



JURIDISKA FAKULTETEN

VID LUNDS UNIVERSITET

Lisa Rudin

Från polemik till praktik

Domarintervjuer och underrättspraxis om bevisvärdering

av teknisk bevisning

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet

30 högskolepoäng

Handledare: Lena Wahlberg

Termin: VT 2024

Innehåll

Summary	5
Sammanfattning	6
Förord.....	7
Förkortningar	8
1 Inledning	9
1.1 Introduktion	9
1.2 Frågeställningar	10
1.3 Syfte och disposition	10
1.4 Avgränsningar	11
1.5 Metod och material.....	12
1.5.1 Rättsdogmatisk metod.....	12
1.5.2 Rättsfallsanalysens metod	13
1.5.2.1 Kategorisering av rättsfall	13
1.5.3 Intervju som metod	14
1.5.3.1 Risker med intervju som metod.....	14
1.5.3.2 Social önskvärdhet.....	15
1.5.3.3 Urval av intervjudeltagare	15
1.5.3.4 Utformning av intervjuguide	15
1.5.4 Material och slutsatsernas validitet	16
2 Bevisvärdering i brottmål	17
2.1 Inledning.....	17
2.2 Den fria bevisprövningens princip	17
2.2.1 Rättens möjlighet till vägledning i bevisvärderingen.....	18
2.3 Bevisrättsliga termer och principer	19
2.3.1 Beviskravet.....	19
2.3.2 Erfarenhetssatser	20
2.3.3 Indirekt bevisning.....	21
2.4 Redovisning av bevisvärderingen.....	22
2.5 HD:s praxis om bevisvärdering	23
2.5.1 Balkongmålet	23
2.5.2 Indiciemålet.....	24
2.6 Alternativa hypoteser.....	25
2.6.1 Bevisbörda	25
2.6.2 Förklaringsbörda	25
2.6.3 Rättens prövning	26
2.7 Bayesiansk bevisvärderingsmetod.....	27

2.7.1	Ursprungssannolikheten	28
2.7.2	Beviskravet.....	29
2.7.3	Falskt positiv	29
2.7.4	Bayesiansk struktur	31
2.7.5	Praktisk tillämpning	31
2.8	NFC:s utlåtandeskala.....	31
2.8.1	NFC:s alternativa hypoteser.....	32
3	Rättsfallsundersökning	33
3.1	Kategoriförklaring	33
3.2	Resultat	34
3.3	Analys.....	35
3.3.1	Kommunikation från NFC	35
3.3.2	Stödbevisningens vikt	35
3.3.2.1	Teknisk bevisning i beviskedjor.....	36
3.3.3	Utsagornas vikt	37
3.3.3.1	Värderingen av utsagorna.....	38
3.3.3.2	Värderingen av tekniska invändningar	38
3.3.4	Bayesianska resonemang	39
3.3.4.1	Resonemang om falskt positiv.....	40
3.3.4.2	Falskt positiv och sannolikhetskravet.....	41
3.4	Sammanfattning.....	42
4	Domarintervjuer.....	44
4.1	Intervjuguide.....	44
4.2	Analys.....	45
4.2.1	Domskälen	45
4.2.2	NFC:s kommunikation till rätten	46
4.2.3	Stödbevisningens vikt	47
4.2.4	Bemötandet av invändningar	48
4.2.5	Bayesianska resonemang	48
4.2.5.1	Sökandet av alternativa hypoteser	49
4.2.6	Den tilltalades förklaringsbörda.....	49
4.2.6.1	Falsk bevisbörda.....	50
4.2.6.2	Verklighetsförankringen.....	51
4.2.7	Behovet av vägledning.....	52
4.2.7.1	Rättskänsla som vägledning	54
4.2.7.2	Den bayesianska bevisvärderingsmetoden	54
4.3	Sammanfattning.....	55
5	Slutsatser.....	58

5.1	Vad tillmäts betydelse i rättens bevisvärdering av teknisk bevisning?	58
5.2	I vilka avseenden, om några, värderas teknisk bevisning på ett bayesianskt sätt?	58
5.2.1	Finns det förklaringar på varför rätten inte värderar teknisk bevisning bayesianskt?.....	59
5.2.1.1	Beaktandet av falskt positiv.....	59
5.2.1.2	Den falska förklaringsbördan	60
5.2.1.3	Meningsskiljaktigheterna mellan domarna.....	60
5.3	Bör bayesiansk bevisvärderingsmetod implementeras i brottmålsrättegången?.....	61
5.4	Avslutning: Domskaäl som material för bevisvärderingsanalyser och framtida forskning	62
	Bilaga A – Svenska myndighetsförkortningar för domstolar	63
	Bilaga B – Resultat rättsfallsstudie	64
	Bilaga C – Intervjuguide	66
	Källförteckning	69

Summary

This master's thesis explores how judges assess technical evidence in criminal cases. This is a discussed topic, yet seldom examined from the practical perspective of the judge. By combining a case study of eighty-two criminal cases, alongside with three interviews with judges, the thesis examines how evidence assessment in practice relates to Bayesian probability theory, a mathematical method for assessing probabilities. This includes a discussion of the likelihood of the technical evidence existing, despite the prosecutor's main hypothesis not being true. In the Bayesian evidence assessment method, this is referred to as the evidence's *false positive*.

The thesis creates a foundation for the studies through a literary review in evidentiary doctrine. The case study aims to provide an insight into the commonality of several types of reasoning to estimate what is considered important for the court's assessment of technical evidence. The analysis also forms a basis for in-depth questions in the judge interviews, where the interview could advance on the findings to clarify certain aspects.

The investigations show that courts rely on supporting evidence and construct chains of evidence in their assessment of technical evidence. The sources of error in the chain of evidence were considered by the court through devaluing the given assessment of the technical evidence to account for the probability of the overall hypothesis. The investigations also show Bayesian tendencies in the courts' assessments when it comes to the evaluation of certain false positives, where additional investigation and judicial notice of common knowledge played a critical role. Despite a certain Bayesian structure, it emerges in both interviews and cases that the judges do not explicitly apply this method. Instead, the court's assessments largely depend on the ability of the accused to raise concrete objections to the cited evidence. The interviews also highlight a division in views on whether the court should fully rely on the accused to elaborate alternative hypotheses, or whether the court should bring these forth *ex officio*. This division indicates a need for more adapted methods to handle the complexity of technical evidence. The interviews also emphasize the practical craft of evidence assessment, where the doctrinal methods usually are too simplified or complex to be implemented.

The thesis underscores the difficulties of using the reasons of judgements of court cases as the sole materials in studies of the court's evidence assessment. There are several reasons for the discrepancies between the written judgement and the deliberation, where the actual evidence assessment occurs. This is partly due to the responsive reasons towards the parties, and partly due to a reluctance to discuss concrete alternative hypotheses in the judgement.

Sammanfattning

Denna masteruppsats utforskar hur praktiserande domare värderar teknisk bevisning i brottmål. Detta är ett område som ofta diskuteras i bevisrättslig doktrin, men som sällan undersöks ur domarens praktiska perspektiv. Genom en kombination av en rättsfallstudie av åttiotvå brottmål och tre domarintervjuer undersöks hur bevisvärderingen i praktiken förhåller sig till bayesiansk sannolikhetsteori, en matematisk metod för värdering av sannolikheter. Bland annat undersöks resonemang om sannolikheten för att det tekniska beviset skulle föreligga trots att åklagarens huvudhypotes inte är sann. Inom den bayesianska bevisvärderingsmetoden kallas detta för bevisets *falska positiv*.

Uppsatsen bereder genom en litterär studie i bevisrättslig doktrin en grund för undersökningarna. Rättsfallstudien syftar till att ge insikt i vanligheten i olika sorters resonemang för att ge en uppskattning av vad som tillmäts vikt i rättsens värdering av teknisk bevisning. Analysen utgör även en grund för fördjupade frågor i domarintervjuerna, där intervjuguiden kunde ta avstamp i fynden för att konkretisera vissa aspekter.

Undersökningarna visar att domstolar förlitar sig på stödbevisning i formen av beviskedjor vid sin värdering av tekniska bevis, där felkällorna i beviskedjan beaktades genom att rätten värderade ner NFC:s värdering av den tekniska bevisningen för att beakta sannolikheten för det övergripande bevisemat. Undersökningarna visar även på bayesianska tendenser i domstolarnas värdering när det gäller värderingen av vissa falska positiv, där framförallt övrig utredning samt domstolens erfarenhetsatser spelade en kritisk roll. Trots en viss bayesiansk struktur framkommer det i både rättsfall och intervjuer att domarna inte tillämpar denna metod explicit. Istället beror rättsens värderingar i hög grad på den tilltalades förmåga att lyfta konkreta invändningar för den åberopade bevisningen. Intervjuerna belyser dessutom en splittring i synen på om domstolen ska förlita sig till fullo på att den tilltalade elaborerar alternativa hypoteser eller om rätten med grund i utredningen ska ta fram dessa ex officio. Denna splittring visar ett behov av mer anpassade metoder för att hantera den tekniska bevisningens komplexitet. Intervjuerna lyfter även att bevisvärderingen är ett praktiskt hantverk där doktrinens metoder vanligtvis är dels för renodlade, dels för komplexa för att implementeras i praktiken.

Uppsatsen understryker svårigheterna med användandet av domskäl som det enda materialet vid studier av rättsens bevisvärdering. Det finns flera anledningar till att det finns diskrepanser mellan domskälen och överläggningen, där bevisvärderingen faktiskt sker. Det beror dels på bemötandeskäl mot målets parter, dels på en ovilja att diskutera konkreta alternativa hypoteser.

Förord

Redan under mina första veckor som juriststudent väcktes mitt intresse för bevisvärdering. Denna fråga lockade mig till att söka fördjupningskursen i bevisvärdering redan under termin 1. Det har varit en ynnest att få studera professor Christian Dahlmans kurs och att senare få docent Lena Wahlberg som handledare. Bättre förutsättningar för att delvis stilla, delvis öka, mitt intresse för bevisvärdering hade jag aldrig kunnat få. Det är bevisvärderingen, tillsammans med Lunds juristprogram, som jag har att tacka för alla upplevelser, alla underbara människor jag har mött och för att jag har haft turen att få utbilda mig inom något som jag tycker är sådär löjligt roligt.

Jag vill framföra ett stort tack till Lena för utomordentlig handledning, kloka råd och för ditt varma engagemang under min process.

Självfallet vill jag även rikta ett enormt tack till intervjudeltagarna: Rådmanen, Fiskalen och Hovrättsassessorn, som trots sin hektiska vardag lade ner sin dyrbara tid på att diskutera bevisvärdering med mig. Utan er vore mitt arbete utan sitt praktiska perspektiv. Stort tack!

Jag vill ägna några avslutande ord till att tacka mina närmaste kursare, tillika bästa vänner, för studiemotivation under fem års tid, genom både pandemi och fullt lundensiskt ös. Ett varmt tack till mina svärföräldrar, som gav mig husrum och stöttning under min tid i Norrbotten. Ett stort tack även till Östgöta Nation, dess förmän, tjänstemän och quratel, för alla underbara minnen, fina vänner och alla galenskaper under åren. Tack Eggh, för allt stöd genom skrivprocessen. Tack till alla som förgyllt min studietid med brädspel, bandrep och D&D. Och såklart, tack till min Oscar, min stöttepelare och livskamrat, som kan sträcka sig så långt att han studerar juridik på fritiden för att ha förståelse för mitt arbete.

Lund, 29 april 2024

Förkortningar

EKMR	Europeiska Konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna
HD	Högsta domstolen
NFC	Nationalforensiskt Centrum
RB	Rättegångsbalken (1942:740)

1 Inledning

1.1 Introduktion

Våren har anlänt tidigt till denna stad i södra Sverige. Morgonsolen gör sig glatt påmind från fönstret när den värmer upp tingsrättens överläggningsrum som vi sitter i. Jag tar en klunk kaffe och sneglar på min intervjuguide. ”Vi kan gå tillbaka lite till det här med bevisvärderingsmetoder. Som du kanske vet så har det i doktrin varit nästan lite av en polemik mellan olika metoder. Har du varit insatt i den debatten?”

Rådmanen vänder blicken från solskenet utanför och tittar på mig med en suck. ”Lite det här med Dahlman har jag följt med visst intresse. Men sen ska jag vara ärlig och säga inte sedan jag var student.”

Jag nickar. ”Men tycker du att HD borde ta lite mer språng ifrån doktrinen? Tror du att det är något som dels skulle kunna hända, dels att det finns ett behov av något sådant?”

”Ja, men det bygger ju i så fall på att doktrinen är praktiskt tillämpbar, så att säga. Nu återigen blir det killgissning, men jag kan känna att den blir rätt verklighetsfrånvärd. Vissa av de här doktrinmodellerna blir för teoretiska. Det kan ibland vara svårt att tydligt tillämpa en bevisvärderingsmodell, som är utvecklad i doktrin, i verkligheten. De bygger ofta på fina exempel som är ganska renodlade, avskalade och begränsade i sin omfattning. Men när du sitter med en dom med arton vittnen blir det väldigt svårt i praktiken.” Rådmanen tillägger: ”Sen det där är ju lite, man kan ju vända på det där. Om det är några som borde veta hur man värderar bevisning så är det väl vi?”

~

Under juristprogrammet talas det ofta om diskrepansen mellan akademins teori och praktisk verklighet. Denna skillnad blir särskilt tydlig när praktiserande jurister, ofta benämna som ”praktiker”, bjuds in för att dela med sig av sina erfarenheter under seminarium och föreläsningar. Är akademien verkligen så frånskild från verkligheten? Under mina studier i straffrätt, påföljdslära och sedan bevisvärdering följde vi noggrant spåren av verkligheten för att kunna dra slutsatser som är relevanta för lärandet. Dock väcktes en oro inom mig: Hur kan vi säkerställa rättssäkra och enhetliga domslut om det inte finns någon standardiserad metod för bevisvärdering?

Samtidigt fanns insikten från min praktik som protokollförare på en tingsrätt att systemet fungerar. Domare hanterar dagligen komplexa fall med omfattande teknisk bevisning. Åklagare presenterar detaljerade åtalspunkter styrkta av omfattande bevis, medan försvarare noggrant undersöker varje invändning om alternativa förfaranden och brister i bevisningen. Några frågor återstår

dock: Om en domare inte är följer en viss bevisvärderingsmetodik, hur kan det säkerställas att de inte under- eller övervärderar bevis klassificerats enligt NFC:s utlåtandeskala? Kräver sannolikhetensutlåtandet i skalan att domaren har insikt i den bayesianska bevisvärderingsmetoden? Borde inte domare därför önska mer vägledning från praxis eller doktrin?

Detta examensarbete har fått titeln ”Från polemik till praktik”, inspirerat av Diesen som kallar den långvariga bevisrättsliga diskussionen mellan Bolding och Ekelöf för en polemik.¹ Doktrinen som inom svensk bevisrätt består av flera flitiga debattörer och respekterade akademiker. Den ene sågar den andres metod och vidareutvecklar den tredje. Alla med olika perspektiv om vilken metod som antingen beskriver bevisvärderingen bäst eller som visar hur bevisvärderingen borde genomföras. För den intresserade finns en uppsjö av olika metoder utarbetade inom doktrinen.²

För att sy samman de två sidorna av samma verklighet, den akademiska och den praktiska, insamlas analysmaterialet på olika sätt. Detta sker dels genom en kvantitativ rättsfallsanalys och rättsdogmatisk utredning av bevisrättslig doktrin, dels genom en semistrukturell kvalitativ intervju med tre praktiserande jurister inom domaryrket.

1.2 Frågeställningar

Uppsatsen syftar till att klargöra bevisvärderingens förhållande till den bayesianska bevisvärderingsmetoden genom att svara på följande frågor:

- Vad tillmäts betydelse i rättens bevisvärdering av teknisk bevisning?
- I vilka avseenden, om några, värderas teknisk bevisning på ett bayesianskt sätt?
 - Finns det någon förklaring till att teknisk bevisning inte värderas bayesianskt?
- Mot bakgrund av detta, hur skulle bayesiansk bevisvärderingsmetod kunna hjälpa domarna att resonera mer ändamålsmässigt kring teknisk bevisning?

1.3 Syfte och disposition

I

Uppsatsens första del erbjuder en teoretisk översikt över bevisrätten som förbereder en grund för de två empiriska undersökningarna. Avsnittet introducerar grundläggande terminologi och principer inom bevisrätt samt bayesiansk

¹ Diesen (2015) s. 37. Se även Bolding (1989) som kallar debatten för ”livlig”.

² Exempelvis Dahlmans bayesianska sannolikhetsmetod i *Beviskraft* (2018), Diesens hypotesmetod, beskriven ibland andra verk *Bevisprövning i brottmål* (2015), Ekelöfs bevisvärderingsmetod, *Rättegång IV* (2009) samt Eckhoff och Boldings utvecklingar av bevismetoden i bland annat *Temameteode eller verdimeteode i bevisvurderingen* (1988), respektive *Går det att bevisa?* (1989).

bevisvärderingsmetod. Underlaget för detta avsnitt hämtas från doktrin och publicerad praxis vid Europadomstolen och Högsta domstolen.

II

Den första undersökningen presenteras i uppsatsens tredje kapitel och är en kvantitativ rättsfallsanalys. Undersökningen omfattar 82 rättsfall där teknisk bevisning som har undersökts av NFC och fått en gradering på deras utlåtandeskala. Syftet med rättsfallsanalysen är att identifiera och utvärdera de resonemang som påverkar domstolens bevisvärdering av tekniska bevis. Genom att kategorisera resonemangen i rättsfallen syftar utredningen att utreda vanligheten i olika typer av resonemang för att svara på frågorna om vad som tillmäts betydelse i bevisvärderingen samt om domstolarna tillämpar bayesianska principer.

III

Uppsatsens andra undersökning presenteras i kapitel fyra. Detta är en kvalitativ undersökning där domare intervjuas om deras erfarenheter av bevisvärdering av teknisk bevisning. Undersökningen är avsedd att bygga vidare på de slutsatser som kunnat dras från rättsfallsanalysen och syftar att fördjupa svaret till de två första frågeställningarna, samt förbereda en grund till den sista frågeställningen.

IV

Kapitel fem sammanfattar uppsatsens slutsatser och diskuterar skillnaderna mellan doktrin, rättsfallen och domarintervjuerna. Avsnittet syftar till att belysa de teman som framkommit under arbetets gång och sammanfatta svaren på frågeställningarna.

1.4 Avgränsningar

Uppsatsen fokuserar på bevisvärdering i brottmål ur ett processrättsligt perspektiv och begränsar sig till de fall där NFC har bidragit med ett sakkunnigutlåtande. Analysen grundas endast i mål där den tekniska bevisningen har värderats med NFC:s utlåtandeskala, som varierar mellan graderna -4 till +4.³ Åtalspunkter utan sådan bevisning eller domskäl där utlåtandeskalan inte har omnämnts har därför exkluderats. Vidare behandlas muntlig och annan skriftlig bevisning enbart om dessa utgjort invändningar eller stödbevisning till den tekniska bevisningen. Rena utsagovärderingar görs alltså inte.

I intervjudelen av uppsatsen har urvalet av deltagare begränsats till domare samt domare under utbildning. Trots att andra aktörer också hade kunnat vara relevanta, har fokus lats på domare eftersom de är formulerar domskälen som

³ Se Polisen (2024). *Utlåtandeskala*, för vilka typer av sakkunnigutlåtanden som inte använder graderingsskalan.

utgör grunddata för rättsfallsanalysen. Detta möjliggör en effektiv jämförelse mellan rättsfallen och domarnas perspektiv.

När det gäller frågeställningarna relaterade till den bayesianska bevisvärderingsmetoden, analyserar inte uppsatsen implementeringen av metoden i dess helhet. Istället utforskas hur ett bayesianskt förhållningssätt kan påverka rättsens tolkning och värdering av NFC:s utlåtandeskala, specifikt gällande bedömningen av alternativa hypoteser och falskt positiv.

1.5 Metod och material

Faktainsamlingen i denna uppsats sker enligt olika metoder anpassade för varje delstudie. Rättsfallsanalysen använder rättsdogmatik för att tolka underätternas bevisvärdering av teknisk bevisning. Genom att kategorisera de insamlade rättsfallen undersöks hur vanliga olika bevisrättsliga resonemang är samt om teknisk bevisning värderas enligt bayesianska principer. Vanligheten antas kunna visa tendenser som förklarar frågeställningarna. Domarintervjuerna, som genomförs med kvalitativ intervjumetod, syftar att utforska dessa frågeställningar ytterligare. Det inledande teorikapitlet bygger på den rättsdogmatiska metoden för att klargöra gällande rätt.

1.5.1 Rättsdogmatisk metod

Juridiskt utredande texter använder ofta rättsdogmatisk metod med huvudsyftet att utforska och fastställa gällande rätt.⁴ Metoden förlitar sig på den så kallade rättskälleläran, där olika källor innehar en rättslig auktoritet inom en hierarkisk ordning.⁵ Vanligtvis anges dessa i följande ordning: lag, förarbeten, praxis och rättsvetenskapliga arbeten, som även kallas för doktrin.⁶ Avgörande för ordningsföljden är källornas rättsliga auktoritet. Dahlman förklarar att högre rättslig auktoritet kräver starkare argument för att avvika från dess stadganden.⁷

Juridiska diskussioner delas vanligen upp i *de lege lata*, som fokuserar på att bestämma gällande rätt och beskriva denna, och *de lege ferenda*, som diskuterar hur lagen bör utformas.⁸ Doktrinen håller sig vanligtvis till den sistnämnda sorten, vilket gör att dess status som en rättskälla kan ifrågasättas.⁹ Rättsfall från underrätterna har en högre status som rättskälla än doktrin, eftersom domaren är bunden till gällande rätt och ska tillämpa detta på fallet som denne har framför sig. Det sker alltså inget dömande utefter domarens

⁴ Gunnarsson & Svensson (2023) s. 67 och 93 f.

⁵ Ibid. s. 108; Dahlman (2019) s. 59.

⁶ Se exempelvis Lehrbergs *Praktisk juridisk metod* (2001).

⁷ Dahlman & Wahlberg (red.) (2019) s. 66 f.

⁸ Ibid. s. 58.

⁹ Ibid.

egna värderingar, vilket skulle vara konträrt syftet med ett legalt system som utgår från regelstyre.¹⁰

Det finns en skillnad på över- och underrättspraxis, där den förra generellt anses mer auktoritativ. Även om svensk inte ser praxis som bindande på samma sätt som i exempelvis anglosaxiska system, brukar underrätterna följa prejudikat från HD och hovrätterna för att säkerställa en enhetlig tillämpning. Domstolarna kan dock avvika från prejudikaten om det finns rimliga skäl för detta i det enskilda fallet.¹¹

1.5.2 Rättsfallsanalysens metod

Rättsfallsanalysen påbörjades i databasen JP Infonet,¹² i tjänsten Rättsfallsnet. En sökning genomfördes på ordet ”NFC”. Sökningen filtrerades till ”tingsrätterna” samt ”hovrätterna” som utgivande domstolar till och sorterades efter datum. Sökningarna genomfördes mellan datumen 2024-02-08 och 2024-08-14. Samtliga fall som framkom i sökprocessen och som har samlats in, hade datumen för senaste publikation på JP Infonet mellan 2024-01-30 och 2024-02-19. Detta resulterade i 182 domar. För att finna relevanta domar skedde två utsorteringssteg.

Den första utsorteringen syftade till att exkludera de domar där sökordet ”NFC” enbart förekom i samband med identifieringsanalyser, såsom närvaro av substanser i blod eller funktionskontroller av vapen. Eftersom dessa undersökningar inte omfattades av NFC:s utlåtandeskala, exkluderades de från analysen. Totalt utsorterades 74 domar i detta steg.

I den andra utsorteringen exkluderades domar där domskälen endast nämnde att bevisning med NFC:s utlåtandeskala har åberopats, utan att beskriva denna närmre. Dessa fall inkluderade teknisk bevisning utan angiven gradering eller annan information som var avgörande för analysen av rättens bevisvärdering av det tekniska beviset. I detta steg utsorterades 26 domar.

1.5.2.1 Kategorisering av rättsfall

De kvarvarande 82 domarna analyserades och kategoriserades efter domskälens resonemang. Kategorisering av innehållet gjordes genom att eftersöka särskilda formuleringar eller ord i texterna och analysera innebörden genom att skapa ”etiketter” för innehållet.¹³ Kategorierna bestämdes efter återkommande teman i rättsfallen och var inledningsvis under uppbyggnad till dess att alla teman kunde fastställas. Slutligen fastställdes 6 olika kategorier som var relevanta för frågeställningen. Kategori 1 och 2 resonerade kring stödbevisning respektive utsagor från parterna. Kategorierna 3-5, om alternativa

¹⁰ Dahlman, C. (2010). *Rätt och rättfärdigande*, 2 uppl. Studentlitteratur, Lund, s. 22.

¹¹ NJA 1994 s. 194.

¹² JP Infonet, Rättsfallsnet - Brottmål, JP Infonet AB, 2024. Tillgänglig på: <https://www.jpinfonet.se/JP-RattsfallsnetBrottmal/start2/>

¹³ Rautalinko (2023) s. 176.

hypoteser och falska positiv, har starkast koppling till den bayesianska bevisvärderingsmetoden och förutsätts därmed ge svar på om rättsfallens argumentationer sker utefter bayesianska principer. Dock kan de andra kategorierna, så som kategori 1, 2 och 6, inte uteslutas vara kopplade till ett bayesianskt synsätt, vilket rättsfallsstudien syftar till att utreda. Kategoriernas innehåll och syfte specificeras ytterligare i avsnitt 3.1.

1.5.3 Intervju som metod

Intervjun har valts som metod för att på ett djupare och kvalitativt sätt besvara uppsatsens frågeställningar. Kvalitativa frågeställningar söker svar från individers egen uppfattning och erfarenhet. Syftet med att använda intervjuer är att utforska praktiska perspektiv på bevisvärderingsproblem och belysa diskrepanser mellan teoretisk doktrin och domarnas verkliga erfarenheter. En fördel med intervjumetoden är att den är explorativ genom dess förmåga att utforska nya perspektiv på redan kända situationer.¹⁴ Därför är den det mest passande sättet att kvalitativt utforska på individens perspektiv, i detta fall en domares erfarenheter av bevisvärdering. Undersökningen försöker dock inte efterlikna en rättegång och hävdar därmed inte någon generell applicerbarhet på rättegången som sådan.

Intervjuerna är semistrukturerat utformade, vilket innebär att de följer en intervjuguide med förutbestämda huvudpunkter som presenteras i avsnitt 4.1. En semistrukturert intervju kombinerar struktur med flexibilitet, där strukturen uppnår enhetlighet intervjuerna emellan och säkerställer att alla relevanta områden behandlas. Flexibiliteten gör att intervjuaren kan utforska intressanta aspekter som intervjudeltagaren lyfter genom att ställa följdfrågor. Semistrukturert intervjuer ger även möjligheten att hoppa över vissa frågor eller ändra ordningen på frågorna, för att få en naturlig utveckling i samtalet.¹⁵

1.5.3.1 Risker med intervju som metod

Semistrukturert intervjuer kräver en god förkunskap om ämnet hos intervjuaren för att möjliggöra att relevanta följdfrågor ställs samt för att undvika att intervjudeltagaren upplever sig tvungen att förenkla sina resonemang. Det kan dock finnas nackdelar med en omfattande förkunskap. Det kan leda till att frågeställningarna baseras på implicita antaganden som intervjuaren tror är sanna. Det kan också leda till selektiv uppmärksamhet, där intervjuaren uppmärksammas på information som bekräftar dennes förförståelse, vilket kan leda till analyser som missar viktig information.

Inom psykologin finns en metod som kallas för *grundad teori*, där tonvikt läggs på informationsinhämtarens *teoretiska känslighet*.¹⁶ Dalen beskriver detta som möjligheten hos den som söker information att kunna se alternativa

¹⁴ Rautalinko (2023) s. 26.

¹⁵ Ibid. s. 68.

¹⁶ Strauss & Corbin (1998) samt Glaus (1978).

tolkningar i undersökningsmaterialet.¹⁷ Intervjun är ett sätt att vidga perspektiven vid rättsfallsanalysen, eftersom det efterfrågas perspektiv som kan vara svåruppfattade genom att enbart läsa domskäl. Det är som läsare med en akademisk bakgrund i specifika bevisvärderingsmetoder en utmaning att läsa knapphändiga sannolikhetsresonemang i domskälen som något annat än en bristande bevisvärdering, och utan att halka in på konfirmationsbias genom att ge större betydelse till informationen som styrker läsarens övertygelse.¹⁸ De transkriberade domarintervjuerna fungerar som en sekundär betraktare och bidrar med praktisk förståelse och erfarenhet. På så sätt minskas även risken för selektiv uppmärksamhet.¹⁹

1.5.3.2 *Social önskvärdhet*

En risk med att använda intervjumetod är att intervjudeltagaren blir medveten om en viss *social önskvärdhet*. Rautalinko beskriver fenomenet som medvetenhet kring att intervjudeltagarens berättelse kan vara annorlunda, vilket gör denne vaksam över vilket intryck sin berättelse kan ge.²⁰ När en domare får en fråga om tolkning av ett tekniskt bevis vill denne med största sannolikhet svara i en riktning som visar att domaren är klanderfri i sin yrkesroll, med resultatet att denne avgränsar eller justerar sitt svar. Deras yrkesroll innebär ett stort maktinnehav med möjligheten att påverka individer. Deras svar är därmed kopplade till förväntningar på enformighet, rättssäkerhet och korrekt tillämpning av gällande rätt. Detta gör i sin tur att vissa svar kan vara felaktiga eller icke-önskvärda.

För att hantera denna problematik under intervjun, lyftes två rättsfall från uppsatsens rättsfallsstudie som exempel.²¹ Detta möjliggjorde för intervjudeltagarna att resonera mer öppet kring eventuella tankefel och andra problem vid bevisvärderingen som redan har skett, utan att uppleva sig styrda av den sociala önskvärdheten.

1.5.3.3 *Urval av intervjudeltagare*

För att söka deltagare till intervjun skickades ett mejl med information till tingsrätter i södra samt norra Sverige, där domare samt domare under utbildning söktes. En rådman, en hovrättsassessor och en fiskal från tre olika tingsrätter i södra Sverige valde att delta.

1.5.3.4 *Utformning av intervjuguide*

Intervjuguiden utformades allt eftersom rättsfallsanalysen lyfte intressanta aspekter för frågeställningarna. För att formulera frågor och skapa strukturen

¹⁷ Dalen (2015) s. 77.

¹⁸ Colman. (2015). *Confirmation bias. A Dictionary of Psychology*. 4e uppl., Oxford University Press.

¹⁹ Dalen (2015) s. 121 argumenterar för att detta är en av intervjumetodens styrkor.

²⁰ Rautalinko (2023) s. 71 f.

²¹ Svea hovrätts dom i mål B 14906-23 samt Malmö tingsrätts dom i mål B 9077-23.

till intervjun användes Rautalinkos *Intervjumetod* (2023) samt Dalens *Intervju som metod* (2015) som stöd.

1.5.4 Material och slutsatsernas validitet

Uppsatsens frågeställningar syftar till att formulera slutsatser för uppsatsens insamlade material och söker därför inte några generellt applicerbara principer. Underrätternas domskäl tillmäts generellt låg rättslig auktoritet. Det relativt låga antalet rättsfall, 82 domar, och den korta perioden för insamlandet av rättsfall, med beslut publicerat mellan datumen 2024-01-30 och 2024-02-19, antas motsvara den bevisrättsliga situationen för teknisk bevisning under den tidsperioden. Slutsatserna från rättsfallsanalysen kan således inte förutsättas ha sådan validitet att de kan appliceras på samtliga rättsfall över längre tid. Domarintervjuernas svar bör inte heller ses som generellt applicerbar kunskap, utan bör ses i ljuset av intervjuguidens utformning.²²

²² Se bilaga C.

2 Bevisvärdering i brottmål

2.1 Inledning

Rättegången i brottmål beskrivs som ackusatorisk och kontradiktorisk,²³ eftersom åklagaren och den tilltalade ställs mot varandra och genomgående har möjligheten att bemöta varandras påståenden. Domstolens funktion i detta är att pröva hypotesen om den tilltalade har agerat på det sätt som beskrivs i stämningen mot denne. Detta sker genom att domstolen värderar den bevisning som inkommit, med syfte att besluta om vad som kan läggas till grund för den rättsliga bedömningen.²⁴ Domstolens syfte är därför inte att styrka vad som faktiskt har hänt i förloppet som föranledde rättegången för finna en slags objektiv sanning.

2.2 Den fria bevisprövningens princip

Den fria bevisprövningens princip är en fundamental princip för brottmålsförfarandet i svensk rätt. Begreppet bevisprövning består av två dimensioner, fri bevisföring respektive fri bevisvärdering. Den första dimensionen innebär att det inte ska finnas begränsningar i vad en part får lyfta som bevis för sin talan. Detta begränsas dock av det som anses vara otillåtna bevis, exempelvis sådant som framkommit genom brottsprovokation eller under tortyrliknande förhållanden.²⁵ Den andra dimensionen, den fria bevisvärderingen, innebär att bevisen får värderas fritt, obundet av exempelvis vad parterna har anfört om bevisningens styrka.²⁶

Även om bevisprövningen är fri i grunden, finns det dock ramar som förfarandet ska förhålla sig till. I Europeiska Konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna, artikel 6, stadgas rätten till en rättvis rättegång genom ett antal minimikriterium, där den tilltalade ska placeras i en förutsägbar situation där dennes minimirättigheter alltid ska beaktas.²⁷ Motsvarande formulering om en rättvis rättegång återfinns även i 2 kap. 11 § 2 st. regeringsformen. I svenskt brottmålsförfarande speglas detta i vikten av att den tilltalade får göra sig hörd, ställa frågor till vittnen samt åberopa egen bevisning.²⁸

Stadgandet av den fria bevisprövningen skedde i och med rättegångsbalkens ikraftträdande år 1948. Stadgandet sker i 35 kap. 1 § 1 st. ”Rätten skall efter samvetsgrann prövning av allt, som förekommit, avgöra, vad i målet är bevisat.” Det som dock ofta utelämnas från debatter om den fria bevisprövningen,

²³ Bolding (1989) s. 31.

²⁴ Dahlman (2023) kallar detta på engelska för ”legal fact-finders”.

²⁵ Se exempelvis Europadomstolens dom den 9 juni 1998 i målet *Teixeria de Castro mot Portugal*, respektive Europadomstolens dom den 11 juli 2006 i målet *Jalloh mot Tyskland*.

²⁶ Holmgård (2019) s. 35.

²⁷ Tillgänglig på https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_swe

²⁸ Se rättegångsbalken 21 kap. 1 §, 36 kap. samt 35 kap.

vilket Andersson påpekar, är paragrafens andra stycke.²⁹ ”Vad om verkan av visst slag av bevis är stadgat vare gällande.” Bevisprövningen är således inte helt fri. Den är i grunden fri med flertalet undantag i lag.³⁰ Det finns dock inga uttryckliga begränsningar mot att rättskipande instanser upprättar regler för bevisprövningen som ska gälla som praxis för underinstanserna.³¹ Principen är således fundamental för brottmålsförfarandet trots att den upplevs som hålig med sina undantag.

2.2.1 Rättens möjlighet till vägledning i bevisvärderingen

Eftersom det inte finns lagar som stadgar hur viss bevisning ska värderas, är det upp till rätten att värdera den inkomna bevisningen i det enskilda fallet. Detta innebär att dock rätten ibland behöver söka vägledning för att värdera, exempelvis, hur pass vanligt förekommande något är. Vägledning eller informationsinhämtning sker på ett antal reglerade sätt. Vanligtvis åberopar parterna ett expertvittne för att förklara tekniskt komplicerade bevis eller situationer. HD kan även ta upp praxis för de processrättsliga aspekterna av hanteringen av viss bevisning.

Expertvittnen är vittnen som på grund av sin kompetens inom olika vetenskapliga områden vittnar i samband med att teknisk bevisning, så som DNA-spår, fingeravtryck eller skospår, åberopas. Detta är tillåtet under vissa omständigheter.³² Att åberopa ett expertvittne är dock inte alltid att föredra, utan rätten ska förutsättas ha tillräckliga kunskaper för att kunna genomföra bevisvärderingen genom olika erfarenhetssatser.³³ Detta medför dock i sig en förutsättning att domarna håller sig ständigt uppdaterade inom exempelvis beteendevetenskapens område.³⁴ Däremot skulle det vara ineffektivt för domarna att lägga ner tid på efterforskningar i ledande verk inom vetenskaperna. Heuman menar att det istället vore rimligt att ålägga vetenskapsmännen, som expertvittnen, att lägga ner tid för att ta fram fakta som är relevant för rätten.³⁵ Det finns dock en överhängande risk att faktan förenklas på ett sätt som kan vilseleda rätten eller att rätten blir alltför beroende av expertvittnet.

Ett självfallet organ som domstolen kan ta vägledning av är HD. Prejudikaträtten är dock inte gränsfri. HD anses vara utan rätt att skapa regler för hur bevisvärderingen ska gå till eftersom det kan anses strida mot den fria bevisvärderingens princip. Lindell menar dock att domstolarna inte står utan vägledning, eftersom bevisvärderingen kan ses som en kunskapstillämpad rättstillämpning och prejudikatbildningen är inte undantagen kunskapsfrågor.³⁶

²⁹ Andersson (2014) s. 433.

³⁰ Exempelvis att rätten har möjlighet att avvisa frågor som uppenbart inte hör till saken, 36 kap. 17 § 5 st 2 p. RB.

³¹ Se Anderssons (2014) argumentation, s. 435.

³² 36 kap. 5 § RB.

³³ Ekelöf m.fl. (2009) s. 179. Se vidare 2.2.3.

³⁴ Heuman (2005) s. 787.

³⁵ Ibid. s. 788.

³⁶ Lindell (2007) s. 357.

Det finns dock en delning i doktrin, huruvida HD ska bilda prejudikat på området eller inte.³⁷

2.3 Bevisrättsliga termer och principer

I den bevisrättsliga doktrinen och i praktiken finns flertalet termer som detta avsnitt syftar till att förklara. Bevisningen delas oftast in i olika *deltema* (eller *bevistema*), en term som används inom doktrin på lite olika sätt. Vissa använder begreppet som en del av gärningsbeskrivningen i formen av olika rekvisit, som exempelvis uppsåt.³⁸ Andra begränsar inte bevistema till en direkt koppling till gärningsbeskrivningen, utan inkluderar alla andra hypoteser som förekommer.³⁹ Exempelvis kan ett bevistema vara att den tilltalade var på brottsplatsen och ett annat att den tilltalade bar de skor som avsatt ett skospår som påträffats på platsen.⁴⁰ Denna uppsats använder den mer extensiva definitionen av bevistema.

De omständigheter inom bevistemat som bevisningen tar upp och syftar att bevisa kallas *bevisfaktum*.⁴¹ För att den tilltalade ska kunna dömas för det påstådda brottet måste bevistemat korrespondera med rekvisiten i brottsrubriceringen, som också kallas för *rättsfaktum*. Rättsfakta beskrivs som den länk som förbinder tillämpningen av den straffrättsliga regeln med bevisvärderingen.⁴²

Termen *stödbevisning* eller *hjälpfakta* har i doktrin en något oklar innebörd, mer än att det är ett bevis som ger ett positivt stöd till ett huvudbevis.⁴³ Edelstam definierar hjälpfakta som en omständighet som endast förstärker eller försvagar ett bevisfaktums bevisvärde, men som inte har någon direkt avgörande betydelse för ett bevistema.⁴⁴ Stödbevisningen kan utgöra många olika sorters bevisning och är därmed att betrakta som en form av samlingsbegrepp.⁴⁵

2.3.1 Beviskravet

Vad som avgör om åklagarens hypotes ska bifallas och den tilltalade ska dömas är om bevisningen når upp till *beviskravet*.⁴⁶ I NJA 1980 s. 725 omnämns för första gången det verbala uttrycket för beviskravet i brottmål: ”för att (...) skall kunna dömas för (...) måste det vara *ställt utom rimligt tvivel* att han

³⁷ Bland andra Edelstam och Andersson ställer sig tveksam till frågan. Ekelöf m.fl. (2009) s. 173 och Andersson (2014).

³⁸ Exempelvis Ekelöf m.fl. (2009) s. 22 f.

³⁹ Bland andra Diesen (2015) s. 75.

⁴⁰ Bland andra Dahlman (2018) s. 205 har denna definition.

⁴¹ Dahlman (2018) s. 11; Diesen (2015).

⁴² Dahlman (2018) s. 11.

⁴³ Schelin (2006) s. 36.

⁴⁴ Ekelöf m.fl. (2009) s. 19.

⁴⁵ Se Lainpelto, K. (2012). *Stödbevisning i brottmål*. Jure, s. 180.

⁴⁶ Ekelöf m.fl. (2009) s. 81.

gjort sig skyldig härtill.”⁴⁷ Kravet brukar även beskrivas som ”bortom rimligt tvivel”. Oavsett formuleringen åsyftas att osäkerheter för åtalet inte behöver vara totalt uteslutna för att den tilltalade ska fällas, så länge alla rimliga osäkerheter kan uteslutas. Exakt var gränsen för rimliga respektive orimliga tvivel går är självfallet inte fastställt, utan får avgöras av rätten i varje enskilt fall.

Beviskravet beskrivs som ett dubbelt krav. Uppdelningen innebär att utredningen dels ska vara tillräckligt *robust*, dels tillräckligt *stark*.⁴⁸ Robusthetskravet innebär att utredningens bevisvärde står robust mot ytterligare utredning. Det vill säga att domstolen i en bedömning slagit fast att det dels inte kan tänkas finnas mer utredning att hämta i målet, dels att om någon sådan utredning hade funnits, så hade den inte förändrat bedömningen.⁴⁹ Kravet på bevisstyrkan innebär att konkreta omständigheter som föranleder alternativa och friande förklaringar ska kunna uteslutas.⁵⁰ Bevisstyrkan är vanligtvis det som åsyftas när rätten menar att bevisningen är stark. Kravet kan dessutom översättas i en sannolikhet, vilket i viss doktrin har uppskattats till ungefär 98 %.⁵¹ Båda kraven ska dock uppfyllas, då de kompletterar varandra. Bara för att det inte kan tänkas finnas ytterligare bevisning som skulle kunna påverka åtalet, måste den utredning som finns göra åtalet tillräckligt sannolikt. Samma sak gäller det stark bevisning. Det måste göras en bedömning om det rimligen kan finnas ytterligare utredning som kan förändra bevisläget. Om detta finns brukar rätten konstatera att det föreligger brister i åklagarens utredning.

Avsnitt 2.6 behandlar detta närmre. Vidare i uppsatsen kommer kraven på tillräcklig robusthet kallas för *robusthetskravet* och tillräcklig styrka benämnas som *sannolikhetskravet*.

2.3.2 Erfarenhetssatser

För att kunna dra slutsatser om bevisningens styrka, behövs oftast kompletterande kunskaper om verkligheten. Dessa kallas för *erfarenhetssatser* eller *notoriska faktum*. Sådana fakta, om de bedöms vara allmänt veterliga, behöver inte bevisas.⁵² Inte heller behöver de åberopas av någon part. Edelstam beskriver erfarenhetssatser som ett påstående om ett samband mellan två företeelser, där påståendet gäller generellt för dem.⁵³ Det är ett icke-numeriskt värde som anger på ett ungefär hur något vanligen ligger till. Sanningshalten av påståendet har alltså grundats på induktion, en generellt dragen slutsats från enskilda fall.⁵⁴ Edelstam ger ett fiktivt exempel på en rättegång om vållande till annans död. Den tilltalade har kört bil på en landsväg och inte

⁴⁷ NJA 1980 s. 725, domskälen på s. 738-739.

⁴⁸ Diesen (2015) s. 719 samt Dahlman (2018) s. 134.

⁴⁹ Ekelöf m.fl. (2009) s. 187 samt Schelin (2006) s. 50.

⁵⁰ Schelin (2006) s. 49.

⁵¹ Diesen (2015) s. 146. Se även Dahlman (2018) s. 142 ff.

⁵² 35 kap. 2 § RB.

⁵³ Ekelöf m.fl. (2009) s. 19.

⁵⁴ Ibid.

lyckats stanna för en gångare. Den stödbevisning som lyfts i målet kan vara information om vägunderlaget, kvaliteten på bilens däck samt bilens bromssträcka. Erfarenhetssatser som grundar sig i de hjälpfakta som finns, kan exempelvis vara att en bil som färdas snabbt på halt vägunderlag har längre bromssträcka. Satsen kan dock vara mer specifik, exempelvis att en viss bromssträcka på kan motsvara en viss begynnelsehastighet. Erfarenhetssatsen möjliggör slutsatser om förarens vårdslöshet och vållande till olyckan. Detta kan påverka utfallet i domen beroende på hur erfarenhetssatsen formuleras och vilken fakta denna grundas i.

Erfarenhetssatserna är i sammanhanget enbart att beakta som tumregler, men dessa kan ändå skapa osäkerhet i bevisvärderingen. Edelstam menar att "[i] det fall då en åberopad erfarenhetssats inte gäller för just det föreliggande fallet kan det således finnas anledning för part att framhålla detta".⁵⁵ Det kan dock finnas svårigheter för en part att invända mot en erfarenhetssats som grundas i rättsens ledamöters egen livserfarenhet, om det inte syns i annat än överläggningen. Erfarenhetssatserna kan även vara problematiska vid värdering av teknisk bevisning, exempelvis sekundäröverföring av DNA, det vill säga hur DNA kan spridas från person till objekt, eller från objekt till objekt. Svårigheterna ligger i hur verklighetskorrelerande slutsatsen är. I vetenskapliga fält kan det vara svårt att induktivt dra generaliserande slutsatser enbart genom egen erfarenhet.

Nästföljande fråga handlar om vilka erfarenheter som domaren får beakta som erfarenhetssatser. En processvan domare med mångårig erfarenhet har rimligen en känsla över bevismats vanlighet, respektive ovanlighet, i ett rättsligt sammanhang. Edelstam menar att erfarenhetssats även kan avse en sådan definition.⁵⁶ Kan erfarenhetssatsen även inkludera vilken sorts bevisning som brukar räcka för fällande dom? Eller hur ett visst bevis brukar värderas? Dessa typer av erfarenheter kan även kallas för *rättskänsla* och innefattar en slags intuitiv känsla dels om utredningens robusthet, dels utredningens styrka, som har utvecklats genom domarens erfarenhet med liknande brottmål.

2.3.3 Indirekt bevisning

Framfarten av användning av teknisk bevisning har lett till flertalet situationer där rätten tvingas till ett särskilt förhållningssätt för att bevisningen ska kunna värderas. *Indirekt bevisning*, även kallad *indiciebevisning*,⁵⁷ ger stöd åt ett bevisemat genom flera mellanled. För att styrka mellanhypoteserna behövs bevisning som bygger på att det föregående beviset är sant. Därmed brukar denna sorts bevisning kallas för beviskedjor.⁵⁸ I jämförelse med direkt

⁵⁵ Ekelöf m.fl. (2009) s. 20. Se även Heuman, L. (2005). *Bevisbörda och beviskrav i tvistemål*.

⁵⁶ Ibid. s. 189.

⁵⁷ Se Dahlman (2018) s. 41.

⁵⁸ Se exempelvis Holmgård (2019) s. 60 samt Dahlman (2018) s. 205 ff. Ekelöf m.fl. (2009) kallar det för "icke-kausal bevisning" för att visa att bevisfaktumet inte har ett direkt kausalt förhållande med bevisemat, s. 25.

bevisning, så som ögonvittnen eller fotografier från kameraövervakning, kan denna koppla beviset direkt till bevisetemat. Den tilltalade syntes på kameraövervakningen vid tidpunkten för brottet, vilket betyder att denne var på plats vid den tidpunkten. Indirekt bevisning med samma bevisetema skulle istället kunna vara ett skoavtryck på brottsplatsen som stämmer överens med en beslagtagna sko från den tilltalades hem. Detta talar för att skon tillhör den tilltalade, att skon var på brottsplatsen och således att den tilltalade har varit på platsen någon gång innan eller under gärningstidpunkten. Det finns alltså risker för att huvudhypotesen inte stämmer trots att skoavtrycket finns på brottsplatsen. En vanlig tumregel kring beviskedjor är att bevisningen inte är starkare än den svagaste länken, vilket inte stämmer. Det finns alltså fler osäkerheter som ska beaktas i varje led.⁵⁹

En vanlig sorts indirekt bevisning är teknisk bevisning, vilket vanligtvis har undersökts på NFC och blivit utvärderade genom deras utlåtningskala.⁶⁰ Teknisk bevisning kan exempelvis vara skoavtryck, blodspår, brytspår eller glasplitter.

2.4 Redovisning av bevisvärderingen

Bevisvärderingen och dess slutsatser sker efter huvudförhandlingen, under rättens överläggning, bakom stängda dörrar. Sekretessen för vad som sagts under överläggningen är betydande och därmed svår att i efterhand få en inblick i. För att ge insyn i bevisvärderingsprocessen ska rätten redovisa förfarandet i domskälen. Enligt 30 kap. 5 § 5 p. RB ska ”domskäl med uppgift om vad som är bevisat i målet” anges. Förarbetena till lagen menar att domskälen är ”av betydelse som kontroll å rättens bevisprövning”.⁶¹ Förutom som en kontroll är domskälen även till gagn för allmänhetens förtroende för rättskipningen när domstolarna tydligt motiverar sina domar.⁶²

Det är dock inte allt som redovisas i domskälen. Exempelvis finns det inte något uttalat krav på domstolen att redogöra för sin metod. Skulle bevisvärderingen ha skett under bristande former, så att den materiella riktigheten i domen går förlorad, förväntas det att högre instanser korrigerar problemet. Så som Diesen (2015) resonerar: ”Korrigerande av felaktig metodik sker på detta sätt i tysthet (genom att högre instans ändrar domslut) och kan sällan skiljas från situationen där metoden varit korrekt, men själva värderingen felaktig.”⁶³ Domstolen behöver heller inte svara på varför de anser att ett rättsfaktum har blivit bevisat, eller hur de har kommit fram till det, även om det kan tolkas

⁵⁹ Dahlman (2015) s. 205 ff.

⁶⁰ Mer om detta i avsnitt 2.7.

⁶¹ SOU 1938:44 s. 218. Citatet står under 17 kap 7 §, vilket är motsvarande bestämmelse som 30 kap 5 § fast för tvistemål. Kommentarererna till det senare lagrummet hänvisar till det förstnämnda.

⁶² Pauli (2024) s. 302.

⁶³ Diesen (2015) s. 69.

som att det ingår i under 35 kap. 2 § RB.⁶⁴ Diesen konstaterar att det verkar som att ”domarkåren högaktningsfullt kunde strunta i allt vad bevisteori heter - så länge det materiella resultatet inte kan ifrågasättas är det ointressant vilken etikett man sätter på den utförda värderingen”.⁶⁵

Doktrinen jakt på den generaliserbara metoden som kan säkerställa objektivitet, enhetlighet och materiell riktighet har bidragit till dess skapande av flertalet bevisvärderingsmetoder. Däremot, som doktrinen ofta själv understryker, kan det finnas problem med den praktiska tillämpningen av metoderna. Bevisvärderingsmetoder som vill vara heltäckande och objektiva tenderar till att dras mot matematiska strukturer, så som sannolikhetslära, vilket förekommer i de så kallade *frekvensteorierna*.⁶⁶ En av dessa, den bayesianska bevisvärderingsmetoden, kommer att förklaras närmre i kapitel 2.6.

2.5 HD:s praxis om bevisvärdering

Som tidigare skrivet finns inget förbud för domstolarna mot att skapa prejudikat för bevisvärdering och HD har på senare tid avkunnat flertalet prejudikat med stadganden kring bevisvärderingsförfarandet. Nedan beskrivs två prejudikat som haft stor effekt på bevisvärderingen i brottmål.

2.5.1 Balkongmålet

Ett sådant prejudikat är det mål som kommit att kallas för Balkongmålet eller Balkongfallet, NJA 2015 s. 702. Tidigare fanns ingen praxis som förespråkade en särskild ordning som rätten ska värdera inkommen bevisning i. Detta har en effekt på utfallet, vilket illustreras av underrätternas domslut i rättsfallet. Kortfattat gällde målet en kvinna som hade fallit från en balkong på sjätte våningen och fått livshotande skador. Hon menade att hon blivit kastad över räcket av den tilltalade, medan den tilltalade invände att målsäganden försökt begå självmord. Meningsskiljaktigheterna möjliggjorde flera tolkningar av den omfattade tekniska bevisningen som båda parter åberopat. Tingsrätten värderade målsägandes utsaga högre än den tilltalades och fällde således denne för försök till mord.⁶⁷ Hovrätten valde att fria den tilltalade då stödbevisningen för målsägandes utsaga inte fick ”entydigt stöd” åt hennes berättelse.⁶⁸ HD deklarerade slutligen att bevisvärderingen inte skulle ske skönsmässigt med hänvisning till den fria bevisvärderingen, utan rationellt och strukturerat.⁶⁹ I punkten 21 skrev HD följande: ”Att det råder fri

⁶⁴ Se Pauli (2024) s. 303 samt Bolding (1989) s. 54.

⁶⁵ Diesen (2015) s. 69. Se även Lainpelto (2012) s. 186 ff.

⁶⁶ Dessa förespråkas bland annat Ekelöfs bevisvärde metod, Boldings bevistemamethod och den bayesianska sannolikhetsmetoden, som förespråkas av Dahlman, bland andra.

⁶⁷ Se NJA 2015 s. 714, tingsrättens domslut.

⁶⁸ Ibid. s. 720.

⁶⁹ Ibid. s. 726, punkt 20.

bevisprövning hindrar alltså inte att vissa principer för bevisbedömningen kan gälla i olika hänseenden och att sådana principer kan utvecklas i rättspraxis.”⁷⁰

Balkongmålet har dock inte varit kritiklöst. Kritiken riktas framför allt mot HD:s strukturering av domskälen och bevisvärderingen, det som senare kom att kallas för balkongmetoden. Förfarandet går till som så att åklagarens bevisning värderas först. Om bevisningen anses nå upp till beviskravet ska det som talar för den tilltalades alternativa hypotes beaktas, för att se om det kan förringa värdet av åklagarens bevisning. Detta vågskålsliknande förfarande har fått kritik, bland annat för att den bortser från möjligheten att det kan finnas flera alternativhypoteser. Förfarandet förutsätter även en aktiv tilltalad och delar upp bevisbedömningen som ibland måste ske simultant.⁷¹

2.5.2 Indiciemålet

HD har med prejudikatet NJA 2023 s. 29 (I & II), kallade ”Mordet vid buss-hållplatsen” samt ”Årsta torg”, stadgat hur domstolen ska förhålla sig till mål med mycket teknisk bevisning. Dessa mål leder ofta till att domstolarna får ta ställning till komplexa bevisvärderingssituationer, vilket har lett till att HD har nyanserat uttalandena från Balkongmålet. Bland annat stadgade HD att den samlade styrkan i bevisningen är beroende av styrkan i varje enskilt bevis, hur många bevis det finns och hur bevisen förhåller sig till varandra, om de är fristående eller samverkande, samt om de utgör olika delar av en kedja med flera olika led. HD poängterade även att bevisningen blir svagare desto fler led som ingår i kedjan.⁷² Gällande den övergripande bevisvärderingsstrukturen underströk HD att det är först efter sammanvägningen av all åberopad bevisning i målet som domstolen kan dra slutsatsen om åklagaren har uppfyllt beviskravet eller inte.⁷³ HD specificerade även att domstolen ska överväga alternativa hypoteser inom ramen för vad utredningen ger anledning till och vad som annars framstår som beaktansvärt.⁷⁴

Indiciemålet är ett svar på det ökande användandet av teknisk bevisning i brottmål och många bevisrättsliga frågor som är anknutna till den.⁷⁵ Sammantaget underströk HD att indirekt bevisning kan vara mycket stark och gav även tydlig vägledning kring vad som gäller vid bevisvärderingen av teknisk bevisning.

⁷⁰ NJA 2015 s. 714, s. 727.

⁷¹ Se exempelvis Dahlman (2024) s. 115.

⁷² NJA 2023 s. 29, HD:s domskäl p. 27.

⁷³ Ibid. p. 23-28.

⁷⁴ Ibid. p. 14.

⁷⁵ Démery, C. (2023). *Nya domar om bevisvärdering från Högsta domstolen*, Domarbloggen, 5 september 2023.

2.6 Alternativa hypoteser

Något som är av absolut största vikt i en brottmålsrättegång är värderingen av alternativa hypoteser. Detta begrepp inkluderar både alternativa gärningsförfaranden som inte ingår i gärningsbeskrivningen och hypoteser till deltema i beviskedjor och liknande. Det vill säga allt som på något sätt förminskar värdet i åklagarens bevisning eller belyser brister i dennes utredning. För att utesluta alternativa hypoteser kan rätten söka *eliminationsbevisning*, bevis som eliminerar alternativen till det rättsfaktum som ska bevisas.⁷⁶

Det är däremot inte enhetligt uttalat vem av rättens aktörer som ska lyfta alternativa hypoteser. Nedan följer en indelning av olika aktörers respektive ansvar att lyfta eller värdera alternativa hypoteser, enligt praxis och doktrin.

2.6.1 Bevisbörda

Domstolens prövning är bunden till det som stadgas i åklagarens stämningsansökan och dess gärningsbeskrivning. Den som därmed ska axla ansvaret att åberopa bevisning och som tar nackdelarna av att bevisningen lämnar luckor, är åklagaren. Detta brukar beskrivas som att åklagaren har *bevisbördan* för att den åberopade bevisningen ska styrka gärningsbeskrivningen. Bevisbördans placering är kopplat till EKMR art. 6 delvis genom *oskyldighetspresumtionen*, att den tilltalade ska anses oskyldig till dess att motsatsen är bevisad, delvis för principen om *individualiserad gärningsbeskrivning*. Detta innebär att det som gärningsbeskrivningen ska vägas emot är *samtliga* de förlopp som faller utom åklagarens gärningsbeskrivning. Detta syftar att förenkla för den tilltalades försvar då det ska vara tydligt vad den tilltalade är åtalad för, för att denne ska kunna framställa relevanta invändningar.⁷⁷

2.6.2 Förklaringsbörda

Försvaret har uppgiften att söka brister i den framkomna utredningen, samt att lyfta alternativa hypoteser eller andra faktum som kan försvaga utredningens bevisvärde. Utsträckningen av denna uppgift är dock inte helt klar i doktrin. Inledningsvis kan det konstateras att doktrinen diskuterar två dimensioner av en åberopandebörda hos den tilltalade: en *förklaringsbörda* eller *aktivitetsbörda*,⁷⁸ samt en *falsk bevisbörda*. Westberg liknar förklaringsbördan med civilprocessens bemötandebörda. ”Tanken med denna typ av börda skulle vara att en part i ett dispositivt mål, som underlåter att bemöta motpartens påstående, får finna sig i att domstolen vid sakprövningen betraktar påståendet som ostridigt; domstolen ser m.a.o. partens passivitet som ett tyst erkännande.”⁷⁹ Att den tilltalade åläggs en förklaringsbörda är dock inte

⁷⁶ Ekelöf, m.fl. (2009) s. 208.

⁷⁷ Det finns dock begränsningar i vissa fall, gällande exempelvis att åklagaren inte måste ange exakt datum för brottet, exakt antal brotts handlingar eller liknande. Se exempelvis NJA 1992 s. 446 samt NJA 1991 s. 83.

⁷⁸ Schelin (2006) s. 44 ff. samt Westberg (1993) s. 45. Begreppet används gällande att vara aktiv i brottmål där den tilltalades utsaga står mot målsägandes.

⁷⁹ Westberg (1993) s. 883-884.

oproblematiskt. Westberg menar att detta kan jämföras med att sänka åklagarens bevisbörda eller beviskravet. ”Så blir fallet om åklagarbevisningen i sig gör det sannolikt att den tilltalade är gärningsman men inte ställer detta utom allt rimligt tvivel, och att denna ’brist’ på bevisning ’fylls ut’ genom att bevisvärde tillmätts det förhållandet att den tilltalade vägrar eller misslyckas med att ge en godtagbar förklaring.”⁸⁰ För att undvika detta måste åklagarens bevisning vara tillräckligt stark från början. Om den tilltalade efter detta åläggs en förklaringsbörda brukar den istället kallas för en *falsk bevisbörda*.⁸¹ Diesen menar att detta handlar om situationer då åklagarbevisningen i sig styrker den tilltalades gärningsmannaskap och att förklaringsbördan då är en ”rätt betecknad och rätt förstådd är en acceptabel slutsats- och argumentationsform”.⁸²

2.6.3 Rättens prövning

Frågan är dock om rätten kan nöja sig med att ålägga den tilltalade att lyfta alternativa hypoteser. Enligt Diesen ska rätten, oavsett om den tilltalade besvarat sin förklaringsbörda eller ej, söka alternativa förklaringar.⁸³ Rätten ska även ex officio pröva om åklagarens gärningshypotes kan överensstämma med de faktiska förhållandena.⁸⁴ Om rätten då inte finner någon friande förklaring som den befintliga bevisningen kan hängas upp på, eller om det saknas konkreta omständigheter för att göra ett tänkbart alternativt provbart, ska domen bli fällande.⁸⁵ Att utredningen utgör grunden förespråkar även Holmgård, som menar att sökandet av alternativa förklaringar ska grundas i den utredning som framkommit, dock fritt från vad parterna har anfört om bevisningens värde.⁸⁶

Parternas utsagor utgör ofta en betydande del av utredningen i ett mål. Att en tilltalad därför ska kunna åläggas en förklaringsbörda, kan vara en rimlig åtgärd för att rätten ska få gott om utredning för sin bevisvärdering. Så som Bolding menar: ”De som står närmast händelserna – och som därigenom haft de bästa möjligheterna att göra observationer – är för det mesta sådana personer som sedermera blir parter i målen.”⁸⁷ Detta kan dock, enligt ovan, leda till att beviskravet i praktiken sänks. För att undvika detta ska åklagarens bevisning inte anses som starkare och händelseförloppet ska inte anses styrkt, bara för att det finns brister i den tilltalades berättelse. På samma sätt ska frånvaron av motbevisning inte leda till att värdet av åklagarens bevisning höjs.⁸⁸

⁸⁰ Westberg (1993) s. 884.

⁸¹ Ekelöf m.fl. (2009) s. 87 f.

⁸² Diesen (1993) s. 884 f.

⁸³ Diesen (2015) s. 133.

⁸⁴ Ibid. s. 131, se även Westberg i JT 1992/1993 s. 885 ff.

⁸⁵ Diesen (2015) s. 133.

⁸⁶ Holmgård (2019) s. 35.

⁸⁷ Bolding (1989) s. 27.

⁸⁸ Se även Westberg (1993) s. 888-889, Ekelöf m.fl. (2009) s. 209.

Praxis på området utgörs av HD:s prejudikat NJA 1982 s. 164 och NJA 1991 s. 612 som stadgade hur bristande förklaringar från den tilltalade ska behandlas. Målen handlar om stora summor pengar som utgjorde bevisning för narkotikabrott. I det ena fallet teg den tilltalade om att förklara pengarnas förekomst och i det andra kom den tilltalade med en, enligt HD, ohållbar invändning. Båda friades dock genom att HD, med grunden i bevismaterialet, fann egna friande förklaringar.⁸⁹ HD kunde alltså konstatera att viss utredning saknades eller att vissa omständigheter inte hade bevisats, vilket medförde att visst tvivel kring de tilltalades skuld inte kunde uteslutas. Detta oberoende av vad de tilltalade hade åberopat.

Prejudikaten slår fast att friande förklaringar med grunden i utredningen ska sökas ex officio. Men ponera att bevisningen i fråga inte var stora summor pengar, utan exempelvis DNA-bevisning. Vem ska då lyfta tekniska invändningar? Måste åklagaren åberopa expertvittnen? Kan rätten dra slutsatser från tidigare fall som de har bedömt? De som kan förmodas ha varit på platsen, kan de åläggas en förklaringsbörda? Ska de förväntas veta något om den tekniska komplexiteten bakom DNA-bevisning? Dessa frågor, med flera, ligger till grund för uppsatsens undersökningar i kapitel 3 och 4. Vidare kommer dock den teoretiska grunden i bayesiansk bevisvärdering att förklaras tillsammans med NFC:s utlåtandeskala, innan uppsatsens undersökningar presenteras.

2.7 Bayesiansk bevisvärderingsmetod

Den bayesianska bevisvärderingsmetoden handlar i grunden om att uppdatera sannolikheter genom att betinga dem på ny information. Teorin definieras av ett matematiskt teorem som togs fram av Thomas Bayes på 1760-talet för att förutse villkorade sannolikheter.⁹⁰ Teoremet kan skrivas på flera olika sätt, men det som har varit mål för bevisrättsliga diskussioner är dess oddsvariant som beskrivs nedan. Men inledningsvis visas dess kvotform:

$$P(A|B) = \frac{P(B|A) \times P(A)}{P(B)}$$

P betyder sannolikhet, efter engelskans *probability*. Vänsterledet, som utläses *sannolikheten för A, givet B*, visar en sannolikhet för A betingat på informationen B. Inom juridiken är grundtanken densamma. Rätten ska pröva sannolikheten en viss hypotes genom att värdera den bevisning som finns dem tillhanda. Den objektiva sanningen – vad som de facto har hänt – är utom rättens grepp. Rätten förlitar sig istället på sannolikhetsbedömningar som påverkas av tekniska bevis, vittnesutsagor och andra spår som lyfts av parterna i processen. Detta sker genom att rätten har gärningsbeskrivningen A framför sig.

⁸⁹ NJA 1982 s. 173-174 samt NJA 1991 s. 618.

⁹⁰ Routledge, R. (2024). Bayes's Theorem. *Britannica*. Tillgänglig på: <https://www.britannica.com/topic/Bayess-theorem>

$P(A)$ är sannolikheten för att gärningsbeskrivningen är sann. För att kunna fälla en tilltalad måste domstolen värdera den bevisning B som åberopats. Det som rätten ska ta ställning till är om bevisningen stärker sannolikheten till den nivån att $P(A|B)$, sannolikheten för gärningsbeskrivningen givet bevisningen, är bortom rimligt tvivel. I teorin gör oskyldighetspresumtionen att $P(A)$ är förutbestämd och att alla, åtminstone likartade mål, ska nå upp till samma beviskrav, $P(A|B)$.⁹¹ Det som ska stärka sannolikheterna till beviskravet är det som Dahlman kallar för *beviskraft*.⁹²

I sin bok med samma namn beskriver han en genomgående bevisvärderingsmetod baserad på detta teorem. För den juridiska kontexten används teoremet i sin oddsform.⁹³

$$\frac{P(T)}{P(\sim T)} \times \frac{P(F|T)}{P(F|\sim T)} = \frac{P(T|F)}{P(\sim T|F)}$$

Bokstäverna är här utbytta för att passa in i sin juridiska kontext. Bokstaven F står för *bevisfaktum* och T för *bevistema*. T står för den hypotes som beräkningen utgår ifrån, exempelvis åklagarens gärningsbeskrivning. Eftersom gärningsbeskrivningen ska vara individualiserad får inga extensiva tolkningar ske av den. De hypoteser som åtalet ska prövas mot, $\sim T$ (icke- T), är således alla andra gärningshändelser än den som står i beskrivningen och således alla friande händelseförlopp. T och $\sim T$ är således uttömmande, vilket matematiskt kan uttryckas som $1 - P(\sim T) = P(T)$.

Vänsterledets första kvot, sannolikheten för T , delat på sannolikheten för $\sim T$, är den ursprungssannolikhet på vilken som informationen ska betingas, vilket uppdaterar sannolikheten till kvoten i högerledet: sannolikheten för T , givet F (ny information), delat på sannolikheten för $\sim T$, givet F . Vänsterledets andra kvot är den kvot som kallas för likelihoodkvot,⁹⁴ eller för *beviskraft*. Teoremets oddsform har alltså tre distinkta kvoter vilka motsvarar sannolikheten innan någon bevisning har beaktats (sannolikheten *ex ante*), som multipliceras med beviskraften och skapar produkten där sannolikheten har all bevisning i beaktning, (sannolikheten *ex post*).

2.7.1 Ursprungssannolikheten

Juridiskt sett är detta sannolikheten för att åklagarens gärningsbeskrivning stämmer utan att rätten tar hänsyn till några bevis. Det finns olika sätt att fastställa sannolikheten i doktrin. Dahlman talar om en schabloniserad

⁹¹ Inom bevisrätten förs diskussioner om ett differentierat beviskrav, d.v.s. att beviskravet kan variera beroende på bl.a. brottstyp.

⁹² Dahlman (2018) s. 66 ff.

⁹³ En matematisk härledning finns i Dahlman (2018) på s. 95 ff.

⁹⁴ NFC:s utlåtandeskala beskriver produkten som *resultatvärde* i den svenska versionen och *likelihood ratio* i den engelska översättningen. Se Polisen (2024). *Utlåtandeskala*.

sannolikhet på cirka 1 % samt om 1/N-principen.⁹⁵ Den senare syftar att fastställa gruppen av möjliga gärningsmän genom olika referensklasser och på så sätt estimerar ursprungssannolikheten, framförallt i situationer där antalet möjliga gärningsmän kan fastställas.⁹⁶ Det förekommer dock flertalet svårigheter att bestämma ursprungssannolikhetens storlek.⁹⁷ Doktrinen är dock överens om att ursprungssannolikheten ska vara låg för att beakta oskyldighetspresumtionen.

Ursprungssannolikheten kommer inte att behandlas mer i uppsatsen. För den intresserade finns dock flertalet artiklar på området.⁹⁸

2.7.2 Beviskravet

Beviskravet, sannolikheten ex post, är sannolikheten för att gärningsbeskrivningen är sann efter beaktandet av all bevisning. Som beskrivet i 2.2.1 finns en verbal etablering av beviskravet till ”ställt utom rimligt tvivel”, men det är vanligtvis enbart doktrinen som formulerar beviskravet som en matematisk sannolikhet. Diesen och Dahlman advocerar för ett beviskrav på cirka 98 %, givet att det skulle vara samma beviskrav för alla typer av brott.⁹⁹ När ursprungssannolikheten och beviskravet ges numeriska värden, exempelvis 1 % respektive 98 %, möjliggör detta för en kalkyl av beviskraften. Således vet en bevisvärderare hur starkt stöd bevisningen behöver för att lyfta gärningsbeskrivningens sannolikhet från ursprunget till beviskravet.

Gällande bevisningens robusthetskrav menar Dahlman att kravet rör sig om en sannolikhet av andra graden.¹⁰⁰ Robustheten handlar om sannolikheten för att bevisningens stöd för åtalet skulle ändra sig om ytterligare utredning görs, och eftersom bevisningens stöd är en sannolikhet blir detta en sannolikhetsbedömning av en sannolikhet. Detta är en bedömning som ligger utanför den bedömningen som genomförs av Bayes teorem och genomförs i ett senare skede när bevisningens sannolikhetskrav har utvärderats.

2.7.3 Falskt positiv

I Bayes teorem kallas vänsterledets andra kvot för beviskraft. Det är en kvot mellan två sannolikheter som respektive kallas för sann positiv och falsk positiv.

$$\frac{P(F|T)}{P(F|\sim T)}$$

⁹⁵ Dahlman (2018) s. 113 ff.

⁹⁶ Dahlman (2018) s. 120 ff.

⁹⁷ Bland annat en svårbedömd referensklass och ibland en mycket liten sannolikhet som leder till att det krävs stora beviskrafter för att överkomma beviskravet.

⁹⁸ Se bland annat Dahlman, C. & Kolflaath, E. (2021). *The problem of the Prior in Criminal Trials*. Tillgänglig på: <https://ssrn.com/abstract=3758863>.

⁹⁹ Se Diesen (2015) s. 145 f. samt Dahlman (2018) s. 144 ff.

¹⁰⁰ Dahlman (2018) s. 153 f.

Sann och falsk positiv kan härledas ur ett händelsetråd, där samtliga möjliga utfall av beviset T och beviset F beskrivs.¹⁰¹ Det kan konstateras att antingen är hypotesen sann (T) eller falsk ($\sim T$). I dessa situationer kan beviset antingen existera (F) eller inte ($\sim F$). Detta ger upphov till fyra situationer.

- Sann positiv (T & F)
- Falskt negativ (T & $\sim F$)
- Sann negativ ($\sim T$ & $\sim F$)
- Falsk positiv ($\sim T$ & F)

Benämningen ”positiv” betecknar att beviset existerar och därmed är ”sant” eftersom hypotesen stämmer. I den andra händelsen föreligger inte beviset, men hypotesen är ändå sann, vilket benämns som falsk negativ. I den tredje situationen är hypotesen falsk och beviset föreligger inte, sann negativ. I den sista händelsen är hypotesen falsk, men beviset existerar ändå, falsk positiv.

När ett bevis lyfts i en rättegång kan det konstateras att det existerar. Därav blir då de två utfallen där F är positiv av intresse. När rätten ska bedöma beviset F behöver de således ta hänsyn till två situationer utav den fyra möjliga. Dessa är sann positiv och falsk positiv. Rätten behöver bedöma hur starkt beviset F talar för hypotesen T, men även falskt positiv. Kan det finnas situationer där beviset F föreligger, men där hypotesen T ändå inte är sann? Hur sannolika är de situationerna och hur starkt talar då F talar för T? I vissa fall förefaller denna bedömning som naturlig för rätten. Exempelvis hur stor sannolikheten är för att DNA:t som påträffats på undersökningsobjektet har hamnat där genom sekundäröverföring.

Enligt sannolikhetsteorin är denna bedömning vital för att kunna utreda hur stor påverkan ett bevis har på teorin genom att värdera beviset i förhållande till alternativa hypoteser. Som kvoten ovan visar sker bedömningen av beviskraften för ett bevisfaktum ur en sannolikhetsbedömning från sann och falsk positiv. Vad en bevisvärderare ska bedöma är sannolikheten för att beviset F föreligger, givet att hypotesen T är sann, *dividerat med* sannolikheten för att F föreligger, givet att hypotesen *inte* är sann. Således sker bedömningen av alternativa hypoteser *integrerat* och *simultant* med värderingen av samtlig bevisning som talar för åtalet. Bayesianiskt sker alltså ingen uppdelning av bevisning som talar för åtalet och de som talar emot, då alla bevisfaktum har falska positiv som i sig kan sänka beviskraften. Enligt bayesiansk bevisvärdering måste alltså rätten ex officio värdera de falska positiv som kan finnas för varje bevisfaktum, oberoende på om parterna har lyft någon sådan invändning eller inte.

¹⁰¹ Se exemplet i Dahlmans (2018) s. 67.

2.7.4 Bayesiansk struktur

Vidare i uppsatsen kommer det som benämns som en *bayesiansk struktur* att innefatta enklare resonemang som kopplar an till grundläggande bayesianska principer. Exempelvis att ett händelseförlopp alltid ställs mot en alternativ hypotes, att ett bevisfaktums falska positiv utvärderas eller att beviskedjors sannolikheter beaktas i varje mellanliggande hypotes, med mera.

2.7.5 Praktisk tillämpning

Den bayesianska metodiken förespråkas för att ge struktur till bevisvärderingen och för att undvika tankefel.¹⁰² Ett exempel på tankefel som kan undvikas genom att ha kännedom om den bayesianska bevisvärderingsmetoden är förbiseende av falsk positiv. Detta riskerar att ske om en bevisvärderare värderar styrkan av ett bevis intuitivt eller inte tar hänsyn till falskt positiv.¹⁰³ Att använda sig av en matematisk bevisvärderingsmetod kan även underlätta frångåendet av kognitiv bias,¹⁰⁴ samt utgöra en självkontroll för bevisvärderaren när denne estimerar beviskrafter strukturerat samt med ungefärliga siffror istället för intuition. Det finns dock nackdelar med att uttrycka sannolikheter matematiskt, då det kan ge en uppfattning om att värderingen är mer exakt än vad uppskattningarna de facto kan vara.

Uppsatsen kommer i ett senare skede att analysera effekter av implementeringen av ett bayesianskt tankesätt i förhållande till värdering av den tekniska bevisningen.

2.8 NFC:s utlåtandeskala

Nationellt forensiskt centrum är polisens opartiska expertorgan som anlitas för att genomföra undersökningar och frambringa evidens i brottmål. Vid sakkunnigutlåtanden kring viss teknisk bevisning använder sig NFC av sin utlåtandeskala. NFC genomför då en undersökning där de bedömer ett resultatvärde, där det bedöms hur resultaten talar för eller emot hypotesen.¹⁰⁵ För att beskriva storleken på resultatvärdet graderas den i en graderingsskala med nio skalsteg från -4 till +4. Graderna +1, +2, +3 samt +4 talar för den hypotes som NFC ställt i förhållande till frågeställningen och graderna -1, -2, -3 samt -4 talar emot. Mellan dessa finns slutsatsgraden 0, att resultaten talar varken för eller emot. Undersökningen av materialet sker i laboratoriemiljö och utgår från en huvudhypotes och en alternativhypotes som grundas i frågeställningarna. Förhållandet kring hur sannolika hypoteserna är uppskattas och redovisas i en sannolikhetskvot som utgör resultatvärdet.

Skalstegen är inte symmetriska, vilket medför att skillnaden i sannolikheter mellan graderna +4 och +3 är avsevärt större än mellan +2 och +3. Graden

¹⁰² För exempel på tankefel, se Dahlman (2023).

¹⁰³ Dahlman (2023) s. 8 samt Dahlman (2018) s. 319.

¹⁰⁴ Se Dahlman (2018) s. 43.

¹⁰⁵ Polisen (2024). *Utlåtandeskala*.

+4 beskrivs som att ”det bedöms vara minst 1 000 000 gånger mer sannolikt att få dessa resultat om huvudhypotesen är sann än om den alternativa hypotesen är sann”.¹⁰⁶ Graden +3 som ”minst 6000 gånger mer sannolikt”. Graden +2 och +1 beskrivs som ”minst 100 gånger mer sannolikt” respektive ”minst 6 gånger mer sannolikt”. De negativa skalstegen använder samma sannolikheter, dock riktade mot alternativhypotesen. Gällande huvudhypotesen är NFC:s graderingsskala inte ett utlåtande om hur sannolik hypotesen är, utan endast i vilken grad som den undersökta evidensen stödjer denna.¹⁰⁷ Nordgaard, forensisk expert på NFC menar att graden ”bestäms av hur mycket mer sannolika undersökningsresultaten är om huvudhypotesen är sann jämfört med om den alternativa hypotesen är sann”.¹⁰⁸

2.8.1 NFC:s alternativa hypoteser

Hur är då den alternativa hypotesen i utlåtandeskalan formulerad? Nordgaard & Rasmusson menar att NFC vanligtvis formulerar den alternativa hypotesen så att den blir en relevant motsats till utredningens hypotes.¹⁰⁹ Exempelvis vid en undersökning av DNA på ett objekt, kan NFC få frågan om det undersökta DNA:t kommer från den tilltalade. NFC ställer då upp den alternativa hypotesen att DNA:t inte kommer från den tilltalade. I sitt resultatvärde beskrivs styrkan i samstämmigheten mellan den tilltalades DNA och undersöknings-DNA:t. Resultatets gradering uttalar sig däremot inte om hur mycket mer eller mindre sannolik utredningens hypotes i sig är jämfört med den alternativa hypotesen. Exempelvis kan NFC inte uttala sig om ett falskt positiv till hypotesen att den tilltalade har hanterat objektet genom att värdera risken för sekundäröverföring i det specifika fallet. Detta får istället bedömas av rätten med hjälp av övrig bevisning.

NFC:s graderingar av den tekniska bevisningen är dock viktig för att kunna besvara andra frågor kopplade till spåret. Genom sin forensiska expertis kan NFC fastställa exempelvis betydelsen av utseendet hos bloddroppar när det gäller bedömning av hur en person förflyttats eller hur betydelsefull avsaknaden av en vanligt förekommande säkring i ett särskilt pass kan vara. Nordgaard och Rasmusson menar att det vore helt orimligt att ålägga en enskild rättsledamot att förstå innebörden och kunna värdera dessa komplexa frågor.¹¹⁰ Därför är NFC:s gradering av teknisk bevisning genom deras utlåtandeskala vital för att rätten ska få en förståelse av styrkan i bevisningen samtidigt som resultaten är opartiska och lämnar rätten utrymme för att värdera det tekniska beviset tillsammans med övrig bevisning.

¹⁰⁶ Ibid.

¹⁰⁷ Nordgaard & Rasmusson (2017) s. 228 f.

¹⁰⁸ Ibid. s. 229.

¹⁰⁹ Ibid.

¹¹⁰ Ibid. s. 231.

3 Rättsfallsundersökning

3.1 Kategoriförklaring

För att möjliggöra en kvantitativ analys av de insamlade rättsfallen har dessa kategoriserats. Kategorierna med samtliga rättsfall redovisas i bilaga B. Rättsfallen har namngetts till domstolens myndighetsförkortning,¹¹¹ följt av målnummer och relevanta sidhänvisningar. Rättsfallen skiljs åt av ett semikolon.

Samma rättsfall kan hamna i flera kategorier. I de fall där en kategori uppkommer flera gånger på olika sidor i samma dom, skrivs sidorna som x, y, z. I de fall där samma resonemang sträcker sig över flera sidor, anges sidorna som x-z. Kategoriseringen syftar att registrera *att* en sorts resonemang förekommer, inte hur många gånger de förekommer.

En dom som överklagats till andra instans har räknats som en dom i det totala antalet domar. Däremot kan även hovrättens domskäl kategoriseras. Detta sker enbart om det är ett resonemang som skiljer sig från tingsrättens eller som är nytt i förhållande till tingsrättens dom. Om hovrätten enbart instämmer eller annars hänvisar till tingsrätten, kategoriseras endast tingsrättens domskäl. I de fall där hovrättens och tingsrättens domskäl har kategoriserats i olika kategorier räknas de gentemot det totala antalet som ett rättsfall, men redovisas för sig i kategoriseringarna.

Kategorierna beskrivs enligt följande.

Kategori 1: Stödbevisning. Dessa domar innehåller resonemang där den tekniska bevisningen sätts i ett sammanhang med övrig bevisning för att värderas i förhållande till ett deltema. Bevisvärderingens fokus är på stödbevisningen, snarare än bevisvärdet av den tekniska bevisningen.

Kategori 2: Utsagabaserade resonemang. Domskälen är här strukturerade efter den tilltalades eller en eventuell målsägandes utsaga, där den tekniska bevisningens sammanhang kopplas till utsagorna. Det kan exempelvis handla om slutsatser att förekomsten av DNA stärker målsägandes utsaga. I dessa kategorier hamnar även de domar med resonemang om falska positiv och alternativa hypoteser som har lyfts av den tilltalade eller åklagaren.

Kategori 3: Alternativa hypoteser. Kategorin registrerar alternativa hypoteser som, vad som framgår av domskälen, har lyfts ex officio av rätten. Alternativhypoteserna kopplas till åtalet som helhet, exempelvis att det var en annan gärningsman än den tilltalade. Att ett rättsfall faller inom denna kategori tyder på att rätten har haft ett bayesianskt tankesätt.

¹¹¹ Se bilaga A.

Kategori 4: Sannolikhetsresonemang. Domskälen innehåller ett sannolikhetsresonemang med siffror eller ord som på något sätt har varit betydande för utgången i målet. Exempelvis ett resonemang om att ett bevisfaktum gör ett bevisstema mer sannolikt, att två bevisfaktum ökar sannolikheten avsevärt, eller liknande. Det har inte ansetts tillräckligt att enbart återge vad NFC angett i sin utlåtandeskala med andra ord för att målet ska kunna kategoriseras. Kategorin kan visa på en djupare förståelse för sannolikheter som kan tyda på ett bayesianskt synsätt.

Kategori 5: Resonemang om falsk positiv. Dessa resonemang är framtagna ex officio av rätten och kopplade till det som bayesianskt beskrivs som falskt positiv. Detta är exempelvis resonemang om sannolikheten för att den tilltalade inte var på platsen trots att en handske med dennes DNA återfanns där. Rättsfall i denna kategori tyder på ett bayesianskt synsätt.

Kategori 6: Utförlig beskrivning av NFC:s utlåtandeskala och dess resultat. Domskälen innehåller en detaljerad beskrivning av innebörden av NFC:s graderingar, det vill säga mer än vad som står i siffror eller ord i deras utlåtandeskala. Denna kategori belyser de fall där rätten visar en djupare förståelse av utlåtandeskalan eller där de vill framhäva en tydlig förklaring för målets parter.

3.2 Resultat

Totala antalet domar som kategoriserats är 82 stycken.

Kategori 1: 53 domar (varav 5 hovrättsdomar).

Kategori 2: 51 domar (varav 3 hovrättsdomar).

Kategori 3: 8 domar (varav 1 hovrättsdom).

Kategori 4: 10 domar (varav 2 hovrättsdomar).

Kategori 5: 11 domar (varav 2 hovrättsdomar).

Kategori 6: 5 tingsrättsdomar.

Till att börja med bör den höga andelen mål i kategorierna 1 och 2 anmärkas.¹¹² Detta kan visa att rätten lägger resurser på att dels förklara den stödbevisning som finns, dels analysera utsagorna från den tilltalade och eventuell målsägande. Den höga andelen mål i kategori 2 visar även att tilltalad ofta är aktiv med att lyfta invändningar med falskt positiv samt alternativa händelseförlopp, som båda faller inom denna kategori.

Inte är det heller helt ovanligt med sannolikhetsrelaterade argument som lyftes ex officio, så som alternativhypoteser och falska positiv. Ungefär 9-13 % av domarna återfinns i dessa kategorier, (8/82, 10/82 samt 11/82).

¹¹² 53 av 82 (47 av 82 tingsrättsdomar) respektive 51 av 82 (48 av 82 tingsrättsdomar).

3.3 Analys

I detta avsnitt analyseras resultaten utifrån kategorierna, dock i en något omkastad ordning utefter ämnenas komplexitet. Först analyseras NFC:s kommunikation, därefter stödbevisning, utsagor, teknisk bevisning och slutligen alternativa hypoteser och falska positiv. Samtliga domar från rättsfallsundersökningen som lyfts i analysen nedan återfinns även i källförteckningen.

3.3.1 Kommunikation från NFC

Den sjätte kategorin, om detaljerade beskrivningar från NFC:s utlåtandeskala, har bara ett fåtal domar. För dessa domar har dock kommunikationen mellan NFC, åklagaren och slutligen rätten haft en central roll för bevisvärderingen, inte bara i graden, utan i exakt vad resultatvärdet visar. I Lunds tingsrätt mål B 3533-23, ett våldtäktsmål, lyfter tingsrätten på sida 26 faktumet att NFC inte har kommunicerat var den tilltalades DNA har påträffats på målsägandens underkläder. Exakta beskrivningar från NFC om spårens placering brukar vanligtvis inte framgå, vilket i detta fall har gett komplikationer för åklagaren. Tingsrätten konstaterar vidare att faktumet att den tilltalades DNA fanns på målsägandens underkläder är ”ett mycket starkt bevisfaktum avseende att [den tilltalade] har genomfört en sexuell handling med [målsäganden]”. Dock kunde inte våldtäkt styrkas med DNA-förekomsten eftersom det förelåg tvivel om dess placering och därmed inte utesluter andra händelseförlopp. Rättens argumentation kopplar även samman med principen *in dubio pro reo*, på sida 27, ”när det saknas utredning om vilken betydelse det resultatet har för bedömningen av åtalet, (...) måste omständigheten ges den självständiga betydelsen att den talar mot åtalet”.

I de fall där NFC har kunnat redovisa var spåren fanns på objektet har detta gett betydligt mer specifika resonemang. I ett fall om mordbrand har DNA påträffats på en tändsticksask på två kortsidor av asken. Tingsrätten resonerar att även om föremål lätt plockar upp DNA från personer, talar just DNA:t vid askens två kortsidor för att den tilltalade har hållit i asken.¹¹³ Precisionen i NFC:s utlåtande kan därmed leda till en mer omfattande bevisvärdering av bevisfaktumets innebörd och dess koppling till bevistemat.

3.3.2 Stödbevisningens vikt

Rättsfallsundersökningens kodifiering visar, inte helt överraskande, att en stor andel mål värderar den tekniska bevisningen tillsammans med annan bevisning för att styrka åtalet. Således sker ingen specifik bedömning av den tekniska bevisningen för sig självt, utan rätten bedömer bevisningens styrka i övrig bevisning. Det handlar alltså mer om existensen av bevisning som ger styrka åt samma bevistema, snarare än att försöka estimerar beviskrafter. Den övriga bevisningen kan vara allt från vittnesbevisning, kameraövervakning, mastuppkopplingar eller kontoutdrag. Den absolut mest vanligt förekommande formuleringen, som lett till att rättsfallet har hamnat inom kategorin,

¹¹³ Ystads tingsrätts dom i mål B 1839-23, s. 23-24.

är kortare konstateranden som visar rätten sammanställt all utredning i målet. Exempelvis i Halmstads tingsrätts dom i mål B 3169-23 konstaterar rätten på sida 11 att ”utredningen är sådan att [gärningsbeskrivningen] är styrkt”. Rättens ordval i deras slutsatser har här en stor effekt och kan medföra att deras resonemang inte kopplas till sannolikhetskravet.¹¹⁴ Sådana korta konstateranden kan dock leda till tolkningen att det endast är robusthetskravet som värderats och uppnåtts, eftersom det vanligtvis inte förekommer några resonemang om sannolikheter eller beviskrafter. Det är dessutom svårt att över huvud taget få en inblick i bevisvärderingen.

3.3.2.1 Teknisk bevisning i beviskedjor

När målets stödbevisning redovisas tillsammans med den tekniska bevisningen skapar detta beviskedjor. Stödbevisningen syftar då att stärka hypoteserna i beviskedjan mellan NFC:s gradering och bevistemat. När rätten redogör för sin bedömning av beviskedjorna omformuleras NFC:s sannolikhet från utlåtandeskalan till att det talar starkt för ett deltema eller hela gärningsbeskrivningen. Detta kan vara ett sätt för rätten visa på att det har skett en sammantagen bevisvärdering med beviskedjans falska positiv som sedan redovisas med ord. Ett sådant exempel finns i Solna tingsrätts dom i målet B 5421-23. Rätten har fått in DNA-bevisning med graden +4 på sida 51 och beskriver att den ”talar extremt starkt för” att DNA:t tillhör den tilltalade. På sidan 52 talar rätten dock om att DNA:t i sin tur ”talar starkt” för gärningsbeskrivningen att den tilltalade har hanterat en explosiv anordning, bevistemat. Förmodligen har rätten värderat DNA-förekomsten starkare eftersom det falska positiva, exempelvis sekundäröverföring, anses vara mindre sannolikt i detta fall eftersom DNA:t finns på två olika ställen på bombkonstruktionen. Trots ett läge falskt positiv menar rätten att detta endast ”talar starkt” för bevistemat, vilket är motsvarande graden +3. Det är fortfarande en stark beviskraft, men det visar nackdelen med förfarandet att muntligen värdera ner sannolikheterna ett helt gradsteg, eftersom skalstegen är mycket stora. Att detta sker kan dock tolkas som att det bland rättsfallen finns en generell förståelse att NFC:s utlåtandeskala inte är en sannolikhetsbedömning för ett bevistema i utredningen.¹¹⁵

Det tekniska bevisets bevisstyrka kan däremot inte alltid översättas till att det talar för bevistemat. I ovan beskrivna dom, Solna tingsrätts dom i mål B 5421-23, för en fjärde tilltalad och en annan åtalspunkt, användes DNA-bevisning för att konstatera att den tilltalade hade vidrört vid ett vapen, då hennes samt en femte tilltalads DNA fanns på vapnet.¹¹⁶ ”Sammantaget bedömer tingsrätten att [tilltalad 4], även om hon kan ha befattat sig med vapnet, inte har haft möjlighet att utöva sådan kontroll och rådighet över det att hon ska anses ha innehaft pistolen.” Detta exemplifierar de gånger då *bevisfaktum*, att den

¹¹⁴ Exempelvis ”saknas utredning som visar”, ”brist i utredningen”, ”den utredning som finns kan inte styrka” eller liknande.

¹¹⁵ Se Nordgaard & Rasmusson s. 229. Se även avsnitt 2.7.

¹¹⁶ Solna tingsrätts dom i mål B 5421-23 s. 77.

tilltalades DNA, +4, finns på vapnet, inte alltid ger styrka åt det *rättsfaktum* som tingsrätten ska besluta om. Rätten grundar här sin bedömning på stödbevisning. I fallet framkom att vapnet förvarades i den femte tilltalades lägenhet och att det inte hade framkommit utredning som tydde på att den fjärde tilltalade hade omedelbar kontroll eller faktisk rådighet över vapnet.

3.3.3 Utsagornas vikt

En väldigt vanlig kategori i rättsfallsundersökningen är utsagabaserade bevisvärderingsresonemang. I brottmål med en målsägande utgör vanligtvis utsagorna grunden för åtalet och blir då utgångspunkten för rättens bevisvärdering.¹¹⁷ Teknisk bevisning som varit föremål för NFC:s utlåandeskala blir då av central betydelse eftersom det möjliggör kontroll och konfrontation av utsagorna. Dessa mål innehåller ofta något som liknar denna formulering: ”vid en samlad bedömning av vad som angetts anser tingsrätten [målsägandes] uppgifter får ett starkt stöd av utredningen i övrigt och att åklagarens bevisning, sedd för sig, är sådan att beviskravet är uppfyllt avseende det påstådda händelseförloppet.”¹¹⁸ Rätten vänder sig sedan till den tilltalades invändningar och bevis, många med följande formulering: ”frågan är om det som [den tilltalade] uppgett förtär värdet av den bevisningen.”¹¹⁹ Det varierar dock om rätten fokuserar på att värdera och analysera invändningarna i domskälen eller om de avfärdar dem som en efterhandskonstruktion. Vanligtvis konstaterar rätten slutligen att den inte förtär styrkan i åklagarens bevisning.¹²⁰

I de fall där den tilltalade tiger är resonemangen från domstolen vanligtvis kortfattade. I Göteborgs tingsrätts dom i mål B 12435-23, sida 5, åläggs den tilltalade en förklaringsbörd då en kamera blivit stulen från en bostad, som senare blivit påträffad i den tilltalades besittning, samt cigarettfimpar med den tilltalades DNA har påträffats på brottsplatsen. Rätten skriver: ”[den tilltalade] har inte kunnat lämna någon rimlig förklaring.” Denna formulering kan tolkas som att rätten förlitar sig på att de alternativa hypoteserna ska lyftas av den tilltalade. I detta fall kan invändningarna vara att den tilltalade varit utanför platsen vid ett annat tillfälle och därmed lämnat cigaretterna med sitt DNA då, eller att den sortens kamera är väldigt vanlig bland personer med fotografiintresse och att det inte är målsägandens kamera. Om rätten inte får förklaringarna från tilltalade kan den citerade formuleringen tolkas som att rätten bortser från dessa tvivel för åtalet och dömer, även om det inte finns bevisning som eliminerar dessa.

¹¹⁷ Se exempelvis Växjö tingsrätts dom i mål B 6072-22 och B 6306-22 s. 37.

¹¹⁸ Göteborgs tingsrätts dom i mål B 19860-23 s. 11.

¹¹⁹ Ibid. Se även Helsingborgs tingsrätts dom i mål B 5082-22 s. 6.

¹²⁰ Se även Hälsinglands tingsrätt B 121-24 s. 8; Örebro tingsrätt B 6545-23 s. 25-28; Halmstads tingsrätt B 3066-23 s. 7; Göteborgs tingsrätt B 4773-23, B 5645-23 och B 7717-23 s. 66; Svea hovrätt B 1980-23 samt Eskilstuna tingsrätt B 2837-22 och B 1533-23 s. 30.

3.3.3.1 *Värderingen av utsagorna*

Vägningen av åklagarens bevisning och den tilltalades utsaga är alltså vanlig. Som ovan beskrivet finns det liknande formuleringar som de mål som dömer de tilltalade använder. Det förekommer dock resonemang om att den tilltalades invändning inte kan förbises.¹²¹ I Nyköpings tingsrätts dom i mål B 3191-23 utvecklar rätten på sida 22 den tilltalades argument och konstaterar att bevisningen inte utesluter den. Även i Malmö tingsrätts dom i mål B 10108-22 lyfter rätten att den tilltalades invändning är rimlig, sedd utifrån bristerna i utredningen.¹²² En sannolik invändning från den tilltalade kan därmed kopplas till robusthetskravet i vissa fall. Detta antingen genom att brister förekommer i utredningen eller att åklagaren inte har lyckats presentera eliminationsbevisning.

Detta visar på en struktur där robusthetskravet utreds med hjälp av den tilltalades förklaringar. Gör strukturen att bevisvärderingen inte kan ske bayesianskt? Inte nödvändigtvis. Strukturen leder till att domskälen är relativt enkla att följa som läsare och att det finns en given plats i domskälen där invändningarna introduceras. Ett exempel på en sådan dom är Kalmar tingsrätts dom i mål B 3645-23. Att denna struktur har använts syns bland annat genom att rätten konstaterar att åklagarens bevisning räcker för fällande dom och syftar att utreda om det finns invändningar från den tilltalade som förändrar bedömningen.¹²³ I värderingen vägs dock åklagarens bevisning in, vilket tyder på att själva bevisvärderingen inte är lika tydligt uppdelad som domskälen är, utan att det sker en simultan bevisvärdering, likt ett bayesianskt förfarande. Faktumet att rätten introducerar utsagor och hänger upp den tekniska bevisningens styrkor på målsägandens utsaga och alternativa hypoteser till den tilltalades, behöver alltså inte innebära att bevisvärderingen inte är simultan. Att alternativa hypoteser behöver fästas vid en invändning är dock ett problem eftersom det förutsätter, eller i vart fall verkar fästa vikt vid, en aktiv tilltalad som kan lyfta tillräckligt relevanta invändningar. Detta kan antas vara svårare för individen att göra vid teknisk bevisning jämfört med annan bevisning.

3.3.3.2 *Värderingen av tekniska invändningar*

Den tekniska bevisningens komplexitet gör att rätten ofta är beroende av det som parterna lyfter som stödbevisning. I Attunda tingsrätts dom i mål B 6960-21 och B 8521-22 har en tilltalad lyft en vetenskaplig artikel om sekundäröverföring av DNA som stöd för sin invändning.¹²⁴ Det leder rätten till slutsatsen att DNA:t ger ”visst stöd” åt gärningsbeskrivningen att de två tilltalade har innehavt vapnet. Det sker alltså en verbal nedvärdering DNA-bevisningen, som vanligtvis är av graderna +3 eller +4. Detta är en mycket kraftig sänkning i jämförelse med Solna tingsrätts dom i målet B 5421-23, beskriven

¹²¹ Exempelvis Kristianstads tingsrätts dom i mål B 2209-23 s. 10-11.

¹²² Malmö tingsrätts dom i mål B 10108-22 s. 10.

¹²³ Kalmar tingsrätts dom i mål B 3645-23 s. 30.

¹²⁴ Attunda tingsrätts dom i mål B 6960-21, B 8521-22 s. 37-38.

i 3.3.2.1 ovan. Hovrätten är dock hårdare i sin bedömning.¹²⁵ Med stödbevisning i form av chattkonversationer, DNA på vapnen samt på insidan av den väska som vapnen fanns i, anser hovrätten att bevisningen är tillräckligt för fällande dom. Här framkommer frågan om ovisshet kring det vetenskapliga läget om sekundäröverföring. Förmodligen var tingsrätten mer lättmottaglig för rönen i den vetenskapliga artikeln än hovrätten.

Även i domen från Falu tingsrätt i mål B 530-23, B 1114-23 och B 1215-23 har den tilltalade lyft liknande studier. Rätten belyser dock, på sida 85, att studien genomfördes i laboratoriemiljö samt att det handlade om överföring av DNA från person till föremål till föremål, inte person till person till föremål. Det senare hade varit av vikt för åtalet enligt tingsrätten. Här visar rätten en insikt i den vetenskapliga metodiken genom att värdera studiens effekt på bevisläget. Det går dock inte att utläsa om rätten har haft möjlighet att läsa in sig på denna eller inte. Det visar däremot att kunskaper inom exempelvis naturvetenskapen spelar roll när sådant material lyfts som stöd för en invändning. Ett problem med krav på vetenskaplig kunnighet hos rätten är att det kan krävas mycket förberedelsetid för att söka viktig information, som beskrivits i 2.1.1. Om rätten dock inte kunnig inom diverse vetenskapliga fält riskerar rätten att över- eller undertolka informationen i vetenskapliga skrifter, så som i Attunda tingsrätts dom ovan.

3.3.4 Bayesianska resonemang

I de lite mer komplicerade målen fanns flertalet resonemang om sannolikheter, alternativa hypoteser samt falska positiv (kategorierna 3-5). Dessa kategorier kan tala för att rätten har ett tankesätt som liknar det bayesianska.

I rättsfallsundersökningens femte kategori finns 11 domar med resonemang om falskt positiv. I kategori 3 om alternativa hypoteser finns 8 domar. Av dessa har dock 4 domar även hamnat inom kategori 5 om falskt positiv.¹²⁶ Resonemang om alternativa hypoteser verkar alltså återfinnas i samma situationer som värderingarna av falskt positiv. Detta talar antingen för att omständigheterna i målet tvingar rätten till dessa argumentationer eller att rätten följer en struktur som liknar den bayesianska. I fallen lyftes både de alternativa hypoteserna och falska positiv i samband med att rätten redogör för bristerna i åtalet. Detta kan exempelvis vara att övervakningsbilderna är av dålig kvalitet, ett vittne kan vara jävigt eller att den tekniska bevisningen inte har den önskade precisionen. Detta leder dock till svårigheter att särskilja resonemang om alternativa hypoteser som visar på brister i robustheten eller stödet i utredningen.

För att försöka reda ut svårigheterna analyseras kategorin med falskt positiv-resonemang lite närmre. Frågan är om kategorierna 3-5 framkommer på

¹²⁵ Svea hovrätts dom i mål B 1980-23 s. 13.

¹²⁶ Lunds tingsrätts mål B 3533-23 s. 27; Nyköpings tingsrätts mål B 3191-23 s. 19; Södertälje tingsrätts mål B 3111-22 s. 127 samt Uppsala tingsrätts mål B 5303-23 s. 70.

grund av att rätten har tänkt bayesianskt samt om det finns en tydlig uppdelning av alternativa hypoteser och falska positiv i rättens resonemang.

3.3.4.1 Resonemang om falskt positiv

Rättsfallen inom kategorierna verkar utgå från utredningen i målet när de ska värdera något tvivel som har uppstått. Det verkar inte särskiljas i argumentationen om tvivlet är kring en alternativ hypotes eller ett falskt positiv. Ett bra exempel är Uppsala tingsrätts dom i mål B 5303-23 på sida 70. Två personer är åtalade för en skjutning. Det finns teknisk bevisning som kopplar de tilltalade till gärningen,¹²⁷ men det saknas DNA på de vapen som använts. Det har dock åberopats kameraövervakning där det syns att skyttarna bär handskar. I målet försöker därför rätten bedöma sannolikheten för att DNA saknas på vapnen, trots att de tilltalade är gärningsmän. Denna bedömning är ett falskt positiv med utgångspunkt från försvarets huvudhypotes T, att de tilltalade är oskyldiga. F står för att det inte finns DNA på vapnen. Försvaret kan med hänvisning till att F föreligger lyfta att $P(F|T)$ är hög. Rättens bedömning om att F föreligger givet att de inte är oskyldiga blir då $P(F|\sim T)$. Falskt positiv kan då värderas högt eftersom kameraövervakningen visar att gärningsmännen bär handskar. Faktumet att DNA saknas ger då inget bevisvärde i att de tilltalade är oskyldiga. I detta fall verkar det som att rätten utgår från det åberopade materialet för att styrka sin argumentation i bedömningen av falskt positiv.¹²⁸ Här sker alltså inga teoretiska värderingar, så som det förespråkas i den bayesianska bevisvärderingsmetoden.¹²⁹ Det är dock svårt att avgöra om denna bedömning av falskt positiv hade förekommit över huvud taget om beviset med kameraövervakningen inte hade funnits.

En vanlig bedömning av falskt positiv för rätten är sekundäröverföring av DNA, vilket förekom i 6 av 11 domar inom kategorin.¹³⁰ Detta kan bero på att sekundäröverföring är en vanlig invändning eller är något som rätten har lärt sig att beakta när det finns DNA-bevisning.¹³¹ Det är dock rimligt att rätten genomför dessa bedömningar utan att se det som en bedömning av falskt positiv. Rättens erfarenhetssats om att DNA är flyktigt kan vara orsaken till dessa resonemang. En liknande slutsats kan dras i målet Svea hovrätts dom i mål B 15482-23, där hovrätten på sida 11 lyfter ett falskt positiv om att det inte går att tidsbestämma när DNA:t avsätts. Detta beror förmodligen även på en erfarenhetssats från hovrätten, vilket medför att bedömningen i 7 av 11 domar kopplas till erfarenhetssatser.

¹²⁷ Uppsala tingsrätts dom i mål B 5303-23 s. 69.

¹²⁸ Liknande resonemang återfinns även i Uppsala tingsrätts dom i mål B 5985-23 s. 28.

¹²⁹ Dahlman (2018) s. 77, att åklagarens utredning ska styrka hela negationen till gärningsbeskrivningen, d.v.s. $\sim T$, inte bara de specifika invändningar som lyfts.

¹³⁰ Detta förekom i mål Göteborg tingsrätt B 4773-23, B 5645-23 och B 7717-23, s. 63; Helsingborgs tingsrätt B 137-23, s. 22; Ystads tingsrätt B 1839-23, s. 32; Södertälje tingsrätt B 3111-22, s. 133; Göta hovrätt B 1516-23, s. 5 samt Nyköpings tingsrätt B 3191-23, s. 22.

¹³¹ Är sekundäröverföring av DNA en invändning räknas målet dock med i kategori 2. Dessa bedömningar har skett ex officio.

3.3.4.2 *Falskt positiv och sannolikhetskravet*

För en bevisvärderare som inte har kännedom om den bayesianska bevisvärderingsmetoden kan det vara svårt att särskilja ett bevisfaktums falska positiva från en alternativ hypotes. Detta kan leda till att beviskedjornas falska positiv förbises genom att bevisningen tycks vara robust, men att den ändå inte kan styrka händelseförloppet. Sannolikhetskravet måste fortfarande värderas. Eskilstuna tingsrätts dom i mål B 2476-23 och B 3261-23 illustrerar ett exempel på problematiken som kan uppstå. Rätten inledde med att konstatera att åklagarens bevisning till största del bestod av beviskedjor. ”När bevisningen vägs samman är det därför viktigt att bedöma hur de olika bevisen förhåller sig till varandra. Vid en sådan sammanvägning av bevisningen är, menar tingsrätten, det samlade värdet av bevisningen högre än det adderade värdet av de enskilda bevisen i sig. Det är därmed, menar tingsrätten, mycket osannolikt att samtliga de omständigheter som framkommit genom åklagarens bevisning skulle föreligga även om gärningsmannen var någon annan än [den tilltalade].”¹³² Det som rätten ställde situationen emot är ett alternativt förlopp kopplat till gärningsbeskrivningen, ~T. I detta fall hade en före detta polis ringt in till polisen och menat att han fått tips om att en person, sedermera den tilltalade, hade innehaft ett vapen. Efter att en patrull kommit till platsen återfanns den tilltalade utan vapen. Dock återfanns en skarpladdad pistol i ett buskage längs den väg som den tilltalade passerat. Det fanns inget DNA på vapnet som kunde knytas till den tilltalade.

I fallet fanns flertalet falska positiv som rätten borde ha beaktat. Risken för att tipsen till den inringande polisen inte skulle stämma, att inringaren av någon anledning återgett förloppet fel eller att vapnet som påträffades i busken låg där sedan tidigare och inte kunde kopplas till den tilltalade. Dessa osäkerheter är stora, särskilt faktumet att det inte fanns någon bevisning som knöt vapnet till den tilltalade, vilket hovrätten underströk.¹³³ Exempelvis hade inget av vittnena på plats hade sett den tilltalade kasta något mot buskaget, trots att vittnena endast varit några meter därifrån. Tingsrätten hade fokuserat på att utreda robusthetskravet, och menade att ”det inte finns något som ger anledning räkna med att gärningen utfördes av någon annan än [den tilltalade]”.¹³⁴ Tingsrätten verkar därmed undvika att bedöma falskt positiv direkt genom att utreda robusthetskravet samt alternativa hypoteser.

Vanligtvis, så som de 4 domarna som finns i både kategori 3 och 5 visar, brukar resonemangen om falskt positiv som värderats högt presenteras i samband med slutsatsen att det inte finns tillräcklig utredning som kan utesluta alternativa hypoteser. Även detta visar att domstolarnas värdering av falskt positiv verkar kopplas till argument om robusthetskravet.

¹³² Eskilstuna tingsrätts dom i mål B 2476-23 och B 3261-23 s. 11.

¹³³ Svea hovrätt B 140-24 s. 2.

¹³⁴ Eskilstuna tingsrätts dom i mål B 2476-23 och B 3261-23 s. 12.

3.4 Sammanfattning

Rättsfallsanalysen har kunnat visa vad som tillmäts betydelse i rättens bevisvärdering av teknisk bevisning, vilket delvis svarar på uppsatsens första frågeställning. Analysen visar först och främst att resonemang om stödbevisning förekommer i stor utsträckning. Resonemangen handlar inte bara om att kontrollera att åklagarens beviskrav är uppfyllt, utan även att sammanställa samtlig utredning. Att mycket plats i domskälen ägnas åt att lyfta åberopad bevisning kan också vara en effekt av att åklagarna i tekniska mål ofta även har mycket annan bevisning.

Att sammanställa bevisningen är även viktigt för att ge beviskraft åt den tekniska bevisningen genom att den värderas som en beviskedja med mellanliggande hypoteser som styrks av stödbevisningen. Det verkar därför som att rätten fokuserar på att bedöma utredningens robusthet, snarare än att försöka estimeras sannolikheter. Det har visats att rätten många gånger tycks ta hänsyn till de falska positiv som finns i beviskedjan genom att beskriva bevisvärdet som svagare än NFC:s gradering av det tekniska beviset. Exempelvis när DNA:t på objektet ”talar extremt starkt för” att DNA:t tillhör den tilltalade, talar beviskedjan i sin helhet starkt för att den tilltalade har hanterat objektet. Denna verbala värdering gör det svårt att följa rättens bedömning av vad som stärker eller försvagar beviskraften.

Beträffande utsagor om den tekniska bevisningen, är invändningar från den tilltalade av stor betydelse. Detta kan tyda på att den tilltalade vanligtvis är aktiv och lyfter invändningar som rätten måste ta hänsyn till. Det visar även på att rätten ser ett värde i att återge vad parterna muntligen har anfört. Invändningar som är sannolika verkar dessutom genom domskälens formuleringar kopplas till utredningens bristande robusthet om det saknas eliminationsbevisning, snarare än att utredningen inte ger tillräckligt stöd för åtalet.

Gällande uppsatsens andra frågeställning kan det konstateras att kategorierna 3-5 borde förekomma betydligt oftare om rätten hade ett systematiskt bayesianskt tänk i sin värdering av den tekniska bevisningen. Trots att 11 domar finns i kategori 5, kan detta inte nödvändigtvis tolkas som att rätten tänker bayesianskt. Snarare verkar resonemang om falskt positiv antingen kan kopplas till något som visas i den övriga utredningen, exempelvis saker som syns i kameraövervakning, eller som kan kopplas till rättens erfarenhetssatser, exempelvis att DNA är flyktigt och inte kan tidsbestämmas.

Det finns dock flera frågor som rättsfallstudien inte har kunnat besvara. För det första går det inte att avgöra om bevisvärderingen av alternativa hypoteser eller falska positiv står och faller på en aktiv tilltalad, vilket det inte bör göra enligt doktrinen. För det andra går det inte att utläsa vad som inte står med i domskälen, och därmed kan det inte helt fastställas vad som rätten har tillmätt betydelse i bevisvärderingen. Det går inte att finna andra alternativa hypoteser som rätten har beaktat men inte nämnt. Inte heller går det att fastställa om det

är en stor skillnad mellan domskälens redovisning av bevisvärderingen och överläggningens diskussioner.

I följande kapitel presenteras och analyseras domarintervjuerna i syfte att få svar på rättsfallsanalysens frågetecken.

4 Domarintervjuer

4.1 Intervjuguide

Eftersom intervjun genomfördes semistrukturellt användes en intervjuguide.¹³⁵ Denna delades upp i sex punkter: (1) inledning, (2) NFC-relaterade kurser, (3) bevisvärdering i allmänhet, (4) tolkning av NFC:s utlåtandeskala, (5) värdering av DNA-bevis i vissa situationer samt (6) syn på användandet av bevisvärderingsmetoder.

Inledningen syftade till att lätta upp stämningen och ge deltagaren en känsla av att det inte var ett förhör av dennes kunskaper, utan en intervju där tankar och åsikter stod i centrum. Den andra punkten syftade att utreda om deltagaren har genomgått någon särskild utbildning om eller hos NFC som kan påverka deras kunskaper om deras utlåtandeskala. Den tredje punkten introducerade intervjuens koppling till den bayesianska bevisvärderingsmetoden genom att fråga om deltagaren kände till begreppet och i så fall hur denne kommit i kontakt med ämnet. Den fjärde punkten handlade om NFC:s utlåtandeskala. Deltagaren fick en utskrift av skalans nio steg och dess beskrivningar med odds och ord och ombads resonera kring skalans tydlighet. Detta av insikt i hur deltagaren tolkar skalan och om de upplever svårigheter i samband med tolkningen.

Femte punkten utgick från två rättsfall från uppsatsens rättsfallsundersökning där DNA-bevisning på knuten till en plastpåse var föremål för två olika slutsatser i domstolarnas bevisvärdering.¹³⁶ I fallen var två samboende par åtalade för att ha förvarat narkotika i deras gemensamma bostad. Männerna hade erkänt innehaven, medan kvinnorna hade nekat. Skillnaden mellan fallen, som underströks i intervjun, var att ena kvinnan hade en kort invändning om att DNA-spåret kan ha tillkommit genom sekundäröverföring. Hon blev dömd för innehavet. Den andra kvinnan hade samma invändning, men hade dock gett flera konkreta exempel på när överföringen av DNA kunde ha skett. Hon frikändes.

Deltagaren fick information om DNA-beviset och dess korresponderande bevisstema och ombads sedan att resonera kring olika faktorer som kan ha påverkat utfallet i domen. Detta för att möjliggöra en analys om deltagarens bevisvärdering i de specifika fallen där utfallet redan avgjorts. Syftet med det valda förfarandet var att minska risken för att deltagaren ska uppleva att denne behöver svara ”korrekt” och därmed känna sig begränsad i sitt svar. De situationer som deltagaren efterfrågades att resonera kring var NFC:s opreciserade språk samt värderingen av den tilltalades invändning. Situationerna

¹³⁵ Se bilaga C.

¹³⁶ Svea hovrätt B 14906-23 samt Malmö tingsrätt B 9077-23.

syftade till att sporra upp en diskussion om vem som ska lyfta alternativa hypoteser och falskt positiv.

Den sjätte och sista punkten syftade att utröna deltagarens engagemang i doktrinen bevisvärderingsmetoder och deltagarens syn på att HD som vägledare inom bevisvärdering genom praxis.

4.2 Analys

Analysen tar avstamp i domskälens utformning. Därefter tar analysen vid där rättsfallsanalysen slutade. Först analyseras NFC:s kommunikation och dess effekt på bevisvärderingen. Därefter behandlas vad som rättsfallsanalysen fann att rätten fokuserade på i domskälen: stödbevisning och värdering av invändningar. Slutligen behandlas domarnas syn på vägledning för bevisvärderingen. Rådmannens, Fiskalens och Hovrättsassessorns svar sammanställs under de teman som de resonerat kring.

4.2.1 Domskälen

Hur domskälen har struktureras bör uppmärksammas, särskilt eftersom rättsfallsanalysen enbart grundat sig i rättsfallens domskäl. Det kan finnas många anledningar till att domskälen inte helt avspeglar bevisvärderingen som skett under överläggningen. En viktig anledning är att domskälen är en argumenterande text. Rätten har kommit fram till en slutsats och argumenterar för denna i sina domskäl som ett underlag för domslutet. Fiskalen menade att diskussionen som lett fram till slutsatserna sällan redovisas. ”*Sen kan det ju vara så att man går in i mer detaljer under överläggningen, vrider och vänder på någonting och har en diskussion, som kanske inte sen återfinns i domskälen. För att då har man ändå kommit till slutsatser, men jag skulle säga att de följer samma disposition, att det är samma röda tråd. Och överläggningen fungerar ju också som ett sätt för mig som domare att testa 'håller det här?'. Och då måste jag ju presentera detta på det sättet som jag överväger att skriva sen.*”

För själva strukturerandet av domskälen menade Rådmannen att Balkongmålet har gjort mycket. Fiskalen menade också att strukturen var vanlig. ”*Jag upplever att många använder sig av det och har det som någon slags utgångspunkt eller avstamp. Framförallt när det handlar om den typen av mål där man har en målsägande och en tilltalad, som ska väga berättelserna emot varandra. Och då med lite stödbevisning som talar för det ena eller det andra, att man ofta använder sig av den metoden.*”

Hovrättsassessorn sa dock att domskälens struktur egentligen inte måste avspegla hur själva bevisvärderingen har varit. ”*Det där är väl lite mer av en estetisk fråga, vems uppgifter som man lägger fram först. Rent faktiskt på huvudförhandlingen hör man målsägandes utsaga först. Men egentligen i bevisvärderingen är det ju för att åklagaren har en bevisbörda, så om den*

tilltalade förnekar så är det ju åklagaren som ska motbevisa det som den tilltalade kan styrka. Det har nog inte så jättestor betydelse i vilken ordning man gör det. Det som är det viktiga är att man gör en samlad bedömning av den sammantagna bevisningen.”

Detta skapar problem för de rättsfallsanalyser där slutsatser om bevisvärderingen utgår från domskälen, eftersom det inte alltid kan sägas avspegla överläggningen. Exempelvis om utredningen har varit undermålig, bör rätten enligt Hovrättsassessorn inte beskriva detaljerna om de alternativa hypoteser som då blir troliga. *”Rent generellt tycker jag att det principiellt är jätteviktigt att rätten inte hittar på alternativhypoteser och inte snor in sig i det i domskälen, att ’det kan vara så och så’ eller ’varför har ni inte tänkt på det här?’. Utan, då hade jag nog bara konstaterat att ’åklagarens bevisning är inte tillräckligt robust’. Jag skulle nog inte lägga ut texten mer än så, utan bara konstatera att det finns alternativa gärningsmän eller liknande, skulle jag nog bara säga lite så mer svepande och inte så specifikt.”*

Därav kan det bli svårt som läsare att förstå värderingen bakom rätten koncisa konstateranden. Rådmannen ramade in problematiken: *”Men sen är väl problemet: hur formulerar vi vårt kunnande i skrift? Hur förklarar man, för utomstående, hur man har resonerat? Det kanske inte alltid är så lätt. För någonstans kanske man faller tillbaka på sunt förnuft, ett gott omdöme, förhoppningsvis.”*

4.2.2 NFC:s kommunikation till rätten

Gällande NFC:s utlåtandeskala upplevde Fiskalen och Hovrättsassessorn att den är tydlig. Båda förmodade att så var fallet eftersom de dels genomgått en utbildning hos NFC där skalan förklaras, dels för att de genomgående har använt den versionen av utlåtandeskala under en längre tid. Rådmannen upplevde dock att de verbala uttrycken för skalan kunde vara svårtolkade. Gradernas siffror, oddsen, brukar däremot vara lite enklare att greppa. Fiskalen menade att siffrorna är viktiga för att få en inblick i sannolikheten. Hovrättsassessorn underströk också detta: *”Det är ju jättestor skillnad i siffror, men en +3:a är ju väldigt stark, skulle jag säga, fortfarande. +4:a så är det i princip uteslutet att det kan ha gått till på något annat sätt. En +3:a, då kanske man vill ha något annat som talar för det. Jag bevisvärderar en +3:a väldigt högt, även om det siffermässigt är stor skillnad.”*

Något som samtliga deltagare lyfte angående NFC var hur utredarna har ställt sin undersökningsfråga och därmed påverkade NFC:s arbetshypotes. Rådmannen konstaterade att: *”Där missförstår man väl varandra ibland. NFC är duktiga vetenskapsmän eller naturvetare och gör det väldigt bra. Åklagare har ju en annan kompetens och ibland tror jag att man pratar om varandra, så att säga. Att man inte riktigt – att NFC inte riktigt förstår vad åklagaren vill ha svar på och åklagaren förstår inte riktigt hur man måste ställa frågan för att få det svaret. Och då blir det ibland fel. I större mål, mord och sådant*

där. Då är det inte ovanligt att man kanske håller förhör med de här forensikerna som har gjort det här, för att dem ska förklara lite mer ingående.”

Ett exempel på detta är att NFC inte alltid anger vilka av de inskickade spåren som gått vidare till analys. Rådmannen, som har en bakgrund som åklagare, menade att detta var något som är väldigt viktigt att beakta i sitt arbete. *”För jag vet att vi skickade ibland, när vi begärde in undersökningar av ett blodspår på ett lakan eller sekret eller sådär, som är vanligt vid sexualbrott. Då kunde du få svar som att, man har hittat DNA från Lisa där på lakandet. Men man fick inte reda på vilket av dem här femton spåren som man skickat in. Polisen tar spår och anger att det är härifrån, härifrån och härifrån. Sen väljer NFC tre, fyra stycken av spåren, analyserar dem och svarar, ’det är hans DNA’. Då går man inte vidare med fler undersökningar. Det kan ju ha betydelse, så som du är inne på, var fanns de här spåren?”*

Hovrättsassessorn poängterade också detta: *”De är ju jättebundna av hur frågan är ställd. De kan inte bara lägga till ’förresten så är kontamineringen där och inte i själva knuten’. Det måste man vara vaksam på som rätt, och ja försvarare också, att föra fram om det inte framgår.”* Detta kan försvåra rättsens värdering av invändningar, eftersom den tekniska bevisningen är ganska smal och riktad mot den undersökningsfråga som ställts.

4.2.3 Stödbevisningens vikt

Gällande uppsatsens första frågeställning kunde rättsfallsanalysen visa att stödbevisning är av vikt för rättens bevisvärdering för teknisk bevisning. Men varför? Och varför verkar domstolarna alltid utgå från åklagarens åberopade bevisning först, innan de beaktar invändningarna? Hovrättsassessorn förklarade: *”Det som är det viktiga är att man gör en samlad bedömning av den sammantagna bevisningen. Det är farligt att titta på varje enskilt bevis för sig och säga ’det här räcker inte’, ’det här räcker inte’, ’det här räcker inte’ och sedan säga ’nä, men det räckte inte’. Man måste ändå sammanställa bevisningen. Och det kanske är lättast att göra utifrån det åklagaren lägger fram. Det kan vara så att den tilltalade nekar och då kan det vara svårt att börja i den änden. Men jag gör nog själv lite olika beroende på hur målet ser ut.”*

Rådmannen resonerade liknande: *”Jag har alltid hävdat att man liksom inte kan ta varje bevis för sig, pröva det och konstatera att ’det här ger bara ett svagt stöd – bort med det’. ’Det här ger också bara ett svagt stöd, också bort med det.’ Utan man måste kolla då svagt stöd, svagt stöd, svagt stöd, är lika med starkt stöd.”* Den tekniska bevisningen, som i sig kan ha ganska svaga beviskrafter, måste stödjas med mer bevisning. Det verkar vara naturligt för rätten att försöka bygga beviskedjor med stödbevisningen som på något sätt kan utesluta falska positiv.

Med osäkerheter i beviskedjorna kommer även invändningar från den tilltalade. Graderingen av beviset avgör vanligtvis vilken invändning som lyfts av

den tilltalade och reglerar därmed hur rätten behöver bemöta invändningen. Rådsmannen förklarade: ”När du är nere på +1 och +2:or, så kanske invändningen är vanligare att ’det här är inte mitt skoavtryck’. Och då får man gå in och fundera mer – är min uppfattning – då tittar man mer på, okej, vi har en +2:a. Det är starkt. Det utesluter lite, men inte tillräckligt på egen hand. Vad finns det mer som stöttar upp det här då?”

Rådsmannen förklarade att när det dock gäller teknisk bevisning med större beviskrafter, så som +3 och +4, är invändningen vanligtvis ställd annorlunda. ”Då kommer sällan invändningen att ’det där är inte mitt DNA’. Det är ju inte det vi prövar då. Utan då är det nästan alltid fråga om smitta eller att det har avsatts i något annat sammanhang. Då är det ju en annan fråga. Då prövar vi ju inte NFC:s hypotes, utan då prövar vi invändningen.” Invändningens art leder alltså till olika sorters prövningar för rätten. I det första exemplet, med invändningen att skoavtrycket inte tillhör den tilltalade, spelar NFC:s graderingsskala stor roll. Då kanske rätten behöver värdera falskt positiv ex officio. Om invändningen är av en annan sort, exempelvis sekundäröverföring av DNA, är NFC:s information inte till större hjälp. Det är förmodligen i dessa fall som invändningen i sig blir viktig att värdera.

4.2.4 Bemötandet av invändningar

Inledningsvis i analysen konstaterades att domskälen inte alltid avspeglar bevisvärderingen. En anledning till att många domar i rättsfallsundersökningen hamnade i kategorin för utsagaresonemang kan vara för att domskälen ska bemöta invändningarna. Rådsmannen menade: ”Men typiskt sett så är vi rätt måna om att försöka bemöta invändningar. Även om vi dömer vill vi visa för parterna att vi har lyssnat på vad de har sagt, men att vi ändå kommer fram till det här.” Detta kan leda till att domskälen verkar resonera kring utsagor på ett mer detaljerat sätt än den tekniska bevisningen. Eftersom huvudförhandlingen följer muntlighetsprincipen hamnar utsagorna naturligt i centrum bevisvärderingen. Faktumet att rätten ofta vill bemöta invändningar och utsagor från målsäganden kan förklara det stora antalet rättsfall i kategori 2, vilket skulle antyda att rätten inte tillmäter så stor vikt vid utsagorna som rättsfallsstudien visar.

4.2.5 Bayesianska resonemang

Som rättsfallstudien sammanfattade i avsnitt 3.4 talar det stora antalet domar i kategori 2 för att rätten söker invändningar till den tekniska bevisningen istället för att söka alternativhypoteser och falskt positiv ex officio. Det låga antalet domar i kategori 3 och 5 tycks bekräfta detta. Rätten söker även ofta stödbevisning, vilket kategori 1 visar. Detta förmodligen för att stödja upp osäkerheterna i beviskedjorna, kanske för att undvika att värdera de falska positiva. Domarintervjuerna syftade till att fördjupa svaren på frågan om bevisvärderingen sker bayesianskt i något avseende. Detta kommer först ske genom en undersökning av hur rätten söker alternativa hypoteser till den tekniska bevisningen.

4.2.5.1 Sökandet av alternativa hypoteser

Så som avsnitt 4.2.3 ovan beskriver är stödbevisningen viktigt när värderingen av den tekniska bevisningen sker. De alternativa hypoteser som förhåller sig till gärningsbeskrivningen eller beviskedjorna, som inte har lyfts genom en invändning, härrör sig därför till utredningen. Rådmannen exemplifierar detta med rättegångar där den tilltalade erkänner. ”Oavsett invändning, typexemplet nu, även om någon erkänner, så räcker ju inte det i teorin i vart fall, till att döma någon. Utan vi ska ju pröva erkännandet – kan det finnas någon annan förklaring? Och får du då en massa alternativa hypoteser, att det kan vara såhär eller såhär eller såhär, så kanske du rycker på axlarna, men det kanske föder en tanke ändå. Framförallt i grövre brott, såklart.” Med detta menade Rådmannen att rätten, i vart fall gällande erkännanden, bör värdera ex officio framtagna alternativhypoteser för att pröva om beviskravet är uppnått. Om utredningen är robust och den tilltalade inte avger invändningar, då sker inget utökat sökande av alternativa hypoteser. Rådmannen fortsatte: ”Du konstaterar att det finns DNA från målsäganden på den tilltalades kläder, och det är ju mycket stark bevisning. ’Någon annan teori om vart DNA:t härrör från har inte framkommit. Kalle ska därför dömas’ – typ.”

Hovrättsassessorn var dock inte helt samstämmig med Rådmannen, utan argumenterade vidare för att rätten inte bör hitta på alternativa hypoteser om den tilltalade inte har lyft något. ”Säger man att man tiger eller har man bara en nonsens-förklaring, då är det inte rätten som ska hitta på: ’men det skulle kunna vara sekundäröverföring eller så här och så här’, men det där får elaboreras av den tilltalade. [...] Så jag tror att det har med förklaringsbördan [att göra], att du inte kan sitta och hitta på alternativhypoteser. Det får den tilltalade komma med själv.”

Således måste rätten ha fått tillgång till alternativa hypoteser antingen genom den utredning som finns i målet, eller att dessa har blivit uttalade, i normalfallet i form av att den tilltalade har avgett en invändning. I vilken utsträckning om alternativa hypoteser sökes i utredningen om den tilltalade tiger var intervjudeltagarna inte helt överens om. Det första alternativet lägger vikten på att åklagaren uppfyllt sin bevisbörda. Det andra alternativet lägger stor vikt vid att den tilltalade yttrar sig om alternativa hypoteser, då rätten annars inte skulle ha något att väga åklagarens hypotes emot och, enligt Hovrättsassessorn, inte får söka egna alternativa hypoteser.

Att rätten inte söker sina alternativa hypoteser obundet av vad parterna har åberopat tyder på att bevisvärderingen inte sker bayesianskt i detta avseende. I avsnittet nedan kommer att analysera detta genom att behandla begreppet förklaringsbörda.

4.2.6 Den tilltalades förklaringsbörda

Ett sätt att närma sig frågan om den tilltalades förklaringsbörda i intervjun var att fråga om deltagarna upplevde att det var en skillnad för bevisvärderingen om den tilltalade har avgett detaljerade invändningar eller varit tyst. På frågan svarade deltagarna lite olika. Rådmannen menade att en detaljerad tilltalad i var fall ger rätten idéer. Fiskalen menade att den tekniska bevisningens bevisvärde är ganska stark för sig själv och inte påverkas så mycket av vad den tilltalade invänt. För att beakta den tilltalade handlar det om trovärdigheten i invändningen. *”Utan det är väl mer alltså just det här med hur trovärdig förklaringen är. Det kan väl påverkas ganska mycket, hur den tilltalade framstår.”*

Deltagarna verkar dock vara samstämmiga om att den tilltalade ska kunna åläggas en förklaringsbörda. Dock måste utredningen vara tillräckligt stark i grunden. Fiskalen förklarade att: *”Är [bevisningen] extremt stark och man inte säger någonting, nä, då har man ju inte motbevisat åklagaren. Då har man inte lämnat någon förklaring. Men den måste vara lika stark i det fallet den tilltalade inte vill berätta. Men kommer den tilltalade med en invändning, så att vi kan inte bara kan avfärda den, då måste åklagaren med sin bevisning visa att den är irrelevant på något sätt. Så kommer det relevanta invändningar så kan det krävas mer av åklagaren. Så är det ju. Och det har vi ju sett också. Just de överföringarna, att det har kommit många relevanta invändningar, som åklagarna har fått fundera på sen när det har överklagats.”* Fiskalen talade om någon slags avvägning mellan förklaringsbörda för den tilltalade och åberopsbörda för åklagaren genom att åklagaren behöver ha eliminationsbevisning. Hovrättsassessorn beskrev detta som att förklaringsbördan är proportionell till styrkan av åklagarens bevisning: *”Är bevisningen som åklagaren presenterar så stark, då blir din förklaringsbörda större.”* Här blir invändningarna om en slags kontroll för om utredningen når beviskravet, vilket även förutsätter att den tilltalade inte tiger. För om denne gör det, verkar slutsatsen bli att denne kan dömas.

4.2.6.1 Falsk bevisbörda

Om en förklaringsbörda åläggs den tilltalade efter att övrig utredning kan anses nå beviskravet, kallas detta för en falsk bevisbörda.¹³⁷ Rådmannen gav ett exempel om invändningar gällande narkotikabruk. *”Då brukar vi resonera som så, att har du narkotika i blodet eller urinen, så är det jättestark bevisning på att du uppsåtligen har använt narkotika. Och ska man inte döma någon då, i praktiken så kräver man då att man har en väldigt detaljerad förklaring till hur man annars har fått i sig narkotika.”* Kan den tilltalade presentera ett troligt händelseförlopp och visa stödbevisning för denne, exempelvis flygbiljetter till Amsterdam, där det är lagligt att bruka viss narkotika, kommer invändningen påverka bevisvärderingen.

¹³⁷ Se avsnitt 2.5.3.

Ett uppenbart problem med resonemang om falsk förklaringsbörda är om det faktiskt kan förutsättas av den tilltalade att denne har tagit del av den verklighet som rätten prövar. I de fallen som omnämns i intervjun är denna situation tydlig: den tilltalade kvinnan kan förutsättas ha hanterat fryspåsarna som finns i hennes hem någon gång och bör således ha minnen eller rutiner kopplat till detta. Men i andra fall, exempelvis Eskilstuna tingsrätts dom i mål B 2476-23 och B 3261-23, beskriven i avsnitt 3.3.5.1, ska den tilltalade förutsättas kunna komma med en förklaring på att ett vapen, utan spår av dennes DNA, har påträffats i ett buskage i närheten och att ett vittne har påstått att den tilltalade har burit detta vapen. Detta skapar ett cirkelargument: den tilltalade har en förklaringsbörda att komma med konkreta invändningar om varför denna inte var inblandad, eftersom det kan förutsättas att denne var inblandad och har upplevelser från den händelsen. Hur ska detta undvikas?

Som beskrivet när detta rättsfall lyftes i rättsfallsundersökningen, avsnitt 3.3.5.1, hade åklagaren i detta fall underlåtit att uppfylla sitt robusthetskrav. Den alternativa hypotesen kopplad till gärningsbeskrivningen, att det var en annan gärningsman än den tilltalade, var inte utesluten. Om utredningen, genom lyftandet av alternativa hypoteser ex officio, kan bedömas nå beviskravet, kan detta underlätta bevisvärderingen för rätten eftersom den inte har någon möjlighet att komma närmre in på gärningshändelsen än genom den bevisning som lyftes.

Därför måste alltså det ske en värdering av den utredning som finns i målet innan den tilltalade kan åläggas med en förklaringsbörda. Vad kan det finnas för anledningar till att rätten brukar resonera såhär?

4.2.6.2 *Verklighetsförankringen*

Om det kan fastställas att åklagarens utredning har nått upp till beviskravet, skulle rätten då kunna förmoda att den tilltalade har varit inblandad i gärningen. Fiskalen menade: *”Jag ska säga att styrkan av den tekniska bevisningen måste i grunden vara lika stark. Men om det kommer någon invändning, så måste man fundera kring det. Och det klart att det lättare för oss att resonera kring alla invändningar om de kommer. Det är svårt för oss att vrida och vända på någonting om vi inte har fått någon indikation, vad vi ska vrida och vända på. För vi är duktiga på många saker, men vi är inga experter när det gäller den här typen av [tekniska] undersökningar och vi vet ju inte alla invändningar som kan framföras.”* Fiskalens citat för tankarna tillbaka till Holmgård som menade att rätten ska objektivt beakta allt som *förekommit i målet*,¹³⁸ samt Bolding som sa att parterna är de som bör utveckla invändningarna eftersom de kan förutsättas ha bättre kunskaper om de faktiska omständigheterna.¹³⁹

¹³⁸ Holmgård (2019) s. 35.

¹³⁹ Bolding (1989) s. 27.

Denna situation behandlades i samband med att intervjuguiden jämförde två liknande rättsfall med varandra.¹⁴⁰ Frågan handlade i grunden om varför en invändning kan anses väga tyngre än en annan. För intervjudeltagarna var det tydligt att skillnaden i utfall i domarna berodde på kvinnornas invändningar, bortsatt från att den mänskliga faktorn kan ha lett till att domarna värderade i princip samma bevisning annorlunda. Fiskalen poängterade nästan direkt efter att rättsfallen beskrivits att: *”Det jag tror har påverkat väldigt mycket är att, i det här första fallet som du pratade om, där kändes det som att förklaringen var väldigt begränsad. Den var inte så konkret. Det är i vissa fall att man vill ha en konkret och trovärdig förklaring till hur någonting, som annars är väldigt graverande, hur det kan ha hänt.”*

För Rådmannen spelade det roll om kvinnan med en detaljerad invändning kunde styrka sina argument med specifika minnen eller återgivelser för hennes rutiner. Rådmannen menade alltså att den tilltalade inte ska komma på alla teoretiskt möjliga alternativ till bevisfaktumet, utan bara redovisa för hennes verklighet. Är invändningen inte kopplad till särskilda minnen eller rutiner, konstaterade Rådmannen att: *”Då kan jag tycka att [invändningen] inte borde spela så jättestor roll. För [teoretiska händelseförlopp] kan ju domstolen själv resonera kring. Hon säger att det inte är hennes DNA – vad kan man tänka sig att det finns alternativa skäl till varför det ändå finns där? Då spelar det ingen roll, tycker jag inte, hur stor fantasi du har. Det är ju inte det som ska avgöra om du ska frias eller fällas, hur bra du är på att presentera alternativa förlopp för domstolen. Däremot om hon själv kan berätta, ’nämen, det här är mina fryspåsar och jag använder dem varje dag för att lägga min matlåda i’, eller något sådant och ’jag brukar ofta ha sådana som är avrivna och återanvända’. Alltså då skapar hon ju, tycker jag, som ett alternativt påstående som har sin grund i verkligheten, som ändå på något vis kan påverka hur man hanterar bevisningen, tycker jag.”* Detta följer doktrинens argumentation om att det är parterna som har inblick i det verkliga förloppet, och att det då åligger dem ett ansvar att redogöra för denna.¹⁴¹ Det ska dock inte enbart stå och falla med att den tilltalade kommer med invändningar. För att Rådmannen ska anse att invändningen är värd att beaktas i bevisvärderingen, ska den vara trovärdig och rimlig. Det verkar således inte handla explicit om en förklaringsbörda, utan mer en möjlighet för den tilltalade att yttra sig om faktiska omständigheter som denne kan ha kännedom om och som kan påverka bevisvärderingen för rätten, vilket liknar en falsk förklaringsbörda. Exempelvis falska positiva ska alltså värderas av rätten ändå.

4.2.7 Behovet av vägledning

Uppsatsens sista frågeställning söker svar på huruvida den bayesianska bevisvärderingsmetoden kan underlätta domarnas bevisvärderingsförfarande. För intervjun har detta utretts genom att fråga om deltagarna upplever ett behov av vägledning från HD eller doktrin. Fiskalen lyfte att rättsfall från HD i

¹⁴⁰ Se avsnitt 4.1.

¹⁴¹ Bolding (1989) s. 27.

allmänhet uppmärksammas i tingsrätterna. ”Sen vet jag ju att HD har ju de senaste åren kommit med en del... ja vägledning, inom bevisvärdering och så fort det kommer något från HD så diskuterar vi det på domstolen. För det är ju väldigt intressant att höra vad dem säger. De har ju börjat prata lite mer i klartext, nu på senaste. Nu ska jag inte säga att det började med Balkongfallet, men Balkongfallet är ju en av dem tydligare. Och då blir det så att varje gång HD uttalar sig så tillför dem ju något.”

Men hur ser dem på vägledning från doktrinen? Rådmannen svarade: ”Ja, men det bygger ju i så fall på att doktrinen är praktiskt tillämpbar, så att säga. Nu återigen blir det killgissning, men jag kan känna att den blir rätt verklighetsfrånvänd. Det går liksom inte att, vissa av de här doktrinmodellerna blir för teoretiska. Och där är ju, det kan ibland vara svårt att tydligt tillämpa en bevisvärderingsmodell, som är utvecklad i doktrin, i verkligheten. Alltså, de bygger ofta på fina exempel som är ganska renodlade, avskalade och begränsade i sin omfattning. Men när du sitter med en dom med arton vittnen, alla säger det, det blir väldigt svårt i praktiken.” Rådmannen fortsatte: ”Jag tror säker att det hade varit nyttigt för alla domare att få en bättre teoretisk bakgrundsförståelse för olika bevisvärderingsmetoder. Sen kanske man inte behöver säga ’den här ska ni använda’ eller så. Men att få en ’crash course’, så att säga, i hur akademien tycker att man ska värdera bevisning. Sen det där är ju lite, man kan ju vända på det där. Om det är några som borde veta hur man värderar bevisning så är det väl vi?”

Domstolsverket har flera interna utbildningar om bevisrätt, speciellt för nya domare. För Fiskalen, den nyaste inom den dömande verksamheten bland deltagarna, har kurserna hos NFC varit viktiga för värderingen av den tekniska bevisningen. ”Vi har ju diskuterat väldigt mycket under fiskalskurserna. Och det är ju väldigt fint att man får lov att diskutera det under den utbildningen som man genomgår, eftersom det är en väldigt stor del av det vi håller på med. Sen är det ju så att eftersom man som fiskal är väldigt ny, och ibland ställs man inför situationer som man inte varit i, då går man och diskuterar med rådmännen.”

Kollegorna på domstolen är alltså ett viktigt stöd och kanske det som nyare domare väljer att vända sig till i första hand. Hovrättsassessorn lyfte samma situation: ”Framförallt bollar man med kollegor, skulle jag vilja säga. Det gör vi ju i väldigt hög utsträckning här.” Fiskalen lyfte även att tiden som notarie öppnade upp ett kollegialt sätt att lära sig om bevisvärdering. ”Sen så upplever jag att när man sitter med som notarie ser man hur rådmännen gör och hur dem tänker och då kopplat till ett faktiskt mål. Så är det lättare att lära sig och det är väl det sättet som jag fungerar, har bäst att lära mig. Det är svårt att ha en uppställning i en bok – så här ska du tänka. Det är mycket enklare att applicera det på något. Och sen är det självklart att om det skulle dyka upp något annorlunda så skulle man kunna läsa sig till det. Men nu när HD har kommit med praxis finns inget behov av att titta i doktrin, känner jag

i alla fall. Det är nog ingen situation som jag har hamnat i hitintills där jag känner att HD eller mina kollegor inte har gett mig ett tillräckligt svar.”

Frågan är då om det kan finnas någon slags muntlig tradition som kan skilja sig tingsrätterna emellan gällande erfarenheter med bevisvärdering i tekniskt komplicerade mål. Förmodligen hade detta märkts och uppmärksammats i hovrätterna, som har möjlighet att genom sin erfarenhet jämma ut tingsrätternas skillnader i erfarenhet.

4.2.7.1 Rättskänsla som vägledning

Under intervjuens tema vägledning förklarade Fiskalen att vissa saker sker intuitivt. ”*Sen är det ju det här med magkänsla. Och där ska jag säga att man inte ska underskatta nämndemännen. För de har ingen specialutbildning vad gäller juridik. Men jag vet att jag fick till mig när jag var ny, att när det gäller just bevisvärdering så har de mycket att tillföra. För bevisvärderingen handlar om sunt förnuft. Sen är det såklart kunskap och erfarenhet också, men mycket handlar om sunt förnuft. Och ett öppet sinne också. Att verkligen titta på saker och inte komma in med förutfattade meningar. För då kan man inte värdera någonting.”* Hovrättsassessorn förklarade samma princip och omnämnde termen rättskänsla. ”*Samtidigt ska man inte underskatta det hantverk det är att sitta varje dag här. Man arbetar upp en rättskänsla för var nivån [för beviskravet] ligger, och den är svår att läsa sig till.”*

Att en domares sunda förnuft bör användas i bevisvärderingen är inte särskilt kontroversiellt. Argumentet kan styrkas med deras erfarenhet, rättskänsla och kollegium som kan ge råd med sin samlade erfarenhet och kunskap. Rättskänsla är dock en term som kan kopplas till erfarenhetssatser. Som beskrivet i avsnitt 2.2.2 inbegriper termen allt från uppskattningar till generella slutsatser om verkligheten. Men en rättskänsla kan även vara kopplat till erfarenheter från liknande fall. Exempelvis att bevisning av sort A brukar behövas kompletteras med bevis B för mål om ringa narkotikabrott. Men för grovt narkotikabrott behövs även bevis C. Eller att beviset D som ska styrka bevisfaktumet F måste ha bevisning om mellanhypotesen E. Eller att uppskatta hur sannolikt är det att A och B föreligger samtidigt.

Om rättskänslan kan kopplas till robusthet och värdering bevisstyrkor, hade inte en bayesian då kunnat översätta rättskänsla till uppskattningar om sannolikheter? Och erfarenheter till en uppfattning om temats allmänna vanlighet och statistik? Resonemangen om rättskänsla i jämförelse med de bayesianska uppskattningarna verkar vara väldigt lika.

4.2.7.2 Den bayesianska bevisvärderingsmetoden

Som ovan beskrivet är förmodligen inte användandet av rättskänslan så långt ifrån det bayesianska tänket i praktiken. Men vad tyckte domarna om den bayesianska bevisvärderingsmetoden? Frågan fick samtliga deltagare att bli något reserverade. Rådmannen menade: ”*Men det är ju alldeles utmärkt att*

försöka hitta mer matematiska bevisvärderingsmodeller, då jag tror att det blir mer rättssäkert ju mer man kan göra det. Men problemet blir nog att det kan vara väldigt svårt. Hur åsätter du liksom de här olika faktorerna i det bayesianska teoremet, de här olika värdena? Det är ju där problemet uppstår, kanske.”

Liknande resonemang kom från Fiskalen. ”Jag tror lite att det är alldeles för avancerat att applicera det. Det är svårt då många som jobbar i domstol inte är intresserade av matematik på det sättet och saknar den kunskapen. Så bara en sådan sak. Sen om man ska titta på någonting och sätta en siffra på det. Ja, det skulle man väl kunna göra, men jag tror inte att verkligheten fungerar riktigt så. Men det är ju jätteintressant att diskutera och fundera på. Någon ordförande kanske tycker det är bra att använda det. Men vi är ju självständiga domare i grunden så vi får ju göra hur vi vill, egentligen, men det ska ju vara rättssäkert, såklart. Och det är ju bra – med tanke på att alla ska dömas utefter samma förutsättningar – att använda liknande metoder.”

Även Hovrättsassessorn ställde sig tveksam till en implementering. ”När man kommer ut till verkligheten blir man liksom varse om att det här teoretiska angreppssättet, det är att försöka översätta ’ställt utom rimligt tvivel’ till 98-99 procent... Den matematiska kalkylen går liksom inte göra i målet. Man måste skapa sig en rättskänsla för var nivån ligger. Det gäller både tvistemålen och brottmålen. Och det kan man bara lära sig genom att arbeta med det.”

4.3 Sammanfattning

Angående uppsatsens första frågeställning kan det fastställas att stödbevisningen är viktig i bevisvärderingen för att rätten ska kunna dels ta upp alternativa hypoteser grundat i utredningen, dels ålägga den tilltalade med en förklaringsbörd. Detta förklarar dessutom varför utsagorna var av så stor vikt i rättsfallsanalysen. Rätten är dels måna om att bemöta parternas utsagor, dels angelägna om att finna detaljerade invändningar kopplade till verkligheten för att kunna göra en så verklighetstrogen bevisvärdering av sannolikhetskravet som möjligt. Om utredningen är robust och sannolik kan även rätten utvärdera falska positiv enklare, alternativt undvika att utvärdera falska positiv genom att mycket bevisning minskar behovet av de hypotetiska värderingarna.

NFC:s kommunikation har även visats sig i vissa situationer vara viktig i bevisvärderingen, beroende på invändningen. Men framförallt syns det i dem fall där rätten inte kan fastställa vilket av de inskickade spåren som NFC har utfört undersökningarna på.¹⁴² Deltagande domare har dock visat på en förståelse för NFC:s arbetssätt gällande uppställningen av deras hypoteser och

¹⁴² Se avsnitt 3.3.1.

begränsningarna i deras uttalanden, vilket underlättar för rättens bevisvärdering av teknisk bevisning som varit föremål för NFC:s utlåtandeskala.

För uppsatsens andra frågeställning kan det konstateras att deltagande domare inte använde begrepp som kopplas till den bayesianska bevisvärderingsmetoden, så som falskt positiv. Istället talades det enbart om alternativa hypoteser, även kopplat till exempelvis sekundäröverföring av DNA. Det verkar inte heller ske någon uppdelning av beviskravets robusthets- eller sannolikhetskrav. Dessutom ställde sig alla tre reserverade till metoden, vilket tillsammans tyder på att de deltagande domarna inte medvetet bevisvärderar bayesianskt. Den tekniska bevisningen verkar dock värderas på ett sätt som liknar det bayesianska, med uppställningar i beviskedjor och beaktandet av felkällor i de mellanliggande hypoteserna.

Ett avseende som starkt skiljer sig mot det bayesianska är beaktandet av alternativa hypoteser, framförallt frågan om vem som ska lyfta dessa. I praktiken tar inte rätten alltid fram egna alternativa hypoteser från utredningen. Istället läggs vikten på en falsk förklaringsbörda hos den tilltalade som träder i kraft när den åberopade utredningen har nått beviskravet. Om bevisningen kan bedömas som robust och sannolik, föreläggs den tilltalade en förklaringsbörda gällande detaljer i utredningen, inklusive falska positiv för den tekniska bevisningen, eftersom denne kan förutsättas ha varit inblandad i gärningshändelsen.

Det rådde en diskrepans mellan deltagarna huruvida rätten ska värdera alternativa hypoteser självmant eller att detta till fullo ska elaboreras av den tilltalade. Det kan dock konstateras att rätten enligt intervjudeltagarna behöver ta sina alternativa hypoteser från utredningens åberopade material.

Angående att deltagarna tog upp begreppet rättskänsla, eller resonerade kring att bevisvärderingen är ett hantverk, kan likheter dras till den bayesianska bevisvärderingsmetodens uppskattningar av sannolikheter. Men att direkt översätta termen *rättskänsla* till *uppskattningar* och att involvera matematik gjorde deltagarna reserverade. De ansåg att det var för komplext och avancerat. Likt tidigare uppfattningar kan matematiska uppskattningar tänkas avge ett skimmer av exakthet som inte förekommer i praktiken. Detta frångår dock inte det faktum att rättskänslan eller att domarnas erfarenhetssatser tar stor plats i deras bevisvärdering i praktiken.

När det kommer till domskälen framkom det i intervjuerna att diskussionen ska avspeglas i domen, men att det finns anledningar till att exempelvis inte nämna ex officio framtagna alternativa hypoteser i domskälen. Detta kan vara en enorm faktor till att kategori 3, alternativa hypoteser som rätten självmant beaktat i domskälen, är betydligt mindre än de som räknats in till kategori 2 där invändningar och målsägandeutsagor bemöts. Detta kan även vara en anledning till att kategorin om stödbevisning är stor. Inom denna kategori har

argument om robusthetskravet fallit in, eftersom det bör tolkas som att åklagaren inte har tillräckligt med stödbevisning. Hade rätten istället argumenterat liknande ”det går inte att utesluta att den tilltalade var på platsen utan att vara gärningsman”, hade detta fallit inom kategori 3. Dessa resonemang är dock väldigt lika stödbevisningsargumenten och friande domar faller ofta i riktningen att de påpekar brister i robustheten i utredningen, och således skulle redovisas i kategori 1, vilket är en brist för kategoriseringen i rättsfallsanalysen.

Gällande vägledning i bevisvärderingen, samt uppsatsens sista frågeställning, dels att deltagarna ser positivt kring vägledning från HD, men tveksamma till matematiska bevisvärderingsmodeller på grund av deras komplexitet, dels att kollegorna på tingsrätten är behjälpliga. Att det finns en muntlig tradition och ett kollegialt lärande kan dock förmodas skapa skillnader tingsrätterna emellan.

5 Slutsatser

5.1 Vad tillmäts betydelse i rättens bevisvärdering av teknisk bevisning?

För uppsatsens första frågeställning har rättsfallsanalysen tillsammans med domarintervjuerna kunnat fastställa att *detaljerna i NFC:s sakkunnigutlåtande* i vissa mål blir avgörande, framförallt gällande var spåren har påträffats. Rätten måste vara införstådd i gränserna för NFC:s utlåtande och deras arbetshypoteser för att ha insikt i vilka falska positiv som kan försämra utlåtandets beviskraft. Det kan konstateras både genom rättsfallsanalysen och domarintervjuerna att rätten är väl införstådd i detta. En anledning kan vara att NFC bifogar material om deras arbetshypotes och att rättens aktörer då kan tolka vad som ingått i undersökningen. En annan att utbildningarna från NFC har gett domarna insikt i NFC:s arbetssätt.

Förutom detta läggen rätten vikt vid två faktorer. Den första är att utredningen är tillräckligt robust, vilket utreds genom att den tekniska bevisningen har tillräckligt mycket *stödbevisning*. Detta gör att rimliga tvivel kring gärningsbeskrivningen och falska positiv kan förminska. Den andra faktorn är att *den tilltalade aktivt söker alternativa hypoteser och avger konkreta och verklighetsbaserade förklaringar* till teknisk bevisning som förminskar beviskraften. Dessa förklarar den höga andelen mål i kategori 1 samt 2.¹⁴³ Om den tilltalade lyfter rimliga invändningar verkar rätten söka eliminationsbevisning från åklagaren. Lyftes ingen invändning söker rätten inte egenformulerade alternativa hypoteser till mån för den tilltalade, om rätten redan har konstaterat att utredningen ger starkt stöd för åtalet.

5.2 I vilka avseenden, om några, värderas teknisk bevisning på ett bayesianskt sätt?

Uppsatsens undersökningar fastställer att kategori 1 om stödbevisning talar för att tekniska bevis värderas som en beviskedja. Falska positiv i kedjan verkar beaktas med att bevisstyrkorna graderas ned. Hela beviskedjans beviskraft värderas således som mindre än det ursprungliga tekniska bevisets beviskraft. I detta avseende värderas den tekniska bevisningen på ett sätt som liknar det bayesianska.

Ett annat bayesianskt avseende inom bevisvärderingen är det som intervjudeltagarna refererade till som rättskänsla. Det konstateras att det som domarna i intervjun var reserverade mot, att tillämpa matematiska uppskattningar om sannolikheterna i bevisvärderingen, inte ligger så långt ifrån de uppskattningar som sker i verkligheten med hjälp av erfarenhetssatser och rättskänsla. Rättskänslan, uppfattningen om hur pass stark bevisningen är,

¹⁴³ 53 av 82 (47 av 82 tingsrättsdomar) respektive 51 av 82 (48 av 82 tingsrättsdomar).

utgår ifrån att bevisningen kan mätas och att styrkan växer allt eftersom mer bevisning tas i beaktning. Erfarenhetssatserna tyder på någon slags uppfattning om statistik för vilka bevis som behövs för fällande dom och om bevis-temats allmänna vanlighet. Det som kan vara en anledning till motståndet mot det bayesianska förfarandet är att rättskänslan blir transparent genom användandet av siffror. Det kanske uppfattas som obehagligt eftersom rättskänslan då får ett konkret och jämförbart värde. Bevisvärderaren tvingas till att uttrycka sin känsla till en siffra, något som för en betraktare kanske skulle uppfattas som en falsk exakthet. Obehaget kanske överträffar viljan av att använda sig av bayesiansk bevisvärderingsmetod, även om siffrorna inte skulle existera utanför överläggningen.

5.2.1 Finns det förklaringar på varför rätten inte värderar teknisk bevisning bayesianskt?

Inledningsvis kan det anmärkas att beviskravet inte verkar delas upp i robusthets- och sannolikhetskrav i domskälen eller i domarnas intervjuer. Istället används uttryck om att utredningen inte är tillräckligt robust som synonymt med att utredningen inte ger tillräckligt stöd. Det finns inte heller något etablerat koncept av falskt positiv. Detta kan delvis förklara varför rätten drar sig för att göra ex officio-bedömningar av alternativa hypoteser eller resonemang om falskt positiv. Den absolut största diskrepansen mellan undersökningarnas bevisvärderingsförfaranden och bayesiansk bevisvärderingsmetod grundar sig i just detta. Det finns ingen struktur för när falska positiva ska beaktas eller vem som ska åberopa dessa.

Exempelvis faktumet att en rimlig invändning från den tilltalade i frånvaro av eliminationsbevisning leder till friande dom, är ur bayesiansk synvinkel problematisk. Rätten borde nämligen pröva liknande alternativa hypoteser som den tilltalade kan lyfta, oavsett om dessa är uttalade eller inte. Det står alltså inte helt klart om rätten ska beakta alternativa hypoteser självmant eller om de alternativa hypoteserna på något sätt måste framkomma i utredningen, genom erfarenhetssatser eller enbart genom den tilltalade avger invändningar.

5.2.1.1 *Beaktandet av falskt positiv*

Det finns dock tecken på att exempelvis värdering av falskt positiv sker.¹⁴⁴ Däremot kunde rättsfallsundersökningen visa i avsnitt 3.3.6 att detta inte nödvändigtvis indikerar på att rätten tänker bayesianskt. Det kan snarare handla om rättens tidigare erfarenheter om flyktigheten av DNA och att det inte kan tidsbestämmas. Det beror dessutom på om övrig bevisning möjliggör för rätten att självmant analysera det tvivel som uppstått i den tekniska bevisningen. Eftersom resonemangen om falskt positiv i 7 av 11 domar kan kopplas till någon slags erfarenhetsats och 3 av resterande kan kopplas till något som den

¹⁴⁴ 11 av 82 domar, se resultatet för kategori 5, avsnitt 3.1.

övriga utredningen har lyft,¹⁴⁵ visar detta på att det inte sker någon teoretisk estimering av falska positiv. Det enda fallet där det verkar ha skett en bedömning av falskt positiv är Lunds tingsrätts dom i mål B 3533-23, om att NFC:s uttalande om spåren inte var tillräckligt precisa för att kunna styrka gärningsbeskrivningen.¹⁴⁶ Resonemangen om falskt positiv som har lyfts i övrigt grundas i utredningen eller i domarnas erfarenhetssatser.

5.2.1.2 *Den falska förklaringsbördan*

Resonemang om alternativa hypoteser eller falska positiv kunde även inkomma till rätten genom att den tilltalade avgav en invändning, vilket var vanligt förekommande i rättsfallsundersökningen. Domarna menade i intervjun att det föreligger en falsk förklaringsbörda på den tilltalade, det vill säga att när åklagarens bevisning uppfyller beviskravet ska den tilltalade lyfta konkreta och verklighetstroga invändningar för att eventuellt kunna bli frikänd. Detta eftersom det genom utredningen kan förutsättas att den tilltalade har kunskaper från verkligheten.

Det verkar alltså inte finnas några självmant framtagna resonemang om falskt positiv och det förekommer sällan att rätten själv tar fram alternativa hypoteser, förutom i fall då åklagarens robusthet i utredningen har brustit. Detta skiljer sig från det bayesianska sättet att alltid beakta alternativa hypoteser, integrerat som falska positiv och simultant med vägningen av all bevisning. Det föreligger dock oklart om ens bedömningen av robustheten och stödet i åklagarens bevisning sker med alternativa hypoteser som rätten lyfter, eller om detta ska lyftas av den tilltalade. Hovrättsassessorn menade att rätten inte skulle hitta på egna alternativa hypoteser. Dock måste en bedömning med alternativa hypoteser ske för att slå fast att bevisningen är tillräckligt stark för att dels fälla den tilltalade, dels ålägga denna en förklaringsbörda.

5.2.1.3 *Meningsskiljaktigheterna mellan domarna*

Är meningsskiljaktigheterna mellan de deltagande domarna något problematiskt? En domare vill ha en aktiv tilltalad när en annan domare tänker att konkreta invändningar är bra, men att rätten ändå ska söka alternativa hypoteser. I praktiken kan det tänkas ge upphov till olika utfall i domarna, beroende på omständigheterna i fallet. Om det ena sättet gör domen mer materiellt korrekt än det andra är dock oklart. Det kan även tänkas vara ett teoretiskt problem i och med att domarna inte tänker enhetligt. Dock kan detta förmodligen anses falla inom den fria bevisvärderingens princip, så länge oskyldighetspresumtionen iakttas. Och handlar det, som uppsatsen visat, vanligen om en falsk förklaringsbörda som åläggs den tilltalade först efter en robust och sannolik utredning har presenterats från åklagaren, kan det tolkas som att oskyldighetspresumtionen inte utgör ett hinder för rätten att begära en förklaring från den

¹⁴⁵ Uppsala tingsrätts dom i mål B 5303-23 s. 69; Malmö tingsrätts dom i mål B 9077-23 s. 12 samt Uppsala tingsrätts dom i mål B 5985-23 s. 28.

¹⁴⁶ Se avsnitt 3.3.1.

tilltalade. Så bevisrättsteoretiskt kan diskrepansen mellan domarnas tycke i vem som ska åberopa alternativa hypoteser tyckas skrämmande, på vilken den bayesianska bevisvärderingsmetoden hade kunnat ge en större likhet. Men hur detta påverkar bevisvärderingen i praktiken är svårt att säga. Som beskrivet i metodavsnittet har domarna uttryckt sig teoretiskt och utan större koppling till en faktisk rättegång, därmed kan sådana slutsatser inte dras.

5.3 Bör bayesiansk bevisvärderingsmetod implementeras i brottmålsrättegången?

Den bayesianska bevisvärderingsmetoden kan tänkas underlätta för domarnas bevisvärdering i flera avseenden. Gällande värderingen av utredningens robusthet sker det i den bayesianska metoden som en slags kontroll efter att sannolikhetskravet uppfyllts.¹⁴⁷ Sannolikhetskravet är således det som står i centrum. Hos intervjudeltagarna samt i rättsfallsundersökningen pekar deras ordval dock mot att robusthetskravet är i centrum. Denna tolkning kan bero på olika användningar av terminologi, exempelvis att rätten i rättsfallen med ”robust” eller ”stark” utredning menar att utredningen talar för åtalet på ett sätt som en bayesian skulle beskriva som tillräckligt ”sannolik”. Om ordtolkningen förbises kan den bayesianska metoden förutsättas ge domarna en struktur kring hur den åberopade tekniska bevisningen ska värderas genom att inkorporera de alternativa hypoteserna till falska positiv. Dock har den bayesianska strukturen inte någon placering av förklaringsbörda, eftersom den grundar sig i objektiva beaktade sannolikheter. Alla alternativa hypoteser kan inte, och bör inte enligt vissa, beaktas ex officio. Detta ex officio-problem försvårar för implementering av den bayesianska bevisvärderingsmetoden.

Som nämnt verkar erfarenhetssatser och domarens rättskänsla spela en central roll för själva värderingen. Den bayesianska bevisvärderingsmetoden kan där tänkas ge ett förhållningssätt för att estimerar rättskänslan, exempelvis genom att sätta ett intervall med matematiska värden. Bevisvärderingsmetoden bör även kunna tillföra en struktur kring erfarenhetssatserna, där domarna kan kritiskt resonera kring dessa för att undvika förutfattade meningar och som möjliggör för domaren att ifrågasätta sina uppfattningar.

Att det nu har konstaterats att den bayesianska bevisvärderingsmetoden skulle vara till gagn för bevisvärderingen i praktiken, lämnar dock frågan om hur metoden i så fall borde läras ut. Genom domarintervjun har det visats att domarna gärna söker vägledning till gagn för rättssäkerheten och enhetligheten tingsrätterna emellan. Domarna vänder sig dock ogärna till doktrin. De söker istället praxis från HD, vilket tydligt syns på genomslaget av både indiciemålet och balkongmålet. Detta är egentligen föga förvånande, då prejudikaten från HD har en betydligt större rättslig auktoritet. Bevisrättslig litteratur kan dessutom inte alltid definieras som en rättskälla med *de lege lata*-natur, vilket är det som domaren ska grunda sin bedömning i. Med eftersom

¹⁴⁷ Som en sannolikhetsvärdering av hur sannolik utredningen är. Se avsnitt 2.6.2.

bevisvärderingen är fri, förutom ramarna satta inom prejudikaten, kan domaren använda sig av den bayesianska metoden i sin värdering utan att HD har ”givit tillåtelse”. Så som uppsatsens utredningar har visat finns det en diskrepans mellan diskussionen under överläggningen och domskälens argumentation, så domaren behöver inte ens visa sina bayesianska estimeringar av beviskrafterna i domskälen. Om HD trots detta skulle få upp ögonen för den bayesianska strukturen och argumentera för den i ett prejudikat, är sannolikheten inte obetydlig för att domarna skulle ta efter.

5.4 Avslutning: Domskäl som material för bevisvärderingsanalyser och framtida forskning

Domskälen är en argumenterande skrift som argumenterar för domslutet. De alternativa hypoteser eller förlopp som lyfts i syfte att förklara rättens sannolikhetsresonemang är vanligtvis utformade på ett förklarande sätt där utomstående ska kunna ta till sig av det som framkommit i målet. Beroende på vad parterna har sagt, vill rätten bemöta detta, eller till och med undanhålla att beskriva de alternativa hypoteser som rätten använt vid sin värdering av bemötandeskäl för parterna. HD:s dom NJA 2015 s. 702 gav exempel på ett förfarande vars struktur passade väl för domskälens utformning. Hur domskälens struktur talar för bevisvärderingens genomförande är dock svårt att fastställa, mer än att domskälen inte alltid avspeglar överläggningen. Vårt att poängtera är domarnas ordval, som försvårar tolkningen av de bevisrättsliga aspekterna avsevärt. Som ovan nämnt leder koncisa konstateranden med vissa begrepp till att flera tolkningar är möjliga av de bakomliggande värderingarna. Därmed är det svårt att dra bevisrättsliga slutsatser med enbart domskäl som material. För att söka mer detaljer kring bevisrättsliga frågor bör därför framtida studier söka annat material bredvid domskälen, exempelvis med kompletterande domarintervjuer likt förfarandet för denna uppsats.

För den bayesianska bevisvärderingsmetodens förankring i verkligheten kommer frågorna om förklaringsbörda, bevisbörda och beviskravets dimensioner i kläm innan estimeringar av falska positiv och alternativa hypoteser gör det. För att tänka bayesianskt behöver rätten tänka helt obundet av vad parterna har sagt och ibland teoretiskt. Däremot är bayesiansk bevisvärderingsmetod till stor nytta för försvaret, som ska kunna lyfta sannolika invändningar och falska positiv, samt för åklagaren för att estimerar hur robust dennes utredning är. Uppsatsen har visat på likheter mellan erfarenhetssatser och uppskattningar om sannolikheter som inte helt utesluter den bayesianska bevisvärderingsmetoden från att kunna vara till gagn för bevisvärderingen. Erfarenhetssatserna och rättskänslan blir här en elefant i rummet som måste diskuteras, ur både teoretiska och praktiska perspektiv, för att bevisrätten ska kunna utvecklas i detta avseendet.

Bilaga A – Svenska myndighetsförkortningar för domstolar¹⁴⁸

HGO	Göta hovrätt
HSB	Hovrätten över Skåne och Blekinge
HNN	Hovrätten för Nedre Norrland
HON	Hovrätten för Övre Norrland
HSV	Svea hovrätt
HVS	Hovrätten för Västra Sverige
TAA	Attunda tingsrätt
TAD	Ångermanlands tingsrätt
TAL	Alingsås tingsrätt
TBL	Blekinge tingsrätt
TBO	Borås tingsrätt
TEK	Eksjö tingsrätt
TES	Eskilstuna tingsrätt
TFA	Falu tingsrätt
TGG	Göteborgs tingsrätt
TGO	Gotlands tingsrätt
THE	Helsingborgs tingsrätt
THH	Hässleholms tingsrätt
THS	Halmstads tingsrätt
THV	Hälsinglands tingsrätt
TKL	Kalmar tingsrätt
TKR	Kristianstads tingsrätt
TLI	Linköpings tingsrätt
TLU	Lunds tingsrätt
TMA	Malmö tingsrätt
TNA	Nacka tingsrätt
TNY	Nyköpings tingsrätt
TOR	Örebro tingsrätt
TSA	Solna tingsrätt
TSK	Skellefteå tingsrätt
TSM	Stockholms tingsrätt
TSN	Södertörns tingsrätt
TST	Södertälje tingsrätt
TSV	Sundsvalls tingsrätt
TUP	Uppsala tingsrätt
TVA	Varbergs tingsrätt
TVB	Vänersborgs tingsrätt
TVL	Västmanlands tingsrätt
TVX	Växjö tingsrätt
TYS	Ystads tingsrätt

¹⁴⁸ Domstol.se, *Sveriges domstolars myndighetskoder* (2024).

Bilaga B – Resultat rättsfallsstudie

Kategori 1: Stödbevisning, 53 domar.

TSM B 18365-22 s. 7; HSB B 4444-23 s. 10; TLI B 5242-23 s. 4; TAA B 9760-23 s. 17; TES B 1023-23 & B 2925-23 s. 5; TFA B 3656-22 s. 12; TGG B 12435-23 s. 5-6; TGG B 4773-23, B 5645-23 & B 7717-23 s. 68; TGG B 15035-22 s. 6; TSM B 14512-23 s. 25; HGO B 5112-23 s. 14; TMA B 13081-23 s. 18; TSK B 949-23 s. 7; TUP B 5985-23 s. 28, 31; THH B 454-23 s. 4; TLI B 3154-21 s. 15; TAD B 2765-23 s. 13; TLI B 2640-23 & B 3926-23 s. 16; TSM B 14303-23 s. 16; TSA B 3182-23 s. 33; TSA B 11190-23 s. 9-10; TAA B 12229-22 s. 8; TVB B 3666-23 s. 72; TBL B 1759-23; TKL B 3645-23 s. 30; TAA B 109-22 s. 12; TAD B 2763-23 & B 2380-23 s. 16; TBO B 2892-23 s. 19; HSV B 14906-23 s. 13; TSV B 1975-21 s. 11; TKL B 3959-23 & B 4101-23 s. 35, 37; TSK B 1231-23 s. 9; HON B 1316-23 s. 5; HSV B 15211-23 s. 6; TES B 2837-22 & B 1533-23 s. 30, 36; THS B 3066-23 s. 7; TVX B 6072-22 & B 6306-22 s. 37; THE B 2993-23 s. 12-13; TAL B 1705-23 s. 17; TSA B 4753-23 s. 21; TOR B 1998-22 s. 11; TOR B 6545-23 s. 26, 30; TSA B 5421-23 s. 55-58, 65-66; TSV B 2259-21 s. 9; TEK B 2332-23 s. 17; TSA B 2519-23 s. 48-54; TVL B 5177-23 & B 7535-23 s. 10; TSN B 1844-23 s. 43, 45; TVL B 5184-22 s. 65; THS B 3169-23 s. 10-11, 16; TFA B 3132-22 s. 18; TVA B 2817-23 s. 42; THV B 121-24 s. 7-8; THE B 8332-22 s. 13.

Kategori 2: Utsagabaserade resonemang, 51 domar.

TSM B 18365-22 s.7; TAA B 9760-23 s. 14, 16; TFA B 3656-22 s. 12; TSK B 949-23 s. 7; TGG B 12435-23 s. 5; TGG B 15035-22 s. 6; TSM B 17109-23 s. 7; THE B 137-23 s. 22; TUP B 5985-23 s. 28; TSA B 7729-21 m. fl. s. 21, 33; TAD B 2765-23 s. 13; TVB B 3666-23 s. 72; TBL B 1759-23 s. 97-99, 110, 127; TSA B 3182-23 s. 31; TGO B 557-22 & B 1469-23 s. 4; TKR B 2209-23 s. 10; TAA B 109-22 s. 15; TBO B 2630-23 s. 51-52; TBO B 2892-23 s. 21; TES B 2476-23 & B 3261-23 s. 11-12; TMA B 9077-23 s. 14; TMA B 7373-23 s. 26; HSV B 14906-23 s. 13; TOR B 2247-21 & B 6846-22 s. 8; TMA B 10108-22 s. 10; HSV B 1980-23 s. 13, 14; HVS B 7540-23 s. 3-5; TGG B 3398-23 s. 14; TSK B 1419-23 s. 6; TVX B 6072-22 & B 6306-22 s. 37-39; TUP B 5303-23 s. 70-71; TFA B 4456-23 s. 21, 25; TSA B 4753-23 s. 22; TSA B 5421-23 s. 77; TNA B 1519-23 s. 11; TGG B 19939-23 s. 7-8; TSV B 2259-21 s. 9-11; TNY B 3191-23 s. 22; TEK B 2332-23 s. 17; TLI B 3934-23 s. 9-10; TSA B 4889-23 s. 10; TKL B 111-24 s. 40; TVL B 5177-23 & B 7535-23 s. 10; TSN B 1844-23 s. 43, 45; TBL B 408-24 s. 14; TMA B 10491-23 s. 10; TGG B 19860-23 s. 11; TVL B 5184-22 s. 64-65; TVA B 1868-23 s. 12; THE B 5082-22 s. 6.

Kategori 3: Alternativa hypoteser, 8 domar.

TAA B 6960-21 & B 8521-22 s. 38; TST B 3111-22 s. 127; HSV B 15211-23 s. 7; TUP B 5303-23 s. 70; TSA B 5421-23 s. 77-78; TLU B 3533-23 s. 27; TNY B 3191-23 s. 19; TSA B 4889-23 s. 10.

Kategori 4: Sannolikhetsresonemang, 10 domar.

TSM B 14512-23 s. 25 f.; TSA B 11190-23 s. 10; TMA B 3129-23 s. 18; TKR B 2209-23 s. 9-10; TFA B 530-23, B 1114-23 & B 1215-23 s. 85; HSB B 2191-23 s. 5; TYS B 1839-23 s. 23-24; TSA B 5421-23 s. 52; TSA B 2519-23 s. 59; HSV B 8223-23 s. 2.

Kategori 5: Resonemang med falsk positiv, 11 domar.

TGG B 4773-23, B 5645-23 & B 7717-23 s. 63; TUP B 5985-23 s. 28; THE B 137-23 s. 22; TMA B 9077-23 s. 12; TYS B 1839-23 s. 32; TST B 3111-22 s. 133; TUP B 5303-23 s. 69; HGO B 1516-23 s. 5; TLU B 3533-23 s. 26; TNY B 3191-23 s. 22; HSV B 15482-23 s. 11.

Kategori 6: Utförlig beskrivning av NFC:s resultatvärde, 5 domar.

TGG B 15035-22 s. 5; TMA B 7373-23 s. 25; TLI B 2640-23 & B 3926-23 s. 10-11; TES B 2837-22 & B 1533-23 s. 28-29; TUP B 5303-23 s. 69.

Bilaga C – Intervjuguide

1. Inledande frågor

Syfte: lätta upp stämningen lite, så att deltagaren får en känsla av att detta inte är ett förhör utan en intervju där hens tankar och åsikter är i centrum. Så att de får en känsla av att jag lyssnar och ställer frågor beroende på vad de lyfter.

- När jag säger ”bevisvärdering”, vad tänker du på då?

2. NFC:s kurs på domarutbildningen

Syfte: utröna om NFC:s inblickskurs AD7 kan ha någon påverkan på deltagarnas svar. Se om de har någon annan utbildning inom detta som domare.

- Har du gått kursen AD7 (brottmål och bevisrätt) inom ramen för din fiskalutbildning?
 - o Nej: har du fått någon annan utbildning från NFC eller om bevisrätt?
 - o Ja: när gick du den? Är det något särskilt som satt sig på minnet från kursen?

3. Bevisvärdering

Syfte: introducera ämnet.

- Känner du till bayesiansk sannolikhetsteori?
 - o Hur har du fått kännedom om det?
 - Genom eget intresse eller någon utbildning?
- Brukar du implementera den i din bevisvärdering?
- Brukar du försöka involvera nämndemännen i just det bayesianska tänkandet?

4. Tolkning av bevis från NFC:s utlåtandeskala

Syfte: Utröna vad deltagaren tycker om tydligheten av NFC:s utlåtandeskala när deltagaren får se denna, samt om deltagaren kopplar skalan till bayesianska resonemang.

- Tycker du att skalan är tydlig?
 - o Tycker du att skalan borde förändras på något sätt för att informationen ska bli tydligare?
- Tycker du att det är tydligt hur en grad, exempelvis en +2, kan kombineras med annan bevisning?
- Vi tänker oss att en ny nämndeman har lite funderingar kring tolkningen av NFC:s utlåtandeskala. Ni i rätten har under huvudförhandlingen fått ett bevis med graden +3.
 - o Hur skulle du förklara innebörden av en +3:a?
 - o Om du skulle jämföra den med en +4, hur skulle du förklara skillnaden?
 - o Får du någon känsla eller intuitiv uppfattning av graderna när du tänker på skalstegen?

5. Värdering av DNA-bevis i vissa situationer

Syfte: Analysera vissa komplexa bevisvärderingssituationer för att lyfta faktorer som kan vara svårtolkade. Situationerna kommer från rättsfallsundersökningen. 1: Om tilltalades invändningar kan påverka bevisvärderingen av NFC:s bevis. 2: Om att ställa två utsagor mot varandra vid teknisk bevisnings existens och förekomst.

5.1: Situation 1: DNA på knut till narkotikaemballage samt tilltalades invändning (Svea HovR B 14906-23 samt Malmö TR B 9077-23)

Jag har inom ramen för min uppsats gjort en rättsfallsundersökning. Något som jag har reagerat på är hur DNA används som bevis och hur domstolarna verkar tolka NFC:s beskrivningar annorlunda och att de tilltalades invändningar får stor betydelse.

Två väldigt lika fall som jag hittade handlade båda om DNA som funnits på en knut på en plastpåse till ett narkotikaparti. Båda fallen handlar om två samboende par som båda åtalats för narkotikainnehav. I det första fallet hävdar kvinnan att hennes DNA på knuten kommer genom sekundäröverföring. Den andra kvinnan hävdar samma sak, men beskriver det mer detaljerat.

Hon invänder att fryspåsarna som använts till förvaring av narkotika kan ha varit begagnade eller att hennes DNA kan ha spridits när hon rev av fryspåsarna. Hon menar att hon inte har haft kännedom om all narkotika som fanns i deras lägenhet. Hovrätten dömer den första kvinnan för innehavet och menar att DNA på knuten till påsen talar starkt för att hon har hanterat den. Tingsrätten friar dock den andra kvinnan och menar att det inte nödvändigt är ett bevis på att kvinnan har rört vid narkotikan i påsen.

Jag har haft lite svårt att förstå varför just DNA på knutna plastpåsar kan värderas så olika. Jag har funderat på om informationen som NFC ger i sina analysresultat kan vara en orsak till skillnaden.

- Vad tror du kan vara orsaken till att domstolarna har bedömt DNA-bevisningen annorlunda?
- NFC har båda angett att analysresultaten funnit DNA ”på knuten”. Tror du att domstolarna hade kommit fram till liknande slutsatser om det var mer definierat var DNA:t påträffades? Exempelvis ”i knuten” eller ”på ytan runt om knuten”?

5.2: Situation 2: Två utsagor mot varandra vid teknisk bevisning (falsk eliminering)

I de fallen som jag beskrev innan verkar rätten ta extra hänsyn till vad de tilltalade själv hävdar kan vara orsaken till att DNA återfinns på något objekt. Som sagt hade en kvinna en detaljerad invändning och en var mer kortfattad och refererade till sekundäröverföring.

- Tror du att de tilltalades invändningar, och skillnaden mellan dem, har färgat domstolarnas bedömning av NFC:s utlåtande?

- Upplever du att bevisvärderingen av teknisk bevisning blir anorlunda om den tilltalade har långa och detaljerade utläggningar till skillnad om de inte säger så mycket?
- Jag har upplevt att rätten många gånger, i alla fall i domskälen, tar ställning till den tilltalades utsaga först efter att ha värderat och summerat åklagarens bevisning. Är din uppfattning att de flesta tekniskt komplicerade målen även lägger upp bevisvärderingen på det sättet? Eller är det en skillnad mellan hur domskälen skrivs och hur resonemangen går i bevisvärderingen?

6. Syn på användandet av bevisvärderingsmetoder

Syfte: utröna om domarna är engagerade i doktrinen metoddebatter och om de tar vägledning av dessa. Möjligheten att lyfta tankar kring den fria bevisvärderingens princip. Omständigheterna för resonemangen förtydligas för att minska deltagarens förhållning till social önskvärdhet.

- Tror du att ditt sätt att bedriva bevisvärdering hade förändrats om exempelvis HD skulle rekommendera olika bevisvärderingsmetoder?
 - HD har ju gett ett exempel på en bevisvärderingsmetod i ärendet som kallas för Balkongmålet. Känner du till det? Tror du att du har påverkats på något sätt av det avgörandet?
- Känner du ett behov av att HD skulle rekommendera flera sådana metoder genom praxis?
- Känner du att det är viktigt för dig som domare att hänga med i metoddebatterna i doktrinen?
 - Tror du att domare generellt har ett behov av att kunna mer om bevisvärderingsmetoder för sitt bevisvärderingsförfarande?

Källförteckning

Rättsfallsförteckning

Europadomstolens dom den 9 juni 1998 i målet *Teixeria de Castro mot Portugal*.

Europadomstolens dom den 11 juli 2006 i målet *Jalloh mot Tyskland*.

NJA 1980 s. 725 – Om beviskravet i brottmål

NJA 1982 s. 164 – Om bristande förklaring från tilltalad (I)

NJA 1991 s. 83 – Om individualiserad gärningsbeskrivning (I)

NJA 1991 s. 612 – Om bristande förklaring från tilltalad (II)

NJA 1992 s. 446– Om individualiserad gärningsbeskrivning (II)

NJA 1994 s. 194 – Om prejudikatsbundenhet

NJA 2015 s. 702 – Balkongmålet

NJA 2023 s. 29 – Indiciemålet

Underrättsdomar från rättsfallsundersökningen

Göta hovrätt B 1516-23

Svea hovrätt B 140-24

Svea hovrätt B 1980-23

Svea hovrätt B 14906-23

Svea hovrätt B 15482-23

Attunda tingsrätt B 6960-21 och B 8521-22

Eskilstuna tingsrätt B 2476-23 och B 3261-23

Eskilstuna tingsrätt B 2837-22 och B 1533-23

Falu tingsrätt B 530-23, B 1114-23 och B 1215-23

Göteborgs tingsrätt B 4773-23, B 5645-23 och B 7717-23

Göteborgs tingsrätt B 12435-23

Göteborgs tingsrätt B 19860-23

Halmstads tingsrätt B 3066-23

Halmstads tingsrätt B 3169-23

Helsingborgs tingsrätt B 137-23

Helsingborgs tingsrätt B 5082-22

Hälsinglands tingsrätt B 121-24

Kalmar tingsrätt B 3645-23

Kristianstads tingsrätt B 2209-23

Lunds tingsrätt B 3533-23

Malmö tingsrätt B 9077-23

Malmö tingsrätt B 10108-22

Nyköpings tingsrätt B 3191-23

Solna tingsrätt B 5421-23

Södertälje tingsrätt B 3111-22

Södertörns tingsrätt B 1844-23

Uppsala tingsrätt B 5303-23

Växjö tingsrätt B 6072-22 och B 6306-22

Ystads tingsrätt B 1839-23
Örebro tingsrätt B 6545-23

Litteratur

Bolding, P. O. (1989). *Går det att bevisa? Perspektiv på domstolsprocessen*. Norstedts Juridik, Stockholm.

Corbin, J. M. & Strauss, A. L. (2008). *Basics of qualitative research. techniques and procedures for developing grounded theory* (3e uppl.). Sage Publications, Inc.

Dahlman, C. (2018). *Beviskraft – Metod för bevisvärdering i brottmål*. Norstedts Juridik.

Dahlman, C., Wahlberg, L. (red.). (2019). *Juridiska grundbegrepp*. Studentlitteratur, Lund.

Dahlman, C. (2010). *Rätt och rättfärdigande* (2a uppl.). Studentlitteratur, Lund.

Dalen, M. (2015). *Intervju som metod* (2a uppl.). Gleerups.

Dereborg, A. (1990). *Från legal bevisteori till fri bevisprövning i svensk straffprocess*. Juristförlaget, Stockholm.

Diesen, C. (2015). *Bevisprövning i brottmål – BEVIS 10* (2a uppl.). JUNO, Norstedts Juridik.

Ekelöf, P. O., Edelstam, H. & Heuman, L. (2009). *Rättegång IV* (7e uppl., omarbetad och rev.). Norstedts Juridik. Ref: Ekelöf m.fl. (2009).

Ekelöf, P. O., Edelstam, H. & Pauli, M. (2024). *Rättegång V* (9e uppl., omarbetad och rev. Bellander, H.). Norstedts Juridik.

Glaser, B. (1978). *Theoretical sensitivity*. Mill Valley, Kalifornien, Sociology Press.

Gunnarsson, Å. & Svensson, E-M. (2023). *Rättsdogmatik – som rättsvetenskapligt perspektiv och metod*. Studentlitteratur, Lund. Ref: Gunnarsson & Svensson (2023).

Heuman, L. (2005). *Bevisbörda och beviskrav i tvistemål*. Norstedts juridik.

Holmgård, L. (2019). *Bevisning i brottmål*. Norstedts Juridik.

Lainpelto, K. (2012). *Stödbevisning i brottmål*. Jure, Stockholm.

Rautalinko, E. (2023). *Intervjumetod*. Natur & Kultur, Stockholm.

Schelin, L. (2006). *Bevisvärdering av utsagor i brottmål*. Juridiska institutionen, Stockholms universitet.

Artiklar och tidskrifter

Andersson, S. (2014). *Rättsdogmatisk metod och bevisvärdering*, ur *Festskrift till Christian Diesen*, Norstedts Juridik, s. 427-450.

Dahlman, C. (2024). *Balkongmålet – ett misslyckat prejudikat*. Särtryck ur Festskrift till Peter Westberg, Juristförlaget i Lund.

Dahlman, C. (2023). *A systematic account of probabilistic fallacies in legal fact-finding*. The international Journal of Evidence and Proof.

Dahlman, C. & Kolflaath, E. (2021). *The problem of the Prior in Criminal Trials*. Tillgänglig på: <https://ssrn.com/abstract=3758863> [Senast besökt 2024-05-17].

Démery, C., (2023), *Nya domar om bevisvärdering från Högsta domstolen*, Domarbloggen, 5 september 2023. Tillgänglig på: <https://www.domarbloggen.se/nya-domar-om-bevisvardering-fran-hogsta-domstolen/> [Senast besökt 2024-05-17].

Heuman, L. (2005). *Hjälpvetskapernas betydelse för rättstillämpningen och rättsvetenskapen*. Juridisk Tidskrift, 2005/06(4), s. 768-789.

Lindell, B. (2007). *Det svåra lyftet - bevisbörda och beviskrav på skivstången*. Svensk Juristtidning, s. 341-366.

Nordgaard, A. & Rasmusson, B. (2017). *Professionell värdering av forensiska fynd borgar för rättssäkerhet*. Juridisk Tidskrift, 2017/18(1), s. 228-232.

Westberg, P. (1993). *Förklaringsbörda och knölargument i brottmål: Den moderne domarens vapen i kampen mot brottsligheten?* Juridisk tidskrift, 1992/93(5), s. 878-896.

Digitala uppslagsverk

Colman, A. M. (2015). Confirmation bias. *A Dictionary of Psychology* (2015). 4e uppl., Oxford University Press. Tillgänglig på: <https://www.oxfordreference.com/display/10.1093/acref/9780199657681.001.0001/acref-9780199657681-e-1772?rskey=daSPgV&result=2> [Senast besökt 2024-05-17].

JP Infonet, Rättsfallsnet - Brottmål, JP Infonet AB, 2024. Tillgänglig på: <https://www.jpinfonet.se/JP-RattsfallsnetBrottmal/start2/> [Senast besökt 2024-05-17].

Routledge, R. (2024). Bayes's Theorem. *Britannica*. Tillgänglig på: <https://www.britannica.com/topic/Bayess-theorem> [Senast besökt 2024-05-17].

Digitala källor övrigt

Domstol.se. (2024). *Sveriges domstolars myndighetskoder*. Tillgänglig på: <https://www.domstol.se/en/om-sveriges-domstolar/for-dig-som-aktor-i-domstol/for-dig-som-tolk/sveriges-domstolars-myndighetskoder/> [Hämtad 2024-03-18].

Polisen. (2024). *Utlåtandeskala*. Tillgänglig på: <https://polisen.se/tjanster-tillstand/bestall-forensisk-undersokning/utlatandeskala/> [Hämtad 2024-03-26].