömwall s. 348.

<sup>396</sup> Granhag och Landström s. 275.

<sup>397</sup> Strömwall s. 348.

<sup>398</sup> Granhag och Landström s. 276.

sett uppfattas som att en person talar osanning. Försök att kontrollera sitt beteende och att undvika att uppvisa sådant som tros tyda på lögn kan dock få motsatt effekt eftersom många av våra föreställningar om sådana faktorer inte stämmer.<sup>399</sup> Att behålla ögonkontakt kan exempelvis vara en motåtgärd eftersom att avvika med blicken typiskt sett förknippas med lögn, fastän det saknas starkt vetenskapligt stöd för att så är fallet.<sup>400</sup> Den som berättar en lögn kan även på grund av försöken att kontrollera sitt beteende råka ge andra signaler som kan tyda på lögn.<sup>401</sup> Sådana avsiktliga försök att framstå på ett trovärdig sätt är också kognitivt krävande vilket kan leda till en viss självupptagenhet som i sin tur riskerar att avslöja lögnaren.<sup>402</sup>

Förutom att den som ljuger utsätts för en viss kognitiv belastning är detta även något som drabbar den som söker avslöja en lögn.<sup>403</sup> Att det krävs en kognitiv ansträngning för att lyckas ställa rätt frågor och uppmärksamma rätt ledtrådar är något som kan bidra till varför det är vanligare att gå på icke-verbala faktorer än verbala när man ska genomskåda lögn eftersom bearbetningen av icke-verbala kräver en mindre kognitiv insats jämfört med den för verbala faktorer.<sup>404</sup> En annan anledning till att fokus ofta hamnar på icke-verbala faktorer kan vara att det uppmanas till i litteraturen, till exempel i handböcker för poliser och andra yrkesgrupper som arbetar med utsagor.<sup>405</sup> Ett fokus på icke-verbala faktorer ökar risken för falska misstankar och slutsatser då vissa indikatorer anses visa på lögn och avsaknaden av sådana ska tyda på sanning, men eftersom personer tenderar att uppmärksamma signaler mer än vad de uppmärksammar avsaknaden av dem blir detta en form av tankefel.<sup>406</sup> Den forskning som finns visar också att särskilt icke-verbala faktorerna är opålitliga och svaga indikatorer på lögn.<sup>407</sup> Att betona icke-verbala faktorerna är således problematisk av flera skäl och bör undvikas.

Att lögner ofta avser en viss del och inte en hel utsaga är en annan sak som försvårar lögn-detektion. Vad detta innebär är att en lögnare kan tala sanning i stora delar men ljuga om en detalj. Utsagan är alltså i stora delar sann men med en viktig avvikelse som blir svår att upptäcka.<sup>408</sup> Studier visar att personer misstänkta för brott ofta använder sig av sådana lögner.<sup>409</sup> Problemet med att upptäcka den här typen av lögner kan tänkas bli extra stort om

---

<sup>399</sup> DePaulo m.fl. s. 78.

<sup>400</sup> Vrij, Granhag och Porter s. 94; DePaulo m.fl. s. 92.

<sup>401</sup> DePaulo m.fl. s. 75.

<sup>402</sup> DePaulo m.fl. s. 78 och 103.

<sup>403</sup> Vrij, Granhag och Porter s. 96 och 98.

<sup>404</sup> Vrij, Granhag och Porter s. 98.

<sup>405</sup> Vrij, Granhag och Porter s. 98.

<sup>406</sup> Vrij, Granhag och Porter s. 98.

<sup>407</sup> DePaulo m.fl. s. 95. Se även Strömwall s. 355 samt Vrij, Granhag och Porter s. 98 och 103.

<sup>408</sup> Vrij, Granhag och Porter s. 94; Granhag, Strömwall och Landström s. 208.

<sup>409</sup> Vrij, Granhag och Porter s. 94 med däri angivna hänvisningar.

utsagan är rik på detaljer, en faktor som typiskt sett associeras med tillförlitlighet och som kan dölja lögnen väl.<sup>410</sup>

Vid tillförlitlighetsbedömningar måste hänsyn tas till individuella variationer.<sup>411</sup> Somliga personer har till exempel en hög verbal kapacitet medan andra inte har samma förmåga att uttrycka sig, vilket missgynnar den senare gruppen om man anser att en levande och detaljrik historia är lika med en sann historia.<sup>412</sup> Här bör särskilt personer som inte har svenska som modersmål uppmärksammas eftersom avbrott, tvekan och liknande kan vara vanligare och helt naturligt när svenska inte är ens första språk.<sup>413</sup> Sådana tecken kan felaktigt kopplas till tillförlitlighet eller trovärdighet och påverka dessa i negativ riktning.<sup>414</sup> Förbiseende av individuella variationer riskerar således att misstänkliggöra personer på felaktig grund.<sup>415</sup> Att ta hänsyn till interpersonella skillnader, alltså skillnader mellan olika personer, vid bedömningar av tillförlitligheten i en uppgift är därför väldigt viktigt. Å andra sidan kan det finnas en risk i att rättfärdiga trovärdighet eller tillförlitlighet med hänsyn till individen och personliga egenskaper – domstolen känner ju inte personen ifråga och vet inte vilka egenskaper som kan tillskrivas dennes personlighet och inte. Det finns en risk för att subjektivitet och/eller konfirmeringsbias tar sig in i bedömningen och tecken som borde tala för att utsagan inte är pålitlig kan då felaktigt tas till intäkt för att den är det.<sup>416</sup>

Även intrapersonella skillnader, alltså skillnader hos en och samma person, måste beaktas vid genomskådandet av lögn.<sup>417</sup> Exempelvis reagerar människor olika i olika miljöer och särskilt när det kommer till förhandlingar i domstol där det typiskt sett står mycket på spel kan en annorlunda reaktion från den personen tidigare visat bli missvisande såtillvida att en diskrepans i personens uppträdande kan tolkas som ett tecken på lögn när det egentligen handlar om en förändring av kontexten.<sup>418</sup> Det finns vetenskapligt stöd för att personer agerar annorlunda i informella miljöer jämfört med formella,

---

<sup>410</sup> Jfr. Vrij, Granhag och Porter s. 94.

<sup>411</sup> Vrij, Granhag och Porter s. 105.

<sup>412</sup> Jfr. NJA 2010 s. 671 p. 10.

<sup>413</sup> Jfr. Ask och Landström s. 384.

<sup>414</sup> Ask och Landström s. 384. För ytterligare perspektiv på betydelsen av etnicitet och hur personer med invandrarbakgrund riskerar att särbehandlas negativt se Granhag och Ask s. 442 med däri angivna hänvisningar.

<sup>415</sup> Vrij, Granhag och Porter s. 100. Jfr. också Strömwall s. 352.

<sup>416</sup> Se Felaktigt dömda s. 151 ff. Fallet som berörs där är ett bra exempel. Målet gällde sexuella övergrepp och målsägandens utsaga uppvisade vissa drag som vanligtvis anses tala emot att uppgifterna är sanna. Tingsrätten menade dock att dragen (svårigheter att berätta och brist på detaljer) talade för att målsägandens uppgifter var sanna och vände på så vis detta till målsägandens fördel. Tingsrättens resonemang kan tänkas vara grundat på en subjektiv uppfattning om att bristerna var direkt motiverade av omständigheterna i målet och målsägandens upplevelser, men även tyda på att resonemanget präglats av konfirmeringsbias och att rätten redan bestämt sig för att målsägandens uppgifter stämde när bedömningen gjordes. Den tilltalade fälldes men beviljades senare resning och friades då.

<sup>417</sup> Vrij, Granhag och Porter s. 100.

<sup>418</sup> Vrij, Granhag och Porter s. 100 f.

såsom till exempel en rättegångssal.<sup>419</sup> Det finns även stöd för att personer som anklagas för att ha gjort något fel reagerar annorlunda jämfört med om samtalet handlar om något oomtvistat.<sup>420</sup> Att reaktionen på frågan om vädret skiljer sig från reaktionen på frågan var man befann sig på mordkvällen be-  
höver med andra ord inte vara något som tyder på att personen inte talar  
sanning.

## 7.5 Förbättringspotential

Träning ger färdighet, och det kan gälla även genomskådandet av lögn. Det finns studier som visar att personers träffsäkerhet i att identifiera lögn ökar med hjälp av träning, men resultaten ger dock inte särskilt höga siffror post träning.<sup>421</sup> Resultaten visar också att det tycks vara svårare att träna upp för-  
mågan att upptäcka lögn med hjälp av icke-verbala faktorer.<sup>422</sup> Det finns forskning som visar att bedömare som fått träning kunnat uppnå fler kor-  
rekta resultat vid användning av CBCA-kriterierna, en metod som visat att cirka 70 % av utsagorna som analyseras blir korrekt klassificerade som san-  
ningar respektive lögn.<sup>423</sup> Det går att jämföra med den träffsäkerhet i att identifiera lögn på 54 % som människor i allmänhet har. Ett problem med att utöka underlaget för domstolarnas bedömning är dock att för mycket in-  
formation i själva verket kan sänka kvaliteten och till skillnad från vad som kan förväntas inverka negativt på säkerheten i den enskilda bedömningen.<sup>424</sup> Det är även visat att förmågan att ta till sig komplex information på ett rati-  
onellt sätt är låg om beslutsfattaren bara har baskunskaper på området, vil-  
ket också talar mot att domstolarna borde försöka lära sig att använda psy-  
kologiska metoder, åtminstone i någon större utsträckning.<sup>425</sup>

## 7.6 Några kriterier och det vetenskapliga stödet

I det följande kommer några av de kriterier som förekommer i praxis vid värdering av utsagor att redogöras för. Som tidigare nämnts i avsnitt 1.5.2 finns det ingen forskning på just det smala område som uppsatsen berör, men däremot finns många generella forskningsresultat som kan vara av be-  
tydelse även när det gäller tilltalades uppgifter i situationer där de ålagts en förklaringsbörda. I förhållande till varje kriterium kommer relevanta rätts-  
psykologiska forskningsresultat att redovisas för att ge en uppfattning om det empiriska stödet för vart och ett av kriterierna. Vissa av kriterierna, lite beroende på hur de definieras, går att återfinna bland CBCA-kriterierna re-  
spektive RM-kriterierna. I vissa fall är det dock svårt att hitta en direkt mot-  
svarighet till kriterierna såsom HD formulerat dem och det bör även poäng-  
teras att det som tidigare diskuterats är oklart exakt hur HDs kriterier ska

---

<sup>419</sup> Vrij, Granhag och Porter s. 105.

<sup>420</sup> Vrij, Granhag och Porter s. 105.

<sup>421</sup> Vrij, Granhag och Porter s. 102 f.

<sup>422</sup> Strömwall s. 349.

<sup>423</sup> Strömwall och Landström s. 361 f.

<sup>424</sup> Sjöberg, s. 930.

<sup>425</sup> Schelin s. 81 f.

uppfattas. I de flesta fall har det dock varit möjligt att utgå från att kriterierna i praxis och i rättspsykologin motsvarar varandra och det framgår i det följande om det inte varit möjligt att hitta en direkt motsvarighet i rättspsykologin.

### 7.6.1 Detaljer

Förekomsten av detaljer är ett vanligt kriterium när HD bedömt utsagors beviskraft.<sup>426</sup> Att den som ljuger lämnar färre detaljer än den som talar sanning är allmänt en vanlig föreställning och i Strömwall och Granhags studie var dryga 73 % av domarna av uppfattningen att lögnaktiga uttalande innehåller färre detaljer.<sup>427</sup> Uppfattningen att en sann utsaga innehåller fler detaljer än falska har visst stöd i forskningen; sanna historier är oftast mer detaljrika än lögner.<sup>428</sup> Sanna utsagor tenderar att innehåller såväl fler kontextuella detaljer (typiskt sett var, när, hur) som sensoriska detaljer (sinnesintryck som lukt eller smak) jämfört med falska.<sup>429</sup> I Willén och Strömwalls studie var emellertid stödet för detaljkriteriet svagt och en motsatt tendens kunde ses genom att de lagöverträdare som hade mest erfarenhet av polisintervjuer uppgav fler detaljer när de ljög än när de talade sanning.<sup>430</sup> Här kan den potentiella betydelsen av ett straffrättsligt sammanhang vara relevant att diskutera. Även om grad av detaljer som tecken på lögn har visst empiriskt stöd kan användandet i just ett straffrättsligt sammanhang – som när en tilltalad lämnar en förklaring på grund av en uppkommen förklaringsbörda – leda till en felaktig bedömning av utsagan, men här behöver ytterligare forskning för att några säkra slutsatser ska kunna dras.<sup>431</sup> Ytterligare en aspekt som gör att detaljkriteriet generellt bör användas restriktivt är att det råder stor oenighet om vad som utgör mycket eller lite detaljer – vad som bedöms vara detaljfattigt respektive detaljrikt varierar från person till person.<sup>432</sup> Det är möjligt att det råder konsensus om en miniminivå bland domare, men något stöd i rättskällorna finns inte och tillämpningen kan därmed inte bli enhetlig. Det är i samband med detta värt att nämna att en vanlig uppfattning är att en för hög grad av detaljer i en utsaga som till exempel rör ett kort eller snabbt händelseförlopp inverkar negativt på hur tillförlitlig en utsaga bedöms vara.<sup>433</sup> Behovet av en tydlig definition så att detaljkriteriet kan användas på ett korrekt och effektivt sätt blir därmed relevant i förhållande till både en lägsta och högsta nivå. En sista aspekt som bör lyftas i förhållande till detaljkriteriet är betydelsen av presentationsformatet. Studier har visat att

---

<sup>426</sup> Se t.ex. NJA 1992 s. 446, NJA 1993 s. 68, NJA 2009 s. 447 I och II, NJA 2010 s. 671 och NJA 2017 s. 316 I och II.

<sup>427</sup> Strömwall och Granhag s. 25.

<sup>428</sup> DePaulo m.fl. s. 91 f.; Granhag, Strömwall och Landström s. 210; Willén och Strömwall s. 754.

<sup>429</sup> Strömwall och Landström s. 367. Se även DePaulo m.fl. s. 104.

<sup>430</sup> Willén och Strömwall s. 754. Ett liknande resultat från en annan studie redovisas på angivna sida.

<sup>431</sup> Jfr. Willén och Strömwall s. 754 f.

<sup>432</sup> Strömwall och Granhag s. 34.

<sup>433</sup> Jfr. Nordh (2019) s. 78 f.

graden av detaljer upplevs som högre när man tar del av ett vittnesmål genom en videoinspelning jämfört med en ljudinspelning eller en transkribering.<sup>434</sup> Skillnader i upplevelsen av detaljer har även observerats mellan bedömningar av vittnesmål som skett ”live” och via video.<sup>435</sup> Presentationsformatet kan alltså ha betydelse för om en utsaga upplevs vara detaljrik eller inte, trots att den faktiska graden av detaljer egentligen är densamma.

### 7.6.2 Längd

Uppfattningen att sanningsenlig utsaga är lång har kommit till tydligt uttryck i HDs praxis.<sup>436</sup> En anledning till detta kan vara att en lång utsaga förväntas öka risken för att berättare som inte talar sanning motsäger sig och inte kan hålla ihop berättelsen.<sup>437</sup> En längre utsaga kan också ge upphov till fler följdfrågor om själva innehållet, vilket lögnare antas vilja undvika.<sup>438</sup>

Att lögnare lämnar kortare redogörelser var en av faktorerna som i DePaulo m.fl. studie knappt fick något stöd alls.<sup>439</sup> Det finns dock andra studier som visar att sanningsenliga utsagor tenderar att vara längre än falska.<sup>440</sup> Det tycks alltså finnas visst empiriskt stöd för att längden på ett uttalande kan användas för att särskilja falska utsagor från sanningsenliga. En aspekt man måste ta hänsyn till när det gäller just tilltalades utsagor är att de generellt går ut på att förneka brott och av den anledningen kan vara kortare oavsett om personen talar sanning eller inte.<sup>441</sup> En viss försiktighet kan därför vara påkallad när man ser till vad längden kan säga om tillförlitligheten i en tilltalads utsaga. Kriteriet kan också bli svårt att använda i en juridisk kontext eftersom det råder oklarhet kring vad som ska bedömas som tillräckligt långt och vad ett längdmått ska förhålla sig till.<sup>442</sup>

### 7.6.3 Konstans

När man talar om konstans i en utsaga görs det ofta i bemärkelsen att information läggs till eller tas bort över tid.<sup>443</sup> Konstans kan också uttryckas som överensstämmelse eller oföränderlighet.<sup>444</sup> Vid bedömningen av konstans är det viktigt att ta hänsyn till vilken grad av konstans man kan förvänta sig – fullständig överensstämmelse är inte alltid möjligt och en viss föränderlighet kan mot bakgrund av omständigheterna i ett mål vara

---

<sup>434</sup> Granhag och Landström s. 271.

<sup>435</sup> Granhag och Landström s. 273.

<sup>436</sup> Se avsnitt 4.2 ovan.

<sup>437</sup> Schelin s. 185.

<sup>438</sup> Schelin s. 185.

<sup>439</sup> DePaulo m.fl. s. 91 f.

<sup>440</sup> Se Willén och Strömwall s. 747 samt Schelin s. 186 med däri angivna hänvisningar.

<sup>441</sup> Willén och Strömwall s. 754. Se även Gregow s. 517.

<sup>442</sup> Jfr. Schelin s. 186.

<sup>443</sup> Se NJA 2017 s. 316 I p. 10.

<sup>444</sup> Se Strömwall och Landström s. 367 samt Nordh (2021) s. 419 not 203.

rimlig.<sup>445</sup> Det är därför viktigt att inte bara se till konstansbristen som sådan utan även fundera på varför uppgifterna skiljer sig åt och om det i det förevarande fallet är rimligt att det förekommer en viss brist på konstans.<sup>446</sup>

Även när det gäller interpersonella konstansbrister, till exempel mellan flera brottsmisstänkta, är det inte ovanligt att det uppstår variationer i utsagorna som har att göra med att människor helt enkelt minns och berättar saker på olika sätt vilket måste tas i beaktande.<sup>447</sup> Till skillnad från intrapersonell konstans kan emellertid en för stor överensstämmelse mellan flera personers utsaga tolkas som att den är inlärd och därmed inte tillförlitlig.<sup>448</sup>

En annan typ av konstans som ofta används i tillförlitlighetsbedömningar är så kallad extern konstans som handlar om att utsagan vinner stöd av annan bevisning.<sup>449</sup> Huruvida en uppgift bedöms vara tillförlitlig är då beroende av förenligheten med den övriga bevisning som läggs fram.<sup>450</sup> I vissa mål, särskilt sexualbrottsmål, är det dock inte ovanligt att det handlar om ord mot ord-situationer där stödbevisning i form av vittnesuppgifter eller teknisk bevisning saknas. HD har i detta avseende flera gånger uttalat att det inte hindrar att bevisningen anses tillräcklig för att kunna meddela en fällande dom.<sup>451</sup> Att det föreligger extern konstans verkar därför inte vara lika viktigt i de fallen. Det är möjligt att samma sak gäller även andra brottmål, men något prejudikat från HD som tyder på att extern konstans är av mindre betydelse även i andra måltyper finns än så länge inte.

Konstansbrister, i bemärkelsen att en person ändrar sina uppgifter mellan olika tillfällen så att det inte finns någon överensstämmelse, är starkt förknippat med låg tillförlitlighet och trovärdighet, men uppfattningen har visat sig sakna vetenskapligt stöd som en indikator på lögn.<sup>452</sup> Att en utsaga varierar över tid kan bero på minnespsykologiska aspekter såväl som på hur förhöret gått till och har många gånger sin förklaring i helt naturliga orsaker, låt vara att det inte gäller skillnader i avgörande delar.<sup>453</sup> I Strömwall och Granhags studie från 2003 trodde 74 % av domarna att falska utsagor uppvisade lägre grad av konstans än sanna, vilket visar på hur stark ställning konstansbrister har.<sup>454</sup> Forskningen stödjer dock inte en slutsats om att

---

<sup>445</sup> Se RH 2008:54 där variationerna i ett vittnes uppgifter som förekommit under förundersökningen, i tingsrätten och slutligen i hovrätten ansågs ligga inom förväntade ramar. Jfr. även RH 2002:55 och RH 1989:119, särskilt s. 347 f.

<sup>446</sup> Jfr. Schelin s. 101 och 190.

<sup>447</sup> Granhag, Strömwall och Landström s. 210.

<sup>448</sup> Granhag, Strömwall och Landström s. 210; Mellqvist (2013) s. 769. Se även justitierådet Lambertz tillägg i NJA 2010 s. 671 på s. 689.

<sup>449</sup> Schelin s. 172.

<sup>450</sup> Gregow s. 521.

<sup>451</sup> Se NJA 1991 s. 83 på s. 989, NJA 2005 s. 712 på s. 724, NJA 2009 s. 447 I på s. 456 och NJA 2010 s. 671 p. 7.

<sup>452</sup> Granhag, Strömwall och Landström s. 210; Strömwall och Landström s. 367.

<sup>453</sup> Granhag, Strömwall och Landström s. 210 och 212; Schelin s. 99.

<sup>454</sup> Strömwall och Granhag s. 25 f.

falska utsagor uppvisar fler konstansbrister än sanningsenliga.<sup>455</sup> Däremot kan konstansbrister vara skadliga för en persons trovärdighet, men något empiriskt stöd för att konstans kan användas för att göra korrekta bedömningar av tillförlitligheten i en utsaga saknas.<sup>456</sup>

En intressant aspekt när det gäller konstansbrister är att regeln i 36 kap. 16 § andra stycket RB i viss mån befäster uppfattningen att konstans är ett kriterium av betydelse för tillförlitligheten.<sup>457</sup> I paragrafen stadgas att det vid ett vittnesförhör där vittnet avviker från vad som tidigare sagts eller då vittnet inte vill yttra sig kan tillåtas att uppgifter som tidigare lämnats till rätten, åklagare eller till Polismyndigheten läggs fram. Enligt 37 kap. 4 § RB är bestämmelsen tillämplig även när det gäller part och målsägande som inte för talan. I praktiken handlar det nästan uteslutande om uppgifter från förundersökningen som vittnet konfronteras med.<sup>458</sup> RB främjar på så sätt att konstansbrister i utsagor uppmärksammas medan forskningen pekar på det inte är till någon hjälp vid bedömningen av tillförlitligheten i en uppgift.

#### 7.6.4 Logisk

Att en utsaga är logisk kan förstås som att berättelsen framstår som följdriktig och rationell.<sup>459</sup> För att avgöra om en lögn var logisk använde DePaulo m.fl. indikatorerna rimlighet, logisk struktur samt inbördes motsägelser och ambivalenser.<sup>460</sup> Samtliga tre faktorer pekade på att lögnen var mindre logiska än sanningar.<sup>461</sup> Vilken sinnesstämning bedömaren befinner sig i har i detta avseende visat sig vara av betydelse då personer som på grund av hur bevisen lagts fram befunnit sig i en negativ sinnesstämning bättre kunnat upptäcka motsägelser i en utsaga.<sup>462</sup> Även när det gäller bedömningen av om en utsaga är logisk finns det anledning att komma ihåg att individuella variationer kan påverka vilken "nivå" som kan förväntas. En ologisk uppgift kan med lite mer information plötsligt inte vara så egendomlig längre, och uppgiftslämnarens förmåga att förklara blir då av stor betydelse.<sup>463</sup>

#### 7.6.5 Svårförklarliga moment

Förekomsten av svårförklarliga moment är nära sammankopplad med huruvida en utsaga bedöms som logisk eller inte och skulle kunna tolkas som ett mer allmänt krav på att utsagan är rimlig och sannolik eller

---

<sup>455</sup> Willén och Strömwall s. 748; NJA 2017 s. 316 I p. 10. Jfr. dock DePaulo m.fl. s. 92.

<sup>456</sup> Se Strömwall och Landström s. 367. Jfr. NJA 1994 s. 268 på s. 276.

<sup>457</sup> Jfr. Schelin s. 99.

<sup>458</sup> Detta baseras på Nordh (2019) s. 81 samt min egen erfarenhet av huvudförhandling i brottmål som praktikant vid Lunds tingsrätt.

<sup>459</sup> Nordh (2019) s. 77.

<sup>460</sup> DePaulo m.fl. s. 92. Även Nordh (2019) menar att förekomsten av inre motsägelser hänger ihop med kriteriet logisk, se s. 80.

<sup>461</sup> DePaulo m.fl. s. 92.

<sup>462</sup> Granhag och Ask s. 440.

<sup>463</sup> Se Nordh (2019) s. 77 f.



realistisk.<sup>464</sup> Svårförklarliga moment gör ofta att en utsaga bedöms som mindre tillförlitlig, men det framgår i princip aldrig av domskälen i förhållande till vilken norm som uppgifterna är svårförklarliga.<sup>465</sup> Frågan om normer blir viktig om man ser till vad svårförklarliga moment kan säga om tillförlitligheten; vad som uppfattas som svårförklarligt kan i ett visst sammanhang vara helt normalt och det krävs därför att det i bedömningen tas hänsyn till exempelvis sociala och kulturella faktorer.<sup>466</sup> Bedömningen av svårförklarliga moment blir således komplicerad med stor risk för att subjektiva uppfattningar påverkar bedömningen. Därav kan en viss restriktivitet och försiktighet vara motiverad.

Willén och Strömwall fann att hypotesen att falska utsagor skulle innehålla fler svårförklarliga moment inte fick något stöd alls, vilket talar mot att svårförklarliga moment kan hjälpa till att särskilja lögners från sanningar.<sup>467</sup> Det kan knappast dras några säkra slutsatser utifrån endast en studie, men det saknas i övrigt psykologisk forskning om kriteriet vilket bidrar till att det bör användas med försiktighet.<sup>468</sup>

#### 7.6.6 Klar

Vad som menas med att en redogörelse är klar har inte närmare definierats av HD. Klarhet i bemärkelsen att utsagan är skarp och levande, där motsatsen skulle vara en vag utsaga, har visst vetenskapligt stöd som ett tecken på en sanningsenlig berättelse då sanna utsagor tenderar att vara klarare.<sup>469</sup> I Willén och Strömwalls studie var klarhet enligt ovan angivna definition det enda kriteriet som kunde visa på en skillnad mellan lögners och sanningar då sanningsenliga berättelser var klarare.<sup>470</sup> I DePaulo m.fl.s analys finns inget kriterium som direkt motsvarar klarhet. Det närmaste är enligt min bedömning deras analys av faktorerna engagemang och uttrycksfullhet.<sup>471</sup> Hypotesen att lögnare framstår som mindre egenagerade och uttrycksfulla än de som talar sanning fick i den studien visst stöd.<sup>472</sup>

Problemet med HDs bristande definitioner gör sig påmint när klarhetskriteriet analyseras. Rent semantiskt kan klarhet beskrivas med ord som pregnans, skärpa och ”ordning och reda”. En annan möjlig tolkning är att en berättelse är klar om den är levande och utförlig och på så sätt i stor utsträckning klarläggande. Hur ska dock begreppet förstås enligt HD när det gäller utsagor?<sup>473</sup> Och är det möjligt att ta hjälp av rättspsykologisk forskning eller

---

<sup>464</sup> Nordh (2019) s. 77; Schelin s. 167.

<sup>465</sup> Se Nordh (2019) s. 81.

<sup>466</sup> Se Nordh (2019) s. 81.

<sup>467</sup> Se Willén och Strömwall s. 751. Kriteriet benämns som ’Hypothesis 1b’.

<sup>468</sup> Willén och Strömwall s. 748.

<sup>469</sup> Se Willén och Strömwall s. 747 med däri angivna hänvisningar.

<sup>470</sup> Willén och Strömwall s. 753.

<sup>471</sup> Se DePaulo m.fl. s. 92.

<sup>472</sup> DePaulo m.fl. s. 94.

<sup>473</sup> Se avsnitt 6.3 ovan.

allmänt språkbruk för att definiera kriteriet?<sup>474</sup> Utöver detta skapar kriteriet problem eftersom klarhet, även om en enhetlig definition kan finnas, inte kan förväntas förekomma på samma sätt i alla mål. Det går inte att kräva samma mått av klarhet i en utsaga som skildrar en händelse som inträffat långt tillbaka jämfört med en skildring av en händelse som nyligen inträffat. Mot bakgrund av den minnespsykologiska aspekten är det därför rimligt att somliga utsagor kommer att återges med mindre klarhet än andra, vilket måste beaktas vid bedömningen av uppgifternas tillförlitlighet.<sup>475</sup>

### 7.6.7 Överdrifter

Studier om överdrifter som tecken på lögn saknas mig veterligen, men det finns forskning som pekar på att förhörspersoner överdriver framför allt genom att överskatta antal.<sup>476</sup> Överdrifter är svårbedömt eftersom det i stor utsträckning blir en subjektiv bedömning– vad som uppfattas som en överdrift beror i hög grad på mottagaren. Som tidigare diskuterats kan bedömarens erfarenhetsatser och uppfattning om vad som är normalt spela in i vad som bedöms vara en överdrift. Även berättarens personliga egenskaper spelar in på så sätt att händelser kan uppfattas olika, och hur en person väljer att återge en händelse beror både på hur situationen upplevts, vilket är en subjektiv uppfattning, samt på hur just den personen uttrycker sig verbalt.<sup>477</sup> Det som uppfattas som en överdrift av någon kan av en annan uppfattas som levande. På grund av detta samt bristen på vetenskaplig evidens kan man således ifrågasätta användningen av detta kriterium.

### 7.6.8 Tvekan

I NJA 2010 s. 671 talade HD om att det kan finnas anledning att fästa vikt vid tvekan i avgörande delar. Vad som ska förstås med tvekan i avgörande delar är inte klart, men det får antas handla om situationer där berättaren antingen explicit eller genom sitt sätt att lämna uppgiften uttrycker tvekan om något vitalt i berättelsen. Om man ser till den första möjliga tolkningen, att det handlar om att uttryckligen framhålla sin tvekan, finns det anledning att se till hur den uppgivna säkerheten i en uppgift korresponderar mot den faktiska säkerheten. I detta avseende har det visats att det sällan finns någon koppling mellan den säkerhet som uppgiftslämnaren säger sig ha och den korrekta minnesbilden; tvärtom är överkonfidens vanligt vilket innebär att personer uppger en större säkerhet än vad beslutsunderlaget ger fog för och på så vis överskattar sin grad av säkerhet.<sup>478</sup> Med tanke på att det råder en viss överkonfidens kan ett uttryck för tvekan till skillnad från vad man

---

<sup>474</sup> Jfr. Wahlberg s. 144 f. Problematiken med att falla tillbaka på allmänt språkbruk och att ta hjälp av ordböcker har nyligen aktualiserats i samband med den mycket uppmärksammade och starkt kritiserade ”snippa-domen”, Hovrätten för Västra Sveriges dom 2023-02-23 i mål nr. B 6074-22.

<sup>475</sup> Se Nordh (2019) s. 75.

<sup>476</sup> Se Schelin s. 139.

<sup>477</sup> Jfr. Nordh (2019) s. 80.

<sup>478</sup> Se Dahlman (2018) s. 252 f. samt Schelin s. 151 med däri angivna hänvisningar.

intuitivt kan tycka vara ett tecken på att uppgiftslämnaren är medveten om styrkan i sin uppgift och att risken för att den felaktigt uppges vara väldigt säker är mindre. Sett till den andra möjliga situationen, att en uppgiftslämnare genom sitt sätt att lämna uppgiften uttrycker tvekan, blir det i stor utsträckning en fråga om att bedöma kroppsspråk och andra icke-verbala faktorer. Som ovan diskuterats har sådana faktorer visat sig vara opålitliga vid tillförlitlighetsbedömningar och det kan därför ifrågasättas vilken betydelse den typen av tvekan bör tillmätas.<sup>479</sup>

---

<sup>479</sup> Se avsnitt 5.3.

## 8      Analys

Att fullgöra en uppkommen förklaringsbördan handlar i princip om att presentera en berättelse som domstolen bedömer som pålitlig. Hur tillförlitlighet och trovärdighet bedöms av domstolen blir således av direkt betydelse för hur förklaringsbördan fungerar i bevisvärderingen. Den begreppsförvirring som råder gällande tillförlitlighet och trovärdighet är olycklig och i praxis finns ingen stringent separering av begreppen; det förekommer att trovärdighet kopplas såväl till en utsaga som till ett mer allmänt intryck av berättelsen och berättaren. Det finns därför ett stort behov av vägledning från HD i frågan men det krävs också att domstolen i sin efterföljande praxis upprätthåller en konsekvent linje, vilket tidigare har varit ett problem. Min uppfattning är att begreppen bör separeras och då genom att tillförlitlighet knyts till uppgiften och trovärdighet till den person som lämnar uppgiften. Detta för att trovärdighet och allmänna uppfattningar om uppgiftslämnaren inte ska sammanblandas med eller tas till intäkt för tillförlitlighet. Det ska med andra ord hanteras som två olika bedömningar som visserligen kan ha betydelse för varandra, men som inte kan göras tillsammans.<sup>480</sup>

I NJA 2010 s. 671 bröt HD med den tidigare uppfattningen om att icke-verbala faktorer såsom kroppsspråk och ansiktsuttryck är viktiga komplement till muntligt lämnade uppgifter vid bevisvärderingen av utsagor. I stället skulle fokus ligga på innehållet i berättelsen och HD presenterade olika tillförlitlighetskriterier som kunde vara till hjälp vid bedömningen. Kriterierna blev föremål för revision i NJA 2017 s. 316 I där HD återigen påtalade att fokus för bedömningen bör ligga på faktorer som har med själva innehållet i utsagan att göra. Vetenskaplig evidens fanns enligt HD för kriterierna klar, lång och detaljrik. Konstanskriteriet övergavs dock och kriterierna påvisat sanningsenlig i viktiga enskildheter samt fri från felaktigheter, överdrifter, dåligt sammanhang eller tvekan i avgörande delar berördes inte av HD. Min uppfattning är att man måste göra skillnad på konstanskriteriet, som HD i 2017 års fall uttryckligen säger saknar bäring, och de kriterier som HD inte berör varken på ett allmänt plan eller i förhållande till det aktuella målet, och som enligt min tolkning fortfarande ska anses vara en del av HDs tillförlitlighetskriterier. Den uppfattningen grundar jag framför allt på det faktum att kriterierna har presenterats som hjälpmedel vid bevisvärdering av utsagor och att de inte kan tas till intäkt för en absolut och uttömmande mall. Kriterierna är inte tänkta att fungera som ett schema i bedömningen utan vilka kriterier som är relevanta att titta på är beroende av omständigheterna i det enskilda fallet.<sup>481</sup> Med en sådan tolkning är det därför bara konstanskriteriet som HD tycks ha lämnat bakom sig.

---

<sup>480</sup> Se avsnitt 6.1.

<sup>481</sup> Se avsnitt 6.2.

Ett problem med den vägledning som HD gett är att kriterierna inte är tydligt definierade och avgränsade och därför kan tolkas och tillämpas på ett inkonsekvent sätt.<sup>482</sup> Här gör sig betydelsen av domskälen och redovisningen av bevisvärderingen påmind eftersom det inte framgår vad kriterierna i det enskilda fallet fyllts med.<sup>483</sup> Som exempel kan tas att en utsaga bedömts vara lång, men i förhållande till vad och hur lång den faktiskt var framgår inte. Detta gäller såväl praxis från HD som de domar från underrätterna som studerats.<sup>484</sup> Det blir helt enkelt svårt att veta vad som ska läggas i kriterierna och att tillämpa dem på ett enhetligt sätt. Otydlighet kring kriteriernas innebörd kan också öka risken för att domstolarna söker hjälp från källor som inte borde användas eller att begreppen fylls med domarens egna erfarenhetssatser.<sup>485</sup> På så sätt kan kriterierna föra in subjektivitet och olikheter i bedömningarna som sänker kvaliteten och som i förlängningen riskerar att ge materiellt felaktiga resultat. Även om avsikten med HDs tillförlitlighetskriterier är att göra bedömningarna säkrare och mer enhetliga finns det alltså skäl att misstänka att de istället leder till subjektivitet och olikheter i bevisvärderingen. Mot ytterligare vägledning kring vad de olika kriterierna ska fyllas med och hur de ska bedömas talar dock det faktum att det kan bli svårare att ta hänsyn till de enskilda omständigheterna i målet samt interpersonella skillnader, vilket är viktigt vid tillförlitlighetsbedömningar.<sup>486</sup>

Högsta domstolens uttalanden om försiktighet vid användandet av icke-verbala faktorer är ett ställningstagande som får stöd av den rättspsykologiska forskningen eftersom den visar att icke-verbala faktorer inte är pålitliga och på ett säkert sätt kan användas för att avslöja lögn. Fokus bör därför, precis som HD konstaterat, ligga på verbala faktorer och utsagan som sådan.<sup>487</sup> När det gäller detaljer finns det visst stöd för att sanna utsagor innehåller fler detaljer än falska. Stödet är dock inte särskilt starkt och när det gäller kriminellt belastade personer som har erfarenhet av polisintervjuer har en motsatt tendens visats genom att gruppen uppgett fler detaljer vid berättandet av lögn jämfört med sanning.<sup>488</sup> Sanningsenliga utsagor tenderar att vara längre än falska, men stödet för detta är inte särskilt starkt.<sup>489</sup> Vidare tycks HD ha gått ifrån konstanskriteriet, vilket mot en rättspsykologisk forskningsbakgrund är klokt eftersom konstansbrister har visat sig sakna vetenskapligt stöd som en indikator på lögn.<sup>490</sup> Kriteriet logisk har inte närmare definierats av HD och det är således svårt att veta hur begreppet ska förstås. Att lögn är mindre logiska än sanningar sett till rimlighet, logisk struktur samt inbördes motsägelser och ambivalenser vinner visst stöd i

---

<sup>482</sup> Se avsnitt 6.3.

<sup>483</sup> Jfr. kapitel 2.6.

<sup>484</sup> Se kapitel 4.

<sup>485</sup> Se avsnitt 6.3.

<sup>486</sup> Se avsnitt 6.3 och 7.4.

<sup>487</sup> Se avsnitt 6.2 och 7.3.

<sup>488</sup> Se avsnitt 7.6.1.

<sup>489</sup> Se avsnitt 7.6.2.

<sup>490</sup> Se avsnitt 7.6.3.

forskningen.<sup>491</sup> Förekomsten av svårförklarliga moment som tecken på lögn kan kopplas till frågan om utsagan är logisk och uppfattas som ett mer allmänt krav på att utsagan är realistisk och rimlig. Detta har som indikator på lögn endast undersökts i en studie men kriteriet fick där inte något stöd, det vill säga falska utsagor uppvisade inte fler svårförklarliga moment än sanningsenliga utsagor.<sup>492</sup> Vidare har klarhet visat sig ha vetenskapligt stöd i särskiljandet av lögn, även när det gäller kriminellt belastade personer.<sup>493</sup> Överdrifter är vidare svårbedömt eftersom det i stor utsträckning är beroende av subjektiva uppfattningar hos såväl berättare som mottagare. Gällande detta kriterium som tecken på lögn saknas vetenskapliga rön.<sup>494</sup> Även när det gäller tvekan i avgörande delar saknas forskning om betydelsen för avslöjandet av lögn. Kriteriet kan tolkas som att det handlar om att uttryckligen framhålla sin tvekan. I detta avseende visar forskningen att överkonfidenz är vanligt såtillvida att säkerheten som uppgiftslämnare uppger sig ha korresponderar dåligt med den faktiska säkerheten i en uppgift. Mot bakgrund av detta behöver tvekan i en berättelse inte nödvändigtvis tyda på att den inte är tillförlitlig utan snarare tala för att det ges en mer rättvisande bild av hur pålitlig uppgiften är. En annan tolkning av kriteriet är att tvekan handlar om personens sätt att lämna uppgiften, men med en sådan tolkning blir kriteriet i stor utsträckning en fråga om att bedöma icke-verbala faktorer vilket som tidigare konstaterats inte främjar en korrekt bedömning och även är en uppfattning som HD har frångått.<sup>495</sup>

För att sammanfatta får kriterierna detaljer, längd, logik och klarhet vetenskapligt stöd som faktorer som kan användas för att särskilja lögn. Stödet är dock inte särskilt starkt i något av fallen och när det gäller detaljer ska det uppmärksammas att den studie som undersökt lagöverträdarens utsagor visat en motsatt tendens. Denna motsatta tendens kan vara av direkt betydelse för bedömningen av utsagor som lämnas på grund av en uppkommen förklaringsbörda om den tilltalade sedan tidigare är kriminellt belastad. Kriterierna konstans och svårförklarliga moment tycks sakna empiriskt stöd och när det gäller överdrifter och tvekan saknas rättspsykologisk forskning om betydelsen för genomskådandet av lögn. Gällande överdrifter finns det också en betydande risk för att bedömningen blir styrd av subjektivitet, vilket ska undvikas i bevisvärderingssammanhang, eftersom en bedömning av överdrifter bygger på subjektiva uppfattningar hos såväl berättare som bedömare.<sup>496</sup> Vidare kan flera av kriterierna vara mindre lämpliga att använda i ett straffprocessen. Framför allt när det gäller kriterierna detaljer, längd, logik och svårförklarliga moment kan ett straffrättsligt sammanhang vara av stor betydelse för om kriterierna är lämpliga att använda över huvud taget.

---

<sup>491</sup> Se avsnitt 7.6.4.

<sup>492</sup> Se avsnitt 7.6.5.

<sup>493</sup> Se avsnitt 7.6.6.

<sup>494</sup> Se avsnitt 7.6.7.

<sup>495</sup> Se avsnitt 7.6.8.

<sup>496</sup> Se avsnitt 2.2 och 7.6.7.

När det exempelvis gäller längden på en utsaga måste det tas i beaktande att brottsmisstänkas och tilltalades uppgifter ofta går ut på att förneka brott vilket gör att de av naturliga skäl kan vara kortare.<sup>497</sup> Detsamma kan tänkas gälla logik och svårförklarliga moment eftersom en uppgift kan framstå som ologisk eller svårförklarlig på grund av för lite information.<sup>498</sup> Normer om vad som är logiskt, rimligt och realistiskt i ett kriminellt sammanhang kan också skilja sig rejält från domstolens uppfattning vilket gör att svårförklarliga moment och logik i en tilltalads utsaga även av den anledningen bör användas med stor restriktivitet i brottmål.<sup>499</sup> Det är vidare visat att personer misstänkta för brott ofta använder lögn som avser en viss del och inte en hel utsaga, det vill säga ljuger om ett enskilt moment men i övrigt lämnar en sanningsenlig berättelse.<sup>500</sup> Med tanke på det kan en detaljrik berättelse försvåra en korrekt bedömning av en tilltalads utsaga eftersom en hög grad av detaljer kan göra lögn svårupptäckta. Sammantaget finns alltså ingen större vetenskaplig evidens för att HDs tillförlitlighetskriterier är bra verktyg och det är tveksamt om de kan användas för att göra korrekta bedömningar av tillförlitligheten i utsagor, särskilt när det gäller utsagor som lämnas i brottmålsprocessen som till exempel då en tilltalad försöker fullgöra en förklaringsbörda. Det tycks tvärt om som att en användning av kriterierna kan inverka negativt på korrektheten i värderingen genom att föra in subjektivitet och tankefel och därmed leda till att förklaringen bevisvärderas på ett sätt som ger ett materiellt felaktigt resultat.

Somliga delar av den forskning som redovisats i uppsatsen kan tänkas ha direkt betydelse för hur förklaringsbördan hanteras i bevisvärderingen. Ett sådant exempel är förekomsten av tvekan respektive överkonfidens. Som ovan nämnt finns det forskning som visar att det sällan finns någon korrelation mellan den säkerhet som uppgiftslämnaren uppger och den faktiska säkerheten.<sup>501</sup> Detta går att knyta till den kritik som anfördes mot de tingsrättsdomar som mer eller mindre rutinmässigt avfärdade förklaringar som var vaga och spekulativa.<sup>502</sup> Sett till den rättspsykologiska forskningen behöver den uppgivna säkerheten inte vara kopplad till tillförlitligheten i uppgiften utan det kan snarare ge en felaktig bild av hur pålitlig en uppgift är. Förekomsten av överkonfidens kan på så sätt vara direkt kopplad till hur väl förklaringsbördan fungerar i bevisvärderingen.

Ett annat exempel på direkt relevanta forskningsresultat är betydelsen av bedömarens sinnesstämning. Som det tidigare konstaterats kan en förklaringsbörda som tillämpas innan åklagaren uppfyllt sin bevisbörda riskera att komma i konflikt med bevisrättsliga regler. Det kan därför vara lämpligare

---

<sup>497</sup> Se avsnitt 7.6.2.

<sup>498</sup> Se avsnitt 7.6.4 och 7.6.5.

<sup>499</sup> Se avsnitt 6.2 samt 7.6.4 och 7.6.5.

<sup>500</sup> Se avsnitt 7.4.

<sup>501</sup> Se avsnitt 7.6.8.

<sup>502</sup> Se kapitel 4.

att som utgångspunkt tillämpa förklaringsbördan efter att åklagaren fullgjort sin beviskyldighet.<sup>503</sup> Det problem som kan uppstå vid bevisvärderingen av förklaringsbördan är då att åklagarens bevisning redan lagts fram och eftersom förklaringsbördan handlar om att förklara ett graverande påstående är bedömaren i och med detta i regel försatt i en mer eller mindre negativ sinnesstämning, vilket enligt forskningen påverkar hur utsagan bedöms åtminstone när det kommer till motsägelser.<sup>504</sup> Det är inte omöjligt att uppmärksamheten till även andra aspekter än motsägelser kan påverkas av vilken sinnesstämning bedömaren befinner sig i. Betydelsen av bedömarens sinnesstämning kan därmed få direkt betydelse för hur förklaringsbördan bevisvärderas.

Ett annat forskningsfynd som kan ha direkt betydelse för förklaringsbördan är presentationsformatets betydelse. Att presentationsformatet har betydelse för bedömningens kvalitet är en utbredd uppfattning som också i viss mån är befast genom reglerna i RB. Studier har också visat att sättet på vilket en utsaga presenteras har betydelse för hur den värderas; bland annat har emotionella uttryck från tilltalade fått olika genomslag med olika presentationsformat. Forskningen pekar också mot att förhör som hålls ”live” tvärt emot den utbredda uppfattningen inte nödvändigtvis ger bäst förutsättningar eller resulterar i en korrekt bedömning av en utsaga. Sannolikt leder den processrättsliga regleringens synsätt och den utbredda uppfattningen hos domare till en överdriven skepsis mot alternativa presentationsformat och omotiverade över- och undervärderingar av utsagor baserat på vilket presentationsformat som används.<sup>505</sup> Här bör det återigen poängteras att det bland de studerade tingsrättsdomarna var 7 mål som avgjordes utan huvudförhandling och 13 mål i den tilltalades utevaro och där den tilltalades uppgifter, om hen lämnat några, utgick från förundersökningsprotokoll och vad som sagt i förhör med polis.<sup>506</sup> Det är möjligt att presentationsformatet utifrån den diskuterade forskningsbakgrunden på ett obefogat sätt i dessa mål påverkade bedömningen av tillförlitligheten i uppgifterna, och det hade varit intressant att se hur samma uppgifter värderats om den tilltalade lagt fram dem personligen vid en huvudförhandling. Med hjälp av vilket presentationsformat den tilltalade försöker uppfylla en uppkommen förklaringsbörda kan för att sammanfatta ha direkt betydelse för hur förklaringen värderas. Det finns en risk för att en förklaring avfärdas eller godtas på felaktiga grunder vilket kan ge ett materiellt felaktigt resultat och i förlängningen en materiellt felaktig dom.

Olika former av kognitiv bias kan som med vilken annan bedömning som helst riskera att ge en felaktig värdering av en tilltalads utsaga vilket kan ha direkt betydelse för hur förklaringsbördan fungerar i bevisvärderingen. Ett

---

<sup>503</sup> Se kapitel 5.

<sup>504</sup> Se avsnitt 7.6.4.

<sup>505</sup> Se avsnitt 7.2.

<sup>506</sup> Se avsnitt 4.



sådant tankefel är konfirmeringsbias.<sup>507</sup> Om domstolen redan är övertygad om den tilltalades skuld kan värderingen av dennes förklaring bli felaktig såtillvida att det bortses från information som talar för att förklaringen är tillförlitlig. Som ett annat exempel kan man ta förekomsten av truth bias. Denna typ av bias kan leda till att den tilltalades utsaga då hen ålagts en förklaringsbörda utan förankring i några relevanta faktorer bedöms vara sanningsenlig. En risk för truth bias kan utifrån tillgänglig forskning vara särskilt framträdande när bedömaren får en närmare koppling till berättaren, vilket exempelvis kan vara fallet då förhör hålls muntligen inför rätten där berättare och bedömare befinner sig på samma plats.<sup>508</sup> Här blir alltså presentationsformatet av betydelse och den processrättsliga utgångspunkten kan bidra till att föra in tankefel i bevisvärderingen.

Sammantaget är den vetenskapliga evidensen utifrån rättspsykologisk forskning för flera av de tillförlitlighetskriterier som HD utvecklat i sin praxis väldigt svag och somliga saknar helt och hållet vetenskapligt stöd som indikatorer på lögn. Det finns därför anledning att ställa sig kritisk till dessa kriterier och en användning av dem kan få negativa effekter på såväl bevisvärderingen av förklaringar som lämnas för att uppfylla en förklaringsbörda som för bevisvärderingen av utsagor i allmänhet. Flera av resultaten talar också för att kriterierna kan vara svåra eller rent av olämpliga att använda i just brottmål vilket är relevant för frågan om hur förklaringsbördan fungerar i bevisvärderingen och risken för materiella felaktigheter. Vissa av de rättspsykologiska forskningsresultat som presenterats kan också tänkas ha en mer direkt effekt på förklaringsbördan, till exempel att presentationsformatet kan leda till obefogade över- eller undervärderingar.

---

<sup>507</sup> Se avsnitt 7.4.

<sup>508</sup> Se avsnitt 7.4.

## 9 Avslutande analys

Förklaringsbördans innebörd och tillämpningsområde är inte helt klar. Reglerna om bevisbörda och beviskrav innebär emellertid tydliga begränsningar i hur den kan användas eftersom en tillämpning som innebär en skiftning av bevisbördan eller en sänkning av beviskravet i brottmål inte är förenlig med de bevisrättsliga reglerna som gäller i brottmål.<sup>509</sup> Inte heller hur förklaringsbördan fungerar i bevisvärderingen svarar rättskällorna tydligt på. Domskälens utformning och redovisning av bevisvärderingen är i detta avseende av stor betydelse. En mer utförlig redovisning av hur förklaringsbördan använts och hur bevisvärderingen gått till i det enskilda fallet skulle kunna hjälpa till att klargöra många av de osäkerheter som finns just nu. Det hade också gjort det möjligt att kontrollera domstolarnas tillämpning av förklaringsbördan och överväganden som gjorts i samband med bevisvärderingen, vilket utgör en viktig kontrollfunktion som bidrar till att den fria bevisprövningens princip fungerar som den ska.<sup>510</sup> Mot denna bakgrund efterlyser jag en mer utförlig redovisning av bevisvärderingen i domstolarna samt vägledning från HD gällande förklaringsbördans tillämpning. Den försiktighet som HD uppvisar i sina bevisprejudikat kan dock vara grundad i respekten för den fria bevisprövningens princip, vilket måste respekteras. Tydliga riktlinjer eller beslutsregler från HDs sida riskerar att komma i konflikt med den fria bevisprövningens princip.<sup>511</sup> Min uppfattning är dock att HD agerat överdrivet försiktigt och att det finns ett outnyttjat utrymme för vägledning när det gäller såväl förklaringsbördan som mer allmänna frågor om bevisvärdering. Att HD förtydligar hur förklaringsbördan ska tillämpas och fungera i bevisvärderingen är också viktigt sett till Europadomstolens uttalande om att personer anklagade eller åtalade för brott har ett större skyddsbehov och att reglerna för straffprocessen därför måste fastställas med särskilt tydlighet och precision.<sup>512</sup> Gällande förklaringsbördan saknas i nuläget sådan tydlighet och precision vilket talar mot att förklaringsbördan är lämplig att använda i brottmål.

Fullgörandet av en förklaringsbörda bygger på att den tilltalade förmår lämna en förklaring som rätten bedömer som pålitlig. Hur tillförlitlighet och trovärdighet bedöms i domstolarna är därför direkt relevant för hur förklaringsbördan fungerar i bevisvärderingen. De kriterier för värdering av utsagor i brottmål som HD formulerat i sin praxis är i sin nuvarande form dåligt utformade för att kunna upprätthålla kravet på objektivitet i bevisvärderingen, och det finns anledning att ifrågasätta om inte ett användande av förklaringsbördan för in subjektivitet och osäkerheter som påverkar bevisvärderingen negativt.<sup>513</sup> Den rättspsykologiska forskningen visar också att flera

---

<sup>509</sup> Se kapitel 5.

<sup>510</sup> Se avsnitt 2.6 samt kapitel 5.

<sup>511</sup> Se avsnitt 2.2 samt kapitel 5.

<sup>512</sup> Se avsnitt 2.5.

<sup>513</sup> Se kapitel 8.

av tillförlitlighetskriterierna saknar stöd som pålitliga indikatorer för lögn. För somliga kriterier saknas vetenskaplig evidens helt och hållet medan andra endast får svagt stöd.<sup>514</sup> En straffrättslig kontext kan också utifrån den presenterade rättspsykologiska forskningen ha betydelse för hur kriterierna kan tillämpas och fungera.<sup>515</sup> Särskilt när det gäller förklaringsbördan i brottmål kan det därför vara olämpligt att använda kriterierna vid bevisvärderingen. Ytterligare något som kan tala för att förklaringsbördan är olämpligt att använda i brottmål är den rättspsykologiska forskning som handlar om människors förmåga att genomskåda lögn samt de svårigheter som uppkommer i samband med detta. Det kan anföras att det helt enkelt är olämpligt att använda något som bygger på en bedömning av tillförlitlighet när det är visat att människor generellt sett är dåliga på att identifiera lögn.<sup>516</sup> Sammantaget tycks det finnas en risk för att HDs tillförlitlighetskriterier leder till materiellt felaktiga resultat av tilltalades utsagor som i slutändan kan påverka om utgången i målet blir materiellt riktig eller inte. Den rättspsykologiska forskningen talar alltså för att förklaringsbördan sett till de problem den innebär ur bevisvärderingssynpunkt kan vara olämplig att använda i brottmål.

Möjligheterna att fullgöra en förklaringsbörda kan säga något om lämpligheten i att använda den. I studien av underrättspraxis var antalet friande domar mycket lågt och eftersom frikännandena inte hade någon direkt koppling till de tilltalades förklaringar som sådana är det svårt att närmare uttala sig om vad som i praktiken krävs för att uppfylla en förklaringsbörda. Att antalet frikännande domar var så lågt (5 % av det totala antalet domar) kan dock säga något om hur svårt det är att uppfylla en förklaringsbörda.<sup>517</sup> Det är viktigt att den tilltalade har en faktisk chans att undvika den negativa bevisverkan som förklaringsbördan medför. Det finns mot denna bakgrund tre typfall som enligt mig gör en användning av förklaringsbördan direkt olämplig. Det första handlar om situationer där mål avgörs utan huvudförhandling. Det tillfälle som innebär att åklagaren presenterar allvarigare påståenden som kan ge upphov till en förklaringsbörda är i regel huvudförhandlingen.<sup>518</sup> Att tillämpa en förklaringsbörda i mål som avgörs utan huvudförhandling innebär dels att förklaringsbördan tillämpas innan åklagaren uppfyllt sin bevisbörda, vilket i sig kan vara problematiskt, dels att det tillfälle som ska ge upphov till en förklaringsbörda aldrig äger rum. Den tilltalades faktiska möjlighet att lämna en rimlig förklaring blir med en sådan handläggning i princip tillintetgjord. Att över huvud taget tillämpa en förklaringsbörda i dessa fall anser jag därför är olämpligt. Det andra typfallet handlar om avgörandet av mål i den tilltalades utelämnade som innebär en liknande situation. I sådana mål kan åklagaren presentera ett allvarliga

---

<sup>514</sup> Se kapitel 8.

<sup>515</sup> Se kapitel 8.

<sup>516</sup> Se avsnitt 7.4.

<sup>517</sup> Se kapitel 5.

<sup>518</sup> Se kapitel 4.

påstående som ger upphov till en förklaringsbörda, men är den tilltalade inte närvarande säger det sig själv att någon rimlig förklaring till det påståendet inte kan lämnas. Även här gör därför den reella möjligheten för den tilltalade att fullgöra en förklaringsbörda att den enligt mig inte är lämplig att använda. Det tredje typfallet jag anser att det kan vara direkt olämpligt att använda en förklaringsbörda i handlar om fall där den tilltalade brukat droger i samband med alkoholanvändning och lämnar en förklaring som går ut inblandning från andra personer. Som det diskuterats ovan i kapitel 4 var detta vanligt i de studerade tingsrättsdomarna och sådana förklaringar avfärdades i regel på grund av bristande konkretion och spekulativ form. Det är som jag ser det omöjligt att i en sådan situation lämna en förklaring som framstår som rimlig och som kan uppfylla en ålagd förklaringsbörda. Tvärt om är det rimligt att den tilltalades förklaring under sådana omständigheter är spekulativ och inte särskilt konkret. Det får anses relativt okontroversiellt att den som i samband med alkoholkonsumtion blivit drogad av någon annan inte kommer att veta hur det gick till eller vem som gjorde det, och att under sådana förhållanden begära en förklaring genom åläggandet av en förklaringsbörda innebär som jag ser det en orimlig börda för den tilltalade som gör förklaringsbördan direkt olämplig att använda.

Sammanfattningsvis kan det konstateras att det är tveksamt om förklaringsbördan är lämplig att använda i brottmål. Med beaktande av såväl placeringen av bevisbördan, det gällande beviskravet samt kravet på en objektiv bevisvärdering kan förklaringsbördan anses olämplig att använda i brottmål. Mot bakgrund av de problem som finns med HDs tillförlitlighetskriterier samt de redovisade rättspsykologiska forskningsresultaten finns en risk att förklaringsbördan medför subjektivitet, osäkerhet och materiella felaktigheter i bevisvärderingen som sammantaget gör den olämplig att använda ur bevisvärderingssynpunkt.

Några utvecklingslinjer ska kort beröras. För det första skulle förklaringsbördan ur ett bevisvärderingsperspektiv kunna bli säkrare om det gavs tydlig vägledning för hur den får användas. Förutsättningarna för att göra en korrekt bevisvärdering skulle kunna öka om en tydlig struktur eller metod användes. Ansvar för att utforma en sådan ligger som ovan diskuterats i huvudsak på HD som hitintills varit restriktiv i sin rättsbildning. Det kan härvid anföras att till exempel någon av metoderna för utsageanalys från rättspsykologin skulle kunna användas för att göra bevisvärderingen av förklaringsbörda säkrare. Problemet med en sådan lösning är dock att det visat sig finnas svårigheter i att ta till sig en metod utan grundkunskaper i ämnet vari metoden grundar sig.<sup>519</sup> Med andra ord kan det vara svårt för domare som i regel saknar kunskaper i psykologi att på ett korrekt sätt använda någon av dessa metoder. Däremot är det möjligt att enskilda element från metoderna, exempelvis några av RM-kriterierna, skulle kunna plockas ut och

---

<sup>519</sup> Se avsnitt 7.5.

användas. På sätt och vis är det redan gjort i och med att flera av de kriterier som HD tagit upp känns igen från CBCA och RM. Kriterierna är emellertid inte av HD tillräckligt tydligt definierade och avgränsade för att säkert kunna säga att de ska uppfattas på samma sätt som i rättspsykologin och att de alltså redan används i rättskipningen. Kriterierna är inte heller adekvat utformade för att upprätthålla kravet på objektivitet i bevisvärderingen utan bidrar snarare i sin nuvarande form till att föra in subjektivitet och olikheter i bevisvärderingen.

För det andra kan det diskuteras huruvida fler sakkunniga psykologer som bedömer utsagor i domstolarna skulle medföra säkrare bedömningar. Svaret på detta är inte givet. Bevisvärdering är en uppgift för rätten och ska inte överlämnas till experter. En risk med fler sakkunniga i processer är att rätten rakt av köper sakkunnigbedömningen vilket urholkar syftet med den fria bevisvärderingen – att *rätten* mot bakgrund av allt som framkommit i målet ska avgöra värdet av varje bevis.<sup>520</sup> Det är inte en uppgift för sakkunniga att uttala sig om bevisvärdet eller relationen till beviskravet. Å andra sidan skulle fler sakkunniga kunna hjälpa domstolen att göra sin bevisvärdering på ett sätt som överensstämmer med forskningsrönen och den vetenskapliga evidensen på området, vilket torde kunna bidra till fler materiellt riktiga bedömningar. Den rättspsykologiska forskningen tycks kunna ha en hel del att bidra med inte minst när det gäller bevisvärderingen av förklaringsbördan, och fler sakkunniga skulle kunna vara ett sätt att föra in den kunskapen i domstolarna.

Som ovan diskuterats finns det ett behov av ytterligare rättspsykologisk forskning. Särskilt forskning som gäller brottmål och utsagor som lämnas inom ramen för domstolsprocessen skulle kunna hjälpa till att göra förklaringsbördan mer lämplig ur bevissynpunkt. Även bevisvärderingen och det juridiska beslutsfattandet i domstol på ett mer generellt plan skulle med ytterligare rättspsykologisk forskning kunna utvecklas och bli säkrare, vilket påverkar hur förklaringsbördan fungerar i bevisvärderingen.

---

<sup>520</sup> Se avsnitt 2.2.

# Käll- och litteraturförteckning

## Offentligt tryck

Felaktigt dömda – Rapport från JK:s rättsäkerhetsprojekt

JO 2013/14 s. 72 Allvarlig kritik mot en rådman vid Östersunds tingsrätt för bristfällig utformning av domskälen i tre brottmålsdomar samt för hanteringen av enskilda anspråk och beslag i en brottmålsdom.

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

Prop. 2018/19:81 Stärkt ordning och säkerhet i domstol

SOU 1938:44 Processlagberedningens förslag till rättegångsbalk

SOU 1984:54 Tvångsmedel – Anonymitet – Integritet

SOU 2013:17 Brottmålsprocessen

## Litteratur

Andersson, Simon, 'Rättsdogmatisk metod och bevisvärdering', i: Andersson, Simon och Lainpelto, Katrin (red.), *Festskrift till Christian Diesen*, Norstedts Juridik, Stockholm, 2014. [citerad Andersson]

Ask, Karl och Landström, Sara, 'Trovärdighet', i: Granhag, Pär Anders, Strömwall, Leif A., Ask, Karl och Landström, Sara (red.), *Handbok i rättspsykologi*, 2 upplagan, Liber, Stockholm, 2021. [citerad Ask och Landström]

Bergius, My, *Karaktärsbevisning – studier av relevansproblematik i personrelaterad bevisning*, doktorsavhandling Juridiska fakulteten vid Lunds universitet, Lund, 2021. [citerad Bergius]

Bolding, Per Olof, *Bevisbörda och beviskrav*, Juridiska Föreningen i Lund, Lund, 1983. [citerad Bolding]

Borgström, Peter, *Rättegångsbalk (1942:740) 35 kap. 4 §*, Lexino 2021-06-25 (JUNO). [citerad Borgström kommentar till 35 kap. 4 § RB]

Ekelöf, Per Olof, Edelstam, Henrik och Heuman, Lars, *Rättegång: Fjärde häftet*, 7 upplagan, Norstedts Juridik, Stockholm, 2009. [citerad Ekelöf, Edelstam och Heuman]

Dahlman, Christian, *Beviskraft: metod för bevisvärdering i brottmål*, 1 upplagan, Norstedts Juridik, Stockholm, 2018. [citerad Dahlman (2018)]

Dahlman, Christian, 'Begreppet rättskälla', i: Dahlman, Christian och Wahlberg, Lena (red.), *Juridiska grundbegrepp: en vänbok till David Reidhav*, 1 upplagan, Studentlitteratur, Lund, 2019. [citerad Dahlman (2019)]

Dahlman, Christian och Korths-Aspegren, Andreas, 'Varför är bevisning som uppfyller beviskravet i våldtäktsmål inte tillräcklig i mål om olaga hot?', *SvJT* 2018, s. 327-342. [citerad Dahlman och Korths-Aspegren]

Danelius, Hans, *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis: en kommentar till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna*, 5 upplagan, Norstedts Juridik, Stockholm, 2015. [citerad Danelius]

DePaulo, Bella M., Lindsay, James J., Malone, Brian E., Muhlenbruck, Laura, Charlton, Kelly, Cooper, Harris, 'Cues to deception', *Psychological Bulletin* vol. 129 nr. 1 2003, s. 74–118. [citerad DePaulo m.fl.]

Diesen, Christian, 'Bevisvärdering och vittnespsykologisk utsageanalys', *JT* 1999/00 nr. 2, s. 298-311. [citerad Diesen (1999/00)]

Diesen, Christian, 'Utom rimligt tvivel – om beviskrav och bevisvärdering i brottmål', *JT* 1996/97 nr. 2, s. 525-535. [citerad Diesen (1996/97)]

Diesen, Christian, 'Inga bevis för oskyldigt dömda', *JT* 2006/07 nr. 1, s. 231-246. [citerad Diesen (2006/07)]

Diesen, Christian, *Bevis 10: Bevisprövning i brottmål*, 2 (rev. och utök.) upplagan, Norstedts Juridik, Stockholm, 2015. [citerad Diesen (2015)]

Dryselius, David, 'Lundaskolan och rättskällorna', *JT* 2022/23 nr. 1, s. 35-61. [citerad Dryselius]

Fitger, Peter, Sörbom, Monika, Eriksson, Tobias, Hall, Peter, Palmkvist Ragnar och Renfors, Cecilia, *Rättegångsbalken* (9 december 2022, JUNO), kommentaren till 17 kap. 7 § [citerad Fitger m.fl. kommentar till 17 kap. 7 § RB]

Fitger, Peter, Sörbom, Monika, Eriksson, Tobias, Hall, Peter, Palmkvist Ragnar och Renfors, Cecilia, *Rättegångsbalken* (9 december 2022, JUNO), kommentaren till 30 kap. 5 § [citerad Fitger m.fl. kommentar till 30 kap. 5 § RB]

Fitger, Peter, Sörbom, Monika, Eriksson, Tobias, Hall, Peter, Palmkvist Ragnar och Renfors, Cecilia, *Rättegångsbalken* (9 december 2022, JUNO),

kommentaren till 35 kap. 1 § [citerad Fitger m.fl. kommentar till 35 kap. 1 § RB]

Fitger, Peter, Sörbom, Monika, Eriksson, Tobias, Hall, Peter, Palmkvist Ragnar och Renfors, Cecilia, *Rättegångsbalken* (9 december 2022, JUNO), kommentaren till 35 kap. 4 § [citerad Fitger m.fl. kommentar till 35 kap. 4 § RB]

Fitger, Peter, 'Några tankar om antalet paragrafer i RB', i: Höglund, Olle, Bengtsson, Bertil, Heuman, Lars och Ragnemalm, Hans (red), *Festskrift till Lars Welamson*, Norstedts, Stockholm, 1987. [citerad Fitger]

Granhag, Pär Anders, 'Rättspsykologi – en kort introduktion', i: Granhag, Pär Anders, Strömwall, Leif A., Ask, Karl och Landström, Sara (red.), *Handbok i rättspsykologi*, 2 upplagan, Liber, Stockholm, 2021. [citerad Granhag]

Granhag, Pär Anders och Ask, Karl, 'Psykologiska perspektiv på bevisvärdering', i: Granhag, Pär Anders, Strömwall, Leif A., Ask, Karl och Landström, Sara (red.), *Handbok i rättspsykologi*, 2 upplagan, Liber, Stockholm, 2021. [citerad Granhag och Ask]

Granhag, Pär Anders och Landström, Sara, 'Muntlighet vid domstol ur ett rättspsykologiskt perspektiv', i: Bylander, Eric och Lindblom, Per Henrik, *Muntlighet vid domstol i Norden: en rättsvetenskaplig, rättspsykologisk och rättsetnologisk studie av presentationsformernas betydelse vid domstol i Norden*, Iustus förlag, Uppsala, 2005. [citerad Granhag och Landström]

Gregow, Torkel, 'Några synpunkter på frågan om bevisprövning och bevisvärdering i mål om sexuella övergrepp mot barn', *SvJT* 1996, s. 509-523. [citerad Gregow]

Gräns, Minna, 'Allmänt om användningen av av andra vetenskaper inom juridiken', i: Nääv, Maria och Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, 2 upplagan, Studentlitteratur, Lund, 2018. [citerad Gräns]

Heuman, Lars, 'Kringgås principen om åklagarens bevisbörda?', i: Höglund, Olle, Bengtsson, Bertil, Heuman, Lars och Ragnemalm, Hans (red), *Festskrift till Lars Welamson*, Norstedts, Stockholm, 1987. [citerad Heuman]

Hjertstedt, Mattias, 'Beskrivningar av rättsdogmatisk metod: om innehållet i metodavsnitt vid användning av ett rättsdogmatiskt tillvägagångssätt', i: Mannelqvist, Ruth, Ingmanson, Staffan och Ulander-Wänman, Carin (red.), *Festskrift till Örjan Edström*, Juridiska institutionen, Umeå universitet, Umeå, 2019. [citerad Hjertstedt]



Jareborg, Nils, 'Rättsdogmatik som vetenskap', *SvJT* 2004, s. 1-10. [citerad Jareborg]

Kleineman, Jan, 'Rättsdogmatisk metod', i: Nääv, Maria och Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, 2 upplagan, Studentlitteratur, Lund, 2018. [citerad Kleineman]

Lambertz, Göran, 'Kvalitetssäkring av bevisprövningen i brottmål', *SvJT* 2009, s. 1-14. [citerad Lambertz (2009)]

Lambertz, Göran, 'Bevisprövning och utredningskrav i brottmål', i: Germandt, Johan, Kleineman, Jan och Lindskog, Stefan (red.), *Festskrift till Torkel Gregow*, 1 upplagan, Norstedts Juridik, Stockholm, 2010. [citerad Lambertz (2010)]

Lindell, Bengt, 'Vem förde bilen? En fråga om beviskrav och bevisbörda i ett mål om rattfylleri', *JT* 1990/91 nr. 3, s. 481-485. [citerad Lindell]

Lindell, Bengt (red), Eklund, Hans, Asp, Petter och Andersson, Torbjörn, *Straffprocessen*, 1 upplagan, Iustus förlag, Uppsala, 2005. [citerad Lindell m.fl.]

Mellqvist, Mikael, 'Om tro, tyckande och vetande: Högsta domstolens värdering av utsagor', *SvJT* 2013, s. 753-778. [citerad Mellqvist (2013)]

Mellqvist, Mikael, 'Balkongmetoden – några kommentarer till vissa kommentarer', *JT* 2019/20 nr. 3, s. 776-781. [citerad Mellqvist (2019/20)]

Nordh, Roberth, *Bevisrätt C: bevisvärdering*, 2 upplagan, Iustus förlag, Uppsala, 2019. [citerad Nordh (2019)]

Nordh, Roberth, 'Bevisprövning i juridisk kontext', i: Granhag, Pär Anders, Strömwall, Leif A., Ask, Karl och Landström, Sara (red.), *Handbok i rättspsykologi*, 2 upplagan, Liber, Stockholm, 2021. [citerad Nordh (2021)]

Nordlander, Anna, 'Förklaringsbördan i brottmål och dess förenlighet med oskyldighetspresumtionen', *SvJT* 2017 s. 653-672. [citerad Nordlander]

Pettersson, My, 'Trovärdighetens dimensioner', *Tidsskrift for Rettsvitenskap*, vol. 130 nr. 1 2017, s. 3-27. [citerad Pettersson]

Sandgren, Claes, 'Om empiri och rättsvetenskap: Del I', *JT* 1995/96 nr 3-4, s. 726-748. [citerad Sandgren (1995/96a)]

Sandgren, Claes, 'Om empiri och rättsvetenskap: Del II', *JT* 1995/96 nr 3-4, s. 1035-1059. [citerad Sandgren (1995/96b)]

Schelin, Lena, *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*, 1 upplagan, Norstedts Juridik, Stockholm, 2007. [citerad Schelin]

Sjöberg, Lennart, 'Bedömningars ofullkomligheter en fara för rättssäkerheten', *JT* 1998/99 nr. 4, s. 928-947. [citerad Sjöberg]

Strömwall, Leif A., 'Tillförlitlighet – processer och metoder för bedömning', i: Granhag, Pär Anders, Strömwall, Leif A., Ask, Karl och Landström, Sara (red.), *Handbok i rättspsykologi*, 2 upplagan, Liber, Stockholm, 2021. [citerad Strömwall]

Strömwall, Lief A., Granhag, Pär Anders, 'How to detect deception? Arresting beliefs of police officers, prosecutors and judges', *Psychology, Crime and Law*, Vol. 9 2003, s. 19-36. [citerad Strömwall och Granhag]

Strömwall, Leif A. och Landström, Sara, 'Utsageanalys och värdering av muntliga utsagor', i: Granhag, Pär Anders, Strömwall, Leif A., Ask, Karl och Landström, Sara (red.), *Handbok i rättspsykologi*, 2 upplagan, Liber, Stockholm, 2021. [citerad Strömwall och Landström]

Sutorius, Helena och Diesen, Christian, *Bevisprövning vid sexualbrott*, 2 upplagan, Norstedts Juridik, Stockholm, 2014. [citerad Sutorius och Diesen]

Svensson, Ola, 'Begreppet normgivning', i: Dahlman, Christian och Wahlberg, Lena (red.), *Juridiska grundbegrepp: en vänbok till David Reidhav*, 1 upplagan, Studentlitteratur, Lund, 2019. [citerad Svensson]

Vrij, Aldert, Granhag, Pär Anders, Porter, Stephen, 'Pitfalls and Opportunities in Nonverbal and Verbal Lie Detection', *Psychological Science in the Public Interest*, vol. 11(3) 2010, s. 89-121. [citerad Vrij, Granhag och Porter]

Wahlberg, Lena, 'Begreppet lagtolkning', i: Dahlman, Christian och Wahlberg, Lena (red.), *Juridiska grundbegrepp: en vänbok till David Reidhav*, 1 upplagan, Studentlitteratur, Lund, 2019. [citerad Wahlberg]

Westberg, Peter, 'Förklaringsbörda och knölargument i brottmål – den moderne domarens vapen i kampen mot brottslighet?', *JT* 1992/93 nr. 5, s. 878-896. [citerad Westberg]

Willén, Rebecca M och Strömwall, Leif A, 'Offenders' lies and truths: an evaluation of the Supreme Court of Sweden's criteria for credibility assessment', *Psychology, Crime & Law*, vol. 18 nr. 8 2012, s. 745-758. [citerad Willén och Strömwall]

Zetterquist, Ola, 'Begreppet prejudikat', i: Dahlman, Christian och Wahlberg, Lena (red.), *Juridiska grundbegrepp: en vänbok till David Reidhav*, 1 upplagan, Studentlitteratur, Lund, 2019. [citerad Zetterquist]

Åhman, Karin, *Grundläggande rättigheter och juridisk metod: 2 kap. RF, Europakonventionen och EU:s stadga och deras tillämpning*, 3 upplagan, Norstedts Juridik, Stockholm, 2022. [citerad Åhman]

## Övrigt

Dagens Juridik 2023-02-17, 'Christian Dahlman: Tio tankefel återkommer systematiskt hos domstolarna', <https://www.dagensjuridik.se/nyheter/christian-dahlman-tio-tankefel-aterkommer-systematiskt-hos-domstolarna/> (besökt 2023-05-08).

Granhag, Pär Anders, Strömwall, Leif A. och Landström, Sara, 'Några rättspsykologiska reflektioner', i: SOU 2017:7 Straffprocessens ramar och domstolens beslutsunderlag i brottmål – en bättre hantering av stora mål. [citerad Granhag, Strömwall och Landström]

Göteborgs universitet 'Hitta person', <https://www.gu.se/om-universitet/hitta-person> (besökt 2023-02-28).

Svenska Dagbladet 2023-02-14, 'Åklagare: "Kan bli fler fällande domar"' <https://www.svd.se/a/GMwq5m/polis-och-aklagare-kan-bli-fler-fallande-domar> (besökt 2023-05-08).

Sveriges Radio 2023-02-15, 'HD ändrar dom – man döms till livstid för mordet i Märsta', <https://sverigesradio.se/artikel/hd-andrar-dom-man-doms-till-livstid-for-mordet-i-marsta--2> (besökt 2023-05-08).

# Rättsfallsförteckning

## **Högsta domstolen**

NJA 1980 s. 725

NJA 1982 s. 164

NJA 1984 s. 520

NJA 1986 s. 86

NJA 1986 s. 489

NJA 1986 s. 821

NJA 1988 s. 40

NJA 1991 s. 56

NJA 1991 s. 83

NJA 1992 s. 446

NJA 1993 s. 616

NJA 1994 s. 268

NJA 1996 s. 176

NJA 1998 s. 204

NJA 1998 s. 862

NJA 2001 s. 551

NJA 2001 s. 570

NJA 2003 s. 323

NJA 2003 s. 591

NJA 2004 s. 176

NJA 2005 s. 712

NJA 2007 s. 547

NJA 2009 s. 417

NJA 2009 s. 447 I och II

NJA 2010 s. 671

NJA 2013 s. 931

NJA 2015 s. 702

NJA 2017 s. 316 I och II

NJA 2018 s. 394

Högsta domstolens dom 2023-02-14 i mål nr. B 5952-21

Högsta domstolens dom 2023-02-14 i mål nr. B 2354-22

### **Hovrätterna**

RH 1989:119

RH 1991:51

RH 2002:55

RH 2005:42

RH 2008:54

RH 2009:61

Svea hovrätts dom 2009-02-16 i mål nr. B 8390-08

Hovrätten för Västra Sveriges dom 2023-02-23 i mål nr. B 6074-22

### **Europadomstolen**

Averill mot Storbritannien (36408/97) dom 6 juni 2000

Bykov mot Ryssland [GC] (4378/02) dom 10 mars 2009

Demir och Baykara mot Turkiet [GC] (34503/97) dom 12 november 2008

Ibrahim m.fl. mot Storbritannien [GC] (50541/08, 50571/08,50573/08 och 40351/09) dom 13 september 2016

John Murray mot Storbritannien [GC] (18731/91) dom 8 februari 1996

Kok mot Nederländerna (43149/98) beslut 4 juli 2000

Krumpholz mot Österrike (13201/05) dom 18 mars 2010

Loizides mot Cypern (31029/15) dom 5 juli 2022

Moreira Ferreira mot Portugal (2) [GC] (19867/12) dom 11 juli 2017

Radio France m.fl. mot Frankrike (53984/00) dom 30 mars 2004

Ruiz Torija mot Spanien (18390/91) dom 9 december 1994

Salabiaku mot Frankrike (10519/83) dom 7 oktober 1988

Selmouni mot Frankrike [GC] (25803/94) dom 28 juli 1999

Telfner mot Österrike (33501/96) dom 20 mars 2001

Tyrer mot Storbritannien (5856/72) dom 25 april 1978

## Bilaga 1 – domar från tingsrätterna

Göteborgs tingsrätts dom 2023-01-02 i mål B 9545-21 och 1456-22

Örebro tingsrätts dom 2023-01-03 i mål B 5625-22

Malmö tingsrätts dom 2023-01-04 i mål B 11775-21

Umeå tingsrätts dom 2023-01-10 i mål B 3222-22

Stockholms tingsrätts dom 2023-01-10 i mål B 4295-22

Umeå tingsrätts dom 2023-01-10 i mål B 3485-22

Vänersborgs tingsrätts dom 2023-01-11 i mål B 2891-22

Sundsvalls tingsrätts dom 2023-01-12 i mål B 3223-22

Skaraborgs tingsrätts dom 2023-01-16 i mål B 5164-22

Helsingborgs tingsrätts dom 2023-01-16 i mål B 8222-22

Skaraborgs tingsrätts dom 2023-01-16 i mål B 5154-22

Skaraborgs tingsrätts dom 2023-01-16 i mål B 5174-22

Skaraborgs tingsrätts dom 2023-01-16 i mål B 5258-22

Jönköpings tingsrätts dom 2023-01-17 i mål B 3237-22

Umeå tingsrätts dom 2023-01-17 i mål B 3491-22

Ångermanlands tingsrätts dom 2023-01-17 i mål B 2467-22

Lunds tingsrätts dom 2023-01-17 i mål B 6761-22

Linköpings tingsrätts dom 2023-01-17 i mål B 5005-22

Värmlands tingsrätts dom 2023-01-17 i mål B 4569-22

Göteborgs tingsrätts dom 2023-01-17 i mål B 12459-22

Mora tingsrätts dom 2023-01-18 i mål B 1158-22

Jönköpings tingsrätts dom 2023-01-19 i mål B 1146-22

Stockholms tingsrätts dom 2023-01-19 i mål B 18937-22

Södertörns tingsrätts dom 2023-01-19 i mål B 17657-22

Värmlands tingsrätts dom 2023-01-19 i mål B 11-23

Blekinge tingsrätts dom 2023-01-19 i mål B 3477-22

Stockholms tingsrätts dom 2023-01-20 i mål B 18681-22

Varberg tingsrätts dom 2023-01-20 i mål B 1875-22

Vänersborgs tingsrätts dom 2023-01-20 i mål B 1654-21

Uppsala tingsrätts dom 2023-01-20 i mål B 4460-22

Nacka tingsrätts dom 2023-01-23 i mål B 5840-22

Stockholms tingsrätts dom 2023-01-23 i mål B 8903-21

Uppsala tingsrätts dom 2023-01-23 i mål B 7389-22

Värmlands tingsrätts dom 2023-01-24 i mål B 5676-20

Kalmar tingsrätts dom 2023-01-24 i mål B 1456-21

Ångermanlands tingsrätts dom 2023-01-24 i mål B 2311-22

Kalmar tingsrätts dom 2023-01-24 i mål B 2225-21

Örebro tingsrätts dom 2023-01-25 i mål B 7076-22

Gällivare tingsrätts dom 2023-01-25 i mål B 800-22

Attunda tingsrätts dom 2023-01-25 i mål B 63-22

Malmö tingsrätts dom 2023-01-25 i mål B 13639-22

Stockholms tingsrätts dom 2023-01-25 i mål B 13136-18

Attunda tingsrätts dom 2023-01-26 i mål B 11432-22

Umeå tingsrätts dom 2023-01-26 i mål B 3711-22

Ystads tingsrätts dom 2023-01-26 i mål B 3308-22



Blekinge tingsrätts dom 2023-01-26 i mål B 3102-22

Uppsala tingsrätts dom 2023-01-26 i mål B 1980-18

Gällivare tingsrätts dom 2023-01-26 i mål B 873-22

Umeå tingsrätts dom 2023-01-26 i mål B 3714-22

Göteborgs tingsrätts dom 2023-01-27 i mål B 17949-22

Växjö tingsrätts dom 2023-01-27 i mål B 6576-22

Norrköpings tingsrätts dom 2023-01-27 i mål B 4195-22

Växjö tingsrätts dom 2023-01-27 i mål B 144-23

Linköpings tingsrätts dom 2023-01-27 i mål B 5586-22

Växjö tingsrätts dom 2023-01-27 i mål B 6421-22

Linköpings tingsrätts dom 2023-01-30 i mål B 5323-22

Solna tingsrätts dom 2023-01-31 i mål B 7452-22

Örebro tingsrätts dom 2023-01-31 i mål B 6774-22

Solna tingsrätts dom 2023-01-31 i mål B 179-23