

Om oskuldspresumtionen och rätten att närvara vid rättegången

Genomförande av
EU:s oskuldspresumtionsdirektiv

*Delbetänkande av
Utredningen om vissa straffprocessuella frågor*

Stockholm 2017



STATENS OFFENTLIGA
UTREDNINGAR

SOU 2017:17

SOU och Ds kan köpas från Wolters Kluwers kundservice.
Beställningsadress: Wolters Kluwers kundservice, 106 47 Stockholm
Ordertelefon: 08-598 191 90
E-post: kundservice@wolterskluwer.se
Webbplats: wolterskluwer.se/offentligapublikationer

För remissutsändningar av SOU och Ds svarar Wolters Kluwer Sverige AB
på uppdrag av Regeringskansliets förvaltningsavdelning.

Svara på remiss – hur och varför

Statsrådsberedningen, SB PM 2003:2 (reviderad 2009-05-02).

En kort handledning för dem som ska svara på remiss.

Häftet är gratis och kan laddas ner som pdf från eller beställas på regeringen.se/remisser

Layout: Kommittéservice, Regeringskansliet

Omslag: Elanders Sverige AB

Tryck: Elanders Sverige AB, Stockholm 2017

ISBN 978-91-38-24568-2

ISSN 0375-250X

Till statsrådet och chefen för Justitiedepartementet

Regeringen beslutade den 22 juni 2016 att tillkalla en särskild utredare med uppdrag att analysera hur svensk rätt förhåller sig till EU-direktivet (2016/343/EU) om förstärkning av vissa aspekter av oskuldspresumtionen och av rätten att närvara vid rättegången i straffrättsliga förfaranden samt EU-direktivet (2016/800/EU) om rättssäkerhetsgarantier för barn som är misstänkta eller tilltalade i straffrättsliga förfaranden. I uppdraget ingick även att bedöma behovet av författningsändringar.

Den 28 juni 2016 förordnades hovrättspresidenten Charlotte Brokelind som särskild utredare fr.o.m. den 1 augusti 2016. Som experter förordnades från och med den 7 september 2016 inspektören vid Polismyndighetens Nationella operativa avdelning, Utvecklingscentrum mitt, Kerstin Dejemyr, kansliråden vid Justitiedepartementet Sofie Lundin och Martina Lövstrand, kammaråklagaren vid Åklagarmyndighetens utvecklingscentrum i Malmö, Magnus Johansson, chefsrådmannen Stefan Reimer samt advokaten Per E Samuelsson.

Som sekreterare anställdes från och med den 1 september 2016 hovrättsassessorn Johanna Syrén.

Utredningen, som har antagit namnet Utredningen om vissa straffprocessuella frågor, överlämnar härmed delbetänkandet *Om oskuldspresumtionen och rätten att närvara vid rättegången. Genomförande av EU:s oskuldspresumtionsdirektiv* (SOU 2017:17). Arbetet

har bedrivits i nära samråd med experterna. Delbetänkandet är därför formulerat i vi-form.

Jönköping i februari 2017

Charlotte Brokelind

/Johanna Syrén

Innehåll

| | |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| Förkortningar | 11 |
| Sammanfattning | 13 |
| Summary | 21 |
| 1 Författningsförslag | 29 |
| 1.1 Förslag till lag om ändring i rättegångsbalken (1942:740)..... | 29 |
| 1.2 Förslag till förordning om ändring i förundersökningskungörelsen (1947:948) | 31 |
| 2 Utredningens uppdrag och arbete | 33 |
| 2.1 Inledning..... | 33 |
| 2.2 Vårt uppdrag..... | 35 |
| 2.3 Målet: Att garantera ett ömsesidigt erkännande av domar och rättsliga avgöranden | 35 |
| 2.4 Det övergripande syftet: Att stärka det rättsliga skyddet av enskildas rättigheter och att garantera en rättvis rättegång..... | 36 |
| 2.5 Vårt arbete | 36 |
| 3 Allmänt om EU-direktivet | 37 |
| 3.1 Direktivets förhållande till EU:s rättighetsstadga och Europakonventionen | 37 |

| | | |
|----------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| 3.2 | Innehållet i direktivet | 39 |
| 3.2.1 | Syfte och tillämpningsområde (artiklarna 1–2, beaktandesatserna 9–15 i direktivets ingress) | 39 |
| 3.2.2 | Oskuldspresumtionen (artiklarna 3–7, beaktandesatserna 16–32 i direktivets ingress) | 40 |
| 3.2.3 | Rätten att närvara vid rättegången (artiklarna 8–9, beaktandesatserna 33–43 i direktivets ingress) | 42 |
| 3.2.4 | Rättsmedel (artikel 10, beaktandesatserna 44–45 i direktivets ingress) | 43 |
| 4 | Utgångspunkter vid genomförandet av direktivet | 45 |
| 4.1 | Allmänna utgångspunkter | 45 |
| 4.2 | Oskuldspresumtionsdirektivet och färdplanen | 47 |
| 4.3 | Direktivets tillämpningsområde | 48 |
| 4.3.1 | Förfaranden som omfattas av direktivet | 48 |
| 4.3.2 | Personer som omfattas av direktivet | 52 |
| 4.3.3 | Direktivets brytpunkter | 53 |
| 5 | Oskuldspresumtionen som allmän rättsprincip (artikel 3) | 61 |
| 5.1 | Oskuldspresumtionen eller oskyldighetspresumtionen? | 61 |
| 5.2 | Om oskuldspresumtionen | 61 |
| 5.3 | Direktivets innehåll (artikel 3) | 64 |
| 5.4 | Oskuldspresumtionen i gällande rätt | 65 |
| 5.4.1 | Den svenska regleringen i korthet | 65 |
| 5.4.2 | Svensk rätt i förhållande till de övriga nordiska ländernas reglering – en jämförelse | 68 |
| 5.5 | Våra överväganden | 73 |
| 5.5.1 | Ska den allmänna rättsprincipen regleras ytterligare? | 73 |
| 5.5.2 | Fokus på oskuldspresumtionens olika aspekter | 77 |

| | | |
|----------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| 6 | Misstänkta och tilltalade får inte framställas som skyldiga (artiklarna 4 och 5) | 79 |
| 6.1 | Om rättigheten att inte framställas som skyldig..... | 79 |
| 6.2 | Direktivets innehåll..... | 79 |
| 6.2.1 | Artikel 4 | 79 |
| 6.2.2 | Artikel 5 | 81 |
| 6.3 | Utgångspunkter för bedömningen | 82 |
| 6.3.1 | Europadomstolens praxis..... | 82 |
| 6.3.2 | Direktivets bestämmelser i förhållande till Europadomstolens praxis..... | 85 |
| 6.4 | Våra överväganden | 85 |
| 6.4.1 | Allmänt..... | 85 |
| 6.4.2 | Domstolarnas skyldighet att förhålla sig objektiv och opartisk samt kraven enligt artikel 4.1 | 86 |
| 6.4.3 | Andra myndigheter som deltar i handläggningen av brottmål och kraven enligt artikel 4.1 | 88 |
| 6.4.4 | Ytterligare lagreglering för att tydliggöra oskuldspresumtionens innebörd när det gäller beslut och uttalanden?..... | 90 |
| 6.4.5 | Artikel 4.3; Nödvändiga uttalanden ska inte förhindras, men oskuldspresumtionen måste iakttas | 93 |
| 6.4.6 | Svensk rätt medför att fysisk begränsande åtgärder ska användas restriktivt | 94 |
| 7 | Principen om åklagarens bevisbörda och <i>in dubio pro reo</i> (artikel 6) | 99 |
| 7.1 | Om åklagarens bevisbörda och <i>in dubio pro reo</i> | 99 |
| 7.2 | Direktivets innehåll..... | 100 |
| 7.3 | Utgångspunkter för bedömningen | 101 |
| 7.3.1 | Europadomstolens praxis..... | 101 |
| 7.4 | Den svenska regleringen..... | 103 |
| 7.4.1 | Principerna gäller utan uttryckligt lagstöd | 103 |
| 7.4.2 | Avvikelser från huvudregeln | 103 |

| | | |
|----------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| 7.4.3 | Huvudprinciperna är allmängiltiga och förhärskande..... | 105 |
| 7.5 | Våra överväganden..... | 106 |
| 7.5.1 | Allmänt | 106 |
| 7.5.2 | Bedömning av praxis för att belysa principernas ställning i svensk rätt..... | 106 |
| 7.5.3 | Ska principen om åklagarens bevisbörda och <i>in dubio pro reo</i> lagfästas? | 109 |
| 7.5.4 | Är den reglering där avvikelser förekommer förenlig med direktivet?..... | 111 |
| 7.5.5 | Inom ramen för svensk rätt kan domstolen själv inhämta bevisning | 113 |
| 8 | Rätten att tiga och rätten att inte vittna mot sig själv (artiklarna 7 och 10.2)..... | 115 |
| 8.1 | Om rätten att tiga och rätten att inte vittna mot sig själv.... | 115 |
| 8.2 | Direktivets innehåll | 116 |
| 8.2.1 | Rättigheterna enligt artikel 7..... | 116 |
| 8.2.2 | Särskilt om rättigheternas förenlighet med skriftlig handläggning | 118 |
| 8.2.3 | Bevis som erhållits med åsidosättande av rätten att tiga och rätten att inte vittna mot sig själv; artikel 10.2..... | 118 |
| 8.3 | Utgångspunkter för bedömningen..... | 119 |
| 8.3.1 | Direktivets bestämmelser i förhållande till Europadomstolens praxis | 119 |
| 8.3.2 | Europadomstolens praxis | 119 |
| 8.4 | Våra överväganden och förslag | 125 |
| 8.4.1 | Allmänt | 125 |
| 8.4.2 | Utgångspunkt; den svenska rättsordningen ligger i linje med direktivet..... | 126 |
| 8.4.3 | Rättigheternas tillämpning i samband med utredning av ett brott eller ett eventuellt brott... .. | 127 |
| 8.4.4 | Rättigheternas tillämpning under brottmålsrättegången..... | 132 |

| | | |
|-----------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| 8.4.5 | Direktivets krav och den materiella straffrätten | 135 |
| 9 | Rätten att närvara vid rättegången m.m. (artiklarna 8–9) | 139 |
| 9.1 | Om rätten att närvara vid rättegången..... | 139 |
| 9.2 | Direktivets innehåll (artiklarna 8–9)..... | 141 |
| 9.2.1 | Allmänt..... | 141 |
| 9.2.2 | Artikel 8 – rätt att närvara vid rättegången | 142 |
| 9.2.3 | Artikel 9 – rätt till en ny prövning | 144 |
| 9.2.4 | Sårbara personers särskilda behov | 145 |
| 9.3 | Den svenska regleringen..... | 145 |
| 9.3.1 | Allmänt..... | 145 |
| 9.3.2 | Tingsrättens möjligheter att avgöra mål i den tilltalades utemål | 146 |
| 9.3.3 | Hovrättens möjligheter att avgöra mål i den tilltalades utemål | 148 |
| 9.3.4 | Särskilt om unga lagöverträdare..... | 149 |
| 9.3.5 | Ordningsfrågor..... | 149 |
| 9.4 | Våra överväganden och förslag..... | 150 |
| 9.4.1 | Allmänt..... | 150 |
| 9.4.2 | Svensk rätt i förhållande till direktivet | 150 |
| 9.4.3 | På vilka sätt kan svensk rätt anpassas till direktivets krav? – En jämförelse med rättsordningarna i de nordiska länderna..... | 154 |
| 9.4.4 | Ändrade förutsättningar att angripa ett avgörande? | 158 |
| 9.4.5 | Ändrade förutsättningar för att avgöra mål i utemål..... | 161 |
| 10 | Oskuldspresumtionen och rätten att närvara vid rättegången – några gemensamma frågor (artiklarna 7.6 och 8.6 m.m.) | 167 |
| 10.1 | Några situationer i direktivet berör både oskuldspresumtionen och rätten att närvara vid rättegången | 167 |

| | | |
|-----------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| 10.2 | Särskilt om skriftliga förfaranden, summariska förfaranden, åtalsunderlåtelse m.m. och deras förenlighet med direktivet | 167 |
| 10.2.1 | Rätten till en rättvis rättegång som utgångspunkt..... | 167 |
| 10.2.2 | Avgörande av mål utan huvudförhandling | 169 |
| 10.2.3 | Föreläggande av ordningsbot och strafföreläggande..... | 172 |
| 10.2.4 | Åtalsunderlåtelse och straffvarning | 174 |
| 10.3 | Gränsöverskridande förfaranden och oskuldspresumtionsdirektivets tillämpning..... | 177 |
| 11 | Rättsmedel (artiklarna 4.2 och 10.1)..... | 181 |
| 11.1 | Om rätten till ett effektivt rättsmedel..... | 181 |
| 11.2 | Den svenska regleringen | 182 |
| 11.3 | Våra överväganden..... | 185 |
| 12 | Ikraftträdande och övergångsbestämmelser | 189 |
| 13 | Kostnader och andra konsekvenser | 191 |
| 14 | Författningskommentar | 193 |
| 14.1 | Förslaget till lag om ändring i rättegångsbalken (1942:740) | 193 |
| | Referenser..... | 195 |
| | Bilagor | |
| Bilaga 1 | Kommittédirektiv 2016:57..... | 209 |
| Bilaga 2 | Europaparlamentets och rådets direktiv av den 9 mars 2016 om förstärkning av vissa aspekter av oskuldspresumtionen och av rätten att närvara vid rättegången i straffrättsliga förfaranden | 223 |
| Bilaga 3 | Jämförelsetabell..... | 235 |

Förkortningar

| | |
|--------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| a. | anförd, anförda |
| a.a. | anfört arbete |
| BrB | brottsbalken |
| Ds | promemoria i departementsserien |
| EG | Europeiska gemenskaperna |
| EU | Europeiska unionen |
| EU-domstolen | Europeiska unionens domstol, innan december 2009 EG-domstolen |
| Europadomstolen | Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna |
| Europakommissionen | Europarådets kommission för de mänskliga rättigheterna, (existerade 1953–1999) |
| Europakonventionen | Europeiska konventionen den 4 november 1950 angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna |
| f. | och följande sida |
| ff. | och flera följande sidor |
| FN | Förenta Nationerna |
| Funktionsfördraget | Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt |
| Ibid. | Ibidem, ”på samma ställe” |

| | |
|-----------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------|
| JO | Justitieombudsmannen |
| JK | Justitiekanslern |
| LUL | lagen (1964:167) med särskilda bestämmelser om unga lagöverträdare |
| NJA | Nytt juridiskt arkiv, avdelning 1 |
| NJA II | Nytt juridiskt arkiv, avdelning II |
| prop. | proposition |
| RB | rättegångsbalken |
| RF | regeringsformen |
| RH | Rättsfall från hovrätterna |
| Rättighetsstadgan (även benämnd EU:s rättighetsstadga och stadgan i löptexten) | Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna |
| Rt. | Norsk retstidende |
| RåR | Riksåklagarens riktlinjer |
| SOU | Statens offentliga utredningar |
| SvJT | Svensk Juristtidning |
| TF | Tryckfrihetsförordningen |
| Unionsfördraget | Fördraget om Europeiska unionen |
| YGL | Yttrandefrihetsgrundlagen |

Sammanfattning

Inledning

Var och en som är misstänkt eller tilltalad för brott garanteras flera processuella rättigheter. Dessa rättigheter är i grunden sällan unika för den svenska rättsordningen. Tvärtom betraktas flera av dem som grundläggande mänskliga rättigheter och behandlas i många av de internationella konventionerna och andra rättsakter.

En rättighet som är av fundamental betydelse är rätten till en rättvis rättegång. Rätten till en rättvis rättegång garanteras inte minst genom artikel 6 i Europakonventionen. Två viktiga hörnstenar i rätten till en rättvis rättegång är oskuldspresumtionen och rätten att närvara vid sin rättegång. Oskuldspresumtionen innebär att var och en som är misstänkt eller tilltalad för brott ska betraktas som oskyldig till dess skulden fastställts enligt lag. Rätten att närvara vid sin egen rättegång är en viktig förutsättning för att den misstänkte eller tilltalade ska kunna ta tillvara sin rätt och lägga fram sitt försvar m.m.

Samtliga EU:s medlemsstater, inklusive Sverige, har antagit Europakonventionen. Rätten till en rättvis rättegång – oskuldspresumtionen och rätten att närvara vid sin egen rättegång – ska således upprätthållas inom hela unionen. Medlemsstaterna är också bundna av EU:s s.k. rättighetsstadga som också omfattar garantier för misstänkta och tilltalade. Sedan flera år tillbaka arbetar dock EU aktivt med att ytterligare stärka rätten till en rättvis rättegång inom medlemsstaterna. Målet är att detta ska leda till ett ökat förtroende mellan medlemsstaterna och i slutändan garantera ett ömsesidigt erkännande av domar och rättsliga avgöranden medlemsstaterna emellan.

I detta arbete har EU bl.a. antagit flera direktiv. En av de rättsakter som antagits är ett direktiv som specifikt tar sikte på att förstärka vissa aspekter av oskuldspresumtionen och rätten att närvara

vid rättegången i straffrättsliga förfaranden; Europaparlamentets och rådets direktiv 2016/343/EU av den 9 mars 2016.

Vi har haft i uppgift att analysera hur svensk rätt förhåller sig till detta direktiv och föreslå de förändringar som krävs för att genomföra direktivet i svensk rätt.

Direktivets tillämpningsområde

Direktivet omfattar bestämmelser om på vilket sätt medlemsstaterna ska garantera att oskuldspresumtionen och rätten att närvara vid sin egen rättegång upprätthålls.

Tongivande för samtliga bestämmelser i direktivet är Europakonventionen och hur den kommit att tolkas av Europadomstolen. Direktivet kan på det sättet sägas vara en precisering av Europadomstolens praxis. Detta betyder dock inte att direktivet är identiskt med Europakonventionen i alla avseenden.

Direktivet begränsas till straffrättsliga förfaranden. Det omfattar således inte några andra typer av förfaranden. I direktivet finns också en tydlig definition av vad som avses med straffrättsliga förfaranden. Administrativa förfaranden som rör t.ex. skattetillägg, vägtrafik m.m. faller uttryckligen utanför tillämpningsområdet. Således har vi tolkat begreppet utifrån vedertagna definitioner inom straffrätten och i överensstämmelse med hur svensk rätt på området är uppbyggd. Vi har gjort bedömningen att direktivets bestämmelser är tillämpliga vid handläggningen av brottmål, både i domstol och under förundersökningen. Inom direktivets tillämpningsområde ryms vidare summariska förfaranden såsom strafföreläggande och förelägganden av ordningsbot. Även andra straffrättsliga förfaranden som inte mynnar ut i en domstolsprövning, som t.ex. en process som resulterar i åtalsunderlåtelse, omfattas. Direktivet får också visst genomslag när det gäller internationell rättslig hjälp i brottmål.

Den personkrets direktivet tar sikte på är misstänkta och tilltalade i straffrättsliga förfaranden. Det är följaktligen tillämpligt på fysiska personer, varvid de särskilda behov som sårbara misstänkta eller tilltalade har ska beaktas.

Direktivet gäller från det att en person blir misstänkt eller tilltalad. Vi har gjort bedömningen att den tidpunkten, för svenskt vidkommande, vanligtvis inträder när den misstänkte eller tilltalade delges

skäligen misstanke om brott enligt 23 kap. 18 § RB. Även innan denna tidpunkt manar dock direktivet till ett visst förhållningssätt för brottsutredande och brottsbekämpande myndigheter, domstolar m.fl. Direktivet innebär också förpliktelser i de förfaranden där någon underrättelse enligt 23 kap. 18 § RB inte aktualiseras. Rättigheterna enligt direktivet ska kunna åberopas fram till dess att ett brottmålsförfarande avslutas.

Gällande rätt uppfyller i stora delar direktivets krav

Direktivet kan sägas omfatta tre olika delar. Den första delen reglerar oskuldspresumtionen och dess olika aspekter. I den andra delen behandlas rätten att närvara vid sin egen rättegång. I denna del finns även bestämmelser som tar sikte på rätt till en ny rättegång i vissa fall. Den tredje delen i direktivet gäller rättsmedel.

Vi har gjort bedömningen att den svenska rättsordningen i stora delar är uppbyggd på ett sådant sätt att den redan i dagsläget svarar mot direktivets krav. Både rätten att betraktas som oskyldig och rätten att närvara vid sin egen rättegång garanteras på flera sätt. Vi bedömer också att befintliga rättsmedel erbjuder ett tillräckligt skydd i de fall någon av rättigheterna åsidosätts.

Oskuldspresumtionen och rätten att närvara vid sin rättegång garanteras inte minst genom Europakonventionens ställning som lag. Oskuldspresumtionen är en given utgångspunkt i ett straffrättsligt förfarande och det finns flera bestämmelser i rättegångsbalken som förstärker dess genomslag. Huvudregeln är vidare att den misstänkte eller tilltalade ska vara närvarande vid sin egen rättegång, något som framgår av 21 kap. 2 § RB.

Utgångspunkten i vårt arbete har således varit att svensk rätt, redan i dagsläget, erbjuder ett starkt skydd för att upprätthålla de rättigheter som direktivet behandlar.

Särskilt om oskuldspresumtionen

En första och övergripande fråga när det gäller oskuldspresumtionen har varit att analysera huruvida direktivet förutsätter att den allmänna rättsprincipen lagregleras. Oskuldspresumtionen, dvs. att misstänkta och tilltalade ska betraktas som oskyldiga till dess att deras

skuld fastställts enligt lag, är inte uttryckligen lagfäst på annat sätt än genom Europakonventionens ställning som lag. Vår bedömning är att direktivet inte heller kräver att den allmänna rättsprincipen som sådan lagregleras. Vi har också stannat för att det inte skulle genereras något sådant mervärde som i sig motiverar en lagreglering.

I stället bedömer vi att direktivet syftar till att förstärka vissa aspekter av oskuldspresumtionen. På detta sätt görs presumtionen verksam och användbar i straffrättsliga förfaranden. I direktivet regleras tre olika aspekter av oskuldspresumtionen:

- Misstänkta och tilltalade har rätt att inte framställas som skyldiga förrän skulden fastställts enligt lag.
- Bevisbördan i frågan om den misstänktes eller tilltalades skuld vilar på åklagaren och varje tvivel ska vara till den misstänktes eller tilltalades fördel.
- Misstänkta och tilltalade har rätt att tåga och rätt att inte vittna mot sig själva.

Lejonparten av vårt arbete har således gått ut på att analysera svensk rätt utifrån dessa olika aspekter och säkerställa att rättsordningen lever upp till kraven.

Den första aspekten, att misstänkta och tilltalade inte ska framställas som skyldiga, omfattar två olika delar. För det första får myndigheter, tjänstemän och andra offentliga personer inte framställa misstänkta och tilltalade som skyldiga i beslut eller offentliga uttalanden som fattas eller äger rum förrän skuldfrågan avgörs. För det andra ska medlemsstaterna vidta lämpliga åtgärder för att se till att misstänkta och tilltalade inte framställs som skyldiga i domstol eller offentligt, genom användningen av fysiskt begränsande åtgärder som t.ex. hand- och fotfängsel – om det inte krävs av säkerhetsskäl. I denna del bedömer vi att några författningsändringar inte är nödvändiga för att uppfylla direktivets krav. Detta bl.a. med hänvisning till bestämmelserna om jäv i rättegångsbalken. Den svenska regleringen får vidare anses ha en restriktiv hållning när det gäller användningen av fysiskt begränsande åtgärder.

Den andra aspekten som alltså handlar om åklagarens bevisbörda har lett fram till en liknande slutsats. Principerna om åklagarens bevisbörda och att varje tvivel ska vara till den misstänktes eller tilltalades fördel (den principen brukar benämnas *in dubio pro reo*) är

inte lagreglerade. Det är dock tydligt att rättstillämparen anser sig bunden av dessa. Avsteg från principerna sker i mycket begränsad omfattning och i säregna situationer. Principerna är således självklara utgångspunkter och den rättsliga ramen får sägas vara tillräckligt klar och precis för att direktivet ska anses genomfört på den punkten. Någon uttrycklig reglering av principen om åklagarens bevisbörda och *in dubio pro reo* bedöms alltså inte vara nödvändig för att genomföra direktivet.

I fråga om den tredje aspekten av oskuldspresumtionen som direktivet behandlar, dvs. rättigheterna att tåga och att inte vittna mot sig själv, ställer direktivet krav på att misstänkta och tilltalade har reella möjligheter att utnyttja sina rättigheter. Direktivet omfattar dock inte några bevisstillåtningsregler. Som huvudregel får det däremot inte vägas in i en domstols bedömning av skuldfrågan att en misstänkt eller tilltalad valt att tåga eller att inte bidra till utredningen av sin egen skuld. Läses direktivet i ljuset av Europadomstolens praxis framstår innebörden vara att den tilltalades tystnad eller ovilja att bidra till utredningen inte får vara den enda och avgörande bevisningen. Det måste finnas annan tungt vägande utredning.

Vi bedömer att den svenska regleringen med fri bevisprövning är förenlig med direktivets krav i denna del. Det förekommer sällan att domstolar tillmäter den tilltalades passivitet någon negativ bevisverkan. En konsekvens av vår slutsats om att direktivet är förenligt med principen om den fria bevisprövningen är att bestämmelsen i 35 kap. 4 § RB, som medger viss bevisverkan av en tilltalads passivitet, kan behållas i sin nuvarande utformning. Den bestämmelsen bör emellertid naturligtvis, även fortsättningsvis, tolkas i ljuset av Europakonventionen.

När det gäller rätten att tåga och rätten att inte vittna mot sig själv föreslår vi en mindre förändring i förundersökningskungörelsen (1947:948). Sedan tidigare gäller att en misstänkt, när han eller hon delges skälig misstanke om brott, bl.a. ska informeras om sin rätt att inte yttra sig över brottsmisstanken. Vårt förslag innebär ett tillägg till denna informationsplikt. Det förtydligas att den misstänkte även ska informeras om sin rätt att inte heller på annat sätt behöva medverka till utredningen om sin egen skuld. I övrigt kan t.ex. konstateras att lagstiftningsåtgärder redan tidigare vidtagits för att anpassa svensk rätt till Europakonventionen när det gäller myndigheters rätt att begära in uppgifter från enskilda.

Särskilt om rätten att närvara vid rättegången

Direktivet utgår från att var och en som misstänkts eller är tilltalad för brott ska ha rätt att närvara vid sin egen rättegång. Ett avgörande kan dock meddelas och verkställas även om den misstänkte eller tilltalade inte varit närvarande. Då måste emellertid vissa förutsättningar vara uppfyllda. Något förenklat måste en av två av förutsättningar vara för handen. Antingen ska den misstänkte eller tilltalade i rätt tid ha underrättats om rättegången och fått information om vad det innebär om han eller hon uteblir eller så ska han eller hon ha rätt till en ny prövning. Skulle den misstänkte eller tilltalade inte ha underrättats om rättegången på angivet sätt kan alltså ett avgörande ändå meddelas och verkställas om han eller hon har rätt till en ny rättegång eller annat rättsmedel som medger en ny prövning av sakfrågan. På den nya prövningen ställs rätt så specifika krav. Förutom att den ska medge en ny prövning av sakfrågan, inbegripet prövning av ny bevisning, ska den också kunna leda till att det ursprungliga avgörandet upphävs. Misstänkta och tilltalade ska ha rätt att närvara vid den nya prövningen, de ska kunna delta på ett effektivt sätt och ha möjlighet att utöva sin rätt till försvar.

Bestämmelserna tar sikte både på rättegången i underrätt och överrätt. Svensk rätt uppfyller i stora delar kraven. Ordningen bygger på att den tilltalade ska vara närvarande vid sin rättegång. Nämnas bör också att det finns särskilda bestämmelser för unga lagöverträdare där kravet på att den tilltalade närvarar är hårt hållet.

De undantag som tillåts för svenskt vidkommande, dvs. de fall där svensk rätt tillåter att målet prövas i den tilltalades utevaro, utgår ifrån att utredningen ska vara tillfredsställande. Dessutom förutsätts som huvudregel att den tilltalade frivilligt avstår från sin rätt att närvara vid rättegången. De närmare förutsättningarna för när ett brottmål kan avgöras trots att den tilltalade inte inställt sig till huvudförhandling finns i 46 kap. 15 a § RB. Den tilltalade ska, enligt 45 kap. 9 § andra stycket RB, degletts rättsens stämning tillsammans med åklagarens stämningansökan. Den tilltalade ska också ha kallats till förhandlingen och genom kallelsen ha delgetts information om rättegången och konsekvenserna av utevaro.

Det finns dock en bestämmelse som medger avsteg från huvudprinciperna. Av 46 kap. 15 a § tredje stycket RB följer nämligen att ett brottmål i vissa situationer får avgöras i den tilltalades utevaro

trots att han eller hon inte delgetts kallelse till förhandlingen. Det handlar om situationer där den tilltalade bevisligen avvikit eller avsiktligt håller sig undan på ett sådant sätt att han eller hon inte kan hämtas till förhandlingen. I dessa fall kan alltså ett mål avgöras trots att den tilltalade inte underrättats om rättegången. Svensk rätt garanterar inte heller den tilltalade en automatisk rätt till en ny prövning. Denna ordning bedöms följaktligen inte leva upp till direktivets krav. Vårt förslag är därför att bestämmelsen utmönstras. Detta innebär att den tilltalade måste ha delgivits kallelse med information om att målet kan komma att avgöras trots att han eller hon uteblir även i dessa fall.

Den nuvarande bestämmelsen i 46 kap. 15 a § tredje stycket RB torde tillämpas endast undantagsvis. Det finns också flera delgivningssätt att tillgå än när bestämmelsen infördes. Således bör inte en utmönstring av bestämmelsen påverka effektiviteten i brottmålsförfarandet i någon nämnvärd utsträckning.

Övriga frågor som analyserats

I övrigt har bl.a. bestämmelserna som medger skriftlig handläggning i ett brottmålsförfarande, regleringen kring åtalsunderlåtelse och möjligheterna att meddela strafföreläggande och föreläggande om ordningsbot analyserats. Vår bedömning är att dessa förfaranden uppfyller direktivets krav och att några författningsändringar inte är nödvändiga.

Summary

Introduction

Anyone who is suspected or accused of an offence is guaranteed a number of procedural rights. Essentially, these rights are rarely unique to the Swedish legal system. On the contrary, several of them are regarded as fundamental human rights and are addressed in many of the international conventions and other legal instruments.

One right that is of fundamental importance is the right to a fair trial. The right to a fair trial is guaranteed not least in Article 6 of the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (the ‘European Convention’). Two important cornerstones of the right to a fair trial are the presumption of innocence and the right to be present at one’s trial. The presumption of innocence means that anyone who is suspected or accused of an offence is to be considered innocent until proven guilty according to law. The right to be present at one’s own trial is essential to enable the suspect or the accused person to exercise their right and present their defence, etc.

All EU Member States, including Sweden, have adopted the European Convention. The right to a fair trial – the presumption of innocence and the right to be present at one’s own trial – must therefore be upheld throughout the European Union. The Member States are also bound by the EU’s Charter of Fundamental Rights, which also includes guarantees for suspects and accused persons. However, for several years now the EU has been working actively on further strengthening the right to a fair trial within the Member States. The aim is to increase trust between the Member States and ultimately guarantee the mutual recognition of judgments and other judicial decisions between the Member States.

During the course of this work, the EU has adopted several directives. One of the legal acts adopted is a directive specifically aimed at strengthening certain aspects of the presumption of innocence and of the right to be present at the trial in criminal proceedings: Directive (EU) 2016/343 of the European Parliament and of the Council of 9 March 2016.

Our task has been to analyse how Swedish law relates to this Directive and propose the amendments necessary to implement the Directive in Swedish law.

Scope of the Directive

The Directive includes provisions on how the Member States should guarantee that the presumption of innocence and the right to be present at one's own trial are upheld.

The European Convention and the way in which it has been interpreted by the European Court of Human Rights set the tone for all of the provisions in the Directive. In this way, the Directive can be said to be a clarification of the case-law of the European Court of Human Rights. However, this does not mean that the Directive is identical to the European Convention in all respects.

The Directive is limited to criminal proceedings. Therefore, it does not cover any other types of proceedings. In addition, the Directive contains a clear definition of what is meant by the term 'criminal proceedings'. Administrative proceedings concerning matters such as tax surcharges, road traffic, etc. are clearly beyond the scope of the Directive. We have therefore interpreted the term on the basis of generally accepted definitions in the field of criminal law and in accordance with the way Swedish law in the area is organised. We consider that the Directive's provisions are applicable in the processing of criminal cases, both in court and during the preliminary investigation. The scope of the Directive also includes summary proceedings, such as the summary imposition of a fine and the imposition of a breach-of-regulation fine. Other criminal proceedings that do not result in court proceedings, such as a process resulting in an abstention from prosecution, are also covered. The Directive also has a certain impact concerning international legal assistance in criminal cases.

The Directive applies to suspects and accused persons in criminal proceedings. It therefore applies to natural persons, and the particular needs of vulnerable suspects or accused persons should be taken into account.

The Directive applies from the moment at which a person becomes a suspect or an accused person. We consider that, where Sweden is concerned, this is normally when the suspect or the accused is charged on reasonable suspicion of committing an offence under Chapter 23, Section 18 of the Swedish Code of Judicial Procedure. However, the Directive urges that a certain approach be taken by criminal investigation authorities and law enforcement agencies, courts, etc. even before this point. The Directive also includes obligations in proceedings where no notification is necessary under Chapter 23, Section 18 of the Swedish Code of Judicial Procedure. It must be possible to assert the rights under the Directive until such time as the criminal proceedings are concluded.

Existing legislation largely meets the Directive's requirements

The Directive can be said to consist of three different parts. The first part regulates the presumption of innocence and its various aspects. The second part deals with the right to be present at one's own trial. This part also contains provisions on the right to a new trial in certain cases. The third part of the Directive concerns legal remedies.

In our assessment, the Swedish legal system is largely structured in such a way that it already meets the Directive's requirements. Both the right to be presumed innocent and the right to be present at one's own trial are guaranteed in several ways. We also consider that the existing legal remedies offer adequate protection in cases in which one of these rights is disregarded.

The presumption of innocence and the right to be present at one's trial are guaranteed not least through the status of the European Convention as law. The presumption of innocence is a given starting point in criminal proceedings and there are several provisions in the Swedish Code of Judicial Procedure that reinforce its effect. Moreover, the main rule is that the suspect or the accused person must

be present at their own trial, as is stated in Chapter 21, Section 2 of the Swedish Code of Judicial Procedure.

The starting point for our work was thus that Swedish law already offers robust provision for the protection and upholding of the rights dealt with in the Directive.

The presumption of innocence

The first and overarching issue regarding the presumption of innocence was to analyse the extent to which the Directive assumes that this general legal principle is regulated by law. The presumption of innocence, i.e. that suspects and accused persons are to be presumed innocent until proven guilty according to law, is not explicitly established in law in any other way than through the status of the European Convention as law. In our assessment, the Directive does not require that this general legal principle as such be regulated by law. We have also concluded that no added value would be created that, in itself, would justify regulation by law.

Instead, we consider that the Directive is aimed at reinforcing certain aspects of the presumption of innocence. In this way, the presumption is made effective and usable in criminal proceedings. The Directive regulates three different aspects of the presumption of innocence:

- A suspect or an accused person has the right not to be referred to as guilty until that person has been proven guilty according to law.
- The burden of proof for establishing the guilt of the suspect or the accused person is on the prosecution, and any doubt should benefit the suspect or accused person.
- Suspects and accused persons have the right to remain silent and the right not to incriminate themselves.

Most of our work therefore focused on analysing Swedish law on the basis of these different aspects and ensuring that the legal system meets these requirements.

The first aspect – that suspects and accused persons must not be presented as guilty – has two different parts. Firstly, government agencies, officials and other public figures may not present suspects

and accused persons as guilty in decisions or public statements made before any guilt has been determined. Secondly, Member States must take suitable measures to ensure that all suspects and accused persons are not presented as guilty, in court or in public, through the use of measures of physical restraint, such as handcuffs or foot irons – unless necessary for security reasons. In this regard, we do not consider that any legislative amendments are necessary to meet the requirements of the Directive. Here we refer, among other things, to the provisions on conflict of interest in the Swedish Code of Judicial Procedure. Moreover, the Swedish regulations can be considered to take a restrictive approach concerning the use of measures of physical restraint.

The second aspect – the burden of proof on the prosecutor – has led to a similar conclusion. The principles of the prosecutor's burden of proof and of every doubt benefiting the suspect or the accused person (this principle is usually called *in dubio pro reo*) are not regulated by law. However, it is clear that legal practitioners consider themselves bound by these principles. Deviations from these principles occur to a very limited extent and in exceptional situations. The principles are therefore natural starting points and the legal framework can be said to be sufficiently clear and precise for the Directive to be considered implemented in this regard. We therefore consider that no explicit regulation of the principle of the prosecutor's burden of proof and the *in dubio pro reo* principle is necessary for implementation of the Directive.

Concerning the third aspect of the presumption of innocence that the Directive deals with, i.e. the right to remain silent and the right not to incriminate oneself, the Directive requires that suspects and accused persons have real opportunities to exercise their rights. However, the Directive does not contain any rules on the admissibility of evidence. But as a rule, the fact that a suspect or an accused person chooses to remain silent or not to contribute to the investigation into their guilt must not be considered in the court's assessment of guilt. If the Directive is read in light of the case-law of the European Court of Human Rights, the implication appears to be that the accused person's silence or unwillingness to contribute to the investigation must not be the only and decisive piece of evidence. There must be other substantial evidence in the investigation.

We consider that the Swedish regulation with free examination of evidence is compatible with the Directive's requirements in this regard. It is rarely the case that courts attach any negative probative value to the accused person's passivity. One consequence of our conclusion that the Directive is compatible with the principle of the free examination of evidence is that the provision contained in Chapter 35, Section 4 of the Swedish Code of Judicial Procedure – which gives a certain probative value to an accused person's passivity – can be kept in its current wording. However, this provision should of course continue to be interpreted against the background of the European Convention.

Regarding the right to remain silent and the right not to incriminate oneself, we propose a minor amendment to the Preliminary Investigations Ordinance (1947:948). It is already the case that a suspect, when charged on reasonable suspicion of committing an offence, must be informed of their right to not make any statement about the suspected offence. Our proposal involves an addition to this obligation to inform. It is made clear that the suspect must also be informed of their right to not contribute to the investigation into their own guilt. In general, it can be noted that the legislative measures have already been taken to adapt Swedish law to the European Convention in terms of the authorities' right to request information from individuals.

The right to be present at the trial

The Directive is based on the notion that anyone who is suspected or accused of a crime must have the right to be present at their own trial. However, a decision can be issued and enforced even if the suspect or the accused person has not been present. For this to be possible, certain conditions must have been met. Put simply, one of two conditions must have been met. Either the suspect or the accused person must have been informed in due time about the trial and received information about the implications of failing to be present, or he or she must be entitled to a re-examination. If the suspect or the accused person has not been informed about the trial in this way, a decision can still be issued and enforced if he or she is entitled to a re-trial or other legal remedy enabling a re-examination

of the merits of the case. Very specific requirements apply to the re-examination. Apart from the fact that it must enable a re-examination of the merits of the case, including examination of any new evidence, it must also be able to result in the original decision being reversed. Suspects and accused persons must have the right to be present at the re-examination, they must be able to participate effectively, and they must have the opportunity to exercise their right of the defence.

The provisions apply to the trial in the lower court and the upper court. Swedish law largely meets these requirements. The system is based on the accused person being present at their trial. It should also be mentioned that there are special provisions for young offenders, where the requirement that the accused person be present is strictly observed.

The exceptions that are permitted where Sweden is concerned, i.e. the cases in which Swedish law allows the case to be examined in the absence of the accused person, are based on the investigation having been satisfactory. Moreover, as a general rule, the accused person must have voluntarily renounced their right to be present at the trial. The more detailed conditions for when a decision can be issued in a criminal case despite the fact that the accused person has not been present at the main hearing are contained in Chapter 46, Section 15a of the Swedish Code of Judicial Procedure. Under Chapter 45, Section 9, second paragraph of the Swedish Code of Judicial Procedure, the accused person must have been served with the court summons as well as the prosecutor's summons application. The accused person must also have been summoned to the hearing and given information about the trial and the consequences of failing to be present.

However, there is one provision that allows deviations from the main principles. Chapter 46, Section 15a, third paragraph of the Swedish Code of Judicial Procedure states that a criminal case may, in certain situations, be settled in the absence of the accused person despite the fact that he or she has not been served with a summons to the hearing. This is the case in situations where the accused person has been proven to have absconded or is intentionally hiding in such a way that he or she cannot be brought to the hearing. In such cases, a decision can be issued in the case despite the fact that the accused person has not been informed about the trial. Swedish law

does not guarantee the accused person an automatic right to a re-examination either. It is therefore considered that this system does not meet the Directive's requirements. We therefore propose that this provision be removed. This means that in these cases too, the accused person must have been served with a summons containing information about the possibility of a decision being issued in the case despite the fact that he or she is not present.

The existing provision in Chapter 46, Section 15a, third paragraph of the Swedish Code of Judicial Procedure should only be applied in exceptional cases. There are also more methods of service available now than when the provision was introduced. The removal of the provision should therefore not affect efficiency in criminal proceedings to any major extent.

Other issues analysed

Other issues analysed include the provisions allowing written processing in criminal proceedings, the regulation on abstention from prosecution and the possibilities of issuing a summary imposition of a fine and an imposition of a breach-of-regulation fine. In our assessment, these procedures meet the requirements of the Directive and no legislative amendments are necessary.

1 Författningsförslag

1.1 Förslag till lag om ändring i rättegångsbalken (1942:740)

Härigenom föreskrivs¹ i fråga om rättegångsbalken (1942:740) att 46 kap. 15 a § ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

46 kap. 15 a §²

Kan saken utredas tillfredsställande, får målet avgöras trots att den tilltalade har inställt sig endast genom ombud eller har uteblivit, om

1. det inte finns anledning att döma till annan påföljd än böter, fängelse i högst sex månader, villkorlig dom eller skyddstillsyn eller sådana påföljder i förening,

2. den tilltalade, sedan han eller hon har delgetts stämning, har avvikit eller håller sig undan på ett sådant sätt att han eller hon inte kan hämtas till huvudförhandlingen eller

3. den tilltalade lider av en allvarlig psykisk störning och hans eller hennes närvaro därför inte är nödvändig.

Första stycket 1 gäller också vid förverkande av villkorligt medgiven frihet från fängelse om det inte finns anledning att förverka en strafftid som, sammantagen med ett fängelsestraff som döms ut, överstiger sex månader. Ett beslut enligt 34 kap. 3 § brottsbalken ska likställas med de påföljder som anges i första stycket 1.

¹ Jfr Europaparlamentets och rådets direktivet 2016/343/EU av den 9 mars 2016 om förstärkning av vissa aspekter av oskuldspresumtionen och av rätten att närvara vid rättegången i straffrättsliga förfaranden.

² Senaste lydelse 2016:492.

I de fall som avses i första stycket 2 får målet avgöras även om den tilltalade inte har delgetts kallelse till förhandlingen.

Rättegångsfrågor får avgöras trots att den tilltalade har uteblivit.

Denna lag träder i kraft den 1 april 2018.

1.2 Förslag till förrordning om ändring i förundersökningskungörelsen (1947:948)

Härigenom föreskrivs³ att 12 § förundersökningskungörelsen (1947:948)⁴ ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

12 §⁵

I samband med att den som skäligen misstänks för brott underrättas om misstanken ska han eller hon också underrättas om sin rätt att

– anlita biträde av försvarare och att under vissa förutsättningar få en offentlig försvarare förordnad,

– få information om förändringar av misstanken och ta del av utredningsmaterial i den utsträckning som följer av 23 kap. 18 § rättegångsbalken,

– vid behov biträdas av tolk och få handlingar som är väsentliga för att kunna ta till vara sin rätt översätta, och

– inte behöva yttra sig över misstanken.

– inte behöva yttra sig över misstanken *och inte heller i övrigt behöva medverka till utredningen av sin egen skuld.*

Den misstänkte ska få informationen på ett språk som han eller hon förstår.

Om det enligt 23 kap. 22 § rättegångsbalken inte har genomförts en förundersökning ska den misstänkte underrättas enligt första stycket senast när åtal väcks eller i samband med att en klagan om undanröjande av ett strafföreläggande eller ett föreläggande av ordningsbot ges in till domstol.

Denna förrordning träder i kraft den 1 april 2018.

³ Jfr Europaparlamentets och rådets direktiv 2016/343/EU av den 9 mars 2016 om förstärkning av vissa aspekter av oskuldspresumtionen och av rätten att närvara vid rättegången i straffrättsliga förfaranden.

⁴ Kungörelsen omtryckt 1969:589.

⁵ Senaste lydelse 2014:260.

2 Utredningens uppdrag och arbete

2.1 Inledning

Frågan om processuella rättigheter har länge funnits på EU:s dagordning. Under det svenska ordförandeskapet i EU, hösten 2009, antogs en resolution om en färdplan för att stärka misstänkta och tilltalades processuella rättigheter vid straffrättsliga förfaranden. De åtgärder som ska vidtas kan omfatta såväl lagstiftning som andra åtgärder. De rättigheter som pekas ut i färdplanen är:

- a) rätten till översättning och tolkning,
- b) information om rättigheter och anklagelsen,
- c) juridisk rådgivning och rättshjälp,
- d) kommunikation med släktingar, arbetsgivare och konsulära myndigheter, samt
- e) särskilda skyddsåtgärder för utsatta misstänkta eller tilltalade personer.

I färdplanen anges vidare att strategin för arbetet ska vara att fokusera på en eller ett par rättigheter i taget i ett steg för steg-förfarande.

Det första steget i färdplanen, ett direktiv om rätt till översättning och tolkning vid straffrättsliga förfaranden, antogs år 2010. Direktivet har lett till vissa anpassningar i svensk rätt.¹ Anpassningarna innebar bl.a. skärpta regler för tillhandahållande av tolkning vid domstolssammanträden och polisförhör. Det andra steget i färdplanen, ett direktiv om rätten till information vid straffrättsliga för-

¹ Prop. 2012/13:132.

faranden, antogs år 2012. Även detta direktiv medförde vissa lagändringar.² Ändringarna innebar bl.a. att den som anhålls eller häktas har en uttrycklig rätt att ta del av de omständigheter som ligger till grund för beslutet om anhållande eller häktning. I oktober 2013 antogs ett direktiv om rätt till tillgång till försvarare i straffrättsliga förfaranden och förfaranden i samband med en europeisk arresteringsorder m.m. (EU:s försvarardirektiv). Direktivet genomförde del av steg tre och steg fyra i färdplanen. De anpassningar i svensk rätt som direktivet förde med sig består bl.a. i en uttrycklig regel om att ett barn som har frihetsberövats ska ha rätt att omedelbart få en närstående underrättad om skälen för frihetsberövandet.³ En misstänkt som är frihetsberövad och företräds av en offentlig försvarare, eller en privat försvarare som uppfyller motsvarande krav, får en oinskränkt rätt att träffa och samtala i enrum med sin försvarare. Dessa förändringar trädde i kraft i november 2016.

I samband med att Europeiska rådet välkomnade färdplanen 2009 underströks att den inte är uttömmande. Kommissionen uppmanades att undersöka behovet av en komplettering när det gäller minimiregler för processuella rättigheter för misstänkta och tilltalade. Den uppmanades också att bedöma om andra frågor, t.ex. oskuldspresumtionen, behövde behandlas i syftet att förbättra samarbetet på området. Detta har lett till att kommissionen presenterat ytterligare förslag gällande processuella rättigheter för att ytterligare stärka rättssäkerhetsgarantierna för misstänkta och tilltalade i straffrättsliga förfaranden. Den 9 mars 2016 antogs Europaparlamentets och rådets direktiv 2016/343/EU om förstärkning av vissa aspekter av oskuldspresumtionen och av rätten att närvara vid rättegången i straffrättsliga förfaranden (oskuldspresumtionsdirektivet).

Något senare, den 11 maj 2016, antogs Europaparlamentets och rådets direktiv 2016/800/EU om rättssäkerhetsgarantier för barn som är misstänkta eller tilltalade i straffrättsliga förfaranden. Detta direktiv är däremot, till skillnad från oskuldspresumtionsdirektivet, en del av färdplanen.

En del av färdplanen, steg tre och steg fyra, är också Europaparlamentets direktiv 2016/1919/EU om rättshjälp för misstänkta och tilltalade i straffrättsliga förfaranden och för eftersökta personer i

² Prop. 2013/14:157.

³ Prop. 2015/16:187.

förfaranden i samband med en europeisk arresteringsorder. Direktivet, som antogs i oktober 2016, avser att komplettera EU:s försvarardirektiv. Direktivet ska vara genomfört senast den 25 maj 2019.

2.2 Vårt uppdrag

Regeringen beslutade den 22 juni 2016 att tillkalla en särskild utredare med uppgift att genomföra två av de senast antagna EU-direktiven på området. De EU-direktiv som omfattas av uppdraget är mer specifikt det som tar sikte på oskuldspresumtionen och rätten att närvara vid rättegången samt det som gäller misstänkta och tilltalade barns rättigheter.

Vi har, i enlighet med utredningsdirektiven, lagt upp arbetet i två faser. I detta delbetänkande redovisas resultatet av arbetet under den första fasen. Den fasen avser genomförandet av oskuldspresumtionsdirektivet. Direktivet ska vara genomfört senast den 1 april 2018. I denna del av uppdraget ingår följaktligen att analysera svensk rätt i ljuset av direktivet och om nödvändigt lämna förslag till författningsändringar. I de fall vi bedömer att svensk rätt redan uppfyller förpliktelserna enligt direktivet har vi, enligt vårt uppdrag, att redovisa skälen till detta.

2.3 Målet: Att garantera ett ömsesidigt erkännande av domar och rättsliga avgöranden

EU har satt som mål att bevara och utveckla ett område med frihet, säkerhet och rättvisa. En av hörnstenarna i EU:s straffrättsliga samarbete är, sedan länge, principen om ömsesidigt erkännande av domar och andra beslut av rättsliga myndigheter.⁴ Principen om ömsesidigt erkännande syftar till att underlätta samarbetet mellan behöriga myndigheter. Den har som utgångspunkt att medlemsstaterna inte ska ifrågasätta varandras domar och beslut utan i stället direkt verkställa dem, trots eventuella olikheter i medlemsstaternas rättsordningar.⁵

⁴ Att principen om ömsesidigt erkännande ska bli en av hörnstenarna i det straffrättsliga samarbetet beslutades i samband med Europeiska rådets möte i Tammerfors år 1999. I oskuldspresumtionsdirektivet finns också en redogörelse för bakgrunden i ingressen, se beaktandesatserna 2–8.

⁵ Jfr även t.ex. resonemanget i prop. 2012/13:156, s. 13.

Den verkställande staten får endast göra en formaliserad och begränsad prövning av om domen eller beslutet ska erkännas och verkställas. Genom att erkänna och verkställa domar och beslut utan någon ytterligare materiell prövning uppnås ett enklare, snabbare och effektivare samarbete.

Genomförandet av principen om ömsesidigt erkännande förutsätter följaktligen att medlemsstaterna har förtroende för varandras straffrättsliga system. Bakom färdplanen och ytterligare direktiv som antagits ligger således en sådan strävan. De direktiv m.m. som EU antagit ligger alltså i linje med principen om ömsesidigt erkännande genom att avsikten är att öka medlemsstaternas tilltro till varandras rättssystem på det straffrättsliga området.

2.4 Det övergripande syftet: Att stärka det rättsliga skyddet av enskildas rättigheter och att garantera en rättvis rättegång

Ett sätt att öka förtroendet mellan medlemsstaterna är att införa gemensamma minimiregler till skydd för personers rättigheter vid det straffrättsliga förfarandet. EU:s åtgärder består, som framgått, av olika rättsliga paket som garanterar misstänkta och tilltalade vissa grundläggande rättigheter. Det rättsliga skyddet för enskilda stärks.

Den del som vår utredning tar sikte på, här oskuldspresumtionsdirektivet, omfattar gemensamma minimiregler avseende vissa aspekter av oskuldspresumtionen och rätten att närvara vid rättegången. Direktivet syftar på det sättet till att öka medlemsstaternas förtroende för varandras system genom att stärka rätten till en rättvis rättegång.⁶

2.5 Vårt arbete

Vårt arbete påbörjades i september 2016 och har innefattat regelbundna sammanträden. Det har hållits fyra sammanträden där experter har deltagit. Utredningens sekreterare har även haft kontakt med justitieministerierna i Danmark, Finland och Norge samt diskuterat genomförandet av direktivet med Domstolsverket.

⁶ Se ingressen till oskuldspresumtionsdirektivet, beaktandesats 9.

3 Allmänt om EU-direktivet

3.1 Direktivets förhållande till EU:s rättighetsstadga och Europakonventionen

Principen om att var och en ska betraktas som oskyldig till dess att deras skuld fastställts av domstol är inte ny. Inte heller rättigheten som garanterar en misstänkt eller tilltalad rätt att närvara vid sin egen rättegång och att där försvara sig mot anklagelsen är ny för det aktuella direktivet. Kraven – som är ett led i att garantera en rättvis rättegång – har formulerats i flera internationella ramverk. Oskuldspresumtionen finns t.ex. i FN:s rättighetsinstrument.¹ Den och kravet på en rättvis rättegång är också formulerad i Europakonventionen.

Europakonventionen införlivades i svensk rätt år 1995 och konventionen har ställning som lag i Sverige. För den här utredningen är det främst artikel 6 i konventionen som är av betydelse och kommer att behandlas. Artikeln, som mer specifikt beskriver kravet på en rättvis rättegång, består av tre punkter. Rätten till en rättvis rättegång behandlas särskilt i artikel 6.1. Den för utredningen aktuella oskuldspresumtionen behandlas i artikel 6.2. Där talas om rätten för den som blivit anklagad för brott att betraktas som oskyldig till dess att skulden lagligen fastställs. I artikel 6.3 behandlas flera minimirättigheter för den misstänkte eller tilltalade, bl.a. rätten att få tillräcklig tid och möjlighet att förbereda sitt försvar.

Europadomstolen har flertalet gånger tolkat oskuldspresumtionen som del av kravet på en rättvis rättegång. På så sätt har rättigheternas ramar och omfattning kommit att definieras, steg för steg.

Genom Lissabonfördraget, som trädde i kraft den 1 december 2009 finns det inom EU numera två grundläggande fördrag: Unionsför-

¹ Se artikel 14 i den internationella konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter och artikel 11 i den allmänna förklaringen om de mänskliga rättigheterna.

draget och Funktionsfördraget. Det finns dock även en tredje del, som har samma rättsliga status som fördragen. Det är den s.k. Rättighetsstadgan.

Rättighetsstadgan är ett sätt att ge de mänskliga fri- och rättigheterna en framskjuten position inom EU.² Stadgan kan också sägas vara en följd av ett antal avgöranden av EU-domstolen där de mänskliga fri- och rättigheterna i Europakonventionen gradvis kommit att erkännas som grundläggande rättigheter inom EU-rätten.

Stadgan är alltså EU:s eget regelverk för att skydda och upprätthålla mänskliga fri- och rättigheter. Den samlar de grundläggande rättigheter som bl.a. har sin grund i medlemsstaternas gemensamma författningstraditioner, internationella förpliktelser samt unionens och Europarådets sociala frågor.³ Även de rättsprinciper som slagits fast genom Europakonventionen och rättspraxis från EU-domstolen och Europadomstolen är ett väsentligt inslag i stadgan. Stadgan riktar sig till unionens institutioner, organ och byråer samt till medlemsstaterna endast när dessa tillämpar unionsrätten eller genomför unionsrätt, se artikel 51 i stadgan.⁴ I stadgan återfinns inte minst Europakonventionens krav på en rättvis rättegång. Oskuldspresumtionen och rätten till en rättvis rättegång, som har sin förebild i Europakonventionens artikel 6, garanteras i artiklarna 47 och 48 i stadgan.

Det faktum att EU:s medlemsstater förbundit sig att följa både Rättighetsstadgan och Europakonventionen har dock inte ansetts tillräckligt för att garantera ett ömsesidigt erkännande av domar och rättsliga avgöranden mellan medlemsstaterna.⁵ Färdplanen och tillkommande direktiv innebär alltså, i flera avseenden, en ytterligare unionsrättslig förädling av Rättighetsstadgans och Europakonventionens krav. Det är i det sammanhanget som oskuldspresumtionsdirektivet bör läsas, dvs. som en precisering av både Europakonventionen och Rättighetsstadgan.

² Se redogörelsen i Nowak, Karol, *Oskuldighetspresumtionen*, Stockholm, Nordstedts Juridik AB (2003), s. 99 ff. Observera dock att den redogörelsen utgår ifrån förhållandena som gällde innan Lissabonfördraget trädde i kraft.

³ Se t.ex. Nowak, a.a., s. 100 f.

⁴ Jfr även NJA 2011 s. 444.

⁵ För en tidig konsekvensutredning där behovet av EU-rättsliga åtgärder beskrivs, se Commission Staff Working Document. *Impact Assessment*. Accompanying the document Proposal for measures of the strengthening of certain aspects of the presumption of innocence and of the right to be present at trial in criminal proceedings, 27 november 2013, SWD (2013) 478 final.

Det här betyder dock inte att unionsrätten, inklusive oskuldspresumtionsdirektivet, och Europakonventionen är identiska med varandra. Rättighetsstadgan anger visserligen att, i den mån stadgan omfattar rättigheter som motsvarar sådana som garanteras av Europakonventionen så ska dessa ha samma innebörd och räckvidd som de i Europakonventionen.⁶ Flera artiklar i Rättighetsstadgan går dock längre än Europakonventionen – stadgan erbjuder alltså åtminstone samma skydd som konventionen.⁷ I oskuldspresumtionsdirektivet finns också exempel på där unionsrätten inte fullt ut korrelerar med konventionen. Direktivet är inte minst mer precist och detaljerat än både Europakonventionen och Rättighetsstadgan och lämnar, i den meningen, mindre utrymme för tolkningar. Det tar också sikte på alla delar i straffprocessen, medan t.ex. Europadomstolen tolkar Europakonventionen i ett enskilt fall mera övergripande.

Avslutningsvis ska också nämnas att det i artikel 13 i oskuldspresumtionsdirektivet poängteras att ingenting i direktivet ska ses som en begränsning eller ett avsteg från några av de rättigheter och rättssäkerhetsgarantier som säkerställs enligt stadgan, Europakonventionen eller andra relevanta bestämmelser i internationell rätt.⁸ Inte heller ska de begränsa medlemsstaters rätt som erbjuder en högre skyddsnivå. Rättigheterna enligt direktivet får alltså inte tolkas mera restriktivt än vad som följer av Rättighetsstadgan och Europakonventionen.

3.2 Innehållet i direktivet

3.2.1 Syfte och tillämpningsområde (artiklarna 1–2, beaktandesatserna 9–15 i direktivets ingress)

Som framkommit redan i det föregående kapitlet är syftet med direktivet att stärka rätten till en rättvis rättegång i straffrättsliga förfaranden.⁹ Detta genom att föreskriva minimiregler avseende vissa aspekter av oskuldspresumtionen och rätten att närvara vid rättegången, se artikel 1. Direktivet ska, i enlighet med vad som anges i

⁶ Artikel 52.3 i Rättighetsstadgan.

⁷ För en redogörelse av unionsrättens förhållande till Europakonventionen, se bl.a. Nowak, a.a., s. 96 ff.

⁸ Jfr även direktivets ingress, beaktandesats 48.

⁹ Se även direktivets ingress, beaktandesats 9.

artikel 2, tillämpas på fysiska personer som är misstänkta eller tilltalade. Rättigheterna gäller till dess att det straffrättsliga förfarandet har avslutats, dvs. tills ett slutligt avgörande har meddelats och vunnit laga kraft.

Misstänkta och tilltalade i straffrättsliga förfaranden är, enligt direktivet, alla som misstänkts eller är tilltalade för att ha begått ett brott eller ett påstått brott. Direktivet är tillämpligt från det att förfarandet inleds, dvs. även innan en person, genom formell delgivning av behörig myndighet eller på annat officiellt sätt, underrättats om att han eller hon är misstänkt för brott.¹⁰

3.2.2 Oskuldspresumtionen (artiklarna 3–7, beaktandesatserna 16–32 i direktivets ingress)

Den första delen i direktivet, artiklarna 3–7, behandlar oskuldspresumtionen. Medlemsstaterna ska se till att misstänkta och tilltalade i straffrättsliga förfaranden betraktas som oskyldiga till dess att deras skuld fastställts enligt lag.

Detta grundläggande krav sönderfaller i flera aspekter. Enligt artikel 4 i direktivet ska medlemsstaterna vidta nödvändiga åtgärder för att se till att myndigheter, i offentliga uttalanden och rättsliga avgöranden, inte hänvisar till den misstänkte eller tilltalade som skyldig före det att han eller hon har bevisats skyldig enligt lag. Lämpliga åtgärder ska finnas tillgängliga vid myndigheters överträdelse av dessa krav. Artikel 4 i direktivet hindrar dock inte en myndighet från att offentligt sprida information om ett straffrättsligt förfarande när detta är absolut nödvändigt av skäl som rör brottsutredningen eller ligger i allmänhetens intresse. Myndigheter som omfattas av kraven är inte enbart rättsliga och brottsbekämpande myndigheter. Även andra myndigheter, ministrar och offentliga tjänstemän omfattas av kraven.¹¹ Detta påverkar emellertid inte nationell lagstiftning om immunitet.

Artikel 5 stadgar att medlemsstaterna ska vidta lämpliga åtgärder för att se till att misstänkta och tilltalade inte framställs som skyldiga i domstol eller offentligt genom användning av fysiskt begränsande åtgärder. Myndigheterna bör alltså avstå från att framställa

¹⁰ Se direktivets ingress, beaktandesats 12.

¹¹ Se direktivets ingress, beaktandesats 17.

misstänkta eller tilltalade som skyldiga genom att använda fysiskt begränsande åtgärder som t.ex. handfängsel, glasburar, inhägnader och fotfängsel.¹² Artikel 6 hindrar dock inte användningen av fysiskt begränsande åtgärder i fall dessa krävs av säkerhetsskäl eller för att hindra misstänkta eller tilltalade från att avvika eller ha kontakt med tredje part.

Bevisbördan ska vila på åklagaren, något som följer av artikel 6. Detta krav ska dock inte påverka eventuella skyldigheter för domstolen att på egen hand söka efter bevisning.

Direktivet tillåter, under vissa förutsättningar, också att bevisbördan gällande sakförhållanden eller rättsläget går över på den misstänkte eller tilltalade.¹³ En sådan presumtion bör hållas inom rimliga gränser, med beaktande av vikten av det som saken rör och med iakttagande av rätten till försvar. De medel som används bör stå i rimlig proportion till det legitima mål som eftersträvas. Presumtionerna bör kunna kullkastas och bör under alla omständigheter endast användas om rätten till försvar respekteras.

Medlemsstaterna ska också se till att alla tvivel i skuldfrågan är till den misstänktes eller tilltalades fördel.

Direktivet kräver vidare att misstänkta eller tilltalade personer ska ha rätt att tåga med avseende på det brott som de misstänks eller är tilltalade för att ha begått och rätt att inte vittna mot sig själva. Dessa krav regleras i artikel 7. Om en misstänkt eller tilltalad väljer att tåga eller inte vittna mot sig själv får det inte användas mot honom eller henne och inte betraktas som bevis för att han eller hon begått det aktuella brottet. För att avgöra huruvida rätten att tåga eller rätten att inte vittna mot sig själv har kränkts bör Europadomstolens tolkning av rätten till en rättvis rättegång i enlighet med Europakonventionen beaktas.¹⁴ Utöandet av rätten att tåga eller rätten att inte vittna mot sig själv bör inte heller påverka nationella bestämmelser om domstolars eller domares bevisprövning, förutsatt att rätten till försvar respekteras.¹⁵ Medlemsstaterna får också tillåta att rättsliga myndigheter, vid påföljdsbestämningen, beaktar den misstänktes eller tilltalades samarbetsvilja. Medlemsstaternas rätt att använda material som erhållits genom användningen av lagliga tvångsmedel, som

¹² Se direktivets ingress, beaktandesats 20.

¹³ Se direktivets ingress, beaktandesats 22.

¹⁴ Se direktivets ingress, beaktandesats 27.

¹⁵ Se direktivets ingress, beaktandesats 28.

finns oberoende av de misstänkta eller tilltalades vilja, påverkas inte av direktivet.

Direktivets bestämmelser i fråga om rätten att tåla och rätten att inte vittna mot sig själv hindrar inte att medlemsstaterna, med avseende på mindre förseelser, beslutar att handläggningen av ett mål eller ärende, helt eller delvis, genomförs skriftligen. En sådan ordning måste dock vara förenlig med rätten till en rättvis rättegång.

3.2.3 Rätten att närvara vid rättegången (artiklarna 8–9, beaktandesatserna 33–43 i direktivets ingress)

I direktivets andra del, artiklarna 8–9, regleras rätten att närvara vid rättegången. Utgångspunkten är att medlemsstaterna ska se till att misstänkta och tilltalade har rätt att närvara vid sin egen rättegång.

I direktivet anges också när medlemsstaterna får tillåta att domstolen prövar och avgör skuldfrågan i den misstänktes eller tilltalades utvaro. Enligt artikel 8 får det ske om den misstänkte eller tilltalade i rätt tid har underrättats om förhandlingen och fått information om konsekvenserna av att han eller hon uteblir.

Skuldfrågan får också prövas i utvaro om den misstänkte eller tilltalade, efter att ha blivit underrättad om rättegången, företräds av en försvarare med fullmakt. Försvararen ska ha utsetts antingen av den misstänkte eller tilltalade eller av staten.

Om de krav som nu redovisats inte är möjliga att uppfylla, t.ex. för att den misstänkte eller tilltalade trots rimliga ansträngningar inte kunnat hittas, är möjligheterna att meddela ett avgörande i utvaro och verkställa ett sådant avgörande något mer begränsade. Vissa möjligheter att avgöra målet till finns dock. Den misstänkte eller tilltalade ska i sådana fall, när han eller hon informeras om avgörandet (särskilt när han eller hon grips), även informeras om sin rätt att angripa avgörandet. Den misstänkte eller tilltalade ska också informeras om och ges rätt till en ny rättegång eller kunna angripa avgörandet genom något annat rättsmedel. Enligt artikel 9 ska den misstänkte eller tilltalade ha rätt att delta i den nya processen på ett effektivt sätt och kunna utöva sin rätt till försvar. Processen ska möjliggöra en ny prövning av åtalet och bedömning av nya bevis (den ska kunna leda till att det ursprungliga avgörandet upphävs).

Direktivets bestämmelser när det gäller rätten att närvara vid rättegången ska inte påverka tillämpningen av nationella bestämmelser

som tillåter att förfaranden, eller delar av dessa, genomförs skriftligen. En förutsättning är dock att det är förenligt med rätten till en rättvis rättegång.

3.2.4 Rättsmedel (artikel 10, beaktandesatserna 44–45 i direktivets ingress)

Direktivet omfattar också bestämmelser som tar sikte på följderna av att en medlemsstat åsidosätter någon av de stipulerade rättigheterna, se artikel 10. Det förutsätts att misstänkta och tilltalade har tillgång till effektiva rättsmedel – om deras rättigheter enligt direktivet inte tillgodoses. Så långt det är möjligt bör rättsmedlet leda till att den misstänkte eller tilltalade får samma ställning som om rättigheten inte hade åsidosatts.¹⁶

Vidare uttalas att rätten till försvar och rätten till en rättvis rättegång ska iaktas vid bedömningen av uttalanden som misstänkta eller tilltalade har gjort eller av bevis som upptagits med åsidosättande av deras rätt att tåga eller rätt att inte vittna mot sig själv. Tillämpningen av nationella bestämmelser och system i fråga om bevis-tillåtlighet ska dock inte påverkas.

¹⁶ Se direktivets ingress, beaktandesats 44.

4 Utgångspunkter vid genomförandet av direktivet

4.1 Allmänna utgångspunkter

Den del av vårt uppdrag som behandlas i detta delbetänkande består i att bedöma hur oskuldspresumtionsdirektivet ska genomföras i svensk rätt. Vi ska analysera svensk rätt i ljuset av direktivet.

Det brukar göras skillnad på den primära EU-rätten och den sekundära EU-rätten. Den primära EU-rätten består av de grundläggande fördragen. Den sekundära EU-rätten utgörs av de rättsakter som EU:s institutioner utfärdar med fördragen som rättslig grund. En typ av rättsakt är direktiven. Direktiven har som syfte att harmonisera medlemsstaternas lagstiftning. De riktar sig till medlemsstaterna och anger ett visst resultat som ska uppnås inom en viss tid. Ett EU-direktiv är alltså bindande för medlemsstaterna vad gäller resultatet som ska uppnås.

Vår huvudsakliga utgångspunkt är därför att se till att direktivet blir genomfört på ett sådant sätt att den svenska regleringen stämmer överens med det resultat som direktivet ger uttryck för. Genomförandet av direktivet kräver inte nödvändigtvis att bestämmelserna återges formellt och ordagrant i en uttrycklig och specifik lagregel. Det avgörande är att det i nationell rätt läggs fast en rättslig ram som garanterar att direktivet tillämpas fullt ut på ett tillräckligt klart och precist sätt.¹ Två saker är här viktiga att tänka på. Den enskilde ska kunna identifiera de rättigheter som kommer från direktivet. Det ska också, där det är lämpligt, finnas en möjlighet till domstolsprövning av dessa rättigheter.

¹ Se bl.a. EU-domstolens (dåvarande EG-domstolens) dom den 28 februari 1991 i mål C-131/88, punkt 6.

EU-domstolen har gjort uttalanden om vad som kan anses tillräckligt för ett korrekt genomförande i ett antal rättsfall.² Av rättsfallen framkommer att EU-domstolen är skeptisk till administrativ praxis som genomförandemetod. I ett av rättsfallen ges uttryck för att administrativ praxis, *som till sin natur kan ändras av myndigheterna när dessa finner det lämpligt och som inte är tillräckligt känd*, inte kan anses uppfylla kraven på genomförande.³ Det är således tydligt att enbart administrativ praxis inte är tillräcklig för att genomföra ett direktiv om denna är öppen för förändringar. Däremot kan administrativ praxis, bunden och styrd av stats- och förvaltningsrättsliga principer, vara tillräcklig. I ett rättsfall har EU-domstolen funnit att *”särskilt förekomsten av allmänna principer i statsrätt eller förvaltningsrätt (kan) göra att ett införlivande genom särskilda lagstiftningsåtgärder är överflödigt”*.⁴

Framhållas bör att samtliga de rättsfall där EU-domstolen gjort dylika uttalanden rör genomförandet av *administrativa* förfaranden och regler. Oskuldspresumtionsdirektivet är stöpt i en annan form. Det rör sig om ett direktiv som tar sikte på *straffrättsliga förfaranden*. EU:s behörighet på det straffrättsliga området blev större i och med att Lissabonfördraget trädde ikraft.⁵ EU-direktiv som innehåller straffprocessuella rättigheter kan, sett ur det perspektivet, beskrivas en nyare företeelse.

De uttalanden som EU-domstolen gjort när det gäller genomförandet av direktiv som gäller administrativa förfaranden måste dock, enligt vår uppfattning, kunna appliceras även ifråga om direktiv som gäller straffrättsliga förfaranden. Andemeningen i EU-domstolens resonemang på vad som anses tillräckligt vid genomförandet av ett direktiv får sägas vara en klar, precis och beständig rättslig ram, som präglas av förutsägbarhet.

² Se t.ex. EU-domstolens (dåvarande EG-domstolens) dom i mål C-131/88, punkt 6. Ytterligare exempel är dom den 23 maj 1984 i mål C-29/84, punkt 23, den 30 maj 1991 i mål C-361/88, punkt 15 och den 26 maj 2005 C-287/04, punkt 6.

³ Se EU-domstolens (dåvarande EG-domstolens) dom den 6 maj 1980 i mål C-102/79, punkt 11. Se även domstolens dom den 26 maj 2005 i mål C-145/82, punkt 10.

⁴ Se EU-domstolens (dåvarande EG-domstolens) dom i rättsfallet C-29/84, punkt 23.

⁵ För analyser av EU-straffrättens utveckling, se bl.a. Asp, Petter, *The Procedural Criminal Law Cooperation of the EU*, Stockholm, Stiftelsen Skrifter utgivna av Juridiska fakulteten vid Stockholms universitet nr 84 (2016) och Bergström, Maria, *EU som lagstiftare inom straffrätten och reglerna mot penningtvätt*, SvJT 2011 s. 357.

Kravet på tydlighet och precision slår självfallet olika beroende på vilken slags direktivbestämmelse det är fråga om. En mycket allmän direktivbestämmelse med abstrakta syften sänker kraven på klarhet och precision på det nationella planet. En detaljerad direktivbestämmelse som tillåter inga eller få avvikelser i det nationella genomförandet för med sig hårdare krav på tydlighet och precision. Eftersom även EU:s rättighetsstadga aktualiseras bör kravet på tydlighet och precision vidare ses i ljuset av denna.

Det finns naturligtvis inget hinder mot att genomföra direktivet utan författningsändringar om kraven enligt direktivet är uppfyllda. I detta ligger givetvis att svensk författningstext aldrig får stå i strid mot direktivet.⁶

4.2 Oskuldspresumtionsdirektivet och färdplanen

En andra – och viktig – utgångspunkt är att oskuldspresumtionsdirektivet bör ses som en del av ett större åtgärds paket från EU. Direktivet har t.ex. kopplingar till den s.k. färdplanen som berörs i kap. 2. Det är därför viktigt att ha med sig de ställningstaganden som gjorts och åtgärder som genomförts i samband med införlivandet av de tidigare antagna direktiven. Det är också av betydelse att koppla oskuldspresumtionsdirektivet till de senare direktiv som antagits inom ramen för färdplanen. För att EU:s åtgärds paket ska få avsedd effekt bör rimligen genomförandet av detta direktiv sättas i sitt sammanhang; det ska vara ett komplement till de övriga åtgärderna på området.

⁶ Jfr även EU-domstolens dom den 27 oktober 2016 i mål C-439/16. I målet, som gällde tolkningen av oskuldspresumtionsdirektivet, anförde EU-domstolen att medlemsstaterna har en skyldighet att avhålla sig från att vidta åtgärder som allvarligt äventyrar ändamålet med ett direktiv under införlivandefristen av detta. Det innebär att fr.o.m. det datum direktivet träder i kraft ska medlemsstaterna i möjligaste mån avhålla sig från att tolka den nationella rätten på ett sätt som kan skada direktivets ändamål.

4.3 Direktivets tillämpningsområde

4.3.1 Förfaranden som omfattas av direktivet

Bedömning: Direktivets bestämmelser är tillämpliga vid handläggningen av brottmål, både i domstol och under förundersökningen. Inom direktivets tillämpningsområden ryms vidare summariska förfaranden, såsom strafföreläggande och föreläggande av ordningsbot. Även andra straffrättsliga förfaranden som inte mynnar ut i en domstolsprövning, som t.ex. en process som resulterar i en åtalsunderlåtelse, omfattas. Direktivet får också visst genomslag när det gäller internationell rättslig hjälp i brottmål.

Direktivets tillämpningsområde begränsas till straffrättsliga förfaranden.

Termen straffrättsligt förfarande är inte något harmoniserat begrepp inom EU-rätten. Vid genomförande av tidigare steg i färdplanen har begreppet, för svenskt vidkommande, bedömts svara mot förfaranden som kan mynna ut i en brottspåföljd.⁷ I samband med genomförandet av det första steget i färdplanen (rätten till tolkning och översättning) uttalades att ingenting i direktivets utformning tydde på att avsikten hade varit att direktivet skulle vara tillämpligt även på administrativa förfaranden.⁸ I stället avgränsades tillämpningsområdet till att gälla handläggningen av brottmål. Vid genomförandet av steg två i färdplanen (rätten till information) ifrågasatte Lagrådet den tolkningen. Lagrådet antydde bl.a. att frågan om direktivets tillämplighet borde analyseras utifrån Högsta domstolens och Högsta förvaltningsdomstolens avgöranden på området.⁹ I avgörandena hade förfaranden för uttaganden av skattetillägg ansetts vara straffrättsliga vid tillämpningen av vissa artiklar i Europakonventionen och EU:s rättighetsstadga.¹⁰ Regeringen konstaterade dock att det inte fanns anledning att göra någon annan bedömning än vid genomförande av tidigare direktiv.¹¹ Inte heller senare, vid genomföran-

⁷ Se t.ex. prop. 2012/13:132, s. 15.

⁸ Se vid föregående not a. prop, s. 15 f.

⁹ Prop. 2013/14:157 s. 17.

¹⁰ NJA 2013 s. 502 och HFD 2013 ref. 71.

¹¹ Prop. 2013/14:157, s. 17.

det av EU:s försvarardirektiv, gjordes någon annan tolkning av begreppet.¹²

När det gäller detta direktiv är innebörden av begreppet straffrättsligt förfarande tydligare formulerad än tidigare. I ingressen anges att direktivet varken bör tillämpas på civilrättsliga eller administrativa förfaranden.¹³ Med administrativa förfaranden menas sådana som kan leda till sanktioner, som t.ex. förfaranden rörande konkurrens, handel, finansiella tjänster, vägtrafik, skatter eller skatte-tillägg. Även utredningar som administrativa myndigheter utför i samband med sådana förfaranden är undantagna tillämpningsområdet. Undantagna från tillämpningsområdet måste också t.ex. arbetsrättsliga åtgärder sägas vara. Det förekommer ibland att redan en brottsmisstanke leder till att en person, på ett eller annat sätt, skiljs från sina arbetsuppgifter. En sådan åtgärd faller alltså utanför direktivets tillämpningsområde. Vi har även bedömt att sådana åtgärder som kan vidtas med anledning av att en intagen misskött sig under anstaltstiden, som t.ex. att den villkorliga frigivningen skjuts upp, ligger utanför direktivets tillämpningsområde.

Direktivets avgränsning av begreppet straffrättsligt förfarande stämmer väl överens med den tolkning som tidigare gjorts. Direktivet är begränsat till de förfaranden som kan mynna ut i en brottspåföljd, dvs. straffen böter och fängelse samt villkorlig dom, skyddstillsyn och överlämnande till särskild vård, se 1 kap. 3 § Brb. Direktivet får i brottmålsprocessen också visst genomslag när det gäller särskild rättsverkan av brott, såsom t.ex. förverkande.¹⁴

Det sagda innebär alltså att vår utgångspunkt måste vara att Sverige ska ha nationella bestämmelser som uppfyller direktivets krav vid handläggningen av brottmål.

En brottmålsprocess inleds vanligtvis med att en anmälan kommer in till Polismyndigheten. Polisen kan också själv initiera en utredning. Därefter tar förundersökningen vid då polis eller åklagare utreder brottet (även Säkerhetspolisen och andra myndigheter som t.ex. Kustbevakningen och Tullverket kan besluta om förundersökning). Är brottet av allvarigare slag kan den misstänkte anhållas och häktas under utredningen. Åklagaren väcker sedan åtal, varefter tings-

¹² Prop. 2015/16:187, s. 50.

¹³ Se beaktandesats 11.

¹⁴ Jfr även t.ex. prop. 2012/13:132 s. 15.

rätten prövar ansvarsfrågan. Tingsrättens prövning ska som huvudregel (men behöver inte alltid) ske i samband med huvudförhandling och resultera i ett till hovrätten överklagbart avgörande. Hovrättens dom kan i sin tur överklagas till Högsta domstolen.

Samtliga steg i denna process omfattas förstås av direktivets krav. Ett straffrättsligt förfarande avslutas dock inte alltid med ett domstolsavgörande. Även förfaranden som inte resulterar i en domstolsprövning omfattas av direktivet. Faktum är att direktivet inte lämnar utrymme för att undanta några straffrättsliga förfaranden, som omfattar ett konstaterande i skuldfrågan, från tillämpningsområdet. Direktivet hindrar emellertid inte att en medlemsstat, med avseende på mindre förseelser, genomför handläggningen av målet mera summariskt, se artiklarna 7.6 och 8.6. Det tillåter att ett förfarande, eller vissa delar av detta, genomförs skriftligen eller utan att den misstänkte eller tilltalade hörs. Dock måste även dessa förfaranden vara förenliga med rätten till en rättvis rättegång och på så sätt medför direktivet, även i de mera summariska fallen, rättigheter för enskilda.

De summariska processformerna strafföreläggande och föreläggande av ordningsbot är alltså inte undantagna från direktivets tillämpningsområde. Bestämmelser som rör dessa lagföringsformer finns intagna i 48 kap. RB och i lagen (1964:167) med särskilda bestämmelser om unga lagöverträdare, se 15 §. Frågor om ansvar för brott genom strafföreläggande tas upp av åklagare, medan frågor som gäller föreläggande av ordningsbot tas upp av polisman. Strafföreläggande används i första hand i fall där påföljden bestäms till böter, men kan under vissa förutsättningar även användas för villkorlig dom eller sådan påföljd i förening med böter. Ett strafföreläggande kan också omfatta särskild rättsverkan av brott och enskilt anspråk. Föreläggandet av ordningsbot får utfärdas endast för brott för vilket det är föreskrivet penningböter. Om den misstänkte inte godkänner strafföreläggandet eller ordningsboten kan åtal väckas. Har ett föreläggande godkänts, gäller det som en dom som har vunnit laga kraft. Ett godkänt föreläggande kan undanröjas endast genom extraordinära rättsmedel.

Direktivet gäller, enligt vår uppfattning, även vid andra typer av straffrättsliga förfaranden, som t.ex. sådana som resulterar i åtalsunderlåtelse enligt 20 kap. 7 och 7 a §§ RB eller straffvarning enligt

16–22 §§ LUL.¹⁵ En åtalsunderlåtelse/straffvarning omfattar ett konstaterande av skuld.

Vi bedömer också att direktivet får genomslag när det gäller viss internationell rättslig hjälp i brottmål. Rättigheterna enligt direktivet medför bl.a. förpliktelser när straffprocessuella åtgärder vidtas mot en person som utomlands är misstänkt för brott, men som befinner sig i Sverige och hörs här. Bestämmelser som reglerar sådana situationer finns t.ex. i lagen (2000:562) om internationell rättslig hjälp i brottmål. Sådan rättslig hjälp ska lämnas under de förutsättningar som gäller för en motsvarande åtgärd under en svensk förundersökning eller rättegång enligt rättegångsbalken.

En särskild fråga är hur man ska se på förfaranden enligt en europeisk arresteringsorder och andra utlämningsförfaranden. Sådana förfaranden omfattar inte direkt något fastställande av skuld. Frågan är således om de utgör straffrättsliga förfaranden i direktivets mening. Termen straffrättsligt förfarande är, som framkommit, inte något harmoniserat eller autonomt begrepp i EU-rätten. När begreppet straffrättsligt förfarande tolkats av EU-domstolen har tre kriterier bedömts vara relevanta för att avgöra om ett förfarande har straffrättslig karaktär.¹⁶ Det första är den rättsliga kvalificeringen av överträdelsen i nationell rätt. Det andra kriteriet är överträdelsens art och det tredje kriteriet är arten av och strängheten i den sanktion som den berörde kan åläggas. Dessa tre kriterier är i grunden utarbetade av Europadomstolen.¹⁷ Ledning för vad som kan beskrivas vara ett straffrättsligt förfarande har alltså sökts i Europadomstolens praxis. Europadomstolen har i sin praxis uttalat att förfaranden som rör europeisk arresteringsorder inte omfattas av artikel 6 i konventionen, eftersom dessa förfaranden i sig inte tar sikte på fastställande av skuld.¹⁸

¹⁵ Jfr även t.ex. Nowak, Karol, *Oskyldighetspresumtionen*, Stockholm, Nordstedts Juridik AB (2003), s. 430 f.

¹⁶ Se bl.a. EU-domstolens dom den 26 februari 2013 i mål C-617/10 punkt 35, jfr även t.ex. dom den 5 juni 2012 i mål C-489/10 punkt 37. EU-domstolen hänvisar i det senare avgörandet bl.a. till Europadomstolens dom den 8 juni 1976 i målet *Engel m.fl. mot Nederländerna*.

¹⁷ Se t.ex. det i föregående not nämna avgörandet *Engel m.fl. mot Nederländerna*. En utförlig redogörelse för avgörandet finns bl.a. i a.a. av Nowak, s. 127 ff.

¹⁸ Se t.ex. Europadomstolens avgörande den 7 oktober 2008 i *Monedero Angora mot Spanien*. Jfr även Reid, Karen, *A Practitioner's Guide to the European Convention on Human Rights*, 5 uppl., London, Thomson Reuters (2015), s. 113. Avgörandet är även refererat av Danelius, Hans i *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis. En kommentar till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna*, 5 uppl., Stockholm, Nordstedts Juridik AB (2015), s. 171.

Direktivet kan, på denna punkt, inte sägas inta någon annorlunda hållning. Således menar vi att direktivet primärt inte omfattar förfaranden emligt en europeisk arresteringsorder. Andra internationella förfaranden som rör utlämning i anledning av brott intar en liknande ställning. Enligt Europadomstolens praxis är artikel 6 i Europakonventionen som utgångspunkt inte heller tillämplig på sådana förfaranden.¹⁹ Det kan dock finnas undantag där rätten till en rättvis rättegång, inte minst oskuldspresumtionen, ändå slår igenom vid denna typ av förfaranden. Det kan handla om att det i det enskilda fallet finns ett nära samband mellan utlämningsförfarandet och beslutet samt det straffrättsliga förfarandet i det andra landet.²⁰

Sammanfattningsvis menar vi att varken förfaranden enligt en europeisk arresteringsorder eller andra utlämningsförfaranden är att betrakta som rent straffrättsliga vid tolkningen av direktivets tillämpningsområden.²¹ Däremot kan förfarandena ha sådana inslag som gör att oskuldspresumtionen och rätten till en rättvis rättegång kan slå igenom i ett enskilt fall.

4.3.2 Personer som omfattas av direktivet

Bedömning: Direktivet är tillämpligt på fysiska personer. Hän-syn bör tas till de särskilda behov som sårbara misstänkta eller tilltalade har.

Direktivet är tillämpligt på fysiska personer. Artikel 2 säger att direktivet omfattar alla som misstänks eller är tilltalade för att ha begått ett brott. Från direktivets tillämpningsområde undantas juridiska personer. Detta innebär dock inte att medlemsstaterna förhindras att tillämpa en oskuldspresumtion för juridiska personer. I direktivets ingress uttalas tvärtom att direktivet inte bör påverka tillämpningen av en oskuldspresumtion för juridiska personer enligt, i synnerhet,

¹⁹ Jfr t.ex. resonemanget i Europadomstolens avgörande den 20 februari 2007 i målet *Al-Moayad mot Tyskland*. Jfr även Reid, Karen, a.a., s. 113.

²⁰ Se t.ex. Europadomstolens dom den 24 april 2008 i målet *Ismoilov mot Ryssland*.

²¹ Jfr även t.ex. EU:s försvarardirektiv som specifikt tar sikte på straffrättsliga förfaranden och förfaranden som rör europeisk arresteringsorder. Samma sak gäller det EU-direktiv som tar sikte på misstänkta och tilltalade barns rättigheter. I dessa direktiv görs alltså åtskillnad mellan straffrättsligt förfarande och förfaranden enligt en europeisk arresteringsorder.

Europakonventionen och enligt den tolkning av denna som gjorts av Europadomstolen och EU-domstolen.²²

Det ska också nämnas att det i direktivets ingress föreskrivs att hänsyn bör tas till de särskilda behov som sårbara misstänkta eller tilltalade har.²³ Sårbara personers särskilda behov bör framför allt beaktas när det gäller rätten att närvara vid sin egen rättegång och rätten till en ny rättegång. Med sårbara misstänkta eller tilltalade avses i direktivet sådana som inte kan förstå eller effektivt delta i en straffprocess på grund av ålder, mentalt eller fysiskt tillstånd eller eventuellt funktionshinder. Det anges att barn är sårbara och bör ges ett särskilt mått av skydd.²⁴

Svensk rätt innehåller redan bestämmelser som innebär att den enskildes personliga förhållanden, t.ex. ungdom eller hög ålder, psykisk eller allvarligare fysisk ohälsa, nedsatt syn eller hörsel m.m., beaktas, se t.ex. 29 kap. BrB. Det finns också praktiska möjligheter att i varje enskilt fall ta sådana hänsyn.

4.3.3 Direktivets brytpunkter

Starttidpunkt för rättigheterna enligt direktivet

Bedömning: Direktivet börjar gälla när en persons situation väsentligen påverkas av misstanken eller anklagelsen mot honom eller henne. Denna tidpunkt får vanligtvis anses inträda när han eller hon delges skälig misstanke om brott. Även innan den tidpunkten kan direktivet medföra förpliktelser för behöriga myndigheter, som har att förhålla sig till oskuldspresumtionen och de skyldigheter direktivet genererar under hela förfarandet.

Rättigheterna enligt direktivet gäller, som framkommit, inte bara i domstol utan även vid t.ex. polis och åklagares handläggning av brottmål.

²² Se beaktandesats 14.

²³ Se beaktandesats 42.

²⁴ Se beaktandesats 43.

Direktivet gäller från det att förfarandet inleds, dvs. även innan personen officiellt underrättats om att han eller hon är misstänkt eller tilltalad.²⁵

På den punkten skiljer sig detta direktiv från direktiven i färdplanen. De direktiven – som alltså tar sikte på rätten till tolkning och översättning, rätten till information och rätten till tillgång till försvarare – träder in när personen formellt, av en behörig myndighet, görs medveten om misstanken eller anklagelsen. Detta har, med rättegångsbalkens terminologi, ansetts innebära att rättigheterna ska börja tillämpas vid delgivning av skäligen misstanke om brott enligt 23 kap. 18 § RB. De tidigare direktiven har alltså sin startpunkt när en förundersökning har kommit så långt att någon skäligen misstänks (dvs. inte ”bara misstänks”) för brott och underrättas om misstanken.

Frågan är följaktligen när detta direktiv ska börja gälla. En förundersökning ska inledas så snart det finns anledning att anta att ett brott som lyder under allmän åtal har begåtts. Det är som framkommit Polismyndigheten, Säkerhetspolisen, åklagaren eller annan behörig myndighet (t.ex. Kustbevakningen eller Tullverket) som ska besluta om att inleda förundersökning. När förundersökningen har kommit så långt att någon skäligen misstänks för brott ska personen, som även framgår ovan, underrättas om misstanken enligt 23 kap. 18 § RB. Om en person hörs utan att vara misstänkt och det under förhöret uppstår en skäligen misstanke, ska förhöret avbrytas och personen underrättas om misstanken.²⁶ Detta är också bl.a. en förutsättning enligt EU:s försvarardirektiv, som redan genomförts i svensk rätt. En underrättelse om misstanke sker också i andra situationer. När någon grips eller anhålls eller när ett anhållningsbeslut i någons frånvaro verkställs ska den som frihetsberövats få besked om det brott som han eller hon är misstänkt för samt grunden för frihetsberövandet.

Förundersökningen ska bedrivas skyndsamt och den person som misstänks för brottet, som regel, underrättas i ett tidigt skede. Ibland kan det dock förekomma att personen inte underrättas om brotts-

²⁵ Se beaktandesats 12.

²⁶ Ang. frågan hur en person som blir misstänkt under ett förhör ska behandlas, se t.ex. RättsPM från Åklagarmyndigheten, *Artikel 6 i Europakonventionen. Rätten till en rättvis rättegång ur ett praktiskt åklagarperspektiv*, Utvecklingscentrum Malmö, Februari 2012, RättsPM 2012:5.

misstanken förrän i ett senare skede av utredningen. Förundersökningen kan ha pågått en tid utan att personen når upp till misstankegraden "skäligen misstanke". Det händer också att det material som presenteras i en anmälan inte är tillräckligt för att det ska gå att ta ställning till om förundersökning ska inledas. Det kan då vara nödvändigt att bredda beslutsunderlaget innan beslut fattas. I regel handlar det om att ta reda på enkla förhållanden. En förutredning kan t.ex. ta sikte på den juridiska bedömningen av faktum. Det kan dock förekomma att någon person hörs redan i detta skede. Det förekommer även s.k. förenklade undersökningsförfaranden. Ett sådant förfarande kan användas när det utan en förundersökning ändå finns tillräckliga skäl för åtal och påföljden kan antas bli endast böter, något som följer av 23 kap. 22 § RB. Någon formell underrättelse om misstanken lämnas då inte, men den enskilde får ändå reda på att han eller hon är föremål för en utredning.

En annan situation är användningen av s.k. hemliga tvångsmedel. Den person som blir föremål för sådana har sällan underrättats om misstanken mot honom eller henne. Det förekommer också att vissa hemliga tvångsmedel används för att reda ut vem som skäligen kan misstänkas för brottet, se t.ex. 27 kap. 20 § andra stycket RB.

Vid väckande av åtal mot någon som inte tidigare har underrättats om skäligen misstanke, t.ex. vid ett enskilt åtal som väcks av en målsägande, underrättas den tilltalade då han eller hon delges en stämning och stämningsansökan.

I vissa av de nu uppräknade fallen kan den enskilde *de facto* vara misstänkt för ett brott utan att ännu officiellt ha underrättats om detta. Direktivet kan komma att aktualiseras i dessa situationer, men kan inte tillämpas hur tidigt som helst. Ledning får sökas i Europadomstolens praxis. Artikel 6 i Europakonventionen, som alltså gäller rätten till en rättvis rättegång och omfattar oskuldspresumtionen, har tolkats av Europadomstolen i flera fall. De flesta fall där ämnet har varit uppe till prövning har rört frågan om en person erhållit rättegång inom skäligen tid.²⁷

²⁷ Se t.ex. domar från Europadomstolen den 27 juni 1968, *Neumeister mot Österrike*; den 27 juni 1968, *Wemhoff mot Tyskland*; den 27 februari 1980, *Deweert mot Belgien*; den 15 juli 1982, *Eckle mot Tyskland*; den 10 december 1982, *Corigliano och Foti m.fl., båda mot Italien*. Jfr också Europadomstolens dom den 13 september 2016 i målet *Ibrahim m.fl. mot Förenade kungariket*. Se vidare Nowak, a.a., s. 116 ff.

Av Europadomstolens uttalanden framgår att en person generellt sett anses ha blivit anklagad för brott när någon myndighetsåtgärd vidtas som leder till att den enskildes situation väsentligt påverkas på grund av brottsmisstanken. Anklagelse för brott i Europakonventionens mening är liksom andra begrepp i konventionen ett autonomt begrepp. Därmed avses att tolkningen av begreppet ska vara sådan att den är oberoende av hur motsvarande begrepp tolkas i de nationella rättssystemen. Avgörande är alltså inte när det föreligger en anklagelse enligt nationell rätt.

Vanligtvis anses brytpunkten ligga vid det officiella underrättandet av misstanken.²⁸ Europadomstolen har, om än mera generellt, gett uttryck för att "charge" kan definieras som "the official notification given to a individual by the competent authority of an allegation that he has committed a criminal offence".²⁹ Underrättelsen kan ske genom att personen i fråga anhålls eller häktas eller att förundersökning inleds mot honom eller henne. Med officiell underrättelse jämföras även andra åtgärder som markerar att det finns en misstanke om brott och som på liknande sätt påverkar en enskild individs situation, t.ex. när personen i fråga kallas till förhör på grund av sådan misstanke. Av särskilt intresse är emellertid också Europadomstolens uttalanden i målen *Web* och *Rieg*, båda mot Österrike.³⁰ Dessa mål rörde utredningen av hastighetsförseelser där föraren inte hade identifierats i samband med förseelsen. Enbart den omständigheten att fordonets ägare som inledande åtgärd hade förelagts att uppge förarens namn och adress innebar inte att ägaren hade blivit anklagad för brott (se vidare avsnitt 8.3.2 med där gjorda hänvisningar).

Sammanfattningsvis följer alltså av Europadomstolens praxis att en person, generellt, anses "anklagad för brott" när personen får en officiell underrättelse om brottsmisstanken.³¹ Genom det synsätt på

²⁸ Se t.ex. NJA 2001, s. 344 som bl.a. hänvisar till Lundqvist, Ulf, *Bevisförbud. En undersökning av möjligheterna att avvisa offentligt åtkommen bevisning i brottmålsrättegång*, Uppsala, Iustus Förlag AB (1998), s. 50 och där anmärkta rättsfall. I Högsta domstolens avgörande hänvisas även till Danelius, Hans, *Europadomstolens domar 1961–1990 – En rättsfallsöversikt*, SvJT 1991 s. 297 f. samt Danelius, Hans, *Europadomstolens domar 1991–1993 – En rättsfallsöversikt*, SvJT 1994 s. 359.

²⁹ Se t.ex. hovrättens resonemang i NJA 2001 s. 344 där det bl.a. hänvisas till Europadomstolens domar i *Deweer mot Belgien*, *Eckle mot Tyskland* samt *Corigliano och Foti m.fl., båda mot Italien*.

³⁰ Europadomstolens domar den 8 april 2004 respektive den 24 mars 2005.

³¹ I NJA 2001 s. 344 utgår Högsta domstolen från detta resonemang.

begreppet anklagelse om brott i Europakonventionens mening som nu redovisats – och som direktivet återspeglar – är det visserligen inte alltid möjligt att lägga brytpunkten där. Det borde dock, i de allra flesta fall, krävas att den misstänkte eller tilltalade är medveten om att det finns en brottsmisstanke mot honom eller henne.³² Många gånger torde därför direktivet, i realiteten, trots den annorlunda ordalydelsen, aktualiseras vid samma tidpunkt som de direktiv som antagits inom ramen för färdplanen. I praktiken torde detta innebära att den enskilde, vanligtvis, kan åberopa sina rättigheter enligt direktivet fr.o.m. det att han eller hon underrättas om skäligen misstanke enligt 23 kap. 18 § RB. I sammanhanget kan nämnas rättsfallet NJA 2001 s. 344, där Högsta domstolen uttalade att den omständigheten att en man som anmäls för misshandel och kallats till polisen för att höras upplysningsvis, inte innebar att mannen hade blivit anklagad för brott i konventionsrättslig mening³³. Vidare uttalade dåvarande Regeringsrätten i rättsfallet RÅ 1996 ref. 97 att det finns skäl att anta att skyddet enligt artikel 6 i Europakonventionen i vart fall inte inträder innan någon skäligen kan misstänkas för att ha handlat i strid med någon författning eller vederbörande myndighet har vidtagit åtgärder som tyder på att det finns en sådan misstanke.

Det ska här även nämnas att direktivet inte omfattar något stadgande om när misstänkta eller tilltalade ska informeras om de rättigheter som direktivet för med sig. Visserligen uppmanas medlemsstaterna genom ingressen att lämna information om en av rättigheterna, rätten att inte vittna mot sig själv, *i samband med* att den misstänkta eller tilltalade får annan information – närmare bestämt i samband med att den misstänkte eller tilltalade får den information som direktivet om rätt till information kräver.³⁴ Genomförandet av det sistnämnda direktivet i svensk rätt har föranlett en ändring i förundersökningskungörelsen som innebär att information ska lämnas i samband med att den som misstänks för brott underrättas om skäligen misstanke. Också uttalandena i det nu aktuella direktivets ingress talar för att utgångspunkten är att det är tillfyllest att

³² Jfr även Danelius, *Mänskliga rättigheter i Europeisk praxis* (2015), s. 329. Se även den där refererade domen från Europadomstolen i målet *Mikolajová mot Slovakien* (dom den 18 januari 2011).

³³ Se även Danelius, a.a., s. 180 och Nowak, a.a., s. 349 ff.

³⁴ Se beaktandesatserna 31–32.

en person informeras om sina rättigheter i samband med den officiella underrättelsen om en brottsmisstanke.

Innan den officiella underrättelsen torde dock direktivet mana till ett visst förhållningssätt för myndigheterna. Viktigt att tänka på är att de åtgärder myndigheterna vidtar i ett tidigt skede kan påverka ett senare straffrättsligt förfarande.³⁵ Detta är inte minst av betydelse när det gäller rätten att tåga och rätten att inte vittna mot sig själv (se vidare kap. 8, jfr t.ex. avsnitt 8.4.3). En person som inledningsvis inte är misstänkt kan också komma att bli det under utredningen – något som ställer krav på myndigheternas agerande även innan den formella underrättelsen. Europadomstolen har också t.ex. funnit att garantierna enligt artikel 6 t.ex. även gäller för personer som hörs som vittnen, men som i realiteten är misstänkta för en brottslig gärning.³⁶ Vidare är det förstås av vikt att beakta oskuldspresumtionen vid andra åtgärder som vidtas under utredningen av ett brott, t.ex. vid användningen av hemliga tvångsmedel.

De myndigheter som, på ett eller annat sätt, är delaktiga eller involverade i utredningen av det misstänkta eller påstådda brottet har alltså att iaktta oskuldspresumtionen och de övriga rättigheter som direktivet genererar även innan dess att någon underrättas om skäligen misstanke för brott enligt 23 kap. 18 § RB. En misstänkt eller tilltalad måste också kunna förlita sig på sina rättigheter i sådana förfaranden där den typen av officiell underrättelse inte lämnas.

Sluttidpunkt

Bedömning: Rättigheterna enligt direktivet ska kunna åberopas fram till dess att förfarandet avslutats.

Direktivets rättigheter gäller, enligt artikel 2, fram till dess att det straffrättsliga förfarandet har avslutats genom ett slutligt avgörande i frågan om den misstänkte eller tilltalade har begått brottet. Avgörandet ska vidare ha vunnit laga kraft.

³⁵ Se t.ex. resonemanget i NJA 2015 s. 811 där hänvisningar görs till Andersson, Torbjörn och Cameron, Iain i SOU 2015:49, s. 797.

³⁶ Se t.ex. Europadomstolens dom den 14 oktober 2010 i målet *Brusco mot Frankrike*.

Med detta måste främst förstås att rättigheterna enligt direktivet gäller fram till dess att skuldfrågan har avgjorts genom ett avgörande av tingsrätt, hovrätt eller Högsta domstolen som vunnit laga kraft.³⁷ Ett föreläggande av ordningsbot och ett godkänt strafförelägganden gäller vidare såsom lagakraftvunnen dom. Sammanfattningsvis gäller alltså direktivets bestämmelser fram till att det slutliga avgörandet i frågan om den misstänkte eller tilltalade begått brottet vunnit laga kraft.

Däremot medför direktivet inte några rättigheter vid handläggning av en ansökan om resning, en ansökan om återställande av försutten tid eller en klagan över domvilla.³⁸ Om en sådan ansökan eller klagan avseende ett extraordinärt rättsmedel bifalls, återupptas dock handläggningen av det straffrättsliga förfarandet. I den situationen gäller rättigheterna enligt direktivet.

Direktivet tar inte heller, *per se*, sikte på rättsliga åtgärder som enbart gäller andra frågor än skuld och som kan bli aktuella först efter att den frågan vunnit laga kraft. Hit hör t.ex. talan om undanröjande av villkorlig dom eller skyddstillsyn. Frågan om den misstänkte eller tilltalade har begått brottet är då redan avgjord och lagakraftvunnen. En annan sak är att vissa av de rättigheter som följer av direktivet i praktiken kan komma att tillämpas även vid dessa förfaranden; av artikel 7.4 följer t.ex. att medlemsstaterna får tillåta att rättsliga myndigheter beaktar misstänkta och tilltalades samarbetsvilja vid påföljdsbestämningen.

Framhållas bör avslutningsvis att ett straffrättsligt förfarande även kan avslutas på annat sätt än genom ett avgörande i sak. När t.ex. en förundersökning har lagts ned av en åklagare och en målsägande begär överprövning av beslutet hos en högre instans gäller inte direktivet, eftersom den person som tidigare underrättats om brottsmiss tanken då inte längre är misstänkt. Först om det beslutas att förundersökningen ska återupptas gäller direktivet.

³⁷ Se även de propositioner och andra förarbeten som genomfört tidigare direktiv i färdplanen, jfr t.ex. Ds 2015:7, s. 36.

³⁸ Se direktivets ingress, beaktandesats 12, som anger att rättsliga åtgärder och rättsmedel som är tillgängliga först när det berörda avgörandet redan vunnit laga kraft inte bör omfattas av direktivet.

5 Oskuldspresumtionen som allmän rättsprincip (artikel 3)

5.1 Oskuldspresumtionen eller oskyldighetspresumtionen?

I EU-direktivet hänvisas genomgående till oskuldspresumtionen. Principen benämns dock ibland i stället för ”oskyldighetspresumtionen”.¹ Den sistnämnda termen kan, i vissa sammanhang, tyckas ge en mera rättvisande bild av vad principen egentligen handlar om.

Vårt uppdrag går emellertid ut på att säkerställa att principen som sådan har avsett genomslag i svensk rätt. Det innebär att principens rätta innebörd måste betonas snarare än begreppet som sådant. Det gör också valet av begrepp mindre angeläget. Vi har, som redan framgått, funnit det lämpligt att genomgående i betänkandet hänvisa till ”oskuldspresumtionen”. Detta framför allt för att återspegla EU-direktivet.

5.2 Om oskuldspresumtionen

I den första delen av direktivet, artiklarna 3–7, behandlas oskuldspresumtionen. Rätten att betraktas som oskyldig fram till dess att skulden fastställts enligt lag är en allmän rättsprincip.² Oskuldspresumtionen medför som sådan flera rättigheter för den enskilde. För det allmänna innebär presumtionen däremot skyldigheter. Det all-

¹ Se bl.a. Nowak, Karol, *Oskyldighetspresumtionen*, Stockholm, Nordstedts Juridik AB (2003) och Ekelöf, Per Olof m.fl., *Rättegång IV*, 7 uppl., Stockholm, Nordstedts Juridik AB (2009), s. 150 och 157.

² En diskussion om rättsprinciper m.m. finns i Nowak, a.a., s. 34 ff., jfr även t.ex. Frände, Dan, *Finsk straffprocessrätt I*, Helsingfors, Forum Iurus – Publikationer från juridiska fakulteten vid Helsingfors universitet (1999), s. 7 ff.

männa har att förhålla sig till presumtionen vid t.ex. lagstiftning och rättstillämpning.³

Som rättsprincip tar oskuldspresumtionen främst sikte på den misstänktes eller tilltalades processuella rättigheter. Presumtionen får också andra rättsverkningar, den kan t.ex. påverka materiell straffrätt och tolkningen av denna.⁴ För lagstiftaren och den som har att tillämpa lagen kan de skyldigheter som oskuldspresumtionen genererar beskrivas vara en ledstjärna för att misstänkta och tilltalade verkligen ska betraktas som oskyldiga.⁵ I Europadomstolens praxis – vars tolkning alltså bl.a. anammats av EU – utgör oskuldspresumtionen en del av rätten till en rättvis rättegång. Det som ska uppnås är att den enskilde betraktas som oskyldig under hela det straffrättsliga förfarandet, fram till dess att skulden fastställs enligt lag.

För att ta reda på vad oskuldspresumtionen egentligen innebär måste den preciseras. Det är på så sätt som presumtionen görs verklig och användbar.⁶ Detta kan beskrivas som att själva huvudprincipen, dvs. att var och en ska betraktas som oskyldig till dess skuld fastställts enligt lag, faller sönder i flera mera påtagliga och konkreta rättigheter för den enskilde och skyldigheter för det allmänna.⁷

Samtliga de rättigheter och skyldigheter som oskuldspresumtionen sönderfaller i går knappast att fastslå över tid.⁸ Presumtionen är i den meningen flexibel, dynamisk och beroende av t.ex. Europadomstolens tolkning.⁹ Dock finns det såsom angetts i doktrinen vissa grundstenar som måste anses fastslagna.¹⁰

Rätten till prövning av en oavhängig och opartisk domstol är en av grundpelarna.¹¹ Oskuldspresumtionen inverkar därigenom också på offentliga myndigheters rätt att uttala sig i skuldfrågan. En myn-

³ En utförlig redogörelse för innebörden i begreppet oskuldspresumtionen, eller ”oskyldighetspresumtionen”, finns i Nowak, a.a., s. 31 ff. Se även Träskman, Per Ole, *Presumtionen om den för brott misstänktes oskyldighet*, Festskrift till Lars Welamson, Stockholm, Nordstedts Förlag AB (1987).

⁴ Jfr bl.a. Träskman, a.a., s. 484.

⁵ Se Träskman, a.a., s. 471 f.

⁶ Se Nowak, a.a., s. 51 ff. (notera särskilt s. 53), s. 109 ff. samt 335 ff.

⁷ Se resonemanget i Nowak, a.a., t.ex. s. 53.

⁸ Jfr Träskman, a.a., s. 470 f.

⁹ Se Nowak, a.a., s. 53.

¹⁰ Jfr t.ex. resonemanget som förs av Skoghøy, Jens Edvin A. i *Forholdet mellom straffbegrepen i Grunnloven § 96 och EMK – vilkår och virkninger*, Forelesning på seminar på Geilo i mars 2014, avsnitt 3.4.3. Se även t.ex. Nowak, a.a., s. 31 ff. och 109 ff. samt Träskman, a.a., s. 469 ff.

¹¹ Se t.ex. Nowak, a.a., s. 145 ff. och 381 ff.

dighet kan enbart fastställa en misstänkt eller tilltalads skuld på grundval av lag. Detta innebär i förlängningen att processen måste vara förenlig med Europakonventionens krav. Myndigheter kan alltså inte, genom uttalanden eller på annat sätt, framställa den misstänkte eller tilltalade som skyldig förrän detta är lagligen fastställt. Dessa principer har betydelse även efter en frikännande dom. Det allmänna kan inte, efter det att någon frikänts från brott, framställa personen ifråga som skyldig.¹²

Centralt för oskuldspresumtionen är också principens betydelse för bevisbördans placering. Europadomstolen har i flera fall påtalat vikten av att bevisbördan i brottmål vilar på åklagaren.¹³ Att bevisbördan ska vila på åklagaren betyder även att tvivelsmål ska vara till fördel för den misstänkte eller tilltalade, *in dubio pro reo*.¹⁴

Åklagarens bevisbörda ska inte påverkas av att den misstänkte eller tilltalade väljer att tiga. Han eller hon har rätt att vägra samarbeta och kan inte heller tvingas att vittna mot sig själv och därigenom belasta sig. Att en misstänkt eller tilltalad väljer att tiga eller utnyttjar sin rätt att inte vittna mot sig själv får heller aldrig ensamt ligga till grund för ett fällande avgörande.¹⁵

Genom att de principer och rättigheter som nu redogjorts för införlivas i nationell rätt skapas alltså en verksam, användbar oskuldspresumtion.¹⁶ Rättstillämparen ”stys” med hjälp av principerna mot perspektivet att betrakta den misstänkte eller tilltalade som oskyldig fram till dess skulden fastställs. Den enskilde ges, å sin sida, möjlighet att återöppna sina rättigheter under förfarandet.

Det EU-direktiv vi har att förhålla oss till – oskuldspresumtionsdirektivet – kan som framgått redan i avsnitt 3.1 beskrivas som en precisering av Europakonventionens artikel 6.2 och artikel 48 i EU:s rättighetsstadga. Av direktivets rubrik följer att det avser att förstärka *vissa aspekter* av oskuldspresumtionen. I förlängningen är direk-

¹² Se t.ex. Europadomstolens dom den 21 mars 2000, *Rushiti mot Österrike* och domar den 11 februari 2003, *Ringvold mot Norge och Y. mot Norge*. Se även Nowak, a.a., s. 237 ff. och Träskman, a.a., s. 478 ff.

¹³ Se bl.a. Europadomstolens avgöranden den 6 december 1988 i målet *Barberà m.fl. mot Spanien* och den 20 mars 2001 i målet *Telfner mot Österrike*.

¹⁴ Jfr t.ex. Nowak, a.a., s. 32 ff. och Träskman, a.a., s. 474 ff.

¹⁵ Se t.ex. Europadomstolens dom den 8 februari 1996 i målet *John Murray mot Förenade kungariket*.

¹⁶ Se t.ex. Nowak, a.a., s. 53.

tivet därmed också en precisering av själva oskuldspresumtionen, men regleringen gör inte anspråk på att vara uttömmande.

Direktivet omfattar, som framkommit, flera av de aspekter som berörts ovan. I direktivets ingress uttalas t.ex. att oskuldspresumtionen skulle överträdas om myndigheterna genom offentliga uttalanden eller rättsliga avgöranden utöver dem som avser frågan om skuld framställde en misstänkt eller tilltalad som skyldig, så länge detta inte har fastställts enligt lag.¹⁷ Liksom redogjorts för i avsnitt 3.2 omfattar direktivet följaktligen bestämmelser som gäller offentliga uttalanden om skuld. Det omfattar även misstänkta eller tilltalades rätt att inte framställas som skyldiga genom fysiskt begränsande åtgärder. Dessa bestämmelser är bl.a. ett uttryck för kravet på domstolars och andra myndigheters opartiskhet. Vidare framhålls det i ingressen att oskuldspresumtionen överträds om bevisbördan överförs från åklagaren till försvaret.¹⁸ Således omfattar direktivet principen om åklagarens bevisbörda. Den tredje och sista aspekt som direktivet behandlar är rätten att tåga och rätten att inte vittna mot sig själv.

5.3 Direktivets innehåll (artikel 3)

Direktivet omfattar således flera av oskuldspresumtionens olika aspekter. Den del av direktivet som handlar om oskuldspresumtionen inleds dock med en reglering av den allmänna principen. Artikel 3 säger att medlemsstaterna ska se till att misstänkta och tilltalade betraktas som oskyldiga till dess att deras skuld har fastställts enligt lag. Artikeln får sägas vara en portal till de följande bestämmelser i direktivet som reglerar oskuldspresumtionens olika aspekter.

¹⁷ Se beaktandesats 16.

¹⁸ Se beaktandesats 22.

5.4 Oskuldspresumtionen i gällande rätt

5.4.1 Den svenska regleringen i korthet¹⁹

Europakonventionens ställning i svensk rätt

Sverige undertecknade Europakonventionen den 28 november 1950 och ratificerade den ett drygt år senare, i februari 1952. Europakonventionen har, sedan år 1995, ställning som lag i Sverige.

Det finns, generellt uttryckt, två olika metoder som kommit till användning för att införliva en internationell överenskommelse med nationell rätt. Det första alternativet innebär att en konvention omarbetas – transformeras – till nationell författningstext. Detta dock enbart i den utsträckning som redan existerande regler inte motsvarar konventionens krav. Om gällande rätt anses stå i full överensstämmelse med konventionen, är det tillräckligt att så konstateras vara fallet. Enligt den andra metoden inkorporeras en konventionstext i den svenska rätten. Detta innebär att det i lag föreskrivs att själva konventionstexten ska gälla som svensk lag.

Europakonventionen är införlivad i svensk rätt genom inkorporering.²⁰ Detta genom lag (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna. På detta sätt kommer de grundläggande fri- och rättigheterna, såsom dessa formuleras i Europakonventionen, till fullt uttryck i svensk rätt. Vid tiden för inkorporeringen gjorde regeringen den översiktliga bedömningen att svensk lagstiftning i allmänhet torde uppfylla konventionens krav.²¹ För att ytterligare markera konventionens betydelse har dock införts en särskild bestämmelse i regeringsformen, se 2 kap. 19 §. Den bestämmelsen stadgar att lag eller annan föreskrift inte får meddelas i strid med Sveriges åtaganden på grund av konventionen.

I den mån det skydd som konventionen ger är starkare än det som följer av regeringsformens fri- och rättighetsskydd eller av all-

¹⁹ Avsnittet omfattar en översiktlig redogörelse av den svenska regleringen. Den svenska analyseras mera ingående i det följande, i de kap. som analyserar svensk rätt i förhållande till direktivets olika krav.

²⁰ Se bl.a. prop. 1993/94:117, s. 32 ff.

²¹ Se vid föregående not a. prop., s. 40 ff.

männan rättsprinciper ska i praktiken konventionens bestämmelser tillämpas.²²

Regleringen av oskuldspresumtionen

Oskuldspresumtionen, såsom allmän rättsgrundsats, är således lagfäst genom inkorporeringen av Europakonventionen. Däremot är oskuldspresumtionen inte uttryckligen formulerad på något annat ställe. Den är alltså inte särskilt formulerad i grundlag. Inte heller omfattar processlagstiftningen någon uttrycklig regel.

Nämnas bör dock att rätten till en rättvis rättegång är grundlagsreglerad i 2 kap. 11 § andra stycket RF. Vidare ger den svenska lagstiftningen uttryck för många aspekter av oskuldspresumtionen. Detta även i andra former än genom Europakonventionens ställning som lag. Kravet på domstolars och andra förvaltningsmyndigheters opartiskhet är reglerat genom grundlag, i regeringsformen. Enligt 1 kap. 9 § RF ska domstolar, förvaltningsmyndigheter och andra som fullgör offentliga förvaltningsuppgifter i sin verksamhet beakta allas likhet inför lagen och iaktta saklighet och opartiskhet. Bestämmelser om domarjäv finns i 4 kap. 13 § RB. Av punkten 8 följer t.ex. att en domare är jävig vid huvudförhandling i brottmål om han eller hon före denna har prövat frågan om den tilltalade har begått gärningen. Även polis, åklagare och andra myndigheter omfattas av jävsbestämmelser.

Den svenska regleringen omfattar också regler som motverkar att den misstänkte eller tilltalade på annat sätt framställs som skyldig. I 1 kap. 6 § häkteslagen (2010:611) anges att verkställigheten av frihetsberövandet inte får innebära andra begränsningar i den inagnes frihet än som följer av lagen eller som är nödvändiga för att upprätthålla ordning och säkerhet. Av 5 kap. 9 § RB framgår att det ankommer på rättens ordförande att upprätthålla ordningen vid rättens sammanträden och meddela de föreskrifter som behövs. Handfängsel får förekomma endast undantagsvis, när andra lösningar av säkerhetsfrågan inte gått att finna och fängsel bedöms oundgängligen nödvändigt.²³

²² Se a. prop., s. 39.

²³ Se Justitieombudsmannens ämbetsberättelse 1973, s. 200.

Åklagarens bevisbörda är inte lagreglerad. Enligt svenska processrättsliga principer ligger dock bevisbördan i brottmål på åklagaren. Åklagarens bevisbörda omfattar även förhållanden som inte förelegat (t.ex. i fråga om nödvärn, det är då åklagaren som ska bevisa att den tilltalades invändning om nödvärn framstår som obefogad²⁴). Det finns dock några brott där bevisbördan beträffande ett enskilt rekvisit går över till den tilltalade. Som exempel på ett brott där den tilltalade har bevisbördan beträffande ett enskilt rekvisit kan bl.a. nämnas bestämmelsen om förtal i 5 kap. 1 § BrB. Resterande del av åtalet har åklagaren däremot bevisbördan för.

Domstolen ska, enligt 35 kap. 1 § RB, efter samvetsgrann prövning av allt som förekommit avgöra vad som är bevisat. Beviskravet i brottmål är, enligt etablerad rättspraxis ”ställt utom rimligt tvivel”.²⁵ Detta gäller framför allt i skuldfrågan; i frågor om t.ex. påföljd kan andra beviskrav förekomma.²⁶ Det ankommer på parterna att svara för bevisningen. Rätten får emellertid självmant inhämta bevisning i mål om brott som hör under allmänt åtal, något som följer av 35 kap. 6 § RB.

När det gäller rätten att tiga och rätten att inte vittna mot sig själv har den misstänkte eller tilltalade rätt att vara tyst under hela förfarandet. Den som är misstänkt eller tilltalad får inte heller vittna, något som följer av 36 kap. 1 § RB. Sedan den 1 juni 2014 gäller att den som skäligen misstänks för brott i samband med underrättelse om misstanken även ska underrättas om rätten att inte behöva yttra sig. Detta följer av 12 § i förundersökningskungörelsen (1947:948).

Att en misstänkt eller tilltalad väljer att tiga eller i övrigt underlåter att medverka får, enligt den praxis som utvecklats, som huvudregel inte heller användas som bevis mot denna. En tilltalads underlåtenhet att medverka får dock tillmätas viss betydelse i bevishänseende, något som framgår av 35 kap. 4 § RB.

²⁴ Se NJA 1990 s. 210, jfr även t.ex. NJA 2005 s. 237.

²⁵ Se NJA 1980 s. 725.

²⁶ Se t.ex. NJA 2016 s. 719.

5.4.2 Svensk rätt i förhållande till de övriga nordiska ländernas reglering – en jämförelse

Allmänt

Den svenska regleringen kan sammanfattas som att oskuldspresumtionen är lagfäst genom Europakonventionens ställning som lag. Därutöver omfattar svensk rätt flera processuella principer. Exempel på en sådan är principen om åklagarens bevisbörda, som visserligen inte regleras uttryckligen i den svenska processlagstiftningen. Det finns också andra nationella regler som garanterar den enskilde vissa rättigheter. Sådana är t.ex. reglerna om domstolars och myndigheters opartiskhet och bestämmelserna om domarjäv.

Ett sätt att åskådliggöra eventuella behov av förändringar i svensk rätt kan vara att jämföra den svenska ordningen med andra länders. Nedan följer en översiktlig redogörelse för hur regleringen ser ut i de övriga nordiska länderna.

Finland²⁷

Finland undertecknade Europakonventionen 1989 och ratificerade densamma i maj 1990.

Konventionen införlivades med finländsk rätt genom inkorporering.²⁸ Före inkorporeringen gjorde det finländska justitieministeriet en genomgång av nationell lagstiftning och praxis. Genomgången medförde en rad ändringar i finländsk rätt. Det finländska grundlagsutskottet uttalade i samband med inkorporeringen att hänsyn ska tas till Europakonventionen vid alla kommande lagförslag.

Inkorporeringen innebär att konventionen har samma status som en finländsk lag. Domstolar och andra myndigheter har således att tillämpa den inkorporerade konventionen. Vanliga tolkningsprinciper ska användas om den inkorporerade konventionen och annan lag inte stämmer överens.

²⁷ Redovisningen av finländsk rätt har bl.a. föregåtts av kontakter med det finländska justitieministeriet. Hänvisningar till annat material görs i texten.

²⁸ Inkorporeringen skedde genom lag 438/90, som trädde i kraft den 23 maj 1990. En beskrivning av Europakonventionens ställning i Finland finns bl.a. i SOU 1993:40, Del B, s. 111 f.

Finlands grundlag garanterar, i likhet med Sveriges, allas likhet inför lagen.²⁹ Även domstolarnas oberoende garanteras i grundlag. Oskuldspresumtionen regleras också särskilt, vilket innebär en skillnad i förhållande till svensk rätt. En reglering av oskuldspresumtionen finns i 4 kap. 2 § i den finländska förundersökningslagen (lag nr 22.7.2011/805). Enligt bestämmelsen ska den misstänkta vid förundersökningen bemötas som oskyldig.

Bestämmelser om bevisbörd och beviskrav i brottmål finns i 17 kap. i den finländska rättegångsbalken. Under sommaren 2015 trädde flera förändringar av kapitlet i kraft (lag 12.6.2015/732). Bakgrunden var att det ansågs finnas behov av att revidera bestämmelserna om bevisning.³⁰ Ett av de uttalade skälen var att Europadomstolens praxis medfört ett behov av att frångå den ordagranna tolkningen av lagtexten.³¹ Förändringarna syftade till ett tydligare regelverk, där Europadomstolens praxis beaktas i lagtexten. I 17 kap. i den finländska rättegångsbalken angavs sedan tidigare att kändanden, i brottmål, ska styrka de omständigheter som ett straffyrkande grundar sig på. Den bestämmelsen har kompletterats med ett stadgande om att det för fällande dom i brottmål krävs att det inte finns något rimligt tvivel om att svaranden är skyldig (se 17 kap. 3 § i den finländska rättegångsbalken).

Även när det gäller rätten att tåga och rätten att inte vittna mot sig själv innehåller finländsk rätt, numera, vissa förtydliganden. Den finländska lagstiftningen liknar på vissa punkter den svenska. Där finns, liksom i Sverige, en möjlighet för domstolen att vid bevisvärderingen ta viss hänsyn till en tilltalad som inte medverkat i rättegången (se 17 kap. 6 § i den finländska rättegångsbalken). Numera omfattar dock finländsk rätt också en uttrycklig begränsning av denna möjlighet; någon sådan motsvarighet finns inte i svensk rätt. Den finländska bestämmelsen har kompletterats med en skrivning som tar sikte på brottmål. Bestämmelsen säger att om svaranden i ett brottmål inte medverkat i rättegången så får detta beaktas till nackdel för honom eller henne *endast i den utsträckning det inte kränker*

²⁹ En redogörelse över finländsk rätt i förhållande till direktivets krav finns bl.a. i det finländska statsrådets skrivelse till Riksdagen om ett förslag till Europaparlamentets och rådets direktiv (direktivet om oskuldspresumtion), U 87/2013 rd. Notera dock att vissa lagändringar i finländsk rätt skett efter att skrivelsen upprättats, se bl.a. den finländska propositionen RP 46/2014 rd, som tar sikte på bevisregler.

³⁰ Se den finländska propositionen RP 46/2014 rd, s. 20 ff.

³¹ Se vid föregående not a. prop., s. 21.

hans eller hennes rätt att inte medverka till utredningen av sin egen skuld. Denna bestämmelse innebär att det endast är tillåtet att åberopa den tilltalades tystnad som bevis i den utsträckning som Europadomstolens praxis medger.³²

De i Finland nyligen antagna lagändringarna har också förändrat den lagtext som tar sikte på domstolens rätt att självmant ta in bevisning. I lagen har tagits in en bestämmelse om att domstolen inte får skaffa bevis som är till nackdel för svaranden i ett brottmål (se 17 kap. 7 § i den finländska rättegångsbalken). Enligt bestämmelsen får domstolen i ett brottmål inhämta bevisning, *om bevisningen sannolikt inte stöder åtalet*. Vidare omfattar den finländska rättegångsbalken numera ett uttryckligt förbud mot att utnyttja bevis som erhållits genom tortyr (se 17 kap. 25 § i den nämnda lagen). Domstolen får inte heller i ett brottmål utnyttja bevis som har skaffats i strid med tystnadsrätten. Ett bevis som erhållits på något annat lagstridigt sätt ska inte heller få utnyttjas, om det finns vägande skäl. Ett skäl att inte utnyttja bevis är om beviset har skaffats på ett sådant sätt att den åtalades självinkrimineringskydd har kränkts.³³

Vad gäller oskuldspresumtionsdirektivets genomförande i finländsk rätt konstaterades i en tidig analys av förslaget att vissa behov av ändringar finns.³⁴ Det bedömdes att gällande rätt i Finland i stor utsträckning motsvarar direktivets krav, men att rättsläget till en del baserar sig på rättspraxis och doktrin. I analysen påtalades att åtminstone en del av rättigheterna i fortsättningen borde regleras i lag. Viktigt att nämna är dock att denna analys gjordes innan de lagändringar som berörts ovan hade genomförts.

Danmark³⁵

Danmark ratificerade Europakonventionen i april 1953. Tilläggsprotokollen har därefter, med vissa förbehåll, löpande ratificerats.

Europakonventionen är inkorporerad i dansk rätt (lov nr 285 af 29 april 1992). I samband med att frågan utreddes diskuterades dock

³² Se a. prop., s. 53.

³³ Se a. prop., s 29.

³⁴ Se det finländska statsrådets skrivelse till Riksdagen om ett förslag till Europaparlamentets och rådets direktiv (direktivet om oskuldspresumtion), U 87/2013 rd.

³⁵ Redovisningen av dansk rätt grundas bl.a. på kontakter med det danska Justitsministeriet. Särskilda hänvisningar görs vidare i texten.

om konventionen verkligen behövde inkorporeras.³⁶ Man tog fasta på att konventionen borde vara en del av dansk lagstiftning genom Danmarks medlemskap i EU, dåvarande EG. Det konstaterades att EG-domstolen, dvs. nuvarande EU-domstolen, hade gett uttryck för att Europakonventionen ska respekteras både som gräns för EG-reglernas innehåll och tolkningen av dessa. I slutändan kom man dock fram till att Europakonventionen inte får tillräckligt genomslag i nationell rätt, enbart genom medlemskapet i EU. Slutsatsen blev att inkorporera konventionen i dansk rätt för att klargöra dess ställning och skapa ett uttryckligt underlag för att tillämpa den.

Den danska processlagen, retsplejeloven, ska alltid ses i ljuset av Europakonventionen.³⁷ Den danska regleringen har, när det gäller oskuldspresumtionen, flera likheter med den svenska. Någon uttrycklig reglering av oskuldspresumtionen som rättsgrundsats finns t.ex. inte i den danska retsplejeloven. I likhet med vad som gäller i Sverige är presumtionen dock av grundläggande betydelse för straffprocessen.

Några av de rättigheter som oskuldspresumtionen omfattar är lagfästa i retsplejeloven. Av 1016 § i den nämnda lagen följer att ingen av dem som deltar i handläggningen av ett brottmål får uttala sig offentligt om skuldfrågan. Mer specifikt omfattar regleringen bl.a. domare, åklagare, polis och försvarare. Bestämmelsen utesluter dock inte att polisen t.ex. ger upplysningar till media i syfte att rentvå en person från felaktiga anklagelser.

Liksom i Sverige är utgångspunkten i Danmark fri bevisprövning. I fråga om beviskrav genomsyras brottmålet av kravet att skulden ska vara ställd utom allt rimligt tvivel för att det ska kunna bli fråga om ett fällande avgörande. Denna regel är dock inte lagfäst. Så är inte heller principen om att åklagaren bär bevisbördan i brottmål. Emellertid genomsyras dansk straffprocess av denna princip. I vissa fall kan en förklaringsbörda läggas på den tilltalade.

Rätten att tiga kommer bl.a. till uttryck i 752 § retsplejeloven som föreskriver att polisen, innan den förhör en misstänkt, ska upplysa denna om rätten att inte uttala sig. För förhör som hålls i dom-

³⁶ För en utförlig redogörelse av Europakonventionens inkorporering i dansk rätt, se SOU 1993:40, Del B, s. 113 ff.

³⁷ Jfr bl.a. *Grund- og nærhedsnotat. Vedrørende Kommissionens forslag til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om styrkelse af visse aspekter af uskyldsformodningen og retten til at være til stede under retssagen i straffesager*, Justitsministeriet den 19 februari 2014, Retsudvalget 2013-14, REU Alm. del Bilag 141.

stol finns motsvarande reglering. Den innebär bl.a. att rättens ordförande ska upplysa den tilltalade om att han eller hon inte behöver uttala sig. Misstänkta och tilltalade har alltså rätt att välja att tiga. Utnyttjar de denna rättighet kan det inte användas emot dem som bevis. Att åklagaren har bevisbördan innebär också att den misstänkte eller tilltalade inte kan tvingas att själv lägga fram bevis som kan skada honom eller henne.

Det bör avslutningsvis noteras att Danmark inte är bundet av oskuldspresumtionsdirektivet.³⁸ Oskuldspresumtionsdirektivet grundas, såsom framkommit tidigare, på Funktionsfördraget och särskilt på artikel 82.2 b. Danmarks anslutningsfördrag omfattar ett undantag från denna del av fördraget.

Norge³⁹

Norge ratificerade konventionen i januari 1952.

I likhet med övriga nordiska länder införlivades konventionen genom inkorporering (menneskerettsloven, Lov 21. mai 1999 nr. 30). Inkorporeringen innebär att Europakonventionen har ställning som lag. Den inkorporerade Europakonventionen har dock företräde framför norsk rätt, något som framgår av 3 § menneskerettsloven och 4 § straffeprocessloven (Lov om rettergangsmåten i straffesaker 22. mai 1981 nr 25).⁴⁰

Den norska straffprocessuella lagstiftningen omfattar i nuläget inte någon uttrycklig bestämmelse om oskuldspresumtionen. Nyligen överlämnades dock en utredning med förslag till ny straffeprocesslov.⁴¹ I utredningen förslås bl.a. att oskuldspresumtionen regleras i det kapitel i lagen som handlar om misstänkta och deras försvar. Vidare föreslås att en uttrycklig reglering när det gäller rätten att tiga och rätten att inte vittna mot sig själv.

Under 2014 reviderades också den norska grundlagen. Revideringen innebar bl.a. att flera grundläggande mänskliga rättigheter togs in i grundlagen, en av de rättigheter som numera finns reglerade är

³⁸ Se bl.a. redogörelsen i föregående not a. Grund- og nærhedsnotat.

³⁹ Redovisningen av norsk rätt grundas bl.a. på kontakter med det norska Justis- og beredskapsdepartementet. Särskilda hänvisningar görs vidare i texten.

⁴⁰ Se även Skoghøy, Jens Edvin A., *De nordiske domstolene og Den europeiske menneskerettskonvensjon*, SvJT 2013 s. 397.

⁴¹ Se NOU 2016:24.

oskuldspresumtionen.⁴² Oskuldspresumtionen regleras numera i 96 § andra stycket i den norska grundlagen. De norska myndigheterna ska vidare, enligt 92 § i den norska grundlagen, respektera och upprätthålla de mänskliga rättigheterna.

Norge är inte medlem i EU och träffas därför inte av kraven i oskuldspresumtionsdirektivet.

5.5 Våra överväganden

5.5.1 Ska den allmänna rättsprincipen regleras ytterligare?

Bedömning: Oskuldspresumtionen är en allmän rättsprincip i svensk rätt. Genom den inkorporerade Europakonventionen är principen som sådan lagfäst. Den är en given utgångspunkt i ett straffrättsligt förfarande. Någon ytterligare författningsreglering av själva rättsprincipen är inte nödvändig för att nå upp till direktivets krav.

Oskuldspresumtionen måste, även före inkorporeringen av Europakonventionen, sägas ha varit en viktig utgångspunkt i den svenska rättsordningen.⁴³ Detta inte minst med tanke på de processuella regler som sedan längre präglat straffrättsliga förfaranden. Hit hör t.ex. rättegångsbalkens regler om jäv och hur förundersökning får bedrivas samt de grundlagsbaserade reglerna som tar sikte på att garantera domstolarnas och förvaltningsmyndigheternas opartiskhet. Efter inkorporeringen av Europakonventionen har principen fått en än starkare ställning. Europakonventionens ställning som lag gör att annat inte kan hävdas än att oskuldspresumtionen är och måste vara en given utgångspunkt i det svenska rättssamhället.⁴⁴ Detta innebär t.ex.

⁴² Se även Høyesteretts dom den 18 december 2014, Rt. 2014 s. 1292. Innan grundlagsändringarna var oskuldspresumtionen inte lagfäst. Förhållandet mellan 96 § grundlagen och oskuldspresumtionen har dock diskuterats även tidigare, se bl.a. Strandbakken, Asbjørn, *Utskyldspresumsjonen "In dubio pro reo"*, Bergen, Fagboksforlaget (2003), s. 133 ff. Se också t.ex. Skoghøy, Jens Edvin A., *Forholdet mellom straffebegrepene i Grunnloven § 96 og EMK-vilkår og virkninger*, Forelesning på seminar på Geilo mars 2014.

⁴³ Jfr t.ex. SOU 1993:40, Del B, s. 56.

⁴⁴ Jfr t.ex. NJA 2013 s. 1055 och NJA 2015 s. 1053. Europakonventionens tillämpning behandlas också i t.ex. NJA 2007 s. 295.

att en domstol som finner det sannolikt att en viss regel utgör en kränkning mot konventionen inte ska tillämpa svensk lag.⁴⁵

Den misstänkte eller tilltalade är således berättigad till det skydd som Europakonventionen och den straffprocessuella lagstiftningen ger på området. Det finns alltså en allmän rättslig ram som garanterar oskuldspresumtionens ställning som princip i ett straffrättsligt förfarande.

Artikel 3 i direktivet kräver i sig inte att oskuldspresumtionen – som allmän rättsprincip – framgår direkt ur lagtexten. Vi menar också att Europakonventionens ställning som lag befäster oskuldspresumtionen på det sätt som direktivet kräver. Således är det inte oförenligt med direktivet att behålla rådande ordning.

Något som – åtminstone vid en första anblick – skulle kunna tala för ytterligare reglering av principen är dock att EU *de facto* valt att anta ett direktiv som särskilt tar sikte på oskuldspresumtionen, trots Europakonventionens och rättighetsstadgans existens. En anledning till att direktivet ändå arbetades fram var att Europakonventionen och tolkningen av den främst fångar in skeenden som redan varit.⁴⁶ Europadomstolen tolkar alltid oskuldspresumtionen utifrån en händelse som inträffat. Genom att presumtionen tolkas specifikt utifrån ett enskilt fall som redan inträffat kan det ibland vara svårt för rättstillämparen och den enskilde att läsa in vad som gäller allmänt, t.ex. i en process som komma ska.

Det är tydligt att direktivet syftar till att medlemsstaternas tillämpning av oskuldspresumtionen ska närma sig varandra. Vad direktivet eftersträvar får sägas vara att konkretisera oskuldspresumtionen som den tolkats av bl.a. Europadomstolen. Direktivet utgår på så sätt från en mera generell och föregripande ansats. Oskuldspresumtionen ska vara ett tydligt och användbart instrument för det allmänna att förhålla sig till och den enskilde att luta sig emot. Presumtionens genomslag i nationell rätt ska förstärkas och principen som sådan ges en tydlig unionsrättslig förankring.

⁴⁵ Se NJA 2005 s. 805, jfr även t.ex. resonemanget i dom från Södertörns tingsrätt den 9 november 2016 i mål B 3962-16.

⁴⁶ För en tidig analys, se t.ex. Commission Staff Working Document. *Impact Assessment*. Accompanying the document Proposal for measures on the strengthening of certain aspects of the presumption of innocence and of the right to be present at trial in criminal proceedings, 27 november 2013, SWD (2013) 478 final.

Det finns därmed en ansats i direktivet att oskuldspresumtionen ska vara tydlig och påtaglig i den nationella rätten. En viktig fråga är därför om det kan finnas ett mervärde i ytterligare lagreglering av principen – trots att direktivet inte kräver detta. Frågan är alltså, i det närmaste, om ytterligare reglering av oskuldspresumtionen som allmän rättsprincip skulle kunna bidra till ett mer generellt och föregripande synsätt.

Nära till hands ligger, i så fall, att närmast ordagrant, i lagtexten, återge den allmänna rättsprincipen, dvs. rätten för var och en att betraktas som oskyldig fram till dess skulden fastställts enligt lag. Principen har en klart konstitutionell dimension. Ett alternativ skulle därför kunna vara grundlagsreglering. Vi menar dock att en sådan reglering förefaller föga meningsfull. Oskuldspresumtionen skulle då bl.a. riskera att ryckas ur ett av sina sammanhang; principen är och ska vara en del av rätten till en rättvis rättegång. Rätten till en rättvis rättegång är, som framkommit ovan, redan i dag grundlagsreglerad i 2 kap. 11 § andra stycket RF. Regleringen motiverades i mångt och mycket utifrån Europakonventionen, men bestämmelsen gavs en självständig betydelse.⁴⁷ I förarbetena till den bestämmelsen uttalas att rätten till en rättvis rättegång omfattar rättssäkerhetsgarantier som traditionellt anses knutna till ett rättvist domstolsförfarande i såväl civilmål och brottmål som förvaltningsmål.⁴⁸ I realiteten kan alltså oskuldspresumtionen slå igenom även genom denna reglering.

Ett alternativ skulle naturligtvis kunna vara att införa en mera heltäckande reglering i processlagstiftningen, där oskuldspresumtionen i princip lyftes fram i varje moment som reglerar straffrättsliga förfaranden. Detta skulle innebära att rättsprincipen återupprepades mer eller mindre ordagrant på en mängd olika ställen. En sådan ordning är metodologiskt främmande för svensk rätt. Inte heller återspeglar den det sätt på vilket oskuldspresumtionen utvecklats i Europadomstolens rättspraxis: Oskuldspresumtionen är en del av en större helhet som slår igenom och genomsyrar en process på olika sätt. Det är förenat med risker att låsa själva principen i lagtext på ett sådant detaljerat sätt och samtidigt behålla dynamiken och flexibiliteten. Åtminstone genererar sådana lagstiftningsåtgärder knappast

⁴⁷ Se bl.a. prop. 2009/10:80, s. 159 ff.

⁴⁸ Se vid föregående not a. prop., s. 160.

något mervärde. Rättstillämparen skulle tvärtom kunna tvingas in i ett mera stelbent system. Det är också, från principiella utgångspunkter, betänkligt att direkt överföra en princip som är förankrad i Europakonventionen till flera ställen i processlagstiftningen. Detta inte minst med tanke på att Europakonventionen och Europadomstolens tolkning av denna ska ha företräde framför nationell rätt. Risken för felaktiga antaganden ökar.

Den lösning som framstår som den mest tänkbara är att belysa principen i *en* särskild bestämmelse i rättegångsbalken. En sådan ordning skulle inte kunna ge uttryck för att vara uttömmande – men en dylik bestämmelse skulle kunna tjäna som en påminnelse om principens betydelse. Att placera bestämmelsen i 23 kap. RB (kapitlet i rättegångsbalken som tar sikte på förundersökningen) har vi dock bedömt som mindre ändamålsenligt. Det kan finnas vissa risker med att införa en sådan regel. Att oskuldspresumtionen fanns bland bestämmelser som tar sikte på förundersökningen, men ingen annanstans, skulle kunna leda tankarna fel. Regleringen får inte uppfattas som en begränsning av oskuldspresumtionens tillämpningsområde. Som framgår i avsnitt 4.3.3 manar direktivet myndigheterna till att iaktta oskuldspresumtionen även innan en misstänkt underrättas om brottsmisstanken. Risken för oklarheter bör i möjligaste mån undvikas. En mera ändamålsenlig placering skulle därför, i så fall, kunna vara 21 kap. RB. Kapitlet handlar om den misstänkte och hans eller hennes försvar. Det tar sikte både på utredningen och rättegången. Genom att föra in oskuldspresumtionen – dvs. ett stadgande om att den misstänkte ska betraktas som oskyldig till dess hans eller hennes skuld fastställts enligt lag – som en portalparagraf i kapitlet skulle man kunna belysa principens betydelse för den misstänkte och hans eller hennes möjligheter att ta tillvara sin rätt (det är för övrigt en liknande ordning som föreslagits i Norge, se ovan). På så sätt kunde principens betydelse flytta närmare den misstänkte i det straffrättsliga förfarandet, utan att man för den skull begränsade dess tillämpningsområde. Principen skulle kunna formuleras som en ny första paragraf i kapitlet och förslagsvis ha följande lydelse:

21 kap. 1 §: Den misstänkte ska betraktas som oskyldig till dess hans eller hennes skuld fastställts enligt lag.

Om principen ska lagfästas skulle alltså ett tänkbart alternativ vara att föra in den i 21 kap. RB. Vi har emellertid stannat för att inte föreslå någon ytterligare reglering av den allmänna rättsprincipen. Det främsta skälet är att direktivet i sig inte kräver det. Vår bedömning är också en lagreglering inte skulle generera något påtagligt mervärde – principen måste fortsättningsvis ses som del i ett större sammanhang. Principen genomsyrar redan i dagsläget straffprocessen. Direktivets syfte är, sett ur det perspektivet, väl tillgodosett inom ramen för rådande ordning.

5.5.2 Fokus på oskuldspresumtionens olika aspekter

Bedömning: Fokus bör i stället läggas på att säkerställa att oskuldspresumtionens innebörd, dvs. dess olika aspekter, återspeglas i gällande rätt på det sätt som direktivet kräver. De olika aspekter som berörs i direktivet är misstänkta och tilltalades rätt att inte framställas som skyldiga, principen om åklagarens bevisbörda och *in dubio pro reo* samt misstänkta och tilltalades rätt att tiga och rätt att inte vittna mot sig själv.

Vår uppfattning är att fokus i stället bör ligga på att säkerställa att oskuldspresumtionens olika aspekter, såsom de kommer till uttryck i direktivet, upprätthålls i svensk rätt. På så sätt anser vi att direktivets syfte tillgodoses på det mest ändamålsenliga sättet. När vi nu hänvisar till oskuldspresumtionens olika aspekter åsyftas primärt dem som preciseras i direktivet. Det handlar således om misstänkta och tilltalades rätt att inte framställas som skyldiga, principen om åklagarens bevisbörda och *in dubio pro reo* samt misstänkta och tilltalades rätt att tiga och rätt att inte vittna mot sig själv. De är dessa aspekter av oskuldspresumtionen som direktivet förutsätter att medlemsstaterna upprätthåller på ett effektivt sätt. Aspekterna i direktivet är dock i vissa fall formulerade på ett sådant sätt att de får sägas inrymma fler frågor än vad som, vid en första anblick, kan tänkas vara fallet.

Den nationella rätten måste följaktligen gås igenom och analyseras så att det säkerställs att det, på sätt direktivet kräver, finns faktiska förutsättningar att betrakta en person som oskyldig fram till dess skulden fastställts enligt lag. Det handlar alltså om att säkerställa att

oskuldspresumtionen är verksam och användbar i den svenska rättsordningen.⁴⁹

Vår bedömning av den svenska rättsordningen i förhållande till de olika aspekter som direktivet behandlar redovisas i det följande, kap. 6–8 (se även kap. 10).

⁴⁹ Jfr t.ex. Nowak, a.a., s. 53.

6 Misstänkta och tilltalade får inte framställas som skyldiga (artiklarna 4 och 5)

6.1 Om rättigheten att inte framställas som skyldig

Den första aspekten av oskuldspresumtionen som behandlas i direktivet tar sikte på framställningen av misstänkta och tilltalade. Rätten att betraktas som oskyldig till dess skulden fastställts enligt lag innebär skyldigheter för myndigheterna när dessa – genom beslut eller på annat sätt – uttalar sig i frågor rörande en misstänkt eller tilltalad – något som regleras i artikel 4. Det innebär också skyldigheter för myndigheterna när det gäller användningen av fysiskt begränsande åtgärder – vilket regleras i artikel 5. Båda artiklarna handlar om att säkerställa att den misstänkte eller tilltalade inte framstår som skyldig innan dess att skuldfrågan avgjorts. De innebär begränsningar i myndigheters rätt att, innan dess skulden fastställts enligt lag, uttala sig eller på annat sätt framställa den misstänkte eller tilltalade som skyldig.

6.2 Direktivets innehåll

6.2.1 Artikel 4

Artikel 4 handlar om att myndigheter inte får uttrycka sig på ett sätt som gör att den misstänkte eller tilltalade framstår som skyldig innan dess skulden fastställts enligt lag. Bestämmelsen är tillämplig både på rättsliga avgöranden som myndigheten fattar innan skulden är fastställd och på andra offentliga uttalanden.

Artikeln är uppdelad i tre punkter. Den första, artikel 4.1, omfattar huvudregeln: Myndigheter, tjänstemän m.fl. får inte, genom

rättsligt avgörande eller offentligt uttalande, ge intryck av att en misstänkt eller tilltalad är skyldig till ett brott innan han eller hon bevisats vara det enligt lag.

Begreppet offentligt uttalande bör, enligt direktivet, avse varje uttalande som hänför sig till ett brott.¹ Direktivet tar sikte på uttalanden som görs av myndigheter som är delaktiga i det straffrättsliga förfarandet, som rättsliga myndigheter, polis och andra brottsbekämpande myndigheter. Det omfattar också uttalanden av personer vid andra myndigheter; i ingressen anges som exempel uttalanden av ministrar och andra offentliga tjänstemän.² Dock ska reglerna inte påverka den nationella lagstiftningen om immunitet.

Rättsliga avgöranden, som inte avser den slutliga prövningen av skuldfrågan, och offentliga uttalanden ska alltså inte ge intryck av att den misstänkte eller tilltalade är skyldig. Åtgärder från åklagaren, som syftar till att styrka den misstänktes eller tilltalades skuld, som t.ex. åtalet, bör dock inte begränsas av direktivet.³ Bestämmelsen bör inte heller påverka rättsliga avgöranden som får till följd att en uppskjuten påföljd får verkan, förutsatt att rätten till försvar respekteras. Ett särskilt undantag finns vidare för preliminära processuella frågor, som t.ex. frågor rörande anhållande och häktning. Ett beslut i en preliminär processfråga får dock aldrig hänvisa till den tilltalade som skyldig.

I artikelns andra led, artikel 4.2, finns en bestämmelse som tar sikte på när myndigheterna överträder sin skyldighet att inte framställa en misstänkt eller tilltalad som skyldig. Bestämmelsen säger att lämpliga åtgärder ska finnas tillgängliga när myndigheterna överträder oskuldspresumtionen genom rättsliga avgöranden eller uttalanden.

Artikelns tredje led, artikel 4.3, förtydligar att myndigheter får sprida information om ett straffrättsligt förfarande när detta är absolut nödvändigt av skäl som rör brottsutredningen eller ligger i allmänhetens intresse.⁴ Direktivets ingress behandlar därutöver frågan om information som myndigheter lämnar till massmedia.⁵ Där anges att medlemsstaterna bör informera myndigheterna om vikten av att

¹ Se direktivets ingress, beaktandesats 17.

² Ibid.

³ Se direktivets ingress, beaktandesats 16.

⁴ Se direktivets ingress, beaktandesats 18.

⁵ Se även direktivets ingress, beaktandesats 19.

noggrant beakta oskuldspresumtionen när dessa lämnar ut eller sprider information till media. Det framhålls dock särskilt att den informationen inte bör påverka nationell rätt som skyddar tryck- och yttrandefrihet i media.

6.2.2 Artikel 5

Artikel 5 handlar om hur den misstänkte eller tilltalade framställs rent fysiskt.

Mer specifikt innebär artikelns första led, artikel 5.1, att medlemsstaterna ska vidta lämpliga åtgärder för att se till att misstänkta och tilltalade inte framställs som skyldiga, i domstol eller offentligt, genom användningen av fysiskt begränsande åtgärder. Vilka fysiskt begränsande åtgärder som avses framgår genom en exemplifiering i direktivets ingress.⁶ Om det inte är nödvändigt bör åtgärder såsom t.ex. handfängsel, glasburar, inhägnader och fotfängsel undvikas. Där det är möjligt bör de behöriga myndigheterna också avstå från att i domstol eller offentligt presentera misstänkta och tilltalade i fängelsekläder, för att undvika att ge intryck av att dessa personer är skyldiga.⁷

Fysiskt begränsande åtgärder kan vara nödvändiga av säkerhetsskäl, t.ex. för att det finns risk att den misstänkte eller tilltalade skadar sig själv, andra eller egendom.⁸ Bestämmelsen i direktivet ska inte förhindra användningen av åtgärder i dessa fall, något som fastställs i artikel 5.2. Artikelns tar inte heller sikte på de fall där åtgärder måste användas för att det finns risk att den misstänkte eller tilltalade avviker. Fysiskt begränsande åtgärder får också användas för att hindra den misstänkte eller tilltalade från att ha kontakt med tredje parter, t.ex. vittnen och brottsoffer.

⁶ Se beaktandesats 20.

⁷ Se direktivets ingress, beaktandesats 21.

⁸ Se direktivets ingress, beaktandesats 20.

6.3 Utgångspunkter för bedömningen

6.3.1 Europadomstolens praxis

Artikel 4 i direktivet har sin grund i Europadomstolens praxis

Artikel 4 har, liksom övriga bestämmelser i direktivet, sin grund i hur Europadomstolen tolkat oskuldspresumtionen.

Europadomstolen har bl.a. uttalat att det strider mot oskuldspresumtionen om ett rättsligt avgörande bygger på antagandet att den misstänkte eller tilltalade är skyldig innan han eller hon haft möjlighet att utöva sin rätt till försvar.⁹

Denna praxis hindrar inte myndigheterna från att informera allmänheten om utredningen och om att det finns en *misstanke* om skuld.¹⁰ Uttalandena och de rättsliga avgörandena får dock inte innebära att den misstänkte förklaras skyldig. Europadomstolen har gjort skillnad på offentliga uttalanden som återspeglar känslan av att en person är skyldig och uttalanden som beskriver ett tillstånd av miss-tanken.¹¹ I det första fallet har Europadomstolen ansett att uttalandena strider mot Europakonventionen, men i det andra fallet har de accepterats.¹² Europadomstolen har också betonat vikten av ordvalet i situationer då en offentlig tjänsteman uttalar sig för allmänheten innan saken prövats av domstol.¹³

Flera rättsfall berör tillämpningen av artikel 6.2 i Europakonventionen utanför det egentliga domstolsförfarandet. Tre av dessa är *Allenet de Ribemont mot Frankrike*¹⁴, *Butkevicius mot Litauen*¹⁵ och *Huseyn m.fl. mot Azerbajjan*¹⁶.¹⁷ I samtliga dessa avgöranden rör det sig om högt uppsatta offentliga tjänstemän som till TV respektive press – under pågående brottsutredning – gjort uttalanden där klagandena utpekats som brottsliga. Europadomstolen har funnit att

⁹ Se Europadomstolens dom den 25 mars 1983 i målet *Minelli mot Schweiz*.

¹⁰ Se Europakommissionens avgörande den 3 oktober 1978 i *Krause mot Schweiz*.

¹¹ Se redogörelsen i RättsPM från Åklagarmyndigheten, *Artikel 6 i Europakonventionen. Rätten till en rättvis rättegång ur ett praktiskt åklagarperspektiv*, Utvecklingscentrum Malmö, Februari 2012, RättsPM 2012:5, s. 13 ff., jfr även Reid, Karen, *A Practitioner's Guide to the European Convention on Human Rights*, 5 uppl., London, Thomson Reuters (2015), s. 274.

¹² Se t.ex. Europadomstolens dom den 18 mars 2010 i målet *Kuzmin mot Ryssland*.

¹³ Se t.ex. Europadomstolens dom den 24 april 2008 i målet *Ismoilov m.fl. mot Ryssland*.

¹⁴ Europadomstolens dom den 10 februari 1995.

¹⁵ Europadomstolens dom den 26 mars 2002.

¹⁶ Europadomstolens dom den 26 juli 2011.

¹⁷ Avgörandena redovisas samtliga i NJA 2013 s. 1055, som gällde ett uttalande en polis gjort innan skuldfrågan hade prövats av domstol om att en person gjort sig skyldig till våldsbrott.

tjänstemännens respektive uttalandanden har medfört att oskuldspresumtionen överträts. Detta på grund av att det i samtliga fall varit fråga om offentliga tjänstemän som fått allmänheten att tro på klagandenas skuld och att detta föregått den reella juridiska instansens avgörande.

När det gäller fysiskt begränsande åtgärder har Europadomstolen bl.a. bedömt att det kan strida mot oskuldspresumtionen att låta en anklagad bära fängelsekläder vid en offentlig förhandling.¹⁸ Europadomstolen har också uttalat sig om förhållandet mellan oskuldspresumtionen och anklagade som hållits inspärrade i burar under domstolsförhandlingen.¹⁹ Det synes dock som att Europadomstolen här intagit en något försiktigare inställning när det gäller åtgärdernas förhållande till oskuldspresumtionen. Vikt har t.ex. lagts vid frågan huruvida åtgärderna var påkallade av säkerhetsskäl.

Särskilt om förhållandet till kravet på opartiskhet

Den aspekt av oskuldspresumtionen som berörs i artiklarna 4 och 5 har ett nära samband med Europakonventionens krav på domstolars och andra myndigheters opartiskhet. Framför allt kraven i artikel 4 knyter an till rätten till en opartisk prövning.

Danielius har sammanfattat det som att Europadomstolen vid tolkningen av begreppet urskilt två element: kravet på att varje domare faktiskt ska döma opartiskt mellan parterna (subjektiv opartiskhet) och kravet på att det för en objektiv iakttagare inte får finnas några legitima tvivel om domstolens opartiskhet (objektiv opartiskhet).²⁰ Danielius har även fört fram att Europadomstolen lagt huvudavsikten vid det senare elementet – den objektiva opartiskheten – i flera av fallen.²¹ Detta eftersom det som regel får anses vara omöjligt att visa att en domare i verkligheten brustit i opartiskhet.

När det gäller kravet på opartiskhet har problem t.ex. ansetts kunna uppkomma om samma person deltar i två förfaranden som

¹⁸ Se t.ex. Europadomstolens domar den 4 mars 2008 i målet *Samoilă och Cionca mot Rumänien* och den 16 mars 2010 i målet *Jiga mot Rumänien*.

¹⁹ Se Europadomstolens dom den 28 juni 2007 i målet *Harutyunyan mot Armenien*, jfr även Europadomstolens dom den 27 januari 2009 i målet *Ramishvili och Kokhbreidze mot Georgien*.

²⁰ Danielius, Hans, *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis. En kommentar till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna*, 5 uppl., Stockholm, Nordstedts Juridik AB (2015), s. 214.

²¹ *Ibid.*

har ett visst sakligt samband med varandra. Personen ifråga behöver inte nödvändigtvis vara domare i båda förfarandena för att opartiskheten ska rubbas. Sambandet kan ibland vara så starkt att ett ställningstagande i det ena förfarandet kan föregripa det andra.²²

Det förhållandet att en domare häktat den tilltalade har dock inte ansetts diskvalificera honom eller henne från att döma i målet. Frågan har aktualiserats genom en dom i Europadomstolen mot Danmark, i målet *Hauschildt*.²³ Målet rörde en person som anhölls misstänkt för brott. Han häktades senare av dansk domstol med stöd av en bestämmelse i den danska retsplejeloven. I målet fattade samma domare flera olika beslut i häktningsfrågan innan huvudförhandlingen inleddes. Under förhandlingens gång förlängde samma domare häktningsbeslutet vid ett stort antal tillfällen (senare förlängde också överinstansen och de domare som därefter skulle pröva målet häktningsbeslutet). Vid prövningen i Europadomstolen anförde domstolen bl.a. att enbart den omständigheten att en domare har fattat ett beslut i häktningsfrågan innan huvudförhandlingen har tagit sin början i sig inte medför att domarens opartiskhet rubbas. I det aktuella målet hade emellertid domaren motiverat sina beslut på en bestämmelse som kräver att det föreligger en mycket hög grad av klarhet i skuldfrågan. Det kunde därför ifrågasättas om domstolen varit opartisk när samma domare sedan avgjorde målet. Europadomstolen ansåg därför att det var fråga om en kränkning av artikel 6 i Europakonventionen.

Den praxis som har bildats av Europadomstolen innebär alltså att det måste föreligga speciella omständigheter för att domaren – på grund av att han eller hon beslutat om häktning – inte längre ska anses opartisk i målet.²⁴

En särskild fråga är hur massmedial uppmärksamhet kan påverka domstolens opartiskhet. Domstolen har uttalat att ”a virulent press campaign can adversely affect the fairness of a trial by influencing public opinion and, consequently, jurors called upon to decide the guilt of an accused”.²⁵ Samtidigt har domstolen framhållit att medias bevakning av en rättegång är ett viktigt och nödvändigt utflöde av yttrande- och tryckfrihet i ett demokratiskt samhälle. Bedömning-

²² Se t.ex. Europadomstolens dom den 16 november 2000 i målet *Rojas Morales mot Italien*.

²³ Europadomstolens dom den 24 maj 1989 i målet *Hauschildt mot Danmark*.

²⁴ Se även Danelius, a.a., s. 219 f.

²⁵ Se t.ex. Europadomstolens dom i målet *Kuzmin mot Ryssland*.

en av om en domstols opartiskhet kan ifrågasättas måste i dessa fall avgöras på objektiva grunder.²⁶

6.3.2 Direktivets bestämmelser i förhållande till Europadomstolens praxis

Att artikel 4.1 i direktivet föreskriver ett undantag gällande preliminära processuella frågor (som t.ex. beslut om anhållande och häktning) ligger i linje med Europakonventionen och tolkningen av denna.

Genomgången ovan visar att bestämmelserna i direktivet även i övrigt speglar Europadomstolens praxis. Ansatsen i direktivet är visserligen mera föregripande än vad Europadomstolen ger uttryck för.

Direktivet kan dock inte sägas gå avsevärt längre än Europadomstolens tolkning av Europakonventionen när det gäller framställningen av misstänkta och tilltalade som skyldiga.

6.4 Våra överväganden

6.4.1 Allmänt

Artiklarna 4 och 5 i direktivet innebär, allmänt sett, att den svenska rättsordningen måste garantera att misstänkta och tilltalade inte framställs som skyldiga innan skulden fastställts enligt lag. Vårt uppdrag är att lämna förslag till en lagreglering i de fall där svensk rätt inte kan anses uppfylla detta. Själva utgångspunkten måste dock vara att undersöka om den föreliggande rättsliga ramen kan anses vara tillräcklig för att genomföra direktivet, se även avsnitt 4.1. En enskild misstänkt eller tilltalad måste bl.a. kunna identifiera och åberopa sina rättigheter.

Vår bedömning gällande artikel 4.2, som tar sikte på åtgärder vid överträdelse av oskuldspresumtionen genom uttalanden och beslut, behandlas inte i detta sammanhang. Den tas upp i kap. 11, som handlar om rättsmedel.

²⁶ Se t.ex. Europadomstolens avgöranden den 30 mars 2000 i *Wloch mot Polen* och den 5 april 2001 i *Priebeke mot Italien*. Se även t.ex. Reid, a.a., s. 281 och samt redovisningen i Europarådets/Europadomstolens rapport *Guide on Article 6. Right to a Fair Trial*, 31 december 2013, s. 37.

6.4.2 Domstolars skyldighet att förhålla sig objektiv och opartisk samt kraven enligt artikel 4.1

Bedömning: Den nuvarande regleringen ligger i linje med det resultat som ska åstadkommas enligt artikel 4.1 i direktivet, nämligen att misstänkta och tilltalade inte får framställas som skyldiga genom beslut eller offentliga uttalanden innan dess att skulden fastställts.

Bestämmelsen i 1 kap. 9 § RF ställer krav på att domstolarna är opartiska. Även rätten till en rättvis rättegång, som regleras i 2 kap. 11 § andra stycket RF är av betydelse. Det finns också flera regler i rättegångsbalken, som ytterst syftar till att ingen oskyldig ska dömas för brott. Reglerna om domarjäv kan sägas vara av denna art. Dessa begränsar också domares möjlighet att fatta beslut och uttala sig offentligt om en misstänkts eller tilltalades skuld innan dess att frågan avgjorts.

Den gällande ordningen som innebär att en domare, i normalfallet, får fatta beslut om häktning och sedan även avgöra målet strider inte mot oskuldspresumtionen. Inte heller kan bestämmelserna gällande beslut om rättspsykiatrisk undersökning anses vara oförenliga med direktivet.

I svensk rätt finns inte någon uttrycklig lagregel som säger att oskuldspresumtionen ska iakttas vid rättsliga avgöranden och andra offentliga uttalanden. Därmed inte sagt att lagreglering på området skulle saknas. Europakonventionens ställning som lag medför förstås att rättigheterna garanteras också den vägen.²⁷ Den reglering som tar sikte på rätten till en opartisk och objektiv prövning begränsar vidare, i realiteten, myndigheternas möjlighet att, genom beslut eller på annat sätt, offentligt uttala sig i skuldfrågan innan denna avgjorts.

Utgångspunkten är att domstolar, förvaltningsmyndigheter och andra som fullgör offentliga förvaltningsuppgifter ska beakta allas likhet inför lagen. Den skyldigheten är, som framgår även i avsnitt 5.4.1, grundlagsstadgad och finns i 1 kap. 9 § RF.

²⁷ Se t.ex. beslut av JK meddelat den 24 november 2014, Dnr: 7340-14-40. JK argumenterar i beslutet utifrån Europakonventionen.

Bestämmelsen i grundlagen omfattar krav på opartiskhet och objektivitet. Regeln är av stor betydelse som inkörsport för myndigheternas arbete. Nämnas bör också rätten till en rättvis rättegång, som är grundlagsreglerad genom 2 kap. 11 § andra stycket RF. Grundlagsregleringen kompletteras i sin tur av flera olika regelverk. Ett flertal bestämmelser i rättegångsbalken syftar t.ex. ytterst till att en oskyldig person inte ska kunna dömas för brott. Även i t.ex. förvaltningslagen (1986:223) finns en rad regler som ställer krav på hur myndigheterna bedriver sitt arbete.

När det gäller *domstolarna* har rättegångsbalkens bestämmelser om jäv särskilt anpassats till Europadomstolens praxis. I 4 kap. 13 § punkten 8 har, som även framgår av avsnitt 5.4.1, införts en bestämmelse som säger att en domare är jävig vid huvudförhandling i brottmål – om han eller hon före denna har prövat frågan om den tilltalade begått gärningen.²⁸ I samma kapitel finns också den s.k. generalklausulen när det gäller frågor om domarjäv. Denna framgår av 4 kap. 13 § punkten 10 RB och anger att en domare är jävig om någon särskild omständighet föreligger, som är ägnad att rubba förtroendet för hans eller hennes opartiskhet i målet. I senare rättspraxis har den bestämmelsen t.ex. ansetts medföra att en åklagare, som varit tjänstledig från Åklagarmyndigheten och tjänstgjort som adjungerad ledamot i hovrätten, ansetts jävig att handlägga brottmål.²⁹

Häktningsbeslut och andra beslut under rättegången anses inte medföra jäv. Det här så länge som besluten omfattar prövning av bevisstyrkor som är lägre än den som krävs för en fällande dom. En domare som fattar ett beslut om häktning före huvudförhandlingen anses inte uttala sig om den misstänktes eller tilltalades skuld – utan om misstankegraden.

Så här långt får svensk rätt anses leva upp till kraven i artikel 4.1 i direktivet. Jävsbestämmelserna begränsar en domares möjlighet att fatta beslut och uttala sig offentligt om den misstänktes eller tilltalades skuld innan dess att frågan avgörs slutligt.

En särskild fråga är hur beslut om rättspsykiatrisk undersökning förhåller sig till direktivets krav. För att en domstol ska kunna besluta om rättspsykiatrisk undersökning måste den misstänkte eller till-

²⁸ Se prop. 1992/93:25. Införandet av bestämmelsen motiveras bl.a. av Europadomstolens uttalanden i fallet *Haushildt*.

²⁹ Se NJA 2014 s. 482.

talade ha erkänt gärningen. Alternativt så måste det föreligga övertygande bevisning om att den tilltalade begått gärningen, se 2 § lagen (1991:1137) om rättspsykiatrisk undersökning. Beviskravet ”övertygande bevisning” får i princip anses innefatta samma beviskrav som gäller för att kunna fälla den tilltalade för brottet.³⁰ Avgörande får här sägas vara att frågan prövas inom ramen för *en* huvudförhandling. Europadomstolens dom i Haushildtmålet kan tolkas som att frågan om jäv är beroende av på vilket stadium av rättegången som beslutet om rättspsykiatrisk undersökning fattas.³¹ Europadomstolen skiljer mellan beslut som rätten har fattat innan huvudförhandlingen börjat och sådana som fattas under huvudförhandlingen. Om rätten under pågående huvudförhandling beslutar om rättspsykiatrisk undersökning och sedan håller fortsatt huvudförhandling och då går igenom utlåtandet har några problem inte ansetts uppstå.³² Det är också den modell som lagstiftaren valt för att efterkomma den problematik som Haushildtdomen illustrerar. Om det, efter ett beslut om rättspsykiatrisk undersökning, åberopas ny bevisning som rätten har att ta ställning till, finns det ofta anledning att hålla ny huvudförhandling i stället för fortsatt sådan. Högsta domstolen förordar, i dessa fall, att målet ska prövas på nytt och avgöras av andra domare.³³

Den tolkning som lagstiftaren och Högsta domstolen gjort av Haushildtmålets effekter får sägas vara förenlig med direktivet. Svensk rätt får därför anses leva upp till kraven i artikel 4.1 även när det gäller beslut om rättspsykiatrisk undersökning.

6.4.3 Andra myndigheter som deltar i handläggningen av brottmål och kraven enligt artikel 4.1

Bedömning: Även de andra myndigheter som deltar i handläggningen av ett brottmål omfattas av det grundlagsstadgade kravet på opartiskhet. De omfattas också av liknande jävsbestämmelser som dem som gäller för domare. Således är även dessa myndigheter underkastade begränsningar när det gäller offentliga uttalanden som görs och beslut som fattas innan skuldfrågan är avgjord.

³⁰ Se prop. 1992/93:25, s. 17.

³¹ Se vid föregående not a. prop. s. 23.

³² Se a. prop., s. 24 ff.

³³ Se t.ex. NJA 1998 s. 82.

För åklagare och polis m.fl. gäller därutöver en i rättegångsbalken lagfäst objektivitetsprincip.

Gällande rätt ligger i linje med det resultat som artikel 4.1 i direktivet avser att uppnå.

Ifråga om *andra myndigheter* och deras handläggning av brottmål kan följande konstateras. Bestämmelser om jäv för åklagare finns i 7 kap. 6 § RB. Om det för åklagare beträffande visst brott finns omständighet som skulle kunna utgöra jäv mot domare, får han eller hon inte ta befattning med förundersökning, åtal för brottet eller annan åtgärd enligt rättegångsbalken. Detsamma gäller vid fullgörande av andra åklagaruppgifter. Bestämmelsen ska även tillämpas på anställda vid andra myndigheter som handlägger brottmål, bl.a. på anställda vid Skatteverket, Tullverket eller Kustbevakningen. Även andra anställda än åklagare vid Ekobrottsmyndigheten omfattas av bestämmelsen när de vidtar åtgärder eller meddelar beslut i brottsbekämpande verksamhet. Bestämmelser om jäv för Polismyndigheten och Säkerhetspolisen finns i 7 § polislagen (1984:387).

Det är naturligt att åklagaren, efter det att åtal har väckts, argumenterar för åtalet och för den linje han eller hon driver. Detta förhindrar inte direktivet. Däremot får direktivet anses mana till viss försiktighet när det gäller en åklagares och brottsutredande myndigheters uttalanden.³⁴

Jävsbestämmelserna begränsar bl.a. polis och åklagares möjlighet att uttala sig.³⁵ När det gäller Polismyndigheten och Åklagarmyndigheten m.fl. finns vidare andra bestämmelser i rättegångsbalken som tar sikte på opartiskhet och objektivitet. Objektivitetskravet innebär t.ex. att, om förundersökningsledaren inhämtar viss utredning som talar till den misstänktes förmån, så får denna inte hållas utanför förundersökningen.³⁶ Objektivitetsprincipen medför också att polis och åklagare m.fl. inte kan undanhålla fakta som gynnar den misstänkte eller tilltalade från försvaret eller domstolen.³⁷ Objektivitetsprincipens fulla räckvidd har tydliggjorts genom lagändringar

³⁴ Jfr även Danelius, a.a., s. 328 ff. och de där redovisade rättsfallen från Europadomstolen.

³⁵ Jfr t.ex. Riksåklagarens beslut den 3 oktober 2016, Dnr ÅM 2016/5458.

³⁶ Fitger, Peter m.fl., Rättegångsbalken (20 december 2016, Zeteo), kommentaren till 23 kap. 21 §.

³⁷ Jfr t.ex. JO 2007/08 s. 87.

som trädde i kraft den 1 juli 2016.³⁸ Av 23 kap. RB, som alltså tar sikte på förundersökningen, framgår numera att objektivitetsprincipen omfattar alla brottsutredande verksamheter, se 4 §. Vidare har det införts en bestämmelse i 45 kap. RB, 45 kap. 3 a §, som tydliggör att åklagaren och den som biträder honom eller henne ska iaktta objektivitetsprincipen även efter det att åtal har väckts.

Även objektivitetsprincipen ligger i linje med direktivets krav när det gäller uttalanden och rättsliga avgöranden. Objektivitetsprincipen förutsätts genomsyra polis, åklagares och andra behöriga myndigheters agerande under hela det straffrättsliga förfarandet. Principen begränsar således i förlängningen deras möjlighet att – innan skulden fastställts enligt lag – uttala sig om skuldfrågan och att fatta beslut som säger att den misstänkte eller tilltalade är skyldig.

Beslut som enbart omfattar en prövning av en lägre misstankegrad än den som krävs för fällande dom, t.ex. beslut om anhållande, får dock anses vara förenliga med objektivitetsprincipen och direktivets krav (jfr resonemanget om häktningsbeslut ovan).

6.4.4 Ytterligare lagreglering för att tydliggöra oskuldspresumtionens innebörd när det gäller beslut och uttalanden?

Bedömning: Svensk rätt uppfyller direktivet även när det gäller andra myndigheters uttalanden och beslut. Gällande rätt når alltså upp till kraven enligt artikel 4.1 även i förhållande till dessa. Någon ytterligare författningsreglering är inte påkallad.

Sammanfattningsvis finns flera bestämmelser som gör att domstolarna och de andra myndigheter, som deltar i brottmålshandläggningen, måste respektera oskuldspresumtionen när de fattar beslut eller uttalar sig offentligt. Denna rättsliga ram måste sägas vara tillräckligt

³⁸ En redovisning av objektivitetsprincipens innebörd m.m. redovisas i de förarbeten som ledde fram till lagändringarna, se t.ex. SOU 2011:45, s. 98 ff., med där gjorda hänvisningar bl.a. till Heuman, Maths och Lassen, Bengt, *Brottets beivrande*, Kriminologisk handbok utgiven av Karl Schlyter; Del IV, Stockholm, Wahlström & Widstrand(1952), s. 122, till Östberg, Eric i *Advokaten* 1989 s.172 och s.174 samt till Bring, Thomas och Diesen, Christian, *Förundersökning*, 4 uppl., Stockholm, Nordstedts Juridik AB (2009), s. 74.

tydlig och precis. Några ytterligare bestämmelser kan inte anses påkallade.

Som framkommit anger direktivet emellertid också att oskuldspresumtionen ska respekteras när andra myndigheter, inbegripet t.ex. ministrar och offentliga tjänstemän, uttalar sig för allmänheten (även andra än statliga myndigheter omfattas). För svenskt vidkommande förefaller det främmande att särskilt reglera sådana situationer i lag. Frågan är emellertid om direktivet kräver detta.

Avgörande för den bedömningen får sägas vara om direktivet även fångar in uttalanden som en myndighetsperson gör *vid sidan av sin tjänsteutövning*.³⁹ De fall som Europadomstolen har tagit ställning till har närmast uteslutande behandlat situationer där myndighetspersoner i officiella beslut, vid presskonferenser eller annars i kontakter med medierna har uttalat sig *inom ramen för sin tjänsteutövning eller i nära samband med denna*. Myndighetspersonerna har representerat de brottsbekämpande myndigheterna eller på annat sätt haft insikt i utredningen.⁴⁰ Följaktligen har det funnits ett mera omedelbart samband mellan uttalandena och tjänsteutövningen.

Europakonventionen tar inte sikte på uttalanden som görs privat. Artikel 6.2 i konventionen förbjuder *det allmänna* att yttra sig på ett sätt att en enskild utpekas som skyldig trots att skuldfrågan inte är lagligen fastställd. Den begränsar således inte *enskildas* rätt att utnyttja sin yttrandefrihet.

JK har i ett beslut i december 2000 uttalat att verkschefer och vissa andra högre tjänstemän ofta kan ha en sådan ställning att de som personer är intimt förknippade med de tjänster som de uppriätthåller.⁴¹ Det kan då vara svårt att avgöra när de uttalar sig på myndighetens vägnar eller som medborgare i allmänhet. Sådana gränsdragningsproblem kan också uppkomma när t.ex. en åklagare eller

³⁹ Se beslut av JK meddelat den 24 november 2014, Dnr: 7340-14-40, med där gjorda hänvisningar till JK:s beslut den 22 september 2000, dnr 2780-00-30 och till Axberger, Hans-Gunnar, *Meddelarfrihet – till statens tjänst?*, Om våra rättigheter III, Rättsfonden, 1987, särskilt s. 43 ff.

⁴⁰ Se dock även Europadomstolens dom i målet *Kuzmin mot Ryssland* där domstolen fann att uttalanden som gjorts av en kandidat till en regional guvernörspost innefattade en överträdelse av oskuldspresumtionen. I fallet rörde det sig om speciella förhållanden. Den person som kandiderade till guvernörsposten var en pensionerad general i den ryska armén. Han var en välkänd person i Ryssland. Misstänkt och senare tilltalad i målet var en åklagare och saken gällde våldtäkt. Den person som kandiderade till guvernörsposten fällde mycket grova kommentarer om den misstänkte i en tv-intervju. Därefter valdes kandidaten till guvernör och den misstänkte åtalades för våldtäkt av barn (Se referat av Danelius, Hans, Europadomstolens domar – första kvartalet 2010, SvJT 2010, s. 410).

⁴¹ Beslut meddelat av JK den 22 december 2000, dnr 2780-00-30.

domare lämnar uppgifter till media för publicering. JK framhåller i beslutet att den s.k. meddelarfriheten är av stor betydelse för de offentliganställda. Därför måste stor återhållsamhet iakttas vid bedömningen av om ett meddelande eller en uppgift som lämnas för publicering i tryckt skrift ska anses falla utanför det område som täcks av meddelarfriheten. Endast när det är uppenbart att ett uppgiftslämnande inte omfattas av meddelarfriheten kan det, enligt JK, komma i fråga att det allmänna ingriper utanför den ram som TF ger.

Vår bedömning är sammanfattningsvis att den uppfattning JK ger uttryck för är förenlig med direktivet. Direktivet kan inte sägas påverka enskildas rätt att yttra sig rent privat. Detta framgår relativt tydligt av direktivets ingress.⁴² Där anges bl.a. att reglerna inte är tänkta att påverka nationell lagstiftning om tryck- och yttrandefrihet. Det är också orimligt att tänka sig att uttalanden som en person gör privat skulle begränsas av direktivet. Syftet med direktivet är att fånga upp yttranden som gör att en misstänkt eller tilltalad framstår som skyldig innan skulden fastställts. Detta måste sägas förutsätta att det finns någon form av samband med tjänsteutövningen. Saken borde kunna beskrivas som så att offentliga uttalanden av myndighetspersoner som ger intrycket av att det rör sig om myndighetens officiella ståndpunkt omfattas av direktivet.⁴³ Privata åsikter faller emellertid utanför.

Vi bedömer således att direktivet omfattar uttalanden som kan anses göras i samband med tjänsteutövning. Sådana uttalanden regleras, enligt vår uppfattning, av befintligt regelverk. Förutom genom Europakonventionens ställning som lag omfattas uttalandena också av grundlagsregleringen i 1 kap. 9 § RF. Värt att notera är att jävsbestämmelser vidare finns i t.ex. förvaltningslagen, förvaltningsprocesslagen (1971:291) och i kommunallagen (1991:900). Det kan för övrigt nämnas att grundlagen inte medger att någon myndighet eller minister bestämmer hur en domstol eller annan myndighet ska agera och besluta i ett visst fall, se 11 kap. 3 § och 12 kap. 2 § RF.

Sammanfattningsvis föreslår vi alltså, i denna del, inte någon ytterligare reglering. Bedömningen av om de rättsmedel som står till buds

⁴² Se beaktandesats 19.

⁴³ Jfr beslut av JK meddelat den 24 november 2014, Dnr: 7340-14-40, som, förutom vad som framgår av not 39, även bl.a. hänvisar till EU-domstolens uttalanden i dom den 17 april 2007 i mål C-470/03, särskilt p. 66.

vid överträdelse av den rättsliga ramen lever upp till direktivets krav återkommer vi, som angetts ovan, till i kap. 11.

6.4.5 Artikel 4.3; Nödvändiga uttalanden ska inte förhindras, men oskuldspresumtionen måste iakttas

Bedömning: Artikel 4.3 föranleder inte några lagstiftningsåtgärder. Det är inte heller nödvändigt att särskilt uppdraga åt myndigheterna att tillhandahålla lämplig information när det gäller oskuldspresumtionens betydelse. Det är dock viktigt att oskuldspresumtionen iakttas när myndigheter m.fl. uttalar sig i media m.m.

Artikel 4 i direktivet syftar inte till att förbjuda domstolar och andra myndigheter att sprida information om ett straffrättsligt förfarande. Myndigheterna måste iakttä oskuldspresumtionen när de uttalar sig offentligt och vid rättsliga beslut som fattas innan skuldfrågan avgörs. De får däremot inte hindras från att sprida ”absolut nödvändig” information, något som artikel 4.3 befäster.

Exempel på när det kan vara nödvändigt att offentligt sprida information finns i direktivets ingress.⁴⁴ Där anges bl.a. den situationen att allmänheten ombeds hjälpa till att identifiera den som påstås ha begått ett brott, t.ex. genom att videomaterial släpps. Myndigheterna kan alltså behöva ta hjälp av allmänheten för att utreda ett brott. Vidare får myndigheterna sprida information om det är nödvändigt med hänsyn till allmänhetens intresse. Som exempel på när det kan ligga i allmänhetens intresse att sprida information anges säkerhetsskäl, såsom att allmänheten måste få information om ett påstått miljöbrott. Det kan också röra sig om uppgifter om utvecklingen i ett ärende som åklagaren behöver lämna till allmänheten för att upprätthålla allmän ordning.

För att bedöma om det är nödvändigt för en myndighet att lämna information måste det framstå som både rimligt och proportionerligt utifrån samtliga intressen. Den information som myndigheten sprider får inte skapa ett intryck av att en person är skyldig till brott. Av direktivets ingress framgår att medlemsstaterna därför t.ex. bör vidta lämpliga åtgärder för att se till att myndigheterna iakttar oskuldspresumtionen.

⁴⁴ Se beaktandesats 18.

presumtionen när de lämnar information om ett straffrättsligt förfarande till medierna.⁴⁵

Artikel 4.3 påkallar dock inte någon förändring av gällande rätt.⁴⁶ Direktivet är inte heller avsett att påverka tryck- och yttrandefriheten.⁴⁷ Däremot belyser direktivet vikten av att myndigheterna, tjänstemän och anställda har kännedom om vad oskuldspresumtionen innebär när de uttalar sig i media, att presumtionen t.ex. kan påverka ordval m.m. Således är utbildning och information en viktig aspekt. Det följer av allmänna förvaltningsrättsliga principer att myndigheter i Sverige svarar för att utbilda och informera sin personal. Av myndighetsförordningen (2007:515) följer vidare att myndighetens ledning ansvarar för verksamheten och ska se till att den bedrivs effektivt och enligt gällande rätt och de förpliktelser som följer av Sveriges medlemskap i EU. Det kan här konstateras att några myndigheter redan tillhandahåller information om oskuldspresumtionen. Åklagarmyndigheten har t.ex. upprättat en särskild RättsPM avseende artikel 6 i Europakonventionen.⁴⁸ Denna omfattar ett avsnitt som rör oskuldspresumtionen i förhållande till uttalanden i massmedia.

6.4.6 Svensk rätt medför att fysisk begränsande åtgärder ska användas restriktivt

Bedömning: Den svenska rättsordningen får anses inta en restriktiv hållning när det gäller användningen av fysiskt begränsande åtgärder. Denna inställning ligger i linje med direktivets krav och någon ytterligare reglering är inte nödvändig. Även det direktivet förordar om att den misstänkte eller tilltalade, där det är möjligt, bör bära andra kläder än fängelsekläder vid domstolsförhandlingar och dylikt kan tillgodoses inom ramen för gällande rätt.

⁴⁵ Se direktivets ingress, beaktandesats 19.

⁴⁶ Jfr även resonemanget och slutsatsen i Ds 2013:18, som gäller genomförande av direktivet om rätt till information vid straffrättsliga förfaranden, s. 89 f.

⁴⁷ Jfr beaktandesats 19.

⁴⁸ Åklagarmyndigheten, *Artikel 6 i Europakonventionen. Rätten till en rättvis rättegång ur ett praktiskt åklagarperspektiv*, Utvecklingscentrum Malmö, Februari 2012, RättsPM 2012:5.

När det sedan gäller artikel 5 kan konstateras att det krävs att medlemsstaterna vidtar *lämpliga åtgärder* för att se till att misstänkta och tilltalade inte framställs som skyldiga. Som framkommit ovan hindrar direktivet inte att fysiskt begränsande åtgärder används av säkerhets-skäl. Artikeln innebär inte heller att myndigheter ska behöva fatta formella beslut varje gång de anser att en fysisk begränsande åtgärd är nödvändig.⁴⁹ Snarare får syftet med bestämmelsen sägas vara att säkerställa att nationell rätt intar en restriktiv hållning till användningen av sådana åtgärder – och att oskuldspresumtionen beaktas.

En viktig utgångspunkt vid bedömningen är att bestämmelsen i direktivet främst får anses omfatta personer som är frihetsberövade i avvaktan på prövning, dvs. anhållna och häktade. I Sverige är det vanligtvis Kriminalvården som beslutar om vilka fysiskt begränsande åtgärder som ska användas mot frihetsberövade. I de situationer som direktivet tar sikte på, dvs. sammanträden i domstol och andra offentliga sammanhang, finns det dock vissa begränsningar i denna beslutanderätt.

För svenskt vidkommande torde artikel 5 främst omfatta sammanträden vid domstolar. När det gäller domstolssammanträden ankommer det, enligt 5 kap. 9 § första stycket RB, på rättens ordförande att upprätthålla ordningen vid sammanträdena. Rättens ordförande beslutar i samtliga ordningsfrågor. Exempel på sådana frågor är användningen av fängsel samt placering i förhandlingssalen. I fråga om fängsel har JO framhållit att det är högst otillfredsställande om en part, som i processuellt hänseende är jämställd med andra parter, hålls fängslad under en rättegång.⁵⁰ Ett sådant förhållande bör förekomma endast undantagsvis när säkerhetsfrågan inte kan lösas på ett annat sätt. Fängslan måste bedömas som något oundgängligen nödvändigt. Skälen mot ett användande av handfängsel i förhandlingssalen ligger bl.a. just i oskuldspresumtionen, en misstänkt eller tilltalad ska inte känna sig dömd på förhand.⁵¹ Ordföranden ska avgöra frågan om hand- och fotfängsel samt andra ordningsfrågor *ex officio*, men med beaktande av bevakningspersonalens säkerhetsbedömning.⁵² Denna prövning ska, om rätten då är närvarande, göras redan då den tilltalade kommer in i förhandlingssalen.

⁴⁹ Se direktivets ingress, beaktandesats 20.

⁵⁰ Se JO 1958 s. 54, JO 1973 s. 200 och JO dnr 2244-1993, jfr även SOU 2011:7, s. 357 ff.

⁵¹ Fitger, Peter m.fl., Rättegångsbalken (1 februari 2017, Zeteo), kommentaren till 5 kap. 9 §.

⁵² Beslut meddelat av JK den 19 februari 2008, dnr 1217-07-21.

Nämnas kan nämnas även något om användningen av s.k. säkerhetssalar för domstolssammanträden. Säkerhetssalarna är avsedda för sammanträden som, av någon anledning, kräver förhöjd säkerhet. De används också främst för sådana sammanträden, även om det förekommer att även andra förhandlingar hålls i dessa salar på grund av t.ex. platsbrist. Säkerhetssalarna är dock inte utformade på ett sådant sätt att de framställer den misstänkte eller tilltalade som skyldig. Det direktivet tar sikte på, dvs. glasburar och andra inhägnader, framstår för svenskt vidkommande som främmande.

Sammanfattningsvis är vår bedömning är att gällande rätt uppfyller direktivet i dessa delar. Svensk rätt får alltså anses inta en tillräckligt restriktiv hållning när det gäller användningen av fysiskt begränsande åtgärder vid domstolssammanträden.

Förutom domstolssammanträden torde dock också bestämmelsen i direktivet slå mot transporter av frihetsberövade, t.ex. till och från domstolssammanträden. Föreskrifter om behandlingen av anhållna och häktade finns i häkteslagen (2010:611). Av 1 kap. 6 § den lagen framgår att verkställigheten inte får innebära andra begränsningar i den intagnes frihet än som följer av lagen eller som är nödvändiga för att ordningen och säkerheten ska kunna upprätthållas. Enligt 4 kap. 10 § samma lag får en intagen beläggas med handfängsel, vid t.ex. transport om det är nödvändigt av säkerhetsskäl eller om han eller hon uppträder våldsamt och det är absolut nödvändigt med hänsyn till den intagnes egen eller någon annans säkerhet till liv och hälsa. Således följer även av häkteslagen att fysiskt begränsande åtgärder ska användas restriktivt och enbart av säkerhetsskäl.

Även när det gäller transporter av frihetsberövade intar alltså svensk rätt en restriktiv hållning i fråga om fysiskt begränsande åtgärder. En särskild fråga är emellertid om svensk rätt lever upp till direktivets krav om att myndigheterna, där det är möjligt, bör undvika att presentera misstänkta eller tilltalade i fängelsekläder. Vi tolkar innebörden av bestämmelsen som att det, inom ramen för nationell rätt, måste finnas en möjlighet för misstänkta och tilltalade att använda andra kläder än fängelsekläder vid domstolssammanträden och i andra offentliga sammanhang. Bestämmelsen kan inte innebära att medlemsstaterna måste införa krav på att den misstänkte eller tilltalade, vid varje sådant tillfälle, måste bära andra kläder än fängelsekläder. Vid förhandlingarna torde avsikten inte heller ha varit denna, något som även återspeglas i direktivets formulering om att andra

kläder, *där det är möjligt*, bör användas.⁵³ Enligt 2 kap. 11 § häkteslagen får en intagen ta emot och inneha böcker, tidsskrifter, tidningar och andra personliga tillhörigheter (såsom t.ex. kläder) som inte kan äventyra ordningen eller säkerheten. Svensk rätt gör det alltså möjligt för den misstänkte eller tilltalade att ha på sig andra kläder än fängelsekläder, t.ex. vid ett domstolssammanträde. Vi gör bedömningen att den gällande regleringen når upp till direktivets krav.

⁵³ Se direktivets ingress, beaktandesats 21.

7 Principen om åklagarens bevisbörda och *in dubio pro reo* (artikel 6)

7.1 Om åklagarens bevisbörda och *in dubio pro reo*

Principen om åklagarens bevisbörda måste beskrivas som en av de viktigaste utgångspunkterna i brottmålsförfarandet. Kravet på att åklagaren bär bevisbördan kännetecknar en rättsstat.¹ Principen tillmäts också en avgörande vikt i Europakonventionen.

Hela artikel 6 i Europakonventionen, som alltså handlar om rätten till en rättvis rättegång, bygger på grundsatsen om ”Equality of Arms” (principen om vapenlikhet).² Den innebär att ingen av parterna ska ha ett bättre utgångsläge i processen, dvs. ingen av dem ska ha ett övertag. Oskuldspresumtionen är ett medel att upprätthålla denna princip om vapenlikhet. Att åklagaren har bevisbördan är ett konkret verktyg för att se till att den misstänkte eller tilltalade betraktas som oskyldig och att han eller hon inte hamnar i ett sämre läge i förfarandet.

Principen om åklagarens bevisbörda är en annan av de aspekter av oskuldspresumtionen som behandlas i direktivet. Åklagarens bevisbörda brukar sägas vara ett av de främsta uttrycken för den rättsgrundsats som brukar benämnas *in dubio pro reo*, något som också belyses i direktivet. Den grundsatsen innebär alltså att man, när man prövar skuldfrågan, ska beakta varje tvivel till fördel för den misstänkte eller tilltalade.³

¹ Jfr t.ex. resonemanget i Nowak, Karol, *Oskyldighetspresumtionen*, Stockholm, Nordstedts Juridik AB (2003), s. 167 ff.

² Nowak, Karol, a.a., s. 76

³ Se t.ex. resonemanget i Nowak, a.a., s. 33, där även principen *in dubio mitius* tas upp.

7.2 Direktivets innehåll

I direktivet behandlas bestämmelserna om bevisbörda i artikel 6.

Artikeln består av två led. I det första ledet, artikel 6.1, uttalas att medlemsstaterna ska se till att bevisbördan, vid fastställandet av misstänkta och tilltalades skuld, åvilar åklagaren. Det tydliggörs också att principen om åklagarens bevisbörda inte ska påverka domares eller behörig domstols skyldighet att söka efter bevisning. Detta såväl vad gäller bevisning som talar till den misstänkta eller tilltalades fördel som utredning som är till hans eller hennes nackdel. Inte heller ska artikeln påverka försvarets rätt att lägga fram bevisning i enlighet med nationell rätt.

Det andra ledet av artikeln, artikel 6.2, får sägas vara ett ytterligare uttryck för principen *in dubio pro reo*. Där anges att alla tvivel i skuldfrågan ska vara till den misstänktes eller tilltalades fördel. Det framgår uttryckligen att detta ska gälla även när domstolen prövar om personen i fråga ska frikännas.

Artikeln ska läsas mot beaktandesatserna 22 och 23 i direktivets ingress. I ingressen framhålls att oskuldspresumtionen överträds om bevisbördan överförs från åklagaren till försvaret.⁴ Bestämmelsen om åklagarens bevisbörda inskränker dock inte domstolens befogenheter att utföra utredningar på eget initiativ eller domstolens oberoende när den bedömer den misstänktes eller tilltalades skuld.

Vidare ger ingressen vid handen att medlemsstaterna får tillåta användningen av presumtioner om sakförhållanden eller om rättsläget rörande straffrättsligt ansvar.⁵ Sådana presumtioner bör dock, enligt direktivet, hållas inom rimliga gränser. Vid valet om presumtioner ska kunna användas bör bl.a. beaktas vad saken rör. De medel som används bör också stå i rimlig proportion till det legitima mål som eftersträvas. Presumtionerna bör slutligen kunna kullkastas. Under alla omständigheter bör presumtioner endast användas om rätten till försvar respekteras.

I ingressen tydliggörs också att rådande nationella ordningar bör kunna upprätthållas i de medlemsstater där inte bara åklagaren, utan även domare och behöriga domstolar, sörjer för bevisningen.⁶ En

⁴ Se beaktandesats 22.

⁵ Ibid.

⁶ Se beaktandesats 23.

förutsättning är dock att dessa rättsordningar är förenliga med direktivet och andra bestämmelser i unionsrätt och internationell rätt.

7.3 Utgångspunkter för bedömningen

7.3.1 Europadomstolens praxis

Principen om att bevisbördan åvilar åklagaren är väletablerad i Europadomstolens praxis. Europadomstolen har slagit fast att en utgångspunkt för att oskuldspresumtionen ska kunna upprätthållas är att bevisbördan vilar på åklagaren. Domstolens praxis omfattar även uttalanden som tar sikte på bevisningens styrka.⁷ I fallet *Telfner* konstaterade Europadomstolen t.ex. att frågor om bevisvärdering visserligen, i första hand, ankommer på nationella domstolar.⁸ Europadomstolen fastslog dock också att oskuldspresumtionen innebär att bevisbördan vilar på åklagaren och att tvivel ska komma den misstänkte eller tilltalade till godo.

Bevisbördan vilar på åklagaren ensam och det är hans eller hennes uppgift att, genom den åberopade bevisningen, kunna styrka brott.⁹ Finns det tvivel så ska de räknas den misstänkte eller tilltalade till godo. I den praxis som utvecklats vid Europadomstolen tillåts dock vissa avvikelser. Det finns åtminstone tre olika situationer som Europadomstolen behandlat där bevisbördan inte helt och hållet vilar på åklagaren.¹⁰ I samtliga dessa fall har Europadomstolen uttalat sig om olika presumtioner som nationell rätt omfattar.

Den första situationen handlar om gärningar som omfattas av strikt ansvar. Åklagaren måste i dessa fall bevisa att den misstänkte eller tilltalade begått brottet – men behöver inte bevisa att han eller

⁷ En redogörelse för och analys av Europadomstolens praxis när det gäller bevis och beviskrav finns bl.a. i Nowak, a.a., s. 167 ff.

⁸ Europadomstolens dom den 20 mars 2001 i målet *Telfner mot Österrike*. För en genomgång och analys av rättsfallet, se t.ex. Nowak, a.a., s. 189 ff.

⁹ Se även resonemanget och analysen i Danelius, Hans, *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis. En kommentar till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna*, 5 uppl., Stockholm, Nordstedts Juridik AB (2015), s. 328 ff.

¹⁰ Se de EU-rättsliga dokument som tagits fram inför arbetet med direktivet, t.ex. Commission Staff Working Document. *Impact Assessment*. Accompanying the document Proposal for measures on the strengthening of certain aspects of the presumption of innocence and of the right to be present at trial in criminal proceedings, 27 november 2013, SWD (2013) 478 final. De tre situationer där Europadomstolen tillåtit en omvänd bevisbörda redogörs för i Grönbok om oskuldspresumtionen framlagd av kommission i Bryssel den 26 april 2006, COM (2006) 174 final, under rubriken "2.3 Bevisbörda".

hon avsåg att agera på det sättet eller hade uppsåt till resultatet. Om åklagaren fullgör sin bevisbörda uppstår en presumtion som kan vara till nackdel för den misstänkte eller tilltalade. Europadomstolen har angivit att sådana presumtioner kan godtas, förutsatt att de är rimliga i förhållande till vad som står på spel och att rätten till försvar upprätthålls.¹¹

Den andra situationen rör gärningar där bevisbördan är omvänd. Åklagaren måste bevisa att den misstänkte eller tilltalade agerat på påstått sätt. Därefter läggs en förklaringsbörda på den misstänkte eller tilltalade, där han eller hon måste visa att det finns en legitim, oskyldig, förklaring till agerandet. Europadomstolen har konstaterat att sådana bestämmelser kan godtas om det rör sig om ”mindre grova” brott.¹² Att presumera att en bilägare är skyldig till trafikförseelse som omfattar användning av bilen har inte ansetts strida mot oskuldspresumtionen.¹³ Detta under förutsättning att det är möjligt att föra fram motbevisning vid domstol. Inte heller en presumtion som innebär att bevisbördan för att visst nedsättande och ärekränkande uttalande gjorts i god tro läggs på en chefredaktör har ansetts strida mot Europakonventionen.¹⁴

Den tredje situationen rör fall där ett beslut om förverkande har meddelats. Vid sådana förfaranden förekommer att bevisbördan är omvänd om det kan antas att egendomen utgör vinning av brott. Ibland lindras beviskraven så att det räcker med att det framstår som sannolikt att den misstänkte eller tilltalade är skyldig i stället för kravet att det ska vara ställt utom rimligt tvivel. Europadomstolen har uttalat att sådana presumtioner kan godtas om besluten kan överklagas till domstol och förfarandena i övrigt framstår som rimliga och proportionerliga.¹⁵ Krav från tredje man som agerar i god tro måste vidare tas på allvar.

¹¹ Se Europadomstolens dom den 7 oktober 1988 i målet *Salabiaku mot Frankrike*.

¹² *Ibid.*

¹³ Se t.ex. Europadomstolens avgörande den 19 oktober 2004 i *Falk mot Nederländerna*.

¹⁴ Se Europadomstolens dom den 30 mars 2004 i målet *Radio France m.fl. mot Frankrike*, se även Danelius, a.a., s. 337.

¹⁵ Se Europadomstolens domar den 9 februari 1995 i målet *Welch mot Förenade kungariket* och den 5 juli 2001 i målet *Philips mot Förenade kungariket*.

7.4 Den svenska regleringen

7.4.1 Principerna gäller utan uttryckligt lagstöd

Principen om att åklagaren har bevisbördan, inbegripet grundsatsen *in dubio pro reo*, har haft en tydlig ställning i svensk rätt relativt länge.

Åklagaren (eller i vissa fall målsäganden) har bevisbördan för att den misstänkte eller tilltalade är skyldig. Det betyder att åklagaren har att bevisa att den misstänkte eller tilltalades handlande uppfyller alla de objektiva och subjektiva rekvisit som krävs enligt den straffbestämmelse som är aktuell.¹⁶ Åklagaren ska i förekommande fall också kunna visa att någon grund för ansvarsfrihet, t.ex. nödvärn inte har förelegat. Vid straffrättstillämpningen är det en vedertagen grundsats att, om tvivelsmål uppstår, det för en misstänkt eller tilltalad fördelaktigaste alternativet ska väljas.

Principerna innebär t.ex. att en åklagare, som bedömer att bevisningen inte kommer att räcka till för att styrka det allvarligare av två olika brott som kommer i fråga vid den rättsliga bedömningen av en gärning, ska yrka ansvar för det mindre allvarligare brottet. Om domstolen tvivlar på att ett rekvisit i gärningsbeskrivningen är uppfyllt – t.ex. om den tilltalade handlat med uppsåt – ska domstolens bedömning leda till att rekvisitet inte är uppfyllt.

Principerna gäller som framkommit utan uttrycklig lagreglering. Ett ställe i svensk lag där de lyser igenom är dock 1 kap. 4 § TF. Bestämmelsen ger uttryck för att ”i tvivelsmål hellre fria än fälla”.

7.4.2 Avvikelser från huvudregeln

Exempel på straffbestämmelser där åklagaren inte bär hela bevisbördan

I svensk rätt är de allmänna rättsprinciperna sällan författningsreglerade. De allmänna principerna kommer i stället till uttryck på annat sätt.

Tydligt i detta fall är t.ex. att det snarare är avvikelserna från huvudprincipen om att åklagaren bär bevisbördan som är lagfästa.

¹⁶ Se t.ex. resonemanget i SOU 1996:185, s 367 f. med där gjorda hänvisningar.

Det finns situationer där bevisbördan för ett visst rekvisit lagts på den tilltalade.

Ett exempel är förtalsbrottet. Enligt 5 kap. 1 § BrB är det fråga om förtal när någon utpekar en annan person som brottslig eller klandervärd i sitt levnadssätt eller annars lämnar uppgift som är ägnad att utsätta denne för andras missaktning. Det kan dock spela roll om den tilltalade var skyldig att uttala sig eller om det var försvarligt av honom eller henne att lämna uppgiften. Den tilltalade måste i sådana fall visa att uppgiften var sann eller att han hade skälig grund för den för att gå fri från ansvar. Det är enbart beträffande detta enskilda moment som bevisbördan ligger på den tilltalade, något som särskilt framgår av straffstadgandet. Åklagaren måste visa att det inte var försvarligt att lämna uppgiften. Om det inte var försvarligt att lämna uppgiften spelar det heller inte någon roll om den är sann eller att den tilltalade hade skälig grund för den.

Liknande bestämmelser finns i tryckfrihetsförordningen och yttrandefrihetsgrundlagen, som även bygger på att ansvarig utgivare, i fråga om periodiska skrifter, som utgångspunkt anses bära straffansvaret i de fall ett brott mot regleringen har begåtts. Ett förtal är ett tryckfrihetsbrott om gärningen begås genom tryckt skrift och är straffbar enligt brottsbalken. Detta regleras i 7 kap. 4 § punkten 14 TF. Förtal kan också utgöra ett yttrandefrihetsbrott om det begås i ett radioprogram eller i en teknisk upptagning, se 5 kap. 1 § YGL.

Något om utvidgat förverkande

Ett annat förhållande där huvudregeln inte upprätthålls fullt ut finns i bestämmelserna om s.k. utvidgat förverkande. Av 36 kap. 1 b § BrB följer att inte enbart utbyte av det brott som en person döms för kan förverkas. Det är även möjligt att förverka utbyte som kommer från en inte närmare preciserad brottslig verksamhet. Det ska då framstå som klart mera sannolikt att egendomen utgör utbyte av brottslig verksamhet än att så inte är fallet (i stället för egendomen kan dess värde förklaras förverkat). Åklagaren har visserligen bevisbördan för att den egendom som yrkas förverkad utgör utbyte av brottslig verksamhet, men beviskravet för sambandet mellan egendomen och den brottsliga verksamheten är lägre än vad som normalt gäller. Möjligheterna till utvidgat förverkande gäller enbart i fråga

om vissa brott. Sedan den 1 juli 2016 kan utvidgat förverkande bl.a. beslutas när en tilltalad döms för ett brott som har fyra års fängelse eller mer i straffskalan och som är av beskaffenhet att kunna ge utbyte.¹⁷ Regleringen har EU-rättslig grund¹⁸, men Sverige har valt att gå längre än vad EU-rätten kräver när det gäller bevislättningen. Bestämmelserna om utvidgat förverkande rör visserligen inte den rena skuldfrågan. Som angetts i avsnitt 4.3.1 torde dock direktivet få visst genomslag när det gäller särskild rättsverkan av brott, varför regleringen förtjänar att belysas något.

7.4.3 Huvudprinciperna är allmängiltiga och förhärskande

Trots avstegen är principen om att bevisbördan vilar på åklagaren allmängiltig och förhärskande. Den genomsyrar, tillsammans med kravet på att tivel ska komma den misstänkte eller tilltalade till godo, svensk processrätt.

I rättegångsbalken finns också flera bestämmelser som, i förlängningen, medverkar till att stärka principen om åklagarens bevisbörda och *in dubio pro reo*. Exempel på en sådan bestämmelse är objektivitetsprincipen, som numera är lagfäst både i 23 kap. och 45 kap. RB (se även avsnitt 6.4.3). Objektivitetskravet gäller i all brottsutredande verksamhet och under brottmålsrättegången.¹⁹ Den innebär att omständigheter och bevis ska tas till vara oavsett om de är till den misstänktes nackdel eller fördel. Förundersökningsledaren får alltså inte vara ensidigt inriktad på att säkra material som kan leda till en fällande dom. Tvärtom måste han eller hon under hela förundersökningen ha uppmärksamheten fäst på att den misstänkte ska betraktas som oskyldig och därför undersöka allt material som pekar i den riktningen. Det gäller även för det fall den misstänkte erkänt brottet. Objektivitetskravet gäller även efter det att åtal har väckts.²⁰

¹⁷ Jfr prop. 2015/16:155, jfr även Berggren, Nils-Olof m.fl., *Brottsbalken m.m. – En kommentar*, Internet (Zeteo), Wolters Kluwer AB, 2 januari 2017, se kommentaren till 36 kap. 1 b §.

¹⁸ Se Europaparlamentets och Rådets direktiv 2014/42/EU av den 3 april 2014 om frysning och förverkande av hjälpmedel vid och vinning av brott i Europeiska unionen.

¹⁹ Se resonemanget som redovisas i SOU 2011:45, s. 98 ff., med där gjorda hänvisningar bl.a. till Heuman, Maths och Lassen, Bengt, *Brottets beivrande*, Kriminologisk handbok utgiven av Karl Schlyter; Del IV, Stockholm, Wahlström & Widstrand(1952), s. 122, till Östberg, Eric i *Advokaten* 1989 s. 172 och s.174 samt till Bring, Thomas och Diesen, Christian, *Förundersökning*, 4 uppl., Stockholm, Nordstedts Juridik AB (2009), s. 74.

²⁰ Se vid föregående not a. SOU, s. 104 ff.

Objektivitetskravet medför således att inte bara utredning som är till nackdel för den misstänkte eller tilltalade ska läggas fram utan även utredning som är till fördel för denna. Detta ”spiller över” på principen om åklagarens bevisbörda och innebörden av *in dubio pro reo*. Det ställer krav på åklagarens processföring. Åklagaren och andra brottsutredande verksamheter kan inte enbart fokusera på att ta fram bevisning som stöder hypotesen om att den misstänkte eller tilltalade är skyldig. Varje tvivel som kommer fram i utredningen och under rättegången måste beaktas. Åklagare och andra brottsutredande verksamheter är alltså inte enbart skyldiga att styrka omständigheter som kan läggas till grund för ett gärningspåstående, utan även att utreda förhållanden som utesluter alternativa förklaringar.

7.5 Våra överväganden

7.5.1 Allmänt

I kommittédirektivet formuleras vårt uppdrag som så att vi ska analysera och ta ställning till om det krävs att principen om åklagarens bevisbörda framgår av lag.

Det är även nödvändigt att, i ljuset av direktivet, analysera de svenska bestämmelser där bevisbördan beträffande ett enskilt rekvisit gått över på den misstänkte eller tilltalade.

7.5.2 Bedömning av praxis för att belysa principernas ställning i svensk rätt

Bedömning: Det är tydligt att rättstillämparen anser sig bunden av principerna om åklagarens bevisbörda och *in dubio pro reo*. Avsteg från principerna sker i mycket begränsad omfattning och i säregna situationer.

Vår bedömning inbegriper inte minst överväganden om huruvida svensk rättspraxis uppfyller EU-rättens krav på klarhet och precision (se avsnitt 4.1). Som bakgrund till vårt ställningstagande för vi därför ett resonemang hur principer som tar sikte på bevisbördan i brottmål har tillämpats.

Efter Sveriges inkorporering av Europakonventionen år 1995 har incitamenten för att i praxis utveckla resonemang som har att göra med bevisbördan i brottmål visserligen stärkts något. Det kan likväl hävdas att både principen om åklagarens bevisbörda och grundsatsen att tvivel ska räknas den misstänkte eller tilltalade till godo är så väl rotade i rättstillämpningen att de sällan diskuteras något närmare. Principen om åklagarens bevisbörda framstår som självklar. Domstolarna nöjer sig ofta med att, som utgångspunkt för sin bedömning i skuldfrågan, allmänt konstatera att bevisbördan vilar på åklagaren.

Visserligen är det så att principerna om åklagarens bevisbörda och att tvivel ska komma den misstänkta eller tilltalade till godo skiljs från regler som tar sikte på frågor om bevis ska tillåtas eller inte. Principernas uppgift är, inom ramen för den svenska rättsordningen, inte heller att reglera vilken bevisning som är tillräcklig. Således finns det en skiljelinje mellan principerna som tar sikte på bevisbörda och den fria bevisprövningen. Uttalanden som gäller åklagarens bevisbörda behandlas dock i praxis inte sällan i samma sammanhang som det höga beviskravet i brottmål diskuteras. Det kan förklaras med att principer om bevisbörda och beviskrav, trots skiljelinjen, i betydande mån är beroende av varandra. Högsta domstolen har flera gånger uttryckt att den tilltalades skuld ska vara ”ställd utom rimligt tvivel” för att det ska kunna bli fråga om en fällande dom.²¹ I dessa uttalanden ligger att det är åklagaren som har att visa att bevisningen håller sådan styrka.²² I uttalandena ligger också att varje rimligt tvivel ska komma den tilltalade – inte åklagaren – till godo vid bedömningar i skuldfrågan.

Resonemang kring bevisbörda i brottmål skymtar måhända mera explicit i flera av de avgöranden där Högsta domstolen, i speciella situationer, formulerat beviskravet något annorlunda. Ett sådant resonemang illustreras t.ex. i rättsfallet NJA 1990 s. 210, som tar sikte på beviskrav när det gäller nödvärn och nödvärnsexcess. I rättsfallet redogör Högsta domstolen för sin syn på bevisbördans placering och uttalar bl.a. följande:

²¹ Se bl.a. NJA 1980 s. 725, NJA 1982 s. 164, NJA 1996 s. 176 och NJA 2015 s. 702.

²² Jfr även Danelius, a.a., s. 328 med där gjorda hänvisningar till Europadomstolens praxis.

Det är helt klart att åklagaren måste bevisa att nödvärn inte har förelagat för att ett åtal skall kunna bifallas. Detsamma måste anses gälla en invändning av den tilltalade, att en nödvärnshandling visserligen varit uppenbart oförsvarlig men omständigheterna varit sådana att han svårigen kunnat besinna sig (24 kap. 5 § BrB). I en del situationer kan frågan komma upp hur mycket bevisning som måste förebringas från åklagarens sida för att bemöta en nödvärnsinvändning. Man kommer därmed in på spørsmålet vilket beviskrav som gäller för åklagaren i detta läge.

Högsta domstolen fortsätter sedan att utveckla sitt resonemang kring beviskravet och kommer fram till att vad som kan krävas är att åklagaren bevisar att nödvärnsinvändningen – eller en invändning om nödvärnsexcess – framstår som obefogad.

Ett ytterligare exempel som belyser Högsta domstolens tydliga linje motsvaras av NJA 2015 s. 166. I målet diskuteras bl.a. frågan om omvänd bevisbörda för att samtycke inte lämnats vid röjande av identitet i förhållande till brott mot tystnadsplikten enligt 3 kap. 5 § TF. I rättsfallet uttalar Högsta domstolen:

... Det finns mycket som talar för att tillämpa en omvänd bevisbörda i fall som det nu aktuella. Även vid samtycke, helt eller delvis, får det anses vara rimligt att de tystnadspliktiga, för att kunna freda sig, ges en undersökningsplikt motsvarande den som gäller vid kravet på skäligen grund i förtalsbestämmelsen i brottsbalken. Det är emellertid en uppgift för lagstiftaren att se över och anpassa regelverket till utvecklingen och eventuella brister kan inte lösas genom att utan lagstöd i ett brottmål låta bevisbördan bli omvänd eller på annat sätt sänka beviskravet beträffande brottsrekvisitet att samtycke enligt 3 kap. 3 § andra stycket 1 TF inte har lämnats när talan förs om ansvar för brott om tystnadsplikten ...

Högsta domstolen har visserligen i ett fåtal fall även argumenterat något annorlunda och låtit bevisbördan beträffande en enskild omständighet gå över på den tilltalade.

Märkbart är emellertid att de situationer där Högsta domstolen gjort avsteg från den allmängiltiga principen om åklagarens bevisbörda är begränsade, både till antalet och till deras tillämpningsområde. Avstegen kan under inga omständigheter beskrivas som stora. Det är också fråga om rätt så säregna situationer.²³

²³ Ett tidigt exempel som diskuterats bl.a. i litteraturen är jaktbrott där bevisbördan för ett enskilt moment om på vems mark ett djur sköts enligt äldre praxis placeras på den tilltalade.

7.5.3 Ska principen om åklagarens bevisbörda och *in dubio pro reo* lagfästas?

Bedömning: Någon uttrycklig reglering av principen om åklagarens bevisbörda och *in dubio pro reo* bedöms inte vara nödvändig för att genomföra direktivet. Principerna är självklara utgångspunkter i rättstillämpningen. Den rättsliga ramen som utgörs av de allmänna rättsprinciperna och genomsyrar praxis får sägas vara tillräckligt klar och precis.

Redan den ovan redovisade summariska genomgången av praxis ger en tydlig indikation på att den rättsliga ramen förefaller både klar och precis. Principen om åklagarens bevisbörda och att tvivel ska vara till den misstänkta eller tilltalades fördel framstår som en självklarhet. Det rör sig om givna utgångspunkter för rättstillämparen som inte kan förändras eller kullkastas av en domstol eller annan myndighet i ett enskilt fall. Europakonventionens ställning som lag gör sig dessutom gällande – och medför bl.a. att inte heller lagstiftaren skulle kunna anta en ordning som går emot principerna. Oskuldspresumtionen skulle då, utan tvekan, överträdas.

Som framkommit kräver ett korrekt genomförande av direktivet att nationell rätt kan garantera att bevisbördan knyts till åklagaren genom en tydlig och precis rättslig ram – som är beständig och inte föränderlig (se avsnitt 4.1). Sett till den rättsliga ram som nu redovisats förefaller direktivets krav vara uppfyllda. I svensk rätt binds både lagstiftaren och rättstillämparen av principerna, bl.a. till följd av Europakonventionen. Praxis får sägas vara klar, entydig och precis.

Det har dock vid vissa tillfällen gjorts gällande att kravet på en effektiv brottmålshandläggning gör att domstolar ibland omedvetet verkar för fällande domar på bekostnad av rättssäkerhetsgarantier som t.ex. det faktum att bevisbördan ska ligga på åklagaren.²⁴ Det finns därför ändå skäl att fråga sig om det kan finnas ett värde i att – i samband med genomförandet av direktivet – lagfästa regler om bevisbörda i den processrättsliga lagstiftningen.

²⁴ För en relativt tidig artikel där denna fråga med synpunkter redovisas, se Heuman, Lars, *Kringgås principen om åklagarens bevisbörda?* Festskrift till Lars Welamson, Stockholm, Nordstedts Förlag AB (1987), s. 251 ff.

Man skulle kunna argumentera för att uttryckliga regler om bevisbörda här kan tjäna ett syfte. I gränslandet mellan effektivitet och rättssäkerhet kan emellertid alltid uppstå vissa risker. Dessa risker kan man inte räkna med att eliminera genom de lagstiftningsåtgärder som nu är ifråga. En given utgångspunkt är snarare att dylika riskbedömningar bör präglade – och även präglade – de författningsförslag och andra överväganden som tar sikte på att effektivisera brottmålsförfarandet.²⁵

Det framstår, mot den bakgrunden, som föga meningsfullt att lagfästa principen om åklagarens bevisbörda. Vidare finns vissa nackdelar förbundna med en lagreglering. En sådan lösning skulle, i sig, kunna bidra till att rättsläget blir mera oklart. Domstolar, åklagare och andra berörda myndigheter får inte tvingas in i ett otydligare system. Visserligen är principerna om åklagarens bevisbörda och *in dubio pro reo* av störst relevans när det kommer till att pröva skuldfrågan. Principerna har t.ex. inte ansetts lämpliga eller möjliga att tillämpa ifråga om omständigheter av betydelse för påföljdsbestämningen vid sidan av sådana som har att göra med graden av skuld.²⁶ När det gäller skuldfrågan präglade dock principerna hela det straffrättsliga förfarandet och inte bara själva brottmålsrättegången. De är t.ex. av stor betydelse när åklagaren avgör om han eller hon ska väcka åtal eller inte. En lagreglering kan bidra till en snävare syn på principernas innebörd och räckvidd, vilket alls inte är önskvärt.

Principen om åklagarens bevisbörda och innebörden av *in dubio pro reo* kan inte heller ses helt isolerad från andra rättsprinciper. Den reella effekten uppstår vid en sammanvägning med andra principer, såsom t.ex. krav på legalitet, objektivitet m.m. Genomslaget är också beroende av hur bevisningen värderas. En lagreglering av enbart bevisbörda och innebörden av *in dubio pro reo* skulle därför kunna motverka hela syftet, dvs. att i samverkan med andra principer medverka till att ingen oskyldig döms för brott och att misstänkta och tilltalade får en rättvis rättegång.

En viktig aspekt är slutligen straffbestämmelsernas utformning. Frågan om bevisbördan borde lagregleras har varit föremål för överväganden av processlagberedningen.²⁷ Processlagberedningen förde

²⁵ Jfr t.ex. resonemanget som förs i SOU 2005: 117, s. 61 ff. Jfr även SOU 2017:7, s. 78.

²⁶ Se bl.a. NJA 2016 s. 719 och NJA 2004 s. 702.

²⁷ Se SOU 1938:44.

fram att en allmän reglering skulle vara av liten betydelse och en heltäckande lagstiftning omöjlig att genomföra med tanke på den ingående analys som skulle krävas. Det uttalades vidare att:

Vad brottmålen angår följer av förfarandets allmänna läggning, att det i regel ankommer på åklagaren eller målsäganden att bevisa samtliga de omständigheter, vilka måste föreligga för att den tilltalade skall kunna fällas till ansvar.²⁸

Den svenska rättsordningen och straffbestämmelserna är alltså uppbyggda på ett sätt som gör det svårt, för att inte säga omöjligt, att medvetet bortse från principen om åklagarens bevisbörda, inbegripet kravet på att tvivel ska komma den misstänkta eller tilltalade till godo.

Vid en samlad bedömning anser vi att rådande ordning tillgodoser direktivets krav på ett ändamålsenligt sätt. Följaktligen föreslår vi inte någon lagreglering. Nämnas bör avslutningsvis att man, även i andra sammanhang där särskilda bevisbörderegler diskuterats, nått slutsatsen att bevisbördans placering bottnar i allmänna principer och att särskild reglering inte är nödvändig.²⁹ Det ska här framhållas att bevisbördans placering är av stor betydelse även i andra förfaranden än de straffrättsliga. Skulle man välja att reglera den straffrättsliga bevisbördans placering bör sannolikt en mera övergripande översyn göras även i fråga om civilrättsliga förfaranden m.fl. I annat fall riskerar konsekvenserna av en uttrycklig reglering inte att kunna överblickas fullt ut.

7.5.4 Är den reglering där avvikelser förekommer förenlig med direktivet?

Bedömning: De straffbestämmelser där den tilltalade åläggs att styrka vissa omständigheter håller sig inom ramen för vad som får anses tillåtet enligt direktivet.

²⁸ Se vid föregående not a. SOU, s. 379. Se även rapport från JK:s rättssäkerhetsprojekt, *Felaktigt dömda*, Stockholm (2006), s. 51 f. Också Olivecrona framhårdar en liknande uppfattning, nämligen att straffrättens regler är avfattade som handlingsregler för domaren. Straffbestämmelserna som sådana är alltså, enligt Olivecrona, skrivna på ett sådant sätt att uttrycklig reglering av bevisbördans placering är överflödigt (se Olivecrona, Karl, Rätt och dom, Stockholm, P.A. Nordstedt & Söners förlag [1960], s. 203 f.).

²⁹ Se t.ex. SOU 2016:53, s.218 f. och s. 241 ff., särskilt s. 246.

För att direktivet ska anses genomfört måste det också säkerställas att de straffbestämmelser där den tilltalade åläggs att styrka vissa omständigheter är förenliga med direktivet.

Europadomstolen har, som redogjorts för ovan, i sin praxis varit rätt så specifik när det gäller undantag från principen att bevisbördan ska vila på åklagaren. Vad Europadomstolens praxis och direktivet tillåter är, som framkommit, presumtioner när det gäller vissa sak- eller rättsförhållanden. Att presumera något betyder att en myndighet utgår från att ett visst förhållande är för handen och gör sin bedömning utifrån detta.³⁰

Vad avser den svenska rättsordningen kan t.ex. i fråga om reglerna om förtal och brott mot tryckfriheten och yttrandefriheten följande konstateras.

Utgångspunkten är att det inte spelar någon roll om den som påstås ha förtalat en person spridit en sann eller osann uppgift. Straffbestämmelsen i 5 kap. 1 § BrB tar i stället fasta på att uppgifterna ska ha varit ägnade att utsätta någon för missaktning. För att inte detta ska bli en orimlig ordning har lagstiftaren i andra stycket ifört en ventil. Även om man spridit en nedsättande uppgift om någon kan den tilltalade, i vissa fall, gå fri från ansvar. För att den tilltalade ska kunna frikännas från brott måste han eller hon bevisa att uppgiften var sann eller att han eller hon hade skälig grund för den.³¹

Frågan om den omvända bevisbördan diskuterades ingående i förarbetena till förtalsbestämmelsen. Den har sin upprinnelse i en tid då utbredd skepsis rådde mot införandet av sanningsbevisning vid ärekränkingsbrott. Departementschefen förordade en omvänd bevisbörda eftersom målsäganden annars skulle komma i ett närmast omöjligt läge, nämligen att bli tvungen att bevisa osanningen i det uttalande som lämnats.³²

Vår uppfattning är att en regel av denna typ inte strider mot direktivet. Det handlar i realiteten inte om att helt och hållet kasta om bevisbördan. Straffbudet är uppbyggt på ett sådant sätt att både sanna och osanna uttalanden kan utgöra ett brott. Under vissa förutsättningar kan dock den tilltalade frikännas trots att straffbudets huvud-

³⁰ Ekelöf, Per-Olof m.fl., *Rättegång IV*, 7 uppl., Stockholm, Nordsteds Juridik AB (2009), s. 88 ff.

³¹ Berggren, Nils-Olof m.fl., *Brottsbalken m.m. – En kommentar* (Zeteo), Wolters Kluwer AB, 2016, se kommentaren till 5 kap. 1 §.

³² Prop. 1962:10, Del B, s. 145. Resonemanget är hämtat från NJA 2015 s. 166.

rekvisit är uppfyllda – och det är enbart i detta moment som den tilltalade åläggs en viss bevisbörda. Det är också vår uppfattning att rätten till försvar kan respekteras när det gäller förtalsbrottet.

Att svensk rätt utgår från en ordning där ansvarig utgivare bär ansvaret för tryckfrihetsbrott och brott mot yttrandefriheten kan inte heller anses strida mot direktivet.³³

Sammanfattningsvis gör vi bedömningen att de nu redovisade bestämmelserna där bevisbördan placeras annorlunda än i normalfallet är förenliga med direktivet. Inte heller i övrigt har vi funnit anledning att vidta några författningsändringar. Vi menar också att de bestämmelser i brottsbalken som tar sikte på utvidgat förverkande inte strider mot direktivet.

7.5.5 Inom ramen för svensk rätt kan domstolen själv inhämta bevisning

Bedömning: Den svenska reglering som stadgar att domstolen får inhämta bevisning i brott som hör under allmänt åtal träffas inte av kraven enligt direktivet.

En sista fråga som bör beröras i detta sammanhang är domstolens rätt att själv inhämta bevisning. Av direktivet, artikel 6.1, följer uttryckligen att principen om åklagarens bevisbörda inte ska inkräkta på en domstols skyldighet att inhämta utredning. Den bestämmelsen är, för svenskt vidkommande, av mindre betydelse. Vår bedömning är att denna skrivning främst är riktad till de länder där domaren och domstolen har en mera aktiv roll i utredningen av ett brott.

I Sverige finns ingen skyldighet för domstolen att inhämta bevisning på eget bevåg. Det ankommer på parterna – dvs. i brottmål främst på åklagaren – att svara för bevisningen. Rätten får självmant inhämta bevisning i mål om brott som hör under allmänt åtal, något som följer av 35 kap. 6 § RB. Denna i praktiken sällan utnyttjade möjlighet har att göra med det allmänna intresset av utredningens fullständighet.³⁴ Vår uppfattning är att direktivet inte hindrar en sådan ordning.

³³ Jfr även Europadomstolens dom den 30 mars 2004 i målet *Radio France m.fl. mot Frankrike*.

³⁴ Se NJA II 1943 s. 450.

8 Rätten att tåga och rätten att inte vittna mot sig själv (artiklarna 7 och 10.2)

8.1 Om rätten att tåga och rätten att inte vittna mot sig själv

Det är åklagaren som ska bevisa att en person gjort sig skyldig till ett brott och inte den misstänkte eller tilltalade som ska bevisa sin oskuld.

Den som är misstänkt eller tilltalad för ett brott har tvärtom rätt att vara helt passiv.¹ Europakonventionen omfattar visserligen ingen uttrycklig bestämmelse om denna s.k. passivitetsrätt, men den anses ändå vara fundamental.

Passivitetsrätten kan sägas bestå av rätten att tåga och rätten att inte vittna mot sig själv. Rätten att inte vittna mot sig själv brukar också benämnas rätten att inte belasta sig själv. I denna framställning använder vi dock termen ”rätten att inte vittna mot sig själv” eftersom det är denna som används i den svenska översättningen av direktivet. Rätten att tåga och rätten att inte vittna mot sig själv aktualiseras i åtminstone två olika skeden av ett förfarande. Rättigheterna är av stor betydelse när ett brott utreds. Den misstänkte eller tilltalade behöver inte bidra till utredningen eller bevisningen i målet genom att göra medgivanden eller tillhandahålla material som är belastande för honom eller henne.² Han eller hon har rätt att inte uttala sig alls och är inte heller i övrigt skyldig att på något sätt underlätta

¹ Se även resonemanget i SOU 2005:86, s. 86 ff. Den framställningen bygger i sin tur bl.a. på Danelius, Hans. *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis*, 2 uppl., Nordstedts Juridik AB (2002), s. 151 f. och på Nowak, Karol, *Oskyldighetspresumtionen*, Stockholm, Nordstedts Juridik AB (2003), s. 195 f.

² Danelius, Hans, *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis. En kommentar till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna*, 5 uppl., Stockholm, Nordstedts Juridik AB (2015), s. 299.

åklagarens arbete. Rättigheterna kan också aktualiseras vid prövningen av skuldfrågan. Det kan handla om vad som händer om någon väljer att nyttja sin rätt att tåga eller inte vittna mot sig själv. Huvudregeln är att detta inte får användas som bevis för att den misstänkte eller tilltalade är skyldig till brott. Det kan också handla om hur en domstol ska förhålla sig till bevis som framkommit genom att rättigheterna åsidosatts.

Rättigheterna är inte avsedda att inkräkta på den fria bevisprövningen, men rätten till en rättvis rättegång och rätten till försvar ska iaktas även vid denna. Rätten att tåga och rätten att inte vittna mot sig själv syftar dock inte bara till att garantera en rättvis rättegång, utan även specifikt till att respektera och upprätthålla oskuldspresumtionen.³ I direktivet behandlas dessa rättigheter därför som en aspekt av oskuldspresumtionen och regleras i artikel 7. Rättigheterna berörs även i artikel 10.2. Den senare bestämmelsen tar sikte på fall där rätten att tåga eller att inte vittna mot sig själv åsidosatts.

8.2 Direktivets innehåll

8.2.1 Rättigheterna enligt artikel 7

Artikel 7, som redovisas i det följande, består av sex punkter.

Själva kärnan i rättigheterna behandlas i artikel 7.1–2. Medlemsstaterna ska se till att misstänkta och tilltalade har rätt att tåga med avseende på det brott som de misstänks eller tilltalats för att ha begått. Misstänkta och tilltalade ska även ha rätt att inte vittna mot sig själva.

Innebörden av rättigheterna utvecklas sedan närmare och mera omfattningsrikt i ingressen. Där uttalas att rätten att tåga bör fungera som ett skydd mot självangivelse.⁴ När misstänkta och tilltalade ombeds att yttra sig eller svara på frågor bör de inte tvingas att lägga fram bevis, handlingar eller lämna information som kan leda till självangivelse.⁵

Rättigheterna innebär alltså att behöriga myndigheter inte bör tvinga misstänkta eller tilltalade att lämna information om de inte

³ Nowak, a.a., s. 195.

⁴ Se beaktandesats 24.

⁵ Se beaktandesats 25.

önskar göra detta.⁶ I ingressen tydliggörs också att rättigheterna bör gälla med avseende på frågor som har samband med de brott som personen är misstänkt eller tilltalad för att ha begått.⁷ Som exempel på när rättigheterna däremot inte gäller anges frågor som har att göra med identifieringen av en misstänkt eller tilltalad.

Den andra sidan av rättigheterna behandlas i artikel 7.5. Om en misstänkt eller tilltalad väljer att utnyttja sina rättigheter att tåga eller att inte vittna mot sig själv får det inte användas mot honom eller henne. Det anges alltså att utövandet av rättigheterna inte får betraktas som bevis för att den misstänkte eller tilltalade begått det aktuella brottet. Ingressen klargör dock att artikeln inte bör påverka nationell rätt om domstolars eller domares bevisprövning – förutsatt att rätten till försvar respekteras.⁸

Varken rätten att tåga eller rätten att inte vittna mot sig själv är absoluta. För att avgöra hurvida rätten att tåga och rätten att inte vittna mot sig själv har kränkts anges, i ingressen, att Europadomstolens tolkning av rätten till en rättvis rättegång i enlighet med Europakonventionen bör beaktas.⁹ Direktivet i sig avgränsar också rättigheternas tillämpningsområde. Av artikel 7.3 framgår att rätten att inte vittna mot sig själv inte ska hindra behöriga myndigheters upptagning av bevis som, oberoende av den misstänkte eller tilltalades vilja, kan erhållas genom användning av lagliga tvångsmedel. I ingressen exemplifieras sådan bevisning med material som erhållits till följd av en husrannsakan, material som det finns en rättslig skyldighet att bevara och på begäran lägga fram, prover av utandningsluft, blod och urin samt vävnad för DNA-analys.¹⁰

I artikel 7.4 anges vidare att medlemsstaterna får tillåta att rättsliga myndigheter beaktar misstänkta och tilltalades samarbetsvilja vid påföljdsbestämningen.

Direktivet omfattar inget uttryckligt krav på att misstänkta och tilltalade ska informeras om sin rätt att tåga och rätt att inte vittna mot sig själv (se även avsnitt 4.3.3). Krav på information när det gäller rätten att tåga regleras särskilt i ett av de direktiv som färdplanen omfattar – direktivet om rätt till information i straffrättsliga för-

⁶ Se beaktandesats 27.

⁷ Se beaktandesats 26.

⁸ Se beaktandesats 28.

⁹ Se beaktandesats 27.

¹⁰ Se beaktandesats 29.

faranden. Oskuldspresumtionsdirektivet knyter an till detta direktiv. I ingressen anges att medlemsstaterna *bör överväga* att säkerställa att misstänkta eller tilltalade, när de får rättighetsinformation enligt vad som anges i direktivet om rätt till information i straffrättsliga förfaranden, också får information om rätten att inte vittna mot sig själva.¹¹

8.2.2 Särskilt om rättigheternas förenlighet med skriftlig handläggning

Direktivet omfattar, i artikel 7.6, ett särskilt stadgande när det gäller skriftliga förfaranden. Av bestämmelsen följer att rätten att tåga och rätten att inte vittna mot sig själv inte förhindrar nationella bestämmelser som möjliggör skriftliga eller andra förfaranden där den misstänkte eller tilltalade inte hörs av behöriga myndigheter. En förutsättning för en sådan handläggning är att det rör sig om mindre förseelser och att förfarandet är förenligt med rätten till en rättvis rättegång. Denna artikel behandlas närmare i kap. 10.

8.2.3 Bevis som erhållits med åsidosättande av rätten att tåga och rätten att inte vittna mot sig själv; artikel 10.2

Nationella regler om vilken bevisning som ska tillåtas påverkas inte av direktivet. Direktivet reglerar alltså inte bevisstillåtlighet. Direktivet innehåller dock en bestämmelse som tar sikte på bevisning som erhållits i strid mot rätten att tåga och rätten att inte vittna mot sig själv.

Medlemsstaterna förutsätts, enligt artikel 10.2, se till att rätten till försvar och rätten till en rättvis rättegång iakttas när bevisning som erhållits med åsidosättande av de aktuella rättigheterna bedöms. I ingressen uttrycks det som att domstolar och domare bör respektera rätten till försvar och rätten till en rättvis rättegång vid bevisvärderingen.¹² I det ligger att domstolarna bör beakta rättspraxis från Europadomstolen. Den rättspraxis som återges i direktivet innebär att ett helt förfarande ska anses orättvist om man som bevisning

¹¹ Se beaktandesatserna 31–32.

¹² Se beaktandesats 45.

tillåtit uttalanden som erhållits genom tortyr eller annan misshandel som strider mot artikel 3 i Europakonventionen (förbud mot tortyr) för att fastställa relevanta fakta i ett straffrättsligt förfarande. I ingressen hänvisas vidare till FN:s konvention mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning. Det anges att, enligt den konventionen, bör inget uttalande som konstaterats ha gjorts till följd av tortyr åberopas som bevisning för att uttalandet gjorts.¹³

8.3 Utgångspunkter för bedömningen

8.3.1 Direktivets bestämmelser i förhållande till Europadomstolens praxis

Det är tydligt att direktivet, när det gäller rätten att tåga och rätten att inte vittna mot sig själv, lutar sig mot Europadomstolens praxis. Detta märks inte minst genom att direktivet, i ingressen, hänvisar medlemsstaterna till att konsultera praxis från Europadomstolen vid bedömningen av huruvida rättigheterna har kränkts. Nedan görs därför några nedslag i Europadomstolens praxis.

8.3.2 Europadomstolens praxis¹⁴

Allmänt

Enligt Europadomstolens synsätt har alltså rätten att tåga och rätten att inte vittna mot sig själv nära beröringspunkter med både rätten till en rättvis rättegång och oskuldspresumtionen. Europadomstolen

¹³ Sådan bevisning får enbart användas mot en person som är åtalad för tortyr.

¹⁴ En redogörelse för rättigheterna som utförligt beskriver olika myndighetsåtgärders inverkan på rättigheterna och Europadomstolens praxis finns t.ex. i SOU 2015:49, s. 379 ff. och i rättsutlåtande av Andersson, Torbjörn och Cameron, Iain, bilaga 6 till a. SOU, s. 788 ff. En redogörelse av Europadomstolens praxis när det gäller rätten att tåga och rätten att inte vittna mot sig själv finns också i flera lagstiftningsarbeten (se t.ex. 2015:62 s. 131) och har också berörts i flera domar, se t.ex. NJA 2015 s. 811 och dom från Södertörns tingsrätt den 9 november 2016, mål B 3962-16. Rättigheterna och Europadomstolens praxis berörs också i litteraturen, se t.ex. Danelius, Hans, *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis* (2015), s. 299 ff.

Redovisningen i detta avsnitt bygger, förutom på de redovisade rättsfallen från Europadomstolen, bl.a. på detta material. Redovisningen är också delvis hämtad ur SOU 2005:86, s. 86 ff. och 256 ff. Den framställningen bygger i sin tur bl.a. på Danelius, Hans, *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis*, 2 uppl., Nordstedts Juridik AB (2002), s. 151 f. och på Nowak, a.a., s. 195 f. I texten görs också särskilda hänvisningar.

har understrukt att rättigheterna är viktiga garantier för att skydda den enskilde mot tvång och rättsövergrepp.¹⁵ Det finns flera rättsfall som behandlar rättigheterna och som gör det lättare att förstå bakgrunden till artiklarna i direktivet. Rättsfallen från Europadomstolen har dock ofta skilda angreppssätt, något som lett till att praxis inte alltid framstår som helt entydig.

Av grundläggande betydelse är dock hur Europadomstolen ser på sambandet mellan rätten att tåga och rätten att inte vittna mot sig själv. De båda rättigheterna behandlas nästan aldrig separat. Rätten att vittna mot sig själv förutsätter, enligt domstolen, att det är åklagaren som ska bevisa den tilltalades skuld och att detta ska ske utan hjälp av bevisning som åtkommit genom tvång.¹⁶ Därigenom är rätten att inte vittna mot sig själv nära besläktad med oskuldspresumtionen. Emellertid är rätten att inte vittna mot sig själv, enligt domstolen, i första hand avsedd att säkerställa den anklagades rätt att tåga. Om en myndighet tvingar någon att vittna mot sig själv kränks också rätten att tåga.

Särskilt om anklagelse för brott och tvingande åtgärder

En annan mycket viktig fråga är *när – och i vilka situationer – rättigheterna träder in*. Europadomstolens utgångspunkt är att rättigheterna aktualiseras när någon blir *anklagad för brott i konventionens mening* (dvs. misstänkt eller tilltalad enligt direktivet). Europadomstolens syn på när någon ska vara att anse som anklagad för brott har berörts i avsnitt 4.3.3. Frågan är, som framkommit, inte helt enkel att avgöra och rättsfallen från domstolen är många till antalet. Av stor betydelse är dock att rättigheterna inte är begränsade till att gälla endast i själva brottsmålsrättegången.

Utifrån den praxis som utvecklats i Europadomstolen krävs att de uppgifter som efterfrågats har samband med det brott som den enskilde misstänks för. Rättigheterna anses vanligtvis träda in när en behörig myndighet har underrättat den enskilde om anklagelsen om brott. Alternativt ska myndigheten ha vidtagit en annan åtgärd som gör att den enskildes situation väsentligen har påverkats av att

¹⁵ Se bl.a. Europadomstolens dom den 3 maj 2001 i målet *J.B. mot Schweiz*.

¹⁶ Se Europadomstolens dom den 17 december 1996 i målet *Saunders mot Förenade kungariket*.

det finns en misstanke mot honom eller henne (jfr även ovan, avsnitt 4.3.3).

Ett illustrerande exempel är målet *Serves mot Frankrike*.¹⁷ Målet rörde en fransk militärofficer, Serves, som åtalades för att ha mördat en man under sin tjänstgöring i Afrika. Åtalet ogillades. En tid senare ägde rättegång rum mot några andra soldater vid Serves förband avseende samma händelse. Serves kallades som vittne. Han vägrade att avlägga vittnesed, vilket utmynnade i att han dömdes till böter. Europadomstolen fann att Serves hade haft anledning att frukta att hans vittnesmål skulle ha kunna leda till att han tvingats vittna mot sig själv. Han hade därför skälig anledning att vägra att besvara frågor som skulle kunna antas få sådana konsekvenser. Europadomstolen uttalade att Serves fick anses vara anklagad för brott eftersom hans situation väsentligt påverkats av förfarandet. Dock ansåg inte Europadomstolen att någon kränkning av artikel 6 hade skett.

Europadomstolen har emellertid också gett uttryck för att en anklagelse, eller rättare sagt en hypotetisk anklagelse, inte får ligga för avlägsen i tiden. I målet *Weh mot Österrike*¹⁸ berörs denna fråga. En bil som var registrerad i Wehs namn hade körts för fort. Som en första åtgärd ålades Weh att lämna fullständiga upplysningar om förarens namn och adress. Weh uppgav då en annan persons namn och adress, vilket ledde till att han bötfälldes för att inte ha lämnat tillräckligt precisa uppgifter. Ingen ytterligare utredning gjordes för att ta reda på vem som var skyldig till själva trafikförseelsen och något åtal väcktes aldrig. Minoriteten ansåg att rättigheterna hade kränkts. Anledningen var att Weh befann sig i en situation där han tvingades att antingen ange sig själv och därmed riskera att bli åtalad eller att tiga och dömas för brott mot upplysningsplikten. Majoriteten i Europadomstolen ansåg dock att ägaren enbart hade straffats för att ha lämnat ofullständiga uppgifter om vem som kört hans fordon vid ett visst tillfälle. Weh hade inte gjort gällande att det var han själv som kört bilen. Det fanns ingen anklagelse för brott mot honom. Sambandet mellan uppgiftsskyldigheten och ett eventuellt framtida åtal mot Weh för hastighetsöverträdelse ansågs alltför avlägset. Europadomstolens uttalanden i fallet låg också till grund för

¹⁷ Europadomstolens dom den 20 oktober 1997.

¹⁸ Europadomstolens dom den 8 april 2004.

bedömningen i målet *Rieg mot Österrike*¹⁹ där omständigheterna var snarlika.

För att rättigheterna ska träda in måste alltså den enskilde vara anklagad för brott. Det krävs också att det är fråga om uppgifter som myndigheterna kan utkräva med någon form av tvångsmedel (såsom vites-, fängelse eller annat sanktionshot). I fallet *Funke mot Frankrike* var klaganden misstänkt för valutabrott.²⁰ En husrannsakan hos Funke ledde dock inte till något åtal. I stället ålade tullmyndigheterna honom att vid äventyr av vite överlämna vissa uppgifter. Europadomstolen ansåg att viteshotet, i den situationen där en brottsutredning pågick, var oförenligt med rätten till en rättvis rättegång.

En myndighet får inte heller lura till sig uppgifter och på så sätt kringgå rätten att tåga och rätten att inte vittna mot själv. I målet *Allan mot Förenade kungariket* filmades och spelades in i sin cell en person, som var misstänkt för brott och som hade vägrat svara på frågor.²¹ En informatör hade också anlitats för att få ut information från den misstänkte. Europadomstolen ansåg att rättigheterna att tåga och att inte vittna mot sig själv hade kränkts.

Åtgärderna ska dock inte endast vara av det slaget att den enskilde själv kan bestämma om han eller hon vill lämna de uppgifter som efterfrågas. I de fallen aktualiseras inte rättigheterna. Domstolen har också konstaterat att rättigheterna vanligtvis inte omfattar användandet av material som kan anskaffas genom användningen av lagliga tvångsmedel och som existerar oberoende av den misstänktes eller tilltalades vilja – t.ex. dokument som erhållits i samband med husrannsakan och blodprov.²² Rättigheterna kan inte heller anses förhindra att uppgifter får efterfrågas, eller inhämtas, från annat håll än från den enskilde.

¹⁹ Europadomstolens dom den 24 mars 2005,

²⁰ Se Europadomstolens dom den 25 februari 1993, jfr även domar den 21 december 2000 i målet *Heaney och McGuinness mot Irland* och i målet *J.B. mot Schweiz*.

²¹ Europadomstolens dom den 5 november 2002.

²² Jfr t.ex. Europadomstolens dom i målet *Saunders mot Förenade kungariket*.

Rättigheterna är inte absoluta

Som återspeglas i direktivet är varken rätten att tåga eller att inte vittna mot sig själv absoluta. Rättigheterna kan begränsas och inskränkas. De kan t.ex. påverkas av vilka syften den aktuella regleringen har och vad som står på spel i det enskilda fallet.

Ett exempel som visar på rättigheternas tillämpningsområde finns i målet *O'Halloran och Francis mot Förenade kungariket*.²³ O'Halloran och Francis ägde bilar som hade iakttagits köras för fort. I enlighet med gällande lagstiftning hade de tvingats att lämna uppgift om förarna. O'Halloran svarade att det var han själv som hade kört bilen, vilket ledde att han dömdes till hastighetsöverträdelse. Francis, däremot, lämnade inte någon uppgift om föraren. Han dömdes till böter för sin underlåtenhet att lämna uppgifter. Europadomstolen fann att det var rimligt att bilförare, i trafiksäkerhetssäkerhetens intresse, ålades en skyldighet att upplysa om förarens identitet. De ansåg därmed att rättigheterna att tåga och att inte vittna mot sig själv kunde inskränkas. Fordonstrafikanter har underkastat sig vissa skyldigheter. Det fanns också andra bevis mot dem. Domstolen kom följaktligen fram till att rätten till en rättvis rättegång inte hade kränkts. Rättigheterna har också ansetts kunna ge vika när det är fråga om att avvärja fara mot liv och hälsa.

I fallet *O'Halloran och Francis mot Förenade kungariket* vidareutvecklade Europadomstolen bl.a. det resonemang som förts i ett tidigare mål; *Jallob mot Tyskland*.²⁴ I det fallet hade domstolen utvecklat några kriterier för när rätten att tåga och rätten att inte vittna mot sig själv har kränkts. Dessa faktorer var graden och arten av det tvång som använts för att få fram bevisningen, allmänintressets betydelse för utredningen och sanktionering av den aktuella frågan, tillgången till rättsliga garantier i nationell rätt och hur den framtvingade bevisningen används i ett straffrättsligt förfarande.²⁵

²³ Europadomstolens dom den 29 juni 2007. En redovisning av avgörandet finns bl.a. i Södertörns tingsrätts dom den 9 november 2016, i mål B 3962-16.

²⁴ Se dom den 11 juli 2006, se även Danelius, *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis* (2015), s. 302.

²⁵ Se även t.ex. Andersson, Torbjörn och Cameron, Iain, bilaga 6 till SOU 2015:49, s. 792. Kriterierna redovisas också bl.a. i dom från Södertörns tingsrätt den 9 november 2016 i mål B 3962-16.

Värdering av bevisning när en misstänkt eller tilltalad utnyttjar sina rättigheter

Frågan om att en domstol vid sin bevisvärdering har dragit vissa – för den misstänkte eller tilltalade negativa – slutsatser av dennes vägran att yttra sig vid förundersökningen eller under huvudförhandlingen har varit föremål för särskilda överväganden. Två mål där saken belyses är *John Murray mot Förenade kungariket*²⁶ samt *Averill mot Förenade kungariket*^{27, 28}. Av Europadomstolens praxis i dessa fall kan utläsas att det är tillåtet med nationella bestämmelser om bevisverkan av en misstänkts eller tilltalads passivitet, under förutsättning att rätten till en rättvis rättegång och oskuldspresumtionen respekteras. Detta innebär att den misstänktes eller tilltalades tystnad inte ensamt kan användas som bevis för den tilltalades skuld, utan det krävs även annan mera tungt vägande utredning.

Europadomstolens praxis och regler om bevistillåtlighet

Viktigt är att Europadomstolen inte sett det som sin uppgift att avgöra om en viss typ av bevisning ska tillåtas eller inte, något som slagit igenom också i direktivet. Tvärtom framgår det av Europadomstolens praxis att frågan om vilken utredning som får läggas fram för en nationell domstol är en angelägenhet för den nationella rättsordningen.²⁹ Det kan således vara legitimt att åberopa även sådan utredning som skaffats fram på ett sätt som inte är förenligt med Europakonventionen.³⁰ Ytterst ankommer det på domstolen att beakta den tilltalades rätt till en rättvis rättegång enligt artikel 6 i konventionen, och i det sammanhanget finns det skäl att väga in hur bevisningen har skaffats fram.³¹ Vad domstolen bedömer är således om rätten till

²⁶ Europadomstolens avgörande den 8 februari 1996.

²⁷ Europadomstolens dom den 6 juni 2000.

²⁸ Se även Danelius, *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis* (2015), s. 302.

²⁹ Jfr t.ex. Europadomstolens domar den 14 december 1999 i målet *A.M. mot Italien* och den 13 september 2016 i målet *Ibrahim m.fl. mot Förenade kungariket (stor kammare)*. Se även Danelius, Hans, *Europadomstolens domar i september–december 2014*, *Europarättslig tidskrift* nr 1 2015, s. 249 f., där den dom som Europadomstolen i vanlig sammansättning meddelade tidigare, den 16 december 2014, i fallet *Ibrahim m.fl. mot Förenade kungariket* redovisas.

³⁰ Se t.ex. Europadomstolens dom den 12 juli 1988 i målet *Schenk mot Schweiz*, jfr också dom den 25 september 2001 i målet *P.G. och J.H. mot Förenade kungariket*. För svenskt vidkommande, se bl.a. NJA 2011 s. 638.

³¹ Se t.ex. Europadomstolens i målet *Allan mot Förenade kungariket*.

en rättvis rättegång kränkts. Enligt Europadomstolens praxis är det t.ex. av betydelse om rätten till försvar respekteras och upprätthålls.³² Vissa typer av bevisning, som t.ex. sådan som fåtts fram genom tortyr eller annan omänsklig och förnedrande behandling, anser Europadomstolen också gör ett helt förfarande orättvist.³³ Den typen av bevisning leder alltså, i sig, till att rätten till en rättvis rättegång ska anses kränkt. Användningen av material som tvingats fram innan det att den enskilda kan anses vara anklagad för brott i konventionens mening kan senare också påverka rätten till en rättvis rättegång.³⁴ På det sättet kan Europadomstolens praxis, om än indirekt, få betydelse för bevisstillåtlighet.

8.4 Våra överväganden och förslag

8.4.1 Allmänt

När det gäller att bedöma svensk rätt i ljuset av direktivet handlar det – först och främst – om att säkerställa att gällande rätt gör det möjligt för en misstänkt eller tilltalad att åberopa sina rättigheter. Lika viktigt är det emellertid också att säkerställa att myndigheterna kan agera efter den rättsliga ram som direktivet uppställer. Den största delen av den bedömningen ligger i att analysera de processrättsliga reglerna. Det är även relevant att fråga sig om direktivet för med sig några andra krav på lagstiftningsåtgärder.

Vår bedömning när det gäller artikel 7.6, som tar sikte på skriftliga förfaranden, redovisas inte i detta sammanhang utan särskilt i kap. 10.

³² Jfr t.ex. Europadomstolens uttalanden i målet *Ibrahim m.fl. mot Förenade kungariket*.

³³ Jfr t.ex. resonemangen i Europadomstolens domar den 1 juni 2010 i målet *Gäfgen mot Tyskland* och den 25 september 2012 i målet *El Haski mot Belgien*, jfr även Europadomstolens dom den 28 juni 2007 i målet *Harutyunyan mot Armenien*.

³⁴ Se t.ex. Europadomstolens dom i målet *Saunders mot Förenade kungariket*.

8.4.2 Utgångspunkt; den svenska rättsordningen ligger i linje med direktivet

Bedömning: Som utgångspunkt får svensk rätt, när det gäller rätten att tåga och rätten att inte vittna mot sig själv, sägas ligga väl i linje med direktivets krav. Vissa frågor kråver dock särskilda överväganden, vilka behandlas i kommande avsnitt.

En utgångspunkt i brottmål är att den misstånkte eller tilltalade har rätt att tåga under hela förfarandet.

Det finns också flera regler i rättegångsbalken som bidrar till att upprätthålla rättigheterna. Som vittnen får t.ex. höras var och en som *inte* är part i målet, med undantag av målsågende som inte för talan i brottmål, se 36 kap. 1 § RB. Den misstånkte eller tilltalade får med andra ord inte vittna. I brottmål får vittnesförhör inte heller åga rum med någon som har åtalats för medverkan till den gärning som förhöret gäller eller för någon gärning som har omedelbart samband med den gärningen. Med åtalad i angiven bemärkelse jämsställs den som är skåligen misstånkt och har underrättats om misstanken enligt 23 kap. 18 § RB, den som har meddelats strafförelåggande eller förelåggande om ordningsbot eller som till följd av beslut enligt bestämmelser om åtalsunderlåtelse, straffvarning eller särskild åtalsprövning inte har åtalats. Inte heller någon av dessa personer får således höras för vittnen. Stadgandet innebär dock inte något förbud mot att förhör med dessa personer åger rum, utan bara att reglerna om avläggande av vittnesed m.m. inte är tillåmpliga.

Den som är misstånkt för ett brott omfattas inte heller av någon editionsplikt, se 38 kap. 2 § RB. I 23 kap. 12 § RB anges vidare att under förhör får inte användas medvetet oriktiga uppgifter, löften, tvång, hot, uttrötning eller andra otillbörliga åtgärder för att framkalla erkännande eller uttalande i viss riktning.

I 36 kap. 6 § RB stadgas att ett vittne rent allmänt har rätt att vägra yttra sig om en omständighet vars yppande skulle avslöja att vittnet eller någon närstående till honom eller henne skulle ha förövat en brottslig handling. Rätten gäller handlingar som enligt vittnets egen uppfattning faktiskt har ågt rum och oavsett om en rättegång rör ett mycket allvarligt brott eller en bagatellförseelse.

Allt vad som nu redovisas får anses ligga väl i linje med direktivets krav i fråga om rätten att tåga och rätten att inte vittna mot sig

själv. En rimlig utgångspunkt är därför att svensk rätt i flera avseenden uppfyller direktivets krav. Det kan t.o.m., på goda grunder, hävdas att den svenska rättsordningen i vissa fall går längre än vad direktivet förutsätter. De lagliga tvångsmedel – kroppsvisitation, kroppsbesiktning, husrannsakan, hemliga tvångsmedel m.m. – som rättegångsbalken reglerar står inte heller i strid med direktivet.

Några frågor har dock gett upphov till särskilda överväganden och förslag, vilka redovisas i det följande.

8.4.3 Rättigheternas tillämpning i samband med utredning av ett brott eller ett eventuellt brott

Rätt till information

Förslag: Enligt gällande rätt ska den som är skäligen misstänkt för brott, i samband med att han eller hon underrättas om misstanken, också underrättas om sin rätt att inte behöva yttra sig över denna. Bestämmelsen, som finns i 12 § förundersökningskungörelsen (1947:948), kompletteras med ett stadgande om att den misstänkte också ska informeras om att han eller hon inte heller i övrigt behöver medverka till utredningen av sin egen skuld.

Om det, enligt 23 kap. 22 § RB, inte har genomförts en förundersökning ska den misstänkte underrättas om rättigheten senast när åtal väcks eller i samband med att en klagan om undanröjande av ett strafföreläggande eller ett föreläggande av ordningsbot ges in till domstol.

Tidigare omfattade svensk författning inte något uttryckligt stadgande om att misstänkta ska ges information om sin rätt att tåga m.m. Sedan den 1 juni 2014 gäller att den som skäligen misstänks för brott, i samband med underrättelsen om misstanken, även ska underrättas om rätten att inte behöva yttra sig över denna (se 12 § förundersökningskungörelsen). Ändringen är, som framkommit, en följd av genomförandet av EU-direktivet om rätt till information. Information om rätten att inte behöva yttra sig lämnas oavsett om personen är frihetsberövad eller inte (om personen är frihetsberövad, se 12 a § förundersökningskungörelsen). Oskuldspresumtionsdirektivet förordar att den misstänkte eller tilltalade även informeras om sin rätt

att inte vittna mot sig själv. Klart är att direktivet inte förordar annat än att han eller hon bör upplysas om sin rätt att inte vittna mot sig själv när han informeras om övriga rättigheter (t.ex. rätten att tåga) i enlighet med vad direktivet om rätten till information i straffrättsliga förfaranden föreskriver. Detta framgår av beaktandesatserna 31–32 i oskuldspresumtionsdirektivets ingress.

Det går att argumentera för att det nuvarande kravet på information i förundersökningskungörelsen även får genomslag när det gäller rätten att inte vittna mot sig själv. Uttrycket att ”inte behöva yttra sig” över en brottsmisstanke kan alltså tolkas vidsträckt. Vi ser dock inte någon nackdel med att, i enlighet med vad direktivet förespråkar, tydliggöra att informationsskyldigheten även gäller rätten att inte vittna mot sig själv. Vi menar att en sådan komplettering kan verka för att direktivet får avsett genomslag. ”Rätten att inte vittna mot sig själv” är däremot inte någon vedertagen term i den svenska rättsordningen. Rättigheten bör därför lämpligen uttryckas något annorlunda när den formuleras i författningstext. Rättigheterna att tåga och att inte vittna mot sig själv kan uttryckas som att den misstänkte, förutom att inte behöva yttra sig över brottsmisstanken, inte heller i övrigt är skyldig att medverka till utredningen av sin egen skuld.³⁵ Vi föreslår följaktligen att den misstänkte också ska upplysas om att han eller hon inte heller i övrigt behöver medverka till utredningen av sin egen skuld.

Informationsskyldigheten bör regleras tillsammans med övriga rättighetsupplysningar i 12 § förundersökningskungörelsen. Redan av gällande reglering följer att vid summariska utredningsförfaranden enligt 23 kap. 22 § RB, i de fall en förundersökning inte genomförs, ska den misstänkte underrättas om sina rättigheter senast när åtal väcks. Alternativt ska det ske i samband med att en klagan om undanröjande av ett strafföreläggande eller ett föreläggande av ordningsbot ges in till domstol. Motsvarande bör gälla i fråga om den utökade upplysningsplikt som föreslås. Ändringen i 12 § förundersökningskungörelsen är tillräcklig för att tillgodose detta. Den innebär vidare att även frihetsberövade personer kommer att omfattas av kraven, se 12 a § förundersökningskungörelsen.

³⁵ Jfr uttrycket i 17 kap. 6 § andra stycket i den finländska rättegångsbalken som redogjorts för i avsnitt 5.4.2.

Särskilt om myndigheters rätt att begära in uppgifter

Bedömning: Myndigheternas befogenheter att begära in uppgifter vid äventyr av olika påföljder såsom t.ex. vite kan kollidera med rätten att tiga och rätten att inte vittna mot sig själv. Svensk rätt har dock på flera sätt redan anpassats till Europakonventionens krav. Några författningsändringar är inte nödvändiga inom ramen för vårt uppdrag.

Nära förknippad med kravet på information är frågan om hur tidigt rättigheterna enligt direktivet aktualiseras, en fråga som även behandlats i avsnitt 4.3.3 ovan. Som redovisas i det avsnittet anses en person vanligtvis misstänkt för ett brott när han eller hon underkänt om misstanken. Dock får direktivet, som framkommit, sägas mana till ett visst förhållningssätt redan innan denna tidpunkt.

En komplicerad frågeställning är hur rätten att tiga och rätten att inte vittna mot sig själv påverkar myndigheters tidigare åtgärder att begära in uppgifter från enskilda. Varken direktivet eller Europakonventionens artikel 6 gäller innan dess att ett straffrättsligt förfarande inleds. Klart är dock att den enskilde i praktiken ibland har rätt att tiga och rätt att inte vittna mot sig själv trots att han eller hon inte delgetts någon formell brottsmisstanke, dvs. tidigare än vad han eller hon behöver informeras om sina rättigheter. Detta med anledning av att uppgifterna senare kan komma att användas emot den enskilde i ett straffrättsligt förfarande. De tidigare inhämtade uppgifterna kan, när de används i ett straffrättsligt förfarande, leda till en kränkning av rättigheterna.³⁶

Myndigheterna har alltså ibland att iaktta oskuldspresumtionen och därmed även rätten att tiga och rätten att inte vittna mot sig själv i ett tidigare skede – något som ofrånkomligen även ställer krav på den rättsliga ramen för myndigheternas agerande. Frågan är om svensk rätt är anpassad till dessa krav.³⁷

När det gäller praxis ansågs tidigare att regeln i 36 kap. 6 § RB om ett vittnes rätt att inte yttra sig om omständigheter som skulle avslöja en brottslig eller vanärande handling inte var tillämplig i fråga

³⁶ Se t.ex. Andersson, Torbjörn och Cameron, Iain i rättsutlåtande i SOU 2015:49, bilaga 6, s. 797. Jfr även resonemanget i NJA 2015 s. 811.

³⁷ För en redogörelse av tidig praxis på området, se t.ex. SOU 2005:86, s. 97 ff.

om skyldighet att avlägga bouppteckningsed enligt 6 kap. 5 § andra stycket konkurslagen (1987:672).³⁸ Högsta domstolen har dock senare kommit att ändra uppfattning i denna fråga.³⁹ Med hänvisning till Europadomstolens praxis har Högsta domstolen – som således funnit att artikel 6 i Europakonventionen även är tillämplig på uppgifter som lämnats under konkurs – uttalat att det inte är förenligt med artikel 6 att någon, under straffansvar, åläggs att lämna uppgifter som avslöjar att personen har begått ett brott. Högsta domstolen har understrukit att uppgifterna kan användas som bevisning i en senare rättegång. Den edgångsskyldige anses därför ha haft rätt att vägra beediga uppgifterna i konkursbouppteckningen och därigenom bekräfta att dessa är riktiga.

Frågeställningen har även uppkommit i miljölagstiftningen. Miljööverdomstolen har t.ex. tagit ställning till frågan hur ett föreläggande från länsstyrelsen om att mäta in en gruståkt måste vara utformat för att vara förenligt med Europakonventionen.⁴⁰

När det gäller lagstiftningsåtgärder har fokus bl.a. lagts på skattelagstiftningen. Skatteverket har, enligt skatteförfarandelagen (2011:1244), möjlighet att, med vissa undantag, förelägga den som är eller kan antas vara uppgiftsskyldig att lämna uppgifter m.m. för kontroll av deklARATIONEN m.m. Föreläggandet får under vissa förutsättningar förenas med vite. Om det finns anledning att anta att den skattskyldige (eller gällande juridisk person, ställföreträdaren) har begått gärning som är straffbelagt eller som kan leda till skattetillägg, återkallelseavgift eller kontrollavgift, får dock han eller hon inte föreläggas att medverka i utredningen vid vite. Detta så länge utredningen rör en fråga som har samband med den gärning som misstanken avser. En liknande bestämmelse finns i tullagen (2016:253). Förbudet mot att förena ett föreläggande med vite vid brottsmisstanke mot den person som föreläggandet riktas till infördes år 1998. En anledning till lagändringen uppgavs vara Europadomstolens uttalanden i målet *Funke mot Frankrike* (se även genomgången ovan).⁴¹

Ingen av bestämmelserna på skatte- och tullområdet kräver att myndigheterna informerar den enskilde om att han eller hon inte är skyldig att följa ett föreläggande om det finns anledning att anta att

³⁸ Se NJA 1991 s. 123.

³⁹ Se NJA 2001 s. 563. Jfr även NJA 2005 s. 407 och RH 2007:12.

⁴⁰ Se t.ex. dom från Miljööverdomstolen den 8 november 2004 i mål nr 5080-03.

⁴¹ Se prop. 1997/98:10, s. 58 ff.

brott begått. En sådan lösning har visserligen föreslagits av Lagrådet i senare lagstiftningsärenden på skatteområdet.⁴² Enligt Lagrådet kan det inte förväntas att den som får ett föreläggande utan vite förstår att han eller hon inte behöver lämna uppgifter, om någon upplysning om det inte ges. Regeringen har dock framhållit att den ordning Lagrådet förordat skulle vara att dra det hela för långt. Enligt regeringen måste förelägganden som inte är förenade med vite kunna användas för att utreda ett skatteärende, eftersom sådana förelägganden saknar sanktioner och därför inte borde betraktas som tvångsmedel i konventionsrättslig mening.⁴³

Redovisningen ger sammanfattningsvis vid handen att behöriga myndigheters utredningsbefogenheter ibland kan komma att stå i konflikt med skyddet mot att inte vittna mot sig själv – och även mot rätten att tåga. De utredningsbefogenheter som kan vara kritiska är framför allt att begära in uppgifter genom ett utfärda ett föreläggande som förenas med vite eller som sker under hot om andra sanktioner eller negativa konsekvenser. Genomgången visar dock också att den svenska rättsordningen förefaller vara anpassad till Europadomstolens praxis. Myndigheterna leds in i ett förhållningssätt som ytterst innebär att den enskildes rätt att ”även senare” – i ett förväntat straffrättsligt förfarande – betraktas som oskyldig tillvaratas. Direktivet kan inte sägas ställa några krav på ytterligare åtgärder. Därmed, menar vi, att svensk rätt måste anses anpassad till direktivet på denna punkt.

Framhållas bör också att rättigheterna att tåga och att inte vittna mot sig själv inte hindrar att myndigheter efterfrågar, eller inhämtar, uppgifter från annat håll än från den enskilde.⁴⁴ Inte heller innebär principerna att t.ex. en uppgiftsskyldighet måste vara helt osanktionerad. Ett system med bestämmelser om uppgiftsskyldighet, även med möjlighet att förena skyldigheten med viteshot, är i sig inte oförenligt med Europakonventionen.

Vidare förbjuds inte myndigheterna att ställa frågor till en enskild person. Myndigheter måste t.ex. få ställa frågor utifrån vaga misstankar, även om dessa misstankar senare resulterar i en brottsanmälan. Det kan följaktligen inte krävas att myndigheterna i dessa tidiga skeden upplyser den enskilde om rätten att tåga och rätten att

⁴² Se prop. 2001/02:25, s. 349 och prop. 2002/03:106, s. 334 f.

⁴³ En redogörelse för dessa lagstiftningsärenden finns bl.a. i SOU 2005:86, s. 100.

⁴⁴ Se t.ex. SOU 2015:62 s. 131.

inte vittna mot sig själv (den enskilde kan själv välja om han eller hon vill svara och kan då inte heller anses misstänkt för brott i direktivets mening). En sådan ordning förutser inte heller direktivet (jfr diskussionen ovan gällande tidpunkten för när medlemsstaterna uppmanas att lämna information).

8.4.4 Rättigheternas tillämpning under brottmålsrättegången

Bedömningen av bevisning när rättigheterna har åsidosatts

Bedömning: Direktivet föranleder inte några ändringar i svensk rätt. De svenska principerna om fri bevisprövning kan behållas.

Direktivet tar, som framkommit, inte sikte på regler om bevisstillåtlighet. En fråga som dock tangeras är hur bedömningen i skuldfrågan påverkas av ett bevis som upptagits med åsidosättandet av rätten att tåga och rätten att inte vittna mot sig själv. Ovan framgår att direktivets artikel 10.2 förutsätter att domstolarna iakttar rätten till försvar och rätten till en rättvis rättegång när de bedömer bevis som upptagits med åsidosättande av rätten att tåga och rätten att inte vittna mot sig själv. EU:s försvarardirektiv innehåller en liknande bestämmelse.⁴⁵

De svenska domstolarna tillämpar principen om fri bevisprövning. En central bestämmelse finns i 35 kap. 1 § RB. Enligt denna ska rätten, efter en samvetsgrann prövning av allt som förekommit avgöra vad som är bevisat i målet. I det ligger att det råder fri bevisföring och fri bevisvärdering. Enligt svensk rätt är därför, som huvudregel, alla bevismedel tillåtna. Det förhållandet att ett bevis t.ex. åtkommit i strid mot en viss rättsregel utesluter i princip inte att det får läggas fram i en rättegång.

Det finns dock vissa förbud och begränsningar. Rätten att åberopa vissa skriftliga berättelser och uppteckningar som bevis är t.ex. begränsad, se 35 kap. 14 § RB. Sveriges internationella åtaganden begränsar också möjligheterna att utnyttja och värdera vissa bevis. FN:s konvention mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förned-

⁴⁵ Bestämmelsen i EU:s försvarardirektiv föranledde inte några ändringar i svensk rätt, se bl.a. Ds 2015:7, s. 40 f.

rande behandling eller bestraffning, som är bindande för Sverige, förbjuder t.ex. utnyttjandet av bevis som fåtts genom tortyr. Även anslutningen till Europakonventionen och EU-stadgan medför begränsningar. Således kan det förekomma indirekta bevisföringsförbud.

De internationella åtaganden som redan finns får sägas ge det genomslag som direktivet kräver. För övrigt framstår tanken på att ta in ytterligare bestämmelser i rättegångsbalken, som förbjuder användningen av vissa bevis, som främmande. Den fria bevisprövningen är ett centralt element i den svenska rättsordningen. En liknande slutsats redovisades vid genomförandet av EU:s försvarardirektiv.⁴⁶

Bevisvärdering när den misstänkte eller tilltalade utnyttjar sin rätt att tiga och rätt att inte vittna mot sig själv

Bedömning: Direktivet ställer, liksom Europakonventionen, krav på att den misstänkte eller tilltalade har reella möjligheter att utnyttja sin rätt att tiga och rätt att inte vittna mot sig själv. Den svenska regleringen är förenlig med direktivets synsätt. Bestämmelsen i 35 kap. 4 § RB, som är ett viktigt uttryck för den fria bevisprövningen, kan behållas i sin nuvarande utformning.

Om en misstänkt eller tilltalad utnyttjar sin rätt att tiga eller rätt att inte vittna mot sig själv får detta – enligt direktivet – inte användas som bevis mot honom eller henne. Uttalandet kan, vid en första anblick, förefalla ge uttryck för en absolut och kategorisk regel. Även den bestämmelsen måste dock ses i sitt sammanhang.

Ledning bör sökas särskilt i Europadomstolens praxis. Som framkommit ovan följer av denna att en misstänkt eller tilltalads tystnad får tillmätas en viss, om än begränsad, bevisverkan. Som en viktig förutsättning i sådana fall gäller dock att den bevisningen inte får vara avgörande. En fällande dom måste således grundas även på annan, tungt vägande, utredning.

Före den svenska anslutningen till Europakonventionen fanns inte något förhållande som begränsade domstolens rätt att pröva vilken bevisverkan en tilltalads passivitet ska ha.⁴⁷ Regleringen i 35 kap. 4 §

⁴⁶ Se t.ex. vid föregående not a. Ds, s. 41.

⁴⁷ Nowak, a.a., s. 415.

RB kan ses som ett utslag av den fria bevisprövningen.⁴⁸ I bestämmelsen anges att om en part underlåter att enligt rättens beslut infinna sig eller annars fullgöra något i rättegången eller att besvara för utredningen framställd fråga, prövar rätten med hänsyn till allt som förekommit vilken verkan som bevis partens handlande får.

Direktivet får anses medge nationella bestämmelser om bevisverkan av en tilltalads passivitet, under förutsättning att rätten till en rättvis rättegång garanteras. Med tanke på Europadomstolens praxis kan dock något annat inte antas än att sådana bestämmelser bör vara restriktivt hållna. Den nuvarande bestämmelsen i 35 kap. 4 § RB tillåter visserligen att en tilltalads underlåtenhet att medverka kan tillmätas viss betydelse i bevishänseende. I praktiken är det emellertid relativt ovanligt att den tilltalades tystnad tillmätts någon som helst bevisverkan. Detta även om det i praxis finns fall där den tilltalade synes ha ålagts en förklaringsbörda.⁴⁹ Den tilltalades tystnad har då enbart varit en omständighet bland flera vid en fällande dom.

Vad som står klart är alltså att anslutningen till Europakonventionen lett till att den ordagranna tolkningen av bestämmelsen 35 kap. 4 § RB måste frångås. Den tilltalades passivitet kan *de facto* inte beaktas på det sätt som bestämmelsens ordalydelse synes möjliggöra. Europadomstolens praxis har därmed medfört en begränsning av domstolens möjligheter att, med stöd av regeln i 35 kap. 4 § RB, tillmäta en tilltalads vägran att svara på frågor betydelse vid bevisvärderingen.

Mot den bakgrunden kan en mera uttrycklig regel som ramar in direktivet och Europadomstolens praxis – när det gäller bevisverkan av den tilltalades passivitet – framstå som eftersträvsvärd. En dylik reglering har för övrigt införts i Finland (se även avsnitt 5.4.2). Samtidigt kan konstateras att den nuvarande ordningen – där 35 kap. 4 § RB tolkas i ljuset av Europakonventionen – inte strider mot direktivets krav. Bestämmelsen som sådan är vidare ett mycket viktigt uttryck för den fria bevisprövningen, något som starkt talar mot författningsändringar. Viktigt är att det inte skapas en reglering som urholkar den fria bevisprövningen. Systemet bygger och bör även fortsättningsvis bygga på ett stort förtroende för rättsväsendet när det gäller att pröva bevisning m.m. Vid en samlad bedömning har vi

⁴⁸ Ibid.

⁴⁹ Se t.ex. NJA 1984 s. 520 och NJA 2001 s. 570.

därför stannat för att inte föreslå någon förändring av gällande rätt när vi anser att bestämmelsen i 35 kap. 4 § RB är förenlig med direktivet.

Den tilltalades samarbetsvilja kan beaktas vid påföljdsbestämningen

Bedömning: Svensk rätt tillåter att domstolen vid straffmätningen beaktar den tilltalades samarbetsvilja. En sådan ordning ligger i linje med åtagandena enligt direktivet.

Den svenska regleringen tillåter att den tilltalades samarbetsvilja beaktas vid straffmätningen och påföljdsvalet. Vid straffmätningen och påföljdsvalet ska rätten, enligt 29 kap. 5 § BrB, beakta att den tilltalade frivilligt angett sig eller lämnat uppgifter som är av väsentlig betydelse för utredningen av det egna brottet. Direktivet hindrar inte en sådan ordning. Att en misstänkts eller tilltalads samarbetsvilja beaktas vid påföljdsbestämmelsen är förenligt med artikel 7.4 i direktivet.

8.4.5 Direktivets krav och den materiella straffrätten

Bedömning: Det är främst en uppgift för rättstillämpningen att, utifrån Europadomstolens praxis, bedöma vilka konsekvenser rättigheterna att tåga och att inte vittna mot sig själv får i ett enskilt fall.

Föregående avsnitt belyser att rätten att tåga och rätten att inte vittna mot sig själv breder ut sig även utanför den rena processlagstiftningens gränser. Tydligt är att rättigheterna är av stor betydelse i det skede när ett brott eller ett eventuellt brott utreds.

Den enskilde ska, i utredningen av ett brott, vara skyddad mot att behöva ange sig själv. När en brottmålsrättegång väl har inletts är det domstolen som har att bedöma bevisningen och i den bedömningen beakta den tilltalades rättigheter. Det har emellertid också förekommit att själva den gärning som åtalats bedömts kollidera med rättigheterna att tåga och att inte vittna mot sig själv.

Under senare tid har framför allt det s.k. smitningsbrottet varit föremål för bedömning. Smitning, formellt obehörigt avvikande från trafikolycksplats, regleras i 5 § första stycket lagen (1951:649) om straff för vissa trafikbrott. Enligt bestämmelsen måste en vägtrafikanter som varit med i en trafikolycka, efter sin förmåga, hjälpa till med de åtgärder som kan behövas. Han eller hon måste också bidra till utredningen av olyckan genom att lämna vissa uppgifter om sitt namn, sin hemvist och ge andra upplysningar om händelsen. Det spelar ingen roll om vägtrafikanter orsakade olyckan eller inte. Om vägtrafikanter avviker utan att lämna upplysningar gör han eller hon sig skyldig till brott och kan dömas till böter eller fängelse.

Straffbestämmelsen har ansetts förenad med viss problematik. Den kan t.ex. tvinga en person som har kört onykter och orsakat en trafikolycka att lämna upplysningar om sig själv och händelsen. Dessa upplysningar kan i sig fungera som en självangivelse när det gäller rattfylleribrott. Genom att lämna de upplysningar som smitningsbestämmelsen kräver kan den enskilde alltså tvingas att ange sig själv för ett annat brott. När Europakonventionen inkorporerades i svensk rätt hade smitningsbrottet redan funnits länge. Detta kan vara en av förklaringarna till att problematiken inte berörs något närmare i förarbetena till straffbestämmelsen. I stället är det i rättstillämpningen som frågan har prövats.

Svea hovrätt har berört frågan i några avgöranden.⁵⁰ Även Hovrätten för Västra Sverige har haft saken uppe till prövning.⁵¹ I november 2016 prövade även Södertörns tingsrätt frågan.⁵² Domstolarna har i sina bedömningar kommit till olika resultat. I några av fallen har den aktuella domstolen funnit att rätten att tåga och rätten att inte vittna mot sig själv gör att den tilltalade inte kan dömas för smitningsbrottet ifråga. I andra fall har domstolen konstaterat att rättigheterna inte påverkar bedömningen och följaktligen dömt för smitningsbrott. Omständigheterna som legat till grund för bedömningen har naturligtvis varierat, vilket också präglat slutsatserna. I flera fall har den aktuella domstolen dock resonerat kring begreppen ”anklagad”

⁵⁰ Se t.ex. RH 2016:39. Se även dom den 10 november 2015 i mål B 2265-15 och dom den 9 juni 2016 i mål B 1368-16. Jfr vidare dom den 10 januari 2017 i mål B 10197-16 (domen är överklagad).

⁵¹ Se dom den 28 september 2015 i mål B 1960-15.

⁵² Se dom den 9 november 2016 i mål B 3962-16. Domen är överklagad. Hovrätten meddelade prövningstillstånd den 23 december 2016 (Svea hovrätt, mål B 10909-16).

eller ”misstänkt för brott”.⁵³ En annan fråga som lyfts är i vilka avseenden som rättigheterna att tiga och att inte vittna mot sig själv får inskränkas.⁵⁴

Högsta domstolen har inte prövat frågan. Nämnas bör dock att Högsta domstolen i Finland, i ett avgörande från den 24 september 2014 (HD 2014:67), kommit fram till att motsvarande finländsk lagstiftning i det fallet inkräktade på rätten att tiga och rätten att inte behöva vittna mot sig själv. Några av de svenska avgörandena på området hänvisar också till den finländska domen; finländsk rätt omfattar nästan identiska straffbestämmelser när det gäller smitning.

Framhållas bör att Europadomstolen inte närmare analyserat den svenska straffbestämmelsen. De nationella domstolarna har dock tolkat bestämmelsen utifrån Europadomstolens praxis. Deras tolkningar och de frågor som lyfts visar på svårigheter som kan finnas i tillämpningen av vissa typer av straffbestämmelser. Det finns naturligtvis olika sätt att komma till rätta med den problematiken.⁵⁵

Det är dock inte möjligt att, inom ramen för detta uppdrag, göra någon översyn av lagstiftningen. Straffbestämmelsen som gäller smitning torde inte heller rent allmänt kunna sägas strida mot direktivet, även om vissa av de situationer som bestämmelsen fångar in kan aktualisera rätten att tiga och rätten att inte vittna mot sig själv.⁵⁶ En översyn av straffrätten skulle vidare kräva flera överväganden än vad vårt uppdrag tillåter. Nämnas bör också att rätten att tiga och rätten att inte vittna mot sig själv i praxis även kommit i fråga om andra brott än smitningsbestämmelsen.⁵⁷ Det går heller inte att komma ifrån att rättigheternas genomslag, i mångt och mycket, är beroende av omständigheterna i det enskilda fallet. En viktig del av upprätthållandet av rättigheterna står därför ofrånkomligen rättstillämpningen för.⁵⁸

⁵³ Se t.ex. vid föregående not a. dom från Södertörns tingsrätt, som alltså även omfattar en redogörelse av Europadomstolens och de nationella domstolarnas praxis.

⁵⁴ Se t.ex. dom från Svea hovrätt den 9 juni 2016 i mål B 1368-16.

⁵⁵ Jfr t.ex. Vasiliadis, Stefan, *Smitningsbrottet och Europakonventionen. Föreligger det en konflikt mellan upplysningsplikten och skyddet mot självavgivelse*, Europarättslig tidskrift nr 3 2016, särskilt s. 655 ff.

⁵⁶ Jfr t.ex. resonemanget i Vasiliadis, Stefan, a.a., s. 659.

⁵⁷ Se t.ex. Svea hovrätts dom den 29 februari 2016 i mål B 11137-15 gällande underlåtenhet att avslöja grov våldtäkt. Högsta domstolen meddelade prövningstillstånd den 7 november 2016. Se även riksåklagarens svarsskrivelse till Högsta domstolen den 16 september 2016, Dnr ÅM 2016/4439 (Högsta domstolens mål nr B 1519-16). Jfr även NJA 2015 s. 811 som gällde grovt bokföringsbrott och underlåtenhet att bokföra olagliga affärstransaktioner.

⁵⁸ Jfr t.ex. resonemanget i Vasiliadis, Stefan, a.a., s. 655 ff. och särskilt s. 657.

9 Rätten att närvara vid rättegången m.m. (artiklarna 8–9)

9.1 Om rätten att närvara vid rättegången

Den andra delen av direktivet tar vid i artiklarna 8–9. I denna del regleras rätten att närvara vid sin egen rättegång. Rätten att närvara vid sin egen rättegång kan inte beskrivas som en aspekt av oskuldspresumtionen, men som en annan grundläggande princip för rätten till en rättvis rättegång. Om den tilltalade inte är närvarande vid sin egen rättegång äventyras bl.a. hans eller hennes rätt till försvar. Rätten att närvara vid sin egen rättegång är därför, precis som oskuldspresumtionen, av väsentlig betydelse för att det ska vara fråga om en rättvis rättegång.

Det är framför allt utifrån Europakonventionen som rätten att närvara vid rättegången kommit att definieras.¹ Av artikel 6.1 i konventionen följer som bekant att var och en, när det gäller en anklagelse för brott, ska ha rätt till en rättvis och offentlig rättegång vid en oberoende och opartisk domstol. Rätten till en rättvis rättegång såsom den formulerats i Europakonventionen kan följaktligen beskrivas som en parts rätt att bli hörd av domstolen.²

Utgångspunkten är att den tilltalade ska få möjlighet att försvara sig vid en muntlig förhandling. Rätten att närvara vid rättegången

¹ Redovisningen av Europadomstolens praxis i detta avsnitt bygger på Danelius, Hans, *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis. En kommentar till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna*, 5 uppl., Stockholm, Nordstedts Juridik AB (2015), s. 248 ff. Särskilda hänvisningar görs därutöver i texten.

² Se SOU 2005:86, s. 88 som i sin tur bl.a. hänvisar till Danelius, Hans, *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis*, 2 uppl., Nordstedts Juridik AB (2002), s. 151 f.

är högt hållet av Europadomstolen.³ För brottmålsens del gäller rätten att höras muntligen både i fråga om skuld och påföljd.

Kravet är dock inte absolut. Europadomstolens praxis kan sammanfattas som så att det i regel inte är oförenligt med artikel 6.1 att en förhandling hålls utan att den tilltalade är personligen närvarande – under förutsättning att han eller hon på ett korrekt sätt fått del av åtalet och kallelse till förhandlingen men valt att inte komma dit.⁴ I vissa fall har Europadomstolen även funnit att det inte är oförenligt med en ordning där målet kan prövas i den tilltalades utvaro, trots att han eller hon varken delgivits stämning eller kallelse. Att märka är dock att Europadomstolen då fäst avseende vid att den tilltalade, i dessa fall, haft rätt till en ny rättegång där hans eller hennes sak kan omprövas.⁵ I vissa situationer där den misstänkte eller tilltalade avsiktligt hållit sig undan har domstolen även tolererat att målet avgörs i utvaro trots att delgivning inte kunnat ske – och trots att någon ny rättegång inte heller beviljats senare.⁶

Laga förfall för frånvaro innebär dock inte att den tilltalade avstått från sin rätt till prövning vid en muntlig förhandling.⁷ Har den tilltalade inte fått information som möjliggjort för honom eller henne att förstå följderna av att välja att inte närvara, dvs. att målet ändå kan komma att avgöras, har Europadomstolen också kommit till slutsatsen att det är konventionsstridigt.⁸

Rätten att närvara vid rättegången kan beskrivas vara av störst betydelse vid prövningen i första instans.⁹ När det gäller överinstanser är rätten att närvara vid rättegången mera beroende av vad instansen har att pröva – hur begränsad prövningen är.¹⁰

³ Se bl.a. Europadomstolens domar den 8 februari 2005 i målet *Miller mot Sverige*; den 19 december 1989 i målet *Brozicek mot Italien*; den 24 mars 2005 i målet *Stoichkov mot Bulgarien*, den 1 mars 2006 i målet *Sejdovic mot Italien* och den 23 maj 2006 i målet *Kounov mot Bulgarien*.

⁴ Se t.ex. Europadomstolens dom den 18 oktober 2006 i målet *Hermi mot Italien*. Jfr även t.ex. Reid, Karen, *A Practitioner's Guide to the European Convention on Human Rights*, 5 uppl., London, Thomson Reuters (2015), s. 266.

⁵ Se t.ex. Europadomstolens dom den 16 oktober 2001 i målet *Eliazer mot Nederländerna*.

⁶ Se Europadomstolens dom den 28 februari 2008 i målet *Dembukov mot Bulgarien*.

⁷ Se t.ex. Europadomstolens dom den 27 maj 2004 i målet *Yavuz mot Österrike*.

⁸ Se t.ex. Europadomstolens avgörande den 9 september 2003 i *Anthony Jones mot Förenade kungariket*.

⁹ Jfr Danelius, *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis* (2015), s. 253 ff. och 351 och där anmärkta rättsfall.

¹⁰ Se t.ex. Europadomstolens avgörande den 19 februari 1996 i målet *Botten mot Norge*.

Det finns vidare situationer där den tilltalade i princip inte ansetts kunna avstå från sin rätt till muntlig förhandling. Det rör sig om fall där kravet på rättssäkerhet förutsätter att den tilltalade närvarar vid rättegången eller åtminstone att hans eller hennes intresse bevakas av försvarare eller ställföreträdare.¹¹

Europadomstolens tolkning av Europakonventionen har – även innan det nu aktuella direktivet antogs – fått genomslag för EU-rätten. År 2009 antogs t.ex. ett rambeslut som syftade till att reglera frågan om tillämpningen av principen om ömsesidigt erkännande på ett avgörande när den berörda personen inte var närvarande vid förhandlingen.¹² I stadgan berörs rättigheterna i artiklarna 47–48. EU-domstolen har också gjort uttalanden som berör rättigheterna.¹³

9.2 Direktivets innehåll (artiklarna 8–9)

9.2.1 Allmänt

Rätten att närvara vid rättegången regleras explicit i det EU-direktiv vi nu har att förhålla oss till.

Att direktivet tillmäter den tilltalades personliga närvaro stor betydelse framgår inte minst av ingressen. I ingressen till direktivet lyfts rätten till en rättvis rättegång fram som en av grundprinciperna i ett demokratiskt samhälle.¹⁴ Det uttalas att rätten för misstänkta och tilltalade att närvara vid rättegången bygger på denna princip. Därför bör den säkerställas inom hela unionen.

Direktivets krav ligger i linje med Europadomstolens praxis. I ingressen framhålls t.ex. att rätten att närvara vid sin egen rättegång inte är absolut.¹⁵ Direktivet tillåter, liksom Europadomstolen i sin tolkning av Europakonventionen, begränsade undantag. I ingressen uttalas att misstänkta och tilltalade – under vissa förutsättningar – uttryckligen eller genom tyst medgivande, men på ett otvetydigt sätt,

¹¹ Se t.ex. Europadomstolens dom den 30 januari 2001 i målet *Vaudelle mot Frankrike*.

¹² Rådets rambeslut 2009/299/RIF av den 26 februari 2009 om ändring av rambesluten 2002/584/RIF, 2005/214/RIF, 2006/783/RIF, 2008/909/RIF och 2008/947/RIF och om stärkande av medborgarnas processuella rättigheter och främjande av tillämpningen av principen om ömsesidigt erkännande på ett avgörande när den berörda personen inte var personligen närvarande vid förhandlingen, se även prop. 2012/13: 156.

¹³ Se t.ex. EU-domstolens dom den 26 februari 2013 i mål C-399/11.

¹⁴ Se beaktandesats 33.

¹⁵ Se beaktandesats 35.

bör kunna avstå från sin rätt att närvara vid sin egen rättegång. Direktivets bestämmelser om möjligheter att avgöra skuldfrågan i den misstänkte eller tilltalades utelämnelse knyter även an till regleringen i det rambeslut som syftar till att reglera frågan om tillämpningen av principen om ömsesidigt erkännande på ett avgörande när den berörda personen inte var närvarande vid förhandlingen.

9.2.2 Artikel 8 – rätt att närvara vid rättegången

Allmänt

Vilka förutsättningarna är för att medlemsstaterna ska få tillåta att ett brottmål avgörs i den tilltalades utelämnelse framgår av artikel 8.

Artikeln består av sex punkter. I den första punkten, artikel 8.1, slås huvudregeln fast: Medlemsstaterna ska se till att misstänkta och tilltalade har rätt att närvara vid sin egen rättegång.

I de efterföljande punkterna, artikel 8.2–4, definieras sedan de situationer där medlemsstaterna tillåts göra undantag. Artikel 8.5–6 omfattar slutligen fall som inte är tänkta att påverkas av direktivets krav.

Artikel 8.2

I artikel 8.2 regleras förutsättningarna i fråga om två situationer när det är möjligt att hålla en rättegång som kan leda till ett avgörande i skuldfrågan i den misstänkte eller tilltalades utelämnelse.

Den första situationen som möjliggör en sådan ordning är om den misstänkte eller tilltalade i rätt tid har underrättats om rättegången och konsekvenserna av utelämnelse, men väljer att utebli.

Den andra situationen som tillåter en prövning i den tilltalades utelämnelse är om den misstänkte eller tilltalade, efter att ha blivit underrättad om rättegången, gett fullmakt till en försvarare som företräder honom eller henne. Försvararen ska ha utsetts antingen av den misstänkte eller tilltalade själv eller av staten.

Att informationen är tillräcklig är, i båda fallen, av stor betydelse. Informationen ska säkerställa att den misstänkte eller tilltalade har kännedom om rättegången. Ledning för vad som kan bedömas som tillräcklig information kan sökas i direktivets ingress. Att den miss-

tänkte eller tilltalade har underrättats om rättegången bör, enligt ingressen, förstås som att han eller hon kallats personligen.¹⁶ Alternativt bör personen i fråga på annat officiellt sätt ha informerats om datum och tid för rättegången på ett sätt som gör det möjligt för honom eller henne att bli medveten om denna. Att informera den misstänkte eller tilltalade om följderna av utevaro bör särskilt förstås som att denna person informerats om att ett avgörande kan meddelas om han eller hon uteblir. Vid bedömningen av om informationen är tillräcklig bör beaktas dels de ansträngningar som myndigheterna har gjort för att informera den berörda, dels de ansträngningar som han eller hon har gjort för att ta emot den information som riktas till honom eller henne.¹⁷

Artikel 8.3

Artikel 8.3 reglerar verkställighet av ett avgörande som meddelats trots att den misstänkte eller tilltalade inte varit närvarande vid rättegången. Enligt artikeln får ett sådant avgörande verkställas om de villkor som ställs upp i artikel 8.2 är uppfyllda (se ovan).

Artikel 8.4

Skulle villkoren enligt artikel 8.2 inte vara uppfyllda finns det ändå vissa möjligheter att meddela och verkställa ett avgörande i den tilltalades utevaro. Dessa möjligheter regleras i artikel 8.4. Detta led i artikel 8 handlar om de fall där den misstänkte eller tilltalade inte kunnat informeras om rättegången och följderna av att han eller hon uteblir från den. Det rör sig om situationer där den misstänkte eller tilltalade, trots rimliga ansträngningar, inte kunnat hittas. Han eller hon har t.ex. kanske flytt eller avvikit.¹⁸

Förutsättningen för att få meddela och verkställa ett avgörande är då att den misstänkte eller tilltalade när denna informeras om avgörandet i efterhand, särskilt när personen ifråga grips, också informeras om sin rätt att angripa avgörandet. Den misstänkte eller till-

¹⁶ Se beaktandesats 36.

¹⁷ Se beaktandesats 38.

¹⁸ Se beaktandesats 39.

talade måste ha en möjlighet att angripa avgörandet på ett sådant sätt som möjliggör en ny prövning av sakfrågan. Det kan röra sig om en rätt till en ny rättegång eller möjlighet att ta till något annat rättsmedel som uppfyller kraven i artikel 9 i direktivet.

Artikel 8.5–6

Artikel 8.5–6 kan, i det närmaste, sägas omfatta vissa förtydliganden.

Direktivet ska inte påverka tillämpningen av nationella bestämmelser som tillåter att domaren eller domstolen tillfälligt får utvisa en misstänkt eller tilltalad från rättegången när det är nödvändigt för att förfarandet ska kunna genomföras korrekt, se artikel 8.5. Det kan t.ex. vara fallet när en misstänkt eller tilltalad stör förhandlingarna och måste föras ut från förhandlingssalen efter beslut av domaren.¹⁹ Ett annat exempel är när det är tydligt att närvaron av en misstänkt eller tilltalad medför att ett vittne inte kan höras tillfredsställande. Rätten till försvar ska dock iaktas även i dessa fall.

Direktivets bestämmelse om rätten att närvara vid rättegången ska inte heller påverka tillämpningen av nationella bestämmelser som föreskriver att förfaranden, eller delar av dem, får genomföras skriftligen, se artikel 8.6. Även dessa förfaranden ska dock vara förenliga med rätten till en rättvis rättegång för att vara tillåtna.

9.2.3 Artikel 9 – rätt till en ny prövning

I artikel 8.2 regleras alltså vilka förutsättningar som måste vara för handen för att medlemsstaterna ska anses ha iakttagit den misstänkte eller tilltalades rätt att närvara vid rättegången. I artikel 8.4 beskrivs att ett avgörande kan meddelas och verkställas trots att förutsättningarna i artikel 8.2 inte är uppfyllda – om den misstänkte eller tilltalade garanteras en rätt till ny prövning.

Artikel 9 omfattar kraven på den nya prövning som avses i artikel 8.4. Ett av de rättsmedel som föreskrivs i artikeln är en skyldighet att anordna en ny rättegång. Alternativt ska den misstänkte eller tilltalade ha tillgång till ett annat rättsmedel som medger en prov-

¹⁹ Se direktivets ingress, beaktandesats 40.

ning av sakfrågan, inbegripet prövning av ny bevisning. Prövningen ska kunna leda till att det ursprungliga avgörandet upphävs.

Den misstänkte eller tilltalade ska ha rätt att närvara vid denna nya rättegång eller nya prövning. Han eller hon ska ges möjlighet att delta på ett effektivt sätt och lägga fram sitt försvar.

9.2.4 Sårbara personers särskilda behov

I ingressen till direktivet lyfts särskilt fram sambandet mellan rätten att närvara vid sin egen rättegång, rätten till en ny rättegång och sårbara personers behov. Mer specifikt uttalas att medlemsstaterna, vid genomförande av direktivet och särskilt vad gäller rätten att närvara vid sin egen rättegång och rätten till en ny rättegång, beaktar sårbara personers särskilda behov.²⁰ Till gruppen sårbara personer hör, som framgår i avsnitt 4.3.2, alla misstänkta och tilltalade som inte kan förstå eller effektivt delta i straffrättsliga förfaranden på grund av ålder, mentalt eller fysiskt tillstånd eller eventuellt funktionsnedsättning. Även barn är sårbara och bör ges ett särskilt mått av skydd.²¹

9.3 Den svenska regleringen

9.3.1 Allmänt

I den svenska rättsordningen garanteras rätten att närvara vid rättegången inte enbart genom Europakonventionens ställning som lag. I rättegångsbalken finns flera bestämmelser som berör denna grundläggande princip.

Huvudregeln är alltså att den tilltalade ska vara närvarande vid sin egen rättegång, något som framgår av 21 kap. 2 § RB.

Vad gäller möjligheten att avgöra mål i den tilltalades utemål gäller olika regler för de olika instanserna. Vi begränsar vår redogörelse till tingsrättens och hovrättens utemålshandläggning. Förfarandet i Högsta domstolen, som är av en något annorlunda karaktär och som vi funnit att motsvarar direktivets krav, berörs alltså inte.

²⁰ Se beaktandesats 42.

²¹ Se beaktandesats 43.

9.3.2 Tingsrättens möjligheter att avgöra mål i den tilltalades utevaro

Om den tilltalade uteblir från eller inte infinner sig personligen i enlighet med kallelse till en huvudförhandling ska, enligt 46 kap. 2 § RB förhandlingen ställas in, om målet inte kan avgöras trots att den tilltalade inte är närvarande. Rätten ska då ta ställning till om den tilltalade ska kallas på nytt vid vite, hämtas till rätten eller, om det finns förutsättningar för det, häktas, se 46 kap. 15 § RB.

Möjligheterna att avgöra mål i den tilltalades utevaro är begränsade av vissa villkor. Den tilltalade ska ha delgivits stämning och, som absoluta huvudregel, även kallelse till förhandlingen, se 45 kap. 9 och 15 §§ RB. Vidare ska den tilltalade, enligt 45 kap. 15 § andra stycket RB, i kallelsen ha erinrats om att målet kan komma att avgöras trots att han eller hon uteblir eller endast inställer sig genom ombud.

De närmare förutsättningarna för att avgöra mål i utevaro regleras i 46 kap. 15 a § RB. Som en generell förutsättning som alltid måste vara uppfylld gäller att saken ska kunna utredas tillfredsställande. Med saken avses även påföljdsfrågan, varför avsaknaden av personlig kontakt med den tilltalade kan göra att målet inte kan avgöras i den tilltalades utevaro.²² Utgångspunkten är att utredningen ska ge ”tillräckligt underlag för en från rättssäkerhetssynpunkt godtagbar dom” för att det ska kunna avgöras i den tilltalades utevaro.²³ Detta ställer krav på en relativt entydig utredning. Mål där den tilltalade erkänt brott redan under förundersökningen eller där den skriftliga utredningen baseras på klara belägg för att ett brott är begånget (t.ex. en blodanalys i ett förnekad rattfyllerimål) är de klassiska exemplen på när utredningen kan anses tillräcklig, men det finns även utrymme att göra den bedömningen i andra fall.

Vid sidan av kravet på att saken ska kunna utredas tillfredsställande måste en av tre alternativa situationer vara för handen för att målet ska kunna avgöras i den tilltalades utevaro. Mer specifikt kan målet avgöras i den tilltalades utevaro i följande situationer:

²² Se prop. 1981/82:105 s. 22 ff. (särskilt s. 24). Se även SOU 2013:17, Del 1, s. 515.

²³ Jfr vid föregående not a. prop., s 5 f.

1. Där det inte finns anledning att döma till annan påföljd än böter, fängelse i högst sex månader, villkorlig dom eller skyddstillsyn eller sådana påföljder i förening.
2. Om den tilltalade, sedan han eller hon delgetts stämning, har avvikit, eller håller sig undan på ett sådant sätt att han eller hon inte kan hämtas till huvudförhandlingen, eller
3. Den tilltalade lider av en allvarlig psykisk störning och hans eller hennes närvaro därför inte är nödvändig.

Av intresse är också bestämmelsens tredje stycke. Där framgår att målet, i de fall som avses vid 2 ovan, får avgöras i den tilltalades utelämnelse *även om han eller hon inte delgetts kallelse till förhandlingen*. Målet får, enligt punkten 2, avgöras i utelämnelse dels då den tilltalade bevisligen avvikit, dels då han eller hon avsiktligt håller sig undan på ett sådant sätt att hämtning inte kan ske. Bestämmelsen är tänkt att omfatta alla situationer där den tilltalade håller sig undan mera varaktigt.²⁴

Huvudförhandlingens gång vid utelämnelse är i allt väsentligt densamma som när den tilltalade är närvarande. Först måste dock rätten konstatera att det inte är sannolikt att den tilltalade har laga förfall, se 32 kap. 6 § och 46 kap. 2 § RB. Därefter ska rätten pröva om det går att avgöra målet trots att den tilltalade inte är närvarande eller har inställt sig endast genom ombud. Om huvudförhandling hålls trots att den tilltalade inte är närvarande ska rätten, enligt 46 kap. 6 § tredje stycket RB, se till att det ur handlingarna, dvs. främst ur förundersökningsprotokollet, läggs fram vad han eller hon tidigare har anfört. Annars handläggs målet i stora delar på samma sätt som om den tilltalade hade infunnit sig. För rätten gäller således de vanliga domförhållningsreglerna, förhandlingen är offentlig och åklagaren framställer sitt yrkande och håller sin sakframställning på samma sätt som om den tilltalade varit där. Det kan vidare förekomma att vittnesförhör hålls utan hinder av frånvaron. Nämnas bör också att rättegångsfrågor, enligt 46 kap. 15 a § fjärde stycket RB, alltid får avgöras trots att den tilltalade inte är närvarande.

Den tilltalade kan överklaga en dom som meddelats efter en förhandling som hållits i hans eller hennes utelämnelse. Om hovrätten finner

²⁴ Se NJA II 1943 s. 589 och vid not 22 a. prop., s. 10.

att det inte fanns förutsättningar att ta målet till avgörande i den tilltalades utevaro kan hovrätten återförvisa målet till tingsrätten – eller – om det förhållandet kan läkas i högre instans, pröva målet. Den tilltalade har också möjlighet att tillgripa ett extraordinärt rättsmedel om domen vunnit laga kraft, se 58–59 kap. RB.

9.3.3 Hovrättens möjligheter att avgöra mål i den tilltalades utevaro

Huvudregeln vid överklagade brottmålsdomar är att målen, även i de fall prövningstillstånd krävs och meddelas, ska avgöras efter huvudförhandling. Bestämmelser om hur hovrätten ska handlägga ett brottmål när en part inte kommer till en huvudförhandling finns i 51 kap. 21 § RB. Om en enskild klagande uteblir från sammanträde för huvudförhandling, förfaller överklagandet. Överklagandet ska också förfalla om en enskild klagande som förelagts att inställa sig personligen endast inställer sig genom ombud och hovrätten inte anser att det finns särskilda skäl mot att överklagandet förfaller, något som följer av 51 kap. 21 § första stycket RB.

Hovrätten får dock avgöra målet trots att en enskild klagande inställer sig enbart genom ombud, se 51 kap. 21 § fjärde stycket. Vanligare är dock att hovrätten beslutar att överklagandet förfaller. En klagande som i efterhand visar att han eller hon hade laga förfall för sin utevaro, som denna inte kunde anmäla i tid, har rätt att få målet återupptaget. Detta framgår av 51 kap. 22 §.

Även om den tilltalade är motpart i hovrätten kan överklagandet i vissa fall komma att prövas i hans eller hennes utevaro. Om vite förelagts den tilltalade eller om han eller hon ska hämtas och hämtning inte kan ske får hovrätten avgöra målet ändå, se 51 kap. 21 § fjärde stycket.

Förutsättningarna för att avgöra målet i den tilltalades utevaro är inte uttryckligen reglerade. Av betydelse för bedömningen om hovrätten kan avgöra målet i den tilltalades utevaro är dock om närvaron är nödvändig av utredningsskäl eller något annat skäl. I avgörandet NJA 2009 s. 836 har Högsta domstolen uttalat sig om behovet av den tilltalades personliga närvaro. Högsta domstolen har angett vissa hållpunkter för bedömningen av när den tilltalades närvaro är nödvändig. Av särskild betydelse är om den tilltalade riskerar en betydande straffskärpning. Med det bör framför allt avses fall där den

tilltalade frikänts av tingsrätten för ett åtal där påföljden vid en fällande dom skulle ha bestämts till ett långvarigt fängelsestraff. Andra omständigheter som bör vägas in är om den tilltalade är ung. Även i dessa fall kan det dock bli aktuellt med en prövning i den tilltalades utevaro. Detta om den tilltalade avvikit eller håller sig undan. Bedömningen kan också påverkas av om den tilltalade på ett tydligt sätt avstått från sin rätt att närvara personligen och i stället företräds av sin försvarare.

9.3.4 Särskilt om unga lagöverträdare

För unga lagöverträdare är möjligheten att avgöra mål i utevaro begränsade. I lagen (1964:167) med särskilda bestämmelser om unga lagöverträdare uttalas t.ex. att i mål mot den som inte har fyllt tjugott år ska, om det inte möter synnerliga hinder, domen avkunnas muntligen vid huvudförhandlingen, se 30 §. Det torde i första hand vara motiverat av pedagogiska skäl att målet avgörs efter huvudförhandling vid vilken den unge är personligen närvarande.²⁵ Ungdomspåföljderna, dvs. ungdomsvård och ungdomstjänst (32 kap. 1–3 §§ BrB), motiverar också personlig närvaro.²⁶ För att rätten ska kunna döma till ungdomstjänst krävs också att påföljden är lämplig.

9.3.5 Ordningsfrågor

Nämnas bör slutligen att det, enligt 5 kap. 9 § RB, ankommer på rättens ordförande att upprätthålla ordningen vid rättens sammanträden och att meddela de ordningsregler som behövs. Ordföranden får utvisa den som stör förhandlingen eller på annat sätt uppträder otillbörligt. Enligt 36 kap. 18 § RB får vidare rätten under vissa förutsättningar besluta att en part eller åhörare inte får närvara vid ett vittnesförhör. En giltig anledning är t.ex. om det finns anledning att anta att vittnet av rädsla eller annan orsak inte fritt berättar sanningen på grund av partens eller åhörarens närvaro. Bestämmelsen tillämpas även vid förhör med parter eller en målsägande som inte

²⁵ SOU 2013:17, Del 1, s. 539.

²⁶ Jfr dock vid föregående not a. SOU, s 539, där man utgår ifrån att det också bör vara möjligt att, i undantagsfall, döma till ungdomsvård och ungdomstjänst i den tilltalades utevaro.

för talan, se 37 kap. 3 § RB. Här bör framhållas att s.k. medhörning och medseende i de flesta fall är möjlig. Detta innebär att en misstänkt eller tilltalad som inte närvarar i förhandlingssalen kan följa förhandlingen från ett annat angränsande utrymme via ljud- och bild. I vissa fall kan den tilltalade också närvara via videolänk från t.ex. häkte.

9.4 Våra överväganden och förslag

9.4.1 Allmänt

Det har tidigare konstaterats att direktivet, generellt, utgår ifrån en mera föregripande och samtidigt mera övergripande ansats än Europakonventionen. Direktivet förutser på så sätt ett genomgripande och konkret resultat av medlemsstaternas genomförande. Ansatsen i direktivet är måhända särskilt tydlig när det gäller de artiklar som behandlar rätten att närvara vid sin egen rättegång. Trots att artiklarna ligger i linje med Europadomstolens praxis gör direktivets mera föregripande och generella ansats att det blir tydligt vilka krav som ställs på de nationella rättsordningarna.

Frågan är hur den svenska regleringen ter sig i ljuset av direktivets krav, något som redovisas i de följande. Eventuella konsekvenser av artikel 8.6 i direktivet, som alltså handlar om skriftliga förfaranden, behandlas dock inte i detta kapitel. Den artikeln berörs i stället i kap. 10.

9.4.2 Svensk rätt i förhållande till direktivet

Mot vilka nationella bestämmelser riktas direktivets krav?

Bedömning: Direktivets bestämmelser om rätten att närvara vid rättegången är tillämpliga på förfarandet i samtliga instanser.

Direktivets krav är, i likhet med Europakonventionen, inte begränsat till förfarandet i tingsrätt. I avsnitt 4.3.3 framgår tvärtom att direktivet omfattar hela det straffrättsliga förfarandet. Det är tillämpligt fram till dess att ett brottmålsförfarande avslutas, dvs. fram till

att frågan om den misstänkte eller tilltalade begått brott avgjorts och avgörandet vunnit laga kraft.

Således slår direktivets krav i fråga om rätten att närvara vid sin egen rättegång inte bara mot förfarandet i tingsrätten. Även överrättsprocessen omfattas. En annan sak är att Europadomstolens praxis ger vid handen att rätten att närvara vid sin egen rättegång inte alltid gör sig lika starkt gällande i överrätt som i underrätt (jfr även ovan, avsnitt 9.1).

Behöver svensk rätt anpassas i något avseende?

Bedömning: Svensk rätt uppfyller i stora delar kraven enligt direktivet, men behöver anpassas i ett avseende.

Bestämmelsen i 46 kap. 15 a § första stycket 2 och tredje stycket RB tillåter att ett mål avgörs i den tilltalades utevaro trots att han eller hon inte delgetts kallelse till huvudförhandlingen. Den regleringen kan, i sin nuvarande utformning, inte sägas leva upp till kraven i artikel 8.2. Den tilltalade kan i dessa fall inte sägas ha underrättats om rättegången och om följderna av utevaro.

De rättsmedel som i dagsläget finns tillgängliga för den tilltalade är inte heller tillräckliga för att läka bristen att han eller hon inte delgetts kallelse till huvudförhandlingen på sätt som direktivet förutser enligt artikel 8.4 och artikel 9.

Det som redovisats i föregående avsnitt innebär att svensk rätt, i stora delar, lever upp till direktivets krav. Det kan konstateras att rättsordningen – såväl i tingsrätt som i hovrätt – bygger på huvudprincipen att den tilltalade ska vara personligen närvarande vid sin egen rättegång (någon anledning att närmare beröra rätten att närvara i rättegången i förhållande till rättegången i Högsta domstolen har vi, som framkommit, inte funnit).

De undantag som tillåts, dvs. de fall där målet kan prövas i den tilltalades utevaro, bygger på att utredningen ska vara tillfredsställande. Dessutom förutsätts att den tilltalade frivilligt avstår från sin rätt att närvara vid förhandlingen: Svensk rätt bygger på att den tilltalade ska ha delgetts information om rättegången och konsekvenserna av utevaro. Väl i linje med direktivets krav ligger också det faktum att möjligheterna att pröva mål som gäller unga lagöver-

trädare i deras utevaro är begränsade. På så sätt beaktas de särskilda behov som unga lagöverträdare får sägas ha i detta sammanhang. En särskild fråga är hur väl möjligheten att – enligt 46 kap. 15 a § första stycket 3 RB – avgöra mål i den tilltalades utevaro om denna lider av en allvarlig psykisk störning korresponderar mot direktivets krav. Den som lider av en allvarlig psykisk störning får anses vara en sårbar person i direktivets mening. Vid förhandlingarna av direktivet torde dock inte avsikten ha varit att begränsa möjligheterna till utevarohandläggning i dessa fall. Vi gör således bedömningen att även den bestämmelsen ligger i linje med direktivet.

Regleringen i 46 kap. 15 a § tredje stycket RB kan dock sägas vara något avvikande. En tillämpning av den aktuella bestämmelsen innebär, som framkommit, att tingsrätten kan avgöra målet utan att den tilltalade delgetts kallelse till huvudförhandlingen. Den tilltalade kan således inte sägas ha underrättats om rättegången och följderna av utevaro. Visserligen är det möjligt att en domstol, beroende på omständigheterna i det enskilda fallet, skulle kunna argumentera för att den tilltalade ändå fått tillräcklig information. Bestämmelsen ska tillämpas med stor försiktighet och enbart i de fall där den tilltalade bevisligen avvikit eller avsiktligt håller sig undan så att han eller hon inte kan hämtas. Läser man direktivet i ljuset av ingressen och beaktandesats 38 framgår att bedömningen om det sätt på vilket informationen tillhandahålls är tillräckligt ska grundas bl.a. på de ansträngningar som den misstänkte eller tilltalade ha gjort för att ta del av information om rättegången m.m. Det kan hävdas att en tilltalad som avvikit eller håller sig undan gjort små ansträngningar för att få del av information om en förestående rättegång. Den ifrågasvarande bestämmelsen i rättegångsbalken kan dock inte, generellt, sägas uppfylla de krav på information som artikel 8.2 i direktivet ställer. Den tilltalade kan, i formell mening, inte anses ha underrättats om rättegången och följderna av utevaro eftersom kallelsen inte delgetts.

Den bedömning som då måste göras är om de rättsmedel som finns tillgängliga är tillräckliga för att läka bristen att den tilltalade inte delgetts kallelse till förhandlingen. Är så fallet kan svensk rätt ändå anses leva upp till kraven när det gäller rätten att närvara vid rättegången. Direktivets artiklar 8.4 och 9 förutsätter, i dylika fall, att den nationella rättsordningen ger den tilltalade rätt till en ny rättegång. Alternativt ska den tilltalade ges tillgång till ett annat rätts-

medel som medger en ny prövning av sakfrågan där den tilltalade har möjlighet att delta på ett effektivt sätt och lägga fram sitt försvar.

I de situationer där domen inte har hunnit få laga kraft innebär möjligheten att överklaga, i många fall, en läkning av utevarohandläggningen. I rättegångsbalken uppställs dock vissa krav på prövningstillstånd. Av särskilt intresse i detta sammanhang är t.ex. regleringen i 49 kap. 13 § första stycket 1 RB. Av den bestämmelsen framgår att prövningstillstånd krävs i de fall den tilltalade, som enda påföljd, dömts till böter. Kravet på prövningstillstånd medför, enligt vår uppfattning, att en rätt till ny prövning inte kan garanteras på det sätt direktivet förutser. Bedömningen av om prövningstillstånd ska meddelas eller inte kan i sig inte sägas vara ett tillräckligt rättsmedel; denna bedömning kan ju resultera i att prövningstillstånd nekas. Det är viktigt att framhålla att direktivet, i detta avseende, inte gör någon skillnad mellan lindrig brottslighet och svårare sådan. Även denna linje överensstämmer med Europadomstolens praxis. Om den tilltalade i sin utevaro – med tillämpning av 46 kap. 15 a § första stycket 2 och tredje stycket RB – dömts enbart till böter kan följaktligen möjligheten att överklaga tingsrättsdomen *inte* anses tillräcklig för att uppfylla direktivets krav. Bristen att målet avgjorts utan att den tilltalade delgetts kallelse till huvudförhandlingen kan i dessa fall, med andra ord, *inte* läkas genom ett överklagande. Det finns också andra fall där möjligheten att överklaga ett avgörande inte torde vara tillräckligt för att uppfylla direktivet.

Om det är fråga om ett avgörande som fått laga kraft aktualiseras reglerna om resning, återställande av försutten tid och domvillå. Resning till förmån för den tilltalade regleras i 58 kap. 2 § RB, återställande av försutten tid i 58 kap. 11 § RB och domvillå i 59 kap. 1 § RB. En tilltalad som dömts i sin utevaro, utan att ha delgetts kallelse till förhandlingen, har möjlighet att ansöka om att få något av dessa rättsmedel beviljade. Vid prövningen av själva ansökningen medges dock ingen prövning av sakfrågan och inte heller någon prövning av bevisningen på det sätt som direktivet förutser. I mål om resning eller domvillå får visserligen hållas muntlig förhandling, något som följer av 58 kap. 6 § och 59 kap. 3 § RB. Det hör dock till ovanligheterna att så sker. Villkoren för att bevilja en resningsansökan och bifalla en klagan över domvillå är därtill preciserade. Det är inte alls säkert att en tilltalad kan få sin ansökan beviljad på den grunden att han eller hon inte delgetts kallelse till förhandlingen. Att bifall till

en ansökan om resning eller till en klagan över domvillan möjliggör en ny prövning av sakfrågan är därmed, enligt vår uppfattning, inte tillräckligt för att leva upp till direktivets krav i artiklarna 8.4 och 9. Av liknande skäl kan inte heller reglerna om återställande av försutten tid, i sin nuvarande form, anses tillräckliga.

Sammanfattningsvis anser vi att varken möjligheten att överklaga en dom eller de extraordinära rättsmedlen kan anses läka bristen att ett brottmål kan avgöras utan att tilltalade delgetts kallelse till huvudförhandlingen. Lagstiftningsåtgärder är därför nödvändiga för att uppfylla direktivet.

9.4.3 På vilka sätt kan svensk rätt anpassas till direktivets krav? – En jämförelse med rättsordningarna i de nordiska länderna

Allmänt

Det finns i princip två olika sätt att anpassa svensk rätt till direktivets krav. Antingen ändras förutsättningarna att avgöra mål i den tilltalades utevaro (46 kap. 15 a § tredje stycket RB) eller så ändras möjligheterna att angripa ett avgörande som meddelats i den tilltalades utevaro. Ett alternativ som direktivet ger är visserligen också att den misstänkte eller tilltalade, efter att ha blivit underrättad om rättegången, gett fullmakt till en försvarare att företräda honom eller henne vid förhandlingen. Det är emellertid svårt att se att detta alternativ skulle kunna användas för svenskt vidkommande.²⁷

Det kan, rent allmänt, konstateras att de regleringar som finns i de övriga nordiska länderna – när det gäller möjligheten att avgöra mål i den tilltalades utevaro – har flera likheter med den svenska. I Danmark, Norge och Finland krävs t.ex., liksom i Sverige, att den tilltalades personliga närvaro inte är nödvändig för utredningen. Dessa regleringar kan således omfatta element som även är av värde i detta lagstiftningsärende. Vi menar därför att det inledningsvis kan vara av värde att analysera lagstiftningen i dessa länder något närmare.

²⁷ Se även prop. 2012/13:156, s. 22.

Regleringen i övriga nordiska länder

*Finland*²⁸

Det finländska systemet för att avgöra mål i utevaro regleras i 8 kap. 11–15 §§ lagen om rättegång i brottmål.

Som exempel på när den tilltalades närvaro inte anses nödvändig för utredningen anges i de finländska förarbetena att den tilltalade under förundersökningen har erkänt den gärning som lagts honom eller henne till last. Det är också möjligt att avgöra målet i utevaro om ett normalstraff har stabiliserats för det aktuella brottet och ställningstaganden endast i ringa mån påverkar avgörandet.

Som en ytterligare förutsättning att få avgöra målet i den tilltalades utevaro gäller att påföljden ska stanna vid böter eller fängelse i högst tre månader. Domstolen kan döma till villkorligt eller ovillkorligt fängelse eller samhällstjänst. Det är också möjligt att döma till en s.k. förverkandepåföljd om högst 10 000 euro.

Om den tilltalade har dömts till straff eller förverkandepåföljd, men haft laga förfall och inte kunnat anmäla det i tid, har han eller hon rätt att få målet behandlat på nytt. Den tilltalade måste då göra en anmälan till domstolen inom 30 dagar. Skulle den tilltalade inte lyckas styrka sitt laga förfall, har han eller hon inte rätt till en ny prövning.

Det finns också en ytterligare möjlighet att avgöra mål i utevaro – som baseras på den tilltalades uttryckliga samtycke. Om den tilltalade har samtyckt till det kan påföljden i hans eller hennes utevaro bestämmas till högst sex månaders fängelse. Den tilltalade ska då ha kallats till domstolen vid äventyr av sådan påföljd och hans eller hennes närvaro ska inte bedömas vara nödvändig för utredningen. Samtycket ska vara aktivt och ha lämnats till domstolen. Nämnas bör också att den finländska ordningen bygger på att en tilltalad ska ha kallats till förhandlingen.

²⁸ Redogörelsen för de finländska utevarobestämmelserna är i huvudsak hämtad från SOU 2013:17, Del 2, Bilaga 4, s. 1029 f. Den framställningen, som omfattar den finländska straffprocessuella regleringen i stort, bygger på tillämpliga bestämmelser i den finländska Rättegångsbalken (1.1.1734/4), Lag om rättegång i brottmål (11.7.1997.689), Lag om föreläggande av böter och ordningsbot (27.8.2010/754), propositionerna: RP 82/1995 rd, RP 271/2004 rd, RP 85/2008 rd, RP 94/2009 rd, RP 105/2009 och RP 286/2010 rd samt uppgifter från det finländska justitieministeriet. Uppgifter från det finländska justitieministeriet har även särskilt inhämtats i detta arbete.

*Danmark*²⁹

I Danmark regleras förfarandet i brottmål huvudsakligen i retsplejeloven.

En generell förutsättning för att avgöra mål är, som framkommit ovan, att rätten inte anser att den tilltalades närvaro är nödvändig. Om den tilltalade samtycker till att målet avgörs i hans eller hennes utevaro kan högst sex månaders ovillkorligt fängelse dömas ut. Oavsett om den tilltalade samtycker eller inte kan målet avgöras i den tilltalades utevaro om påföljden inte bestäms till ett strängare straff än fängelse tre månader. I det fall där den tilltalades samtycke inte är nödvändigt kan dock han eller hon begära återvinning av domen inom fyra veckor. Målet återupptas i dessa fall utan krav på något särskilt skäl, se 987 § retsplejeloven.

Det finns också möjlighet att avgöra målet i den tilltalades utevaro om han eller hon har avvikit efter delgivningen av stämningen, lämnar huvudförhandlingen utan rättens tillåtelse eller om det står klart att den tilltalade kommer att frikännas.

Framhållas bör dock att de nu redovisade bestämmelserna håller på att revideras. Den 14 december 2016 presenterades ett nytt lagförslag som bl.a. omfattar ändringar när det gäller möjligheterna att meddela dom i den tilltalades utevaro.³⁰ Enligt lagförslaget ska gränsen för när målet kan avgöras i den tilltalades utevaro höjas till ovillkorligt fängelse ett år, i de fall den tilltalades samtycke finns. Oavsett om den tilltalade samtyckt eller inte ska målet avgöras i hans eller hennes utevaro om påföljden inte bestäms till ett strängare straff än fängelse sex månader och förutsättningarna i övrigt är uppfyllda. Rätten att få ett mål återupptaget föreslås, i dessa fall, ersättas med en rätt att överklaga. Det föreslås att dessa ändringar träder i kraft den 1 mars 2017.

²⁹ Redogörelsen för de danska utevarobestämmelserna är i huvudsak hämtad från SOU 2013:17, Del 2, Bilaga 4, s. 1054 f. Den framställningen, som beskriver den danska straffprocessen i stort, bygger i sin tur på lov om rettens pleje (retsplejeloven) (LBK nr 1237 af 26/10/2010) samt lagförslagen: Folketinget 2006–2007 L 128, *Forslag til lov om ændring af retsplejeloven og retsavgiftsloven*, Folketinget 2005–2006 L 168, *Forslag til lov om ændring af retsplejeloven og forskellige andre love* samt oppgifter från det danska Justitiedepartementet. Uppgifter om nya lagförslag m.m. har därutöver särskilt inhämtats från det danska justitiedepartementet (Justitsdepartementet) i detta arbete.

³⁰ Folketinget 2016–2017 L 105 *Forslag til lov om ændring af retsplejeloven, lov om fuldbyrdelse af straf m.v. og lov om elektroniske kommunaktionsnet og – tjenester*.

*Norge*³¹

Möjligheten att avgöra ett brottmål i den tilltalades utevaro regleras i 281 § straffeprocessloven. För att få avgöra målet i utevaro måste den tilltalade ha stämts och kallats till rätten på ett riktigt sätt. Det finns ett undantag för tilltalade som avvikit efter att stämningen delgetts som motsvarar regeln i 46 kap. 15 a § första stycket 2 och tredje stycket RB. I övrigt förutsätts att:

1. Målet avser en straffbar handling där åklagaren inte kommer att göra gällande att påföljden ska bestämmas till mer än ett års fängelse. Inför rättens beslut om huvudförhandling ska hållas bör det därför krävas att åklagaren anger en ståndpunkt i påföljdsfrågan eller i varje fall att åklagaren anger om han eller hon anser att det finns förutsättningar att avgöra målet i den tilltalades utevaro. Domstolen är inte bunden av åklagarens inställning i påföljdsfrågan. Om rätten anser att åklagarens uppfattning är för mild kan rätten alltså välja att ställa in förhandlingen.
2. Det krävs att den tilltalades närvaro inte är nödvändig för sakens upplysning. Det avgörande är vilken bevisning som finns i målet. Bland annat har det betydelse om det i förundersökningsmaterialet finns en förklaring från den tilltalade som kan läsas upp. Om det finns en sådan och det inte finns omständigheter som tyder på att han eller hon har ändrat sig eller har något nytt att anföra talar det för att målet bör avgöras. Vidare har det betydelse om den tilltalade har försvarare.
3. Den tilltalade måste ha samtyckt till att saken behandlas i hans eller hennes frånvaro eller uteblivit utan att det är sannolikt att han eller hon har laga förfall. Målet kan också avgöras i den tilltalades utevaro om han eller hon avvikit efter delgivningen av åtalsbeslutet. Samtycke till att målet avgörs i utevaro kan lämnas till polisen under förundersökningen eller till rätten.

³¹ Redogörelsen för de norska utevarobestämmelserna är huvudsakligen hämtad från SOU 2013:17, Del 2, Bilaga 4, s. 1044 f. Den redovisningen bygger i sin tur i huvudsak på promemorian *Inställda förhandlingar i brottmål II*, sjunde promemorian från Domstolsverkets arbetsgrupp för processrättsliga frågor, s. 81–82. Därutöver har samråd i detta arbete skett med det norska justitiedepartementet (Justis- og beredskapsdepartementet).

En frikännande dom eller beslut om att avvisa åtal kan alltid meddelas efter en förhandling i den tilltalades utevaro.

Vidare har den tilltalade möjlighet att begära återvinning av en utevarodom. Den tilltalade måste då göra sannolikt att han eller hon hade laga förfall och han eller hon inte kan lastas för att inte ha meddelat förhindret i tid. Målet kan också tas upp på nytt om den tilltalade gör sannolikt att han eller hon inte hade avvikit. Har den tilltalade samtyckt till att målet avgjordes i hans eller hennes utevaro kan dock domen inte återvinnas.

Den tilltalade ska ge in begäran om ny prövning inom överklagandetiden. Om målet tas upp igen sätts det ut till huvudförhandling på nytt. Skulle den tilltalade inte komma till den förhandlingen står den första domen fast.

Den tilltalade kan också överklaga en dom som meddelats i hans eller hennes utevaro på vanligt sätt.

9.4.4 Ändrade förutsättningar att angripa ett avgörande?

Ska en möjlighet att återuppta mål i första instans införas även i svensk rätt?

Bedömning: Någon möjlighet till återupptagande i första instans bör inte införas.

Genomgången ovan visar att flera av de nordiska länderna erbjuder en rätt att begära att målet återupptas sedan domstolen dömt i den tilltalades utevaro. I Norge och Finland är återvinningsmöjligheten visserligen begränsad till de fall där de tilltalade kan göra sannolikt eller visa giltiga skäl till att han eller hon inte dök upp till förhandlingen. Rättsordningarna kan dock sägas erbjuda ett något bredare utbud av rättsmedel än den svenska.

Om liknande möjligheter att angripa ett avgörande som meddelats i den tilltalades utevaro infördes i svensk rätt skulle direktivets krav sannolikt kunna tillgodoses – även beträffande regleringen i 46 kap. 15 a § tredje stycket RB. Det skulle alltså vara möjligt att bibehålla regeln. En tilltalad kan dessutom av många olika skäl vilja ha en omprövning av en dom som meddelats efter huvudförhandling i hans frånvaro. Han kan också vara missnöjd med domstolens

bedömning av ansvarsfrågan. I vissa fall kan det antas att han eller hon är beredd att tillföra målet nytt material. Det kan med fog hävdas att detta material borde tas upp i tingsrätt och inte i hovrätten.

Att erbjuda den tilltalade en möjlighet till en ny prövning i tingsrätt förefaller alltså ligga väl i linje med direktivets krav och hans eller hennes rätt till en ny rättegång. Införandet av en möjlighet att återuppta mål har dock övervägts i tidigare lagstiftningsärenden.³² Även Domstolsverket har övervägt införandet av en sådan möjlighet.³³ I samtliga fall har man kommit fram till att ett mål inte bör kunna återupptas i första instans. Vad som ansetts tala emot en sådan ordning är bl.a. att det skulle medföra en extra administration för domstolarna att hantera ansökningar om återupptagande. Det har också konstaterats finnas en risk för att återupptagandeinstitutet skulle användas för att fördröja verkställigheten av en dom. Dessutom har det hävdats att det skulle kräva en ganska omfattande och krånglig reglering. Inte bara skulle det behövas regler om den fortsatta handläggningen utan även utredning om frågor om *reformatio in pejus* och åtalsjusteringar. En annan aspekt som lyfts fram är vad som ska gälla om domen både återupptas och överklagas. Det är inte heller enkelt att formulera begripliga överklagandehänvisningar så att den tilltalade inte riskerar rättsförluster i samband med återupptagande eller överklagande av utevarodom. Vidare har det konstaterats som sannolikt att bevisningen från den första förhandlingen inte sällan får tas upp på nytt; i så fall har den första förhandlingen varit helt utan värde.

Vi instämmer i de överväganden som tidigare gjorts och anser inte att det är ändamålsenligt att införa en möjlighet till återupptagande. Vi menar vidare att införandet av en möjlighet till återupptagande av mål, under alla förhållanden, bör utredas i ett bredare perspektiv än utifrån det EU-direktiv vi har att förhålla oss till. Följaktligen föreslår vi inte någon möjlighet till återupptagande i första instans.

³² Se prop. 1981/82:105, s. 42 f. och SOU 2013:17, Del 1, s. 543, jfr även s. 523 ff.

³³ *Inställda huvudförhandlingar i brottmål II*, sjunde promemorian från Domstolsverkets arbetsgrupp för processrättsliga frågor, s. 35 ff.

Bör förutsättningarna för att angripa ett avgörande förändras?

Bedömning: De nuvarande möjligheterna att angripa ett avgörande som meddelats i den tilltalades utelämnande bör inte förändras.

Ett sätt att bibehålla de nuvarande möjligheterna att avgöra mål i den tilltalades utelämnande skulle kunna vara att utveckla redan befintliga rättsmedel. Genom att garantera den tilltalade ett tillräckligt rättsmedel skulle bristen att målet avgjorts i utelämnande – utan att kallelse delgetts – kunna läkas. För att uppfylla direktivets krav skulle, i så fall, krävas att den tilltalade garanterades en rätt att få en ny prövning av sakfrågan.

För det fall domen inte vunnit laga kraft skulle man kunna tänka sig att ändrade regler om prövningstillstånd skulle ge effekt. Vi har därför övervägt att modifiera de nuvarande reglerna om prövningstillstånd. Mer specifikt har vi övervägt att föreslå att helt undanta domar och beslut där tingsrätten avgjort målet i den tilltalades utelämnande – och där den tilltalade inte delgetts kallelse till förhandlingen – från kravet på prövningstillstånd. Där tingsrätten tillämpat bestämmelsen i 46 kap. 15 a § första stycket 2 och tredje stycket RB skulle alltså inte krävas prövningstillstånd. Det kan konstateras att en sådan ordning skulle leda till att den tilltalade då skulle garanteras en rätt att få sakfrågan prövad på nytt. Som den nuvarande regleringen ser ut skulle han eller hon också ges möjlighet att delta i rättegången i hovrätten och därmed också kunna lägga fram sitt försvar, inbegripet åberopandet av ny bevisning. Hovrätten skulle också ha möjlighet att återförvisa målet, bl.a. av hänsyn till instansordningens princip.

Lösningen att lätta upp kravet på prövningstillstånd är dock inte tillräcklig för att tillgodose direktivet krav. Den tilltalade måste också, som framkommit, garanteras rätt att angripa avgörandet även efter det vunnit laga kraft. Vi har följaktligen även övervägt förändringar när det gäller extra ordinära rättsmedel. Vår uppfattning är dock att detta lagstiftningsärende varken kan länkas till resningsinstitutet eller möjligheten att klaga över domvilla på ett naturligt sätt. Dessa rättsmedel tar främst sikte på att garantera rättssäkerheten genom att råda bot på processuella eller materiella oriktigheter. I detta fall handlar det inte om att den dömande domstolen på något sätt förfarit felaktigt när den dömt i utelämnande utan att ha delgett den tilltalade kallelse. Utgångspunkten är inte heller att domen skulle vara mate-

riellt felaktig. Vad det handlar om är att garantera den tilltalade rätten att närvara vid sin egen rättegång. Det förefaller mindre lämpligt att garantera denna rättighet inom ramen för ett resningsförfarande eller en klagan över domvilla.

Det återstår då att ta ställning till reglerna om återställande av försutten tid. Dessa regler kan, redan i dagsläget, användas när någon gör gällande att de inte underrättats om att det pågått ett rättsligt förfarande som rört honom eller henne.³⁴ Som konstaterats ovan är dock den nuvarande regleringen inte tillräcklig för att tillgodose direktivets krav. Det skulle krävas att den tilltalade, i det närmaste, formellt garanterades att den försuttna tiden återställdes. Vidare skulle tiderna för hur länge han eller hon skulle kunna ansöka om återställande av den försuttna tiden behöva ses över. Det kan även tänkas att reglerna om hur en påföljd kan verkställas skulle behöva beröras.

Sådana åtgärder är i och för sig möjliga att vidta. Vi anser dock att regleringen skulle bli relativt komplicerad. Det skulle krävas flera inte oväsentliga ingrepp i gällande rätt. En stötesten skulle också vara att bedöma vilka krav direktivet ställer på att den tilltalade informeras om avgörandet i dylika fall och om sin rätt att angripa det. Mycket talar för att den tilltalade skulle behöva informeras om utvaroavgörandet på annat sätt än vad som sker i dag; i nuläget delges t.ex. inte några domar i brottmål. I annat fall skulle rätten att närvara vid rättegången i det närmaste kunna beskrivas som illusorisk. Vi bedömer det därför inte som ändamålsenligt att ändra reglerna för att angripa ett avgörande som meddelats i den tilltalades utvaro.

9.4.5 Ändrade förutsättningar för att avgöra mål i utvaro

Förslag: Möjligheterna att avgöra mål i den tilltalades utvaro när denna inte delgetts kallelse till huvudförhandling tas bort. Det betyder att 46 kap. 15 a § tredje stycket RB utmönstras.

Bedömning: En ordning som tillåter att ett avgörande meddelas, trots att den tilltalade inte delgivits kallelse, är inte möjlig att behålla. Den tilltalade bör delges kallelse till de förhandlingstillfällena där skuldfrågan prövas.

³⁴ Se t.ex. NJA 2012 s. 435 och Högsta domstolens beslut den 31 januari 2017 i mål Ö 4598-16, jfr dock även t.ex. Högsta domstolens beslut den 17 maj 2013 i mål Ö 998-13.

Förutsättningarna för att avgöra mål i utevaror ändras

Således har vi stannat för att inte föreslå någon ändring av förutsättningarna för att angripa ett avgörande som meddelats i den tilltalades utevaro. Vår bedömning ovan innebär att förutsättningarna att avgöra mål i utevaror – enligt den nuvarande bestämmelsen i 46 kap. 15 a § tredje stycket RB – måste ändras. Vad som måste säkerställas är att den tilltalade – även om han avvikit eller håller sig undan – får tillräcklig information om rättegången. Mer specifikt bör den tilltalade informeras om datum och tid för rättegången på ett sätt som gör det möjligt för honom eller henne att bli medveten om denna.³⁵

Möjligheterna att avgöra mål i den tilltalades utevaror har utökats successivt. Så sent som 2014 trädde lagändringar i kraft som innebär att längden för det maximala fängelsestraff som en tingsrätt kan döma ut i den tilltalades utevaror höjdes från tre till sex månader.³⁶ Dessutom innebar lagändringen att längre villkorligt medgiven frihet ska kunna förverkas. Lagändringarna var en följd av Straffprocessutredningens förslag.³⁷ Straffprocessutredningen föreslog för övrigt att kravet på att saken ska kunna utredas tillfredsställande skulle tas bort (i stället skulle målet kunna avgöras i utevaror om det inte finns särskilda skäl som talar emot detta).³⁸

Det som eftersträvas i den pågående utvecklingen är en effektivare hantering i fråga om handläggningen av brottmål och syftet är bl.a. att minska antalet inställda förhandlingar.

Att behöva ställa in en förhandling, t.ex. till följd av att en misstänkt eller tilltalad avvikit eller håller sig undan, innebär inte bara en kostnad. Att kunna avgöra ett mål kan också vara av stor betydelse för t.ex. en målsägande. Således är incitamentet för den pågående utvecklingen i fråga om handläggningen av brottmål, alltså att minska antalet inställda förhandlingar, i högsta grad motiverade.

Värdet av att bibehålla en effektiv handläggning av brottmålen är alltså stort, varför det framstår som motiverat att så långt som direktivet tillåter försöka bevara möjligheterna att avgöra mål i utevaror. Vi har av den anledningen övervägt vilka alternativ som kan tänkas

³⁵ Se direktivets ingress, beaktandesats 36.

³⁶ Se prop. 2013/14:170.

³⁷ Se SOU 2013:17, Del 1, s. 533 ff.

³⁸ Se vid föregående not a. SOU s. 526 ff.

svara upp mot direktivets krav utan att alltför stora ingrepp görs i den nuvarande ordningen.

Ett alternativ som vi övervägt är att föreslå en ändring av nuvarande 46 kap. 15 a § tredje stycket RB som innebär att den tilltalade måste delges kallelse till åtminstone det första förhandlingstillfället i målet. Tredje stycket skulle förslagsvis kunna lyda:

I de fall som avses i första stycket 2 får målet avgöras även om den tilltalade inte har delgetts kallelse till förhandlingen, dock enbart om den tilltalade underlåtit att följa kallelse som i behörig ordning delgetts honom eller henne med anledning av tidigare utsatt förhandling i målet.

Denna bestämmelse skulle alltså inte ha ett lika brett tillämpningsområde som i dag. I de situationer där den tilltalade avvikit och håller sig undan, men delgivits enbart stämning, skulle det inte längre vara möjligt att avgöra målet i utevaro.

En situation som skulle kunna fångas in är dock de fall där den tilltalade delgivits stämning och kallelse till en huvudförhandling och, utan giltigt skäl, uteblir. I dessa situationer har domstolen, dvs. tingsrätten, bl.a. att pröva om det – med stöd av någon av de andra utvarobestämmelserna – är möjligt att avgöra målet. Kommer tingsrätten fram till att så inte är fallet kan målet behöva ställas in och sättas ut på nytt. Om tingsrätten inför senare huvudförhandlingstillfälle inte lyckas delge den tilltalade kallelse och det visar sig att han eller hon avvikit eller håller sig undan skulle den bestämmelse som övervägts ge utrymme att ändå avgöra målet om utredningen bedömdes som tillfredsställande.

Man skulle kunna argumentera för att denna ordning uppfyller direktivet. Direktivets krav på information ska bl.a. läsas i ljuset av ingressen och beaktandesats 38. Beaktandesatsen anger, som framkommit, att den misstänktes eller tilltalades ansträngningar att ta del av informationen bör beaktas. Har den tilltalade delgivits kallelse till ett huvudförhandlingstillfälle och i kallelsen fått information om att målet kan komma att avgöras trots att han eller hon inte närvarar har information om rättegången gått fram. Den tilltalade har fått möjlighet att delta i sin rättegång. Väljer den tilltalade att, utan giltigt skäl, utebli från det första huvudförhandlingstillfälle och sedan inte kan delges kallelse till ett nytt tillfälle talar mycket för att han eller hon avstått sin rätt. Finns det dessutom belägg för att den tilltalade

avvikit eller håller sig undan torde incitamenten för en sådan slutsats vara relativt starka.

Andemeningen i direktivet är dock att misstänkta och tilltalade ska ha vetskap om de åtgärder som vidtas i en rättegång. Han eller hon ska ges möjlighet att, i förfarandets olika steg, kunna bevaka sin rätt. Direktivets ingress ger som sagt vid handen att detta omfattar att den misstänkte eller tilltalade underrättas om datum och tid för rättegången. Detta torde, även i sitt yttersta, tala för att den tilltalade måste få information om varje förhandlingstillfälle där skuldfrågan kan komma att avgöras. En anledning till att den tilltalade inte närvarar vid ett andra förhandlingstillfälle skulle ju t.ex. kunna vara att han eller hon trodde att målet avgjordes redan vid det första.

Vid denna ansats framstår det inte som ändamålsenligt att föreslå den lösning vi övervägt. Det förefaller som att den lösningen – även sedd i ljuset av Europakonventionen och EU:s rättighetsstadga – ger uttryck för en något för vidsträckt tolkning av direktivets bestämmelser.³⁹ Den framstår inte som tillräcklig för att garantera rätten att närvara vid rättegången.

Kallelse till förhandlingen bör alltid delges

För att säkerställa att direktivet och rätten att närvara vid rättegången uppfylls har vi stannat för att den tilltalade bör delges kallelse till varje förhandlingstillfälle där skuldfrågan kan komma att prövas. Vad som ligger närmast till hands är då att utmönstra tredje stycket ur 46 kap. 15 a § RB. Först måste dock tänkbara effekter av en sådan ordning undersökas.

Det kan inledningsvis konstateras att bestämmelsen i 46 kap. 15 a § tredje stycket RB – även om den fyller en funktion – torde tillämpas mycket sällan. Den restriktiva hållningen kan tänktas böttna i förarbetsuttalandena. Enligt dessa ska alltså bestämmelsen tillämpas med stor försiktighet och enbart när utredningen verkligen ger vid

³⁹ Jfr även t.ex. resonemanget i prop. 2012/13:156, s. 21 ff. (särskilt s. 22) där ett resonemang förs om bestämmelsen i tredje stycket. Det konstateras att i de fall en domstol avgjort målet trots att den tilltalade inte delgetts kallelse så kan inte svenska myndigheter, när de begär verkställighet av uterodomar i en annan medlemsstat, intyga att personen i fråga har underrettats om tid och plats för förhandlingen.

handen att den tilltalade bevisligen avvikit eller avsiktligt håller sig undan på ett sådant sätt att han eller hon inte kan hämtas till förhandlingen.⁴⁰

Vidare kan hävdas att bestämmelsen, i viss mån, förlorat i betydelse. Det har t.ex. tillkommit en möjlighet att avgöra mål utan att hålla huvudförhandling även i första instans. Sedan bestämmelsen i 46 kap. 15 a § tredje stycket RB infördes har möjligheterna att använda olika delgivningssätt, bl.a. förenklad delgivning utvecklats. Högsta domstolen har även t.ex. uttalat att det inte finns något absolut hinder mot att använda förenklad delgivning med personer bosatta utomlands.⁴¹ Nämnas bör också bestämmelserna om kungörelsedelgivning som, under vissa förutsättningar, kan tillämpas även i fråga om kallelse i brottmål (se 33 kap. 6 § RB och 47–51 §§ delgivningslagen [2010:1932]). Kungörelsedelgivning kan t.ex. användas när den tilltalade saknar känt hemvist i Sverige och det inte går att utreda var han eller hon uppehåller sig eller om den tilltalade har känt hemvist men det inte går att utreda var han eller hon finns samt det finns anledning att anta att han eller hon avvikit eller på annat sätt håller sig undan (och s.k. surrogatdelgivning inte är möjlig). Kungörelsedelgivning kan också användas om förutsättningarna för förenklad delgivning är uppfyllda och den tilltalade har ändrat postadress utan att anmäla detta vare sig till domstolen eller till Skatteverket, Försäkringskassan eller postbefordringsföretag för folkbokföring.

Det finns alltså fler möjligheter än tidigare att genomföra rättegången mot en tilltalad som håller sig undan på sådant sätt att han inte kan inställas till en huvudförhandling.⁴²

Viktigt att framhålla här är att direktivet inte reglerar delgivningssätt. Det tar alltså inte sikte på att fastställa vilka former av delgivning som är tillåtna respektive otillåtna i olika situationer. Som framkommit bör den tilltalade kallas personligen eller på annat sätt officiellt informeras om datum och tid för rättegången på ett sätt som gör det möjligt för honom eller henne att bli medveten om rättegången. Således hindrar inte direktivet att delgivning av kallelse sker

⁴⁰ Se NJA II 1943 s. 589 och prop. 1981/82:105, s. 10.

⁴¹ NJA 2006 s. 588. En förutsättning att använda förenklad delgivning i utlandet som kan utläsas av Högsta domstolens resonemang är att postgången kan antas fungera snabbt och tillförligt (jfr även prop. 1990/91:11 s.19). I rättsfallet uttalas dock också att förenklad delgivning kan framstå som olämplig med hänsyn till den främmande statens inställning till att delge personer som befinner sig på dess territorium per post.

⁴² Jfr t.ex. uttalandena i prop. 1981/82:105, s. 37.

genom t.ex. kungörelsedelgivning om förutsättningar för sådan delgivning är uppfyllda. En annan sak är att Europadomstolen pekat på att kungörelsedelgivning inte bör användas om det är möjligt att med rimliga åtgärder delge den tilltalade på vanligt sätt.⁴³ De nuvarande förutsättningarna för att använda kungörelsedelgivning får för övrigt, i sig, sägas vara förenliga med Europakonventionen. I de fall som nu är aktuella, dvs. där den tilltalade bevisligen avvikit eller avsiktligt håller sig undan, torde också förutsättas att flera delgivningsförsök gjorts men misslyckats.⁴⁴

Vår bedömning är således att det finns förutsättningar att avgöra mål i utevaro när den tilltalade avvikit eller håller sig undan – även om det införs krav på att den tilltalade måste vara delgiven kallelse till förhandling. En sådan ordning skulle, med andra ord, inte leda till att effektiviteten i brottmålshandläggningen undergrävdes i någon påtaglig omfattning. Nämnas bör också att flera domstolar delger stämning med kallelse till förhandlingen samtidigt, vilket förstås även påverkar möjligheterna att avgöra mål i dylika situationer. Vi har därför stannat för att föreslå att 46 kap. 15 a § tredje stycket utmönstras. På så sätt bedömer vi att direktivets krav tillgodoses när det gäller rätten att närvara vid sin egen rättegång. Samtidigt torde denna ordning vara en lösning på den problematik som lyftes i samband med att rambeslutet om verkställighet av utevarodomar genomfördes i svensk rätt. Där uttalades att en svensk europeisk arresteringsorder kan komma att avslås när den underliggande domen är en utevarodom där den dömde inte delgetts kallelse till förhandlingen.⁴⁵ Den ordning som föreslås torde innebära att den problematiken inte uppstår.

⁴³ Se Danelius, *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis* (2015), s. 251. Där hänvisas bl.a. till Europadomstolens dom den 3 november 2009 i målet *Davran mot Turkiet*.

⁴⁴ Jfr även Fitger, Peter m.fl., *Rättegångsbalken* (20 december 2016, Zetee), kommentaren till 46 kap. 15 a §.

⁴⁵ Se prop. 2012/13:156, s. 22.

10 Oskuldspresumtionen och rätten att närvara vid rättegången – några gemensamma frågor (artiklarna 7.6 och 8.6 m.m.)

10.1 Några situationer i direktivet berör både oskuldspresumtionen och rätten att närvara vid rättegången

Vissa frågor i direktivet kan sägas beröra både oskuldspresumtionen och rätten att närvara vid rättegången. En sådan fråga är hur direktivet påverkar summariska och skriftliga förfaranden som är straffrättsliga till sin karaktär. En annan är hur internationella förfaranden berörs. Några av dessa frågeställningar har vi funnit anledning att beröra särskilt och dessa behandlas i det följande.

10.2 Särskilt om skriftliga förfaranden, summariska förfaranden, åtalsunderlåtelse m.m. och deras förenlighet med direktivet

10.2.1 Rätten till en rättvis rättegång som utgångspunkt

Direktivet hindrar inte att handläggningen av ett förfarande eller delar av detta genomförs skriftligen eller utan att en muntlig och offentlig förhandling hålls. En förutsättning är att rätten till en rättvis rättegång iaktas. Direktivet stöder sig således, även i denna fråga, på bl.a. Europakonventionen.

Enligt artikel 6.1 i Europakonventionen ska var och en vid prövningen av en anklagelse mot honom eller henne för brott vara berättigad till en rättvis och offentlig förhandling inom skäligen tid och

inför en oavhängig och opartisk domstol. Rätten till en rättvis rättegång omfattar alltså en rätt till en muntlig och offentlig förhandling och domstolsprövning.

Undantagsvis kan det dock anses motiverat att låta bli att hålla en muntlig förhandling.¹ Europakonventionen hindrar t.ex. inte att parten frivilligt avstår från en förhandling vid domstol. I de fall parten avstår från sin rätt är det t.ex. alltså inte oförenligt med Europakonventionen att avgöra mål utan muntlig domstolsförhandling. Om underinstansen har hållit en muntlig förhandling, eller om klaganden underlåtit att begära muntlig förhandling där, kan kravet på att överinstanserna ska hålla huvudförhandling vidare vara mindre strikt.² En nyanserad bedömning måste dock göras. Enligt Europadomstolens praxis är omfattningen av den högre domstolens prövning av betydelse för bedömningen, t.ex. om den innefattar sakfrågor eller rättsfrågor som inte kan lösas på grundval av handlingarna i målet. Även karaktären av det nationella systemet för överklagande och det sätt på vilket klagandens intressen företräds och skyddas i förfarandet är av betydelse.³

I direktivet berörs uttryckligen två situationer där skriftliga förfaranden kan tillåtas. Den första situationen behandlas i samband med rätten att tåga och rätten att inte vittna mot sig själv. Det anges att rätten att tåga och rätten att inte vittna mot sig själv inte bör hindra medlemsstaterna från att besluta att med avseende på mindre förseelser, som trafikförseelser, genomföra handläggningen, eller vissa delar av denna, skriftligen utan att den misstänkte eller tilltalade hörs av behöriga myndigheter. Detta framgår av artikel 7.6 och beaktandesats 30 i direktivets ingress. En förutsättning är dock att det är förenligt med rätten till en rättvis rättegång såsom denna preciserats av bl.a. Europadomstolen.

Den andra situation där skriftlig handläggning berörs handlar om rätten att närvara vid sin egen rättegång – och regleras i artikel 8.6. Direktivet ska inte påverka tillämpningen av sådana nationella bestämmelser. Av artikeln framgår att straffrättsliga förfaranden eller delar av dessa får genomföras skriftligen – om det är förenligt med rätten till en rättvis rättegång. I ingressen anges vidare att de natio-

¹ Jfr t.ex. Europadomstolens domar den 8 februari 2005 i målet *Miller mot Sverige* och den 26 maj 1988 i målet *Ekebatani mot Sverige*.

² Se resonemanget och redogörelsen av Europadomstolens praxis i prop. 2015/16:39, s. 48.

³ Se t.ex. Europadomstolens dom i målet *Ekebatani mot Sverige*.

nella reglerna bör vara förenliga med EU:s rättighetsstadga och Europakonventionen, såsom dessa tolkas av EU-domstolen och av Europadomstolen, i synnerhet rörande rätten till en rättvis rättegång.⁴

För att säkerställa att direktivet genomförs korrekt har vi således att bedöma de summariska och andra relevanta förfaranden som förekommer i svensk rätt i ljuset av direktivet. I det följande gör vi nedslag i fall där ett straffrättsligt förfarande kan resultera i att skulden fastställs utan att den misstänkte eller tilltalade hörs vid en muntlig och offentlig förhandling.

10.2.2 Avgörande av mål utan huvudförhandling⁵

Bedömning: Svensk rätt uppfyller kraven på en rättvis rättegång när det gäller möjligheterna att avgöra mål utan huvudförhandling.

Det fanns tidigare inte några bestämmelser i rättegångsbalken om att en tingsrätt kunde avgöra ett brottmål utan huvudförhandling. Dock har tingsrätten alltid kunnat avvisa ett åtal, avskrivna ett mål på grund av återkallelse eller, på grund av att åtalet lagts ned, meddela en frikännande dom enligt 20 kap. 9 § andra stycket RB utan att det hållits någon huvudförhandling. För prövningen i högre rätt har det ända sedan rättegångsbalkens tillkomst funnits regler om avgörande av brottmål på handlingarna.

Sedan flera år tillbaka finns också en möjlighet att i tingsrätt avgöra ett mål på handlingarna. Kraven på att hålla huvudförhandling har alltså mjukats upp. En förutsättning för att kunna avgöra ett mål på handlingarna är, enligt 45 kap. 10 a § RB, att det inte finns anledning att döma till annan påföljd än böter. Rekviritet innebär att det är den påföljd som kan bli aktuell i det enskilda fallet som är avgörande.

En annan förutsättning är att huvudförhandling inte ska ha begärts av någon av parterna eller behövas med hänsyn till utredningen i målet. I mål mot den som inte har fyllt 18 år ska tingsrätten hålla

⁴ Se beaktandesats 41.

⁵ Beskrivningen av gällande rätt i avsnittet är delvis hämtad ur SOU 2005:117, s. 96 ff. och delvis ur prop. 2015/16:39 s. 47 ff. Särskilda hänvisningar till annat material görs även i texten.

huvudförhandling även om det inte finns anledning att döma till annan påföljd än böter. Detta följer av 27 § fjärde stycket LUL.

Anser åklagaren att målet bör prövas på handlingarna bör han eller hon, enligt 45 kap. 4 § RB, ange detta i stämningsansökan. Innan målet avgörs ska den tilltalade, enligt 45 kap. 10 a § RB, informeras om att målet kan komma att avgöras utan huvudförhandling och om sin rätt till en sådan. Informationen bör i normalfallet lämnas redan i samband med stämningen. Parterna ska, om de inte kan anses redan ha slutfört sin talan, ges tillfälle till detta innan målet avgörs i sak på handlingarna. Om det, efter det att parten har slutfört sin talan men innan tingsrätten avgjort målet på handlingarna tillkommer t.ex. ytterligare åtal, får handläggningen återupptas och frågan om målet kan avgöras på handlingarna omprövas.

Vid ett avgörande på handlingarna ska, enligt 30 kap. 2 § andra stycket RB, domen grundas på vad handlingarna innehåller och vad som i övrigt förekommit i målet. Tingsrätten är vid avgörande på handlingarna alltid domför med en domare.

Även i hovrätt kan ett mål avgöras utan huvudförhandling. Dessa förutsättningar regleras i 51 kap. 13 § RB. Hovrätten får avgöra brottmål utan huvudförhandling om det är uppenbart att överklagandet är ogrundat. Kan saken utredas tillfredsställande, får dessutom brottmål i vissa särskilt angivna fall avgöras utan huvudförhandling. Det gäller om åklagaren har överklagat endast till den tilltalades förmån eller om endast den tilltalade har överklagat och hans eller hennes ändringsyrkande godtas av motparten. Det gäller vidare om det inte finns anledning att döma den tilltalade till ansvar eller döma ut någon påföljd eller döma till annan påföljd än böter eller villkorlig dom eller sådana påföljder i förening. Begär en part huvudförhandling i dessa situationer, ska dock en sådan hållas om det inte är obehövligt. Slutligen får ett brottmål avgöras utan huvudförhandling om parterna har begärt att målet ska avgöras utan huvudförhandling eller om ingen av dem, sedan fråga väckts om avgörande utan huvudförhandling, haft något att invända däremot. För prövning som inte avser själva saken behöver huvudförhandling inte hållas.

När det gäller rätten till en rättvis rättegång måste det väsentliga anses vara att den misstänkte eller tilltalade aldrig berövas rätten att muntligen, vid en offentlig förhandling lägga fram sin sak. I den handläggning som nu redogjorts för berövas den tilltalade aldrig denna rättighet. Europakonventionens betydelse m.m. har även diskute-

rats när bestämmelserna infördes.⁶ I förarbetena till de aktuella bestämmelserna har man bl.a. tryckt på betydelsen av att en part kan begära huvudförhandling som skäl till att rätten till en rättvis rättegång upprätthålls. En annan sak är att om huvudförhandling hållits i underinstans så kan det vara obehövt att hålla huvudförhandling i den övre instansen. En huvudförhandling ska dock alltid hållas om en sådan bedöms behövas med hänsyn till utredningen, detta oavsett i vilken instans målet prövas. Skälet till att hålla huvudförhandling kan, i de situationerna, i första instans t.ex. vara att muntlig bevisning förekommer. Det finns visserligen, enligt 46 kap. 3 § RB, möjlighet att ta upp muntlig bevisning utom huvudförhandling och sedan avgöra målet på handlingarna. Att en huvudförhandling inte ska behövas med hänsyn till utredningen innebär dock att den tilltalade ska kunna förväntas ta tillvara sin rätt – t.ex. föra fram sina synpunkter eller åberopa bevisning – lika väl i skrift som i en muntlig förhandling.

Att den tilltalade ska kunna ta tillvara sin rätt sätter också sin prägel på vilket processmaterial som kan läggas till grund för avgörandet i de fall målet avgörs på handlingarna. Sådana överväganden aktualiseras framför allt i tingsrätt. Bestämmelsen i 30 kap. 2 § andra stycket RB innebär bl.a. att domstolen är förhindrad att vid sitt avgörande ta hänsyn till material om saken som den fått kännedom om i annat sammanhang än vid handläggningen av målet.⁷ Att domstolen ska beakta innehållet i det material och de skrivelser som parterna gett in är klart. Bestämmelsen omfattar också sådana inspelningar av förhör som rätten har gjort vid bevisupptagning utom huvudförhandling eller vid ett förberedande sammanträde. När det gäller uppgifter ur förundersökningsprotokoll eller anteckningar från förundersökningen som getts in till domstolen kan det finnas en större osäkerhet om vad som gäller. Straffprocessutredningen föreslog därför att protokoll eller anteckningar från förundersökningen får läggas till grund för avgörandet endast till den del uppgifterna har åberopats av part.⁸ Förslaget har ännu inte lett till någon åtgärd. Andemeningen måste dock, enligt nuvarande ordning, sägas vara att där det är tveksamt om eller vilka förhørsutsagor m.m. i förunder-

⁶ Se prop. 2004/05:131, s. 142, jfr även prop. 2015/16:39 s. 49.

⁷ Se SOU 2013:17, Del 1, s. 452 ff.

⁸ Ibid.

sökningsprotokollet som ska ingå i processmaterialet så bör målet avgöras efter huvudförhandling.

Rätten till en rättvis rättegång får sammantaget anses tillgodosedd i den gällande regleringen – något som måste sägas varit en förutsättning för att regleringarna överhuvudtaget kunnat införas. Vår uppfattning är därmed att de möjligheter som finns att avgöra brottmål utan huvudförhandling även är förenliga med direktivet.

10.2.3 Föreläggande av ordningsbot och strafföreläggande⁹

Bedömning: Den nuvarande ordningen i fråga om föreläggande av ordningsbot och strafföreläggande är förenlig med direktivet.

En annan typ av handläggning där skulden, i normalfallet, fastställs utan att den misstänkte eller tilltalade hörs vid en muntlig och offentlig förhandling inför domstol är förelägganden om ordningsbot och strafförelägganden. Som framkommit i avsnitt 4.3.1 omfattas dessa förfaranden av direktivet.

För de flesta trafikförseelser sker lagföring, i första hand, genom föreläggande av ordningsbot. De närmare förutsättningarna regleras i 48 kap. RB och Riksåklagarens föreskrifter (1999:178) om ordningsbot för vissa brott inklusive därefter gjorda ändringar. Möjligheten att meddela ordningsbot är av mycket stor betydelse vid handläggningen av trafikförseelser.

Ordningsbot utfärdas av polisman, oftast i den misstänktes närvaro, se 48 kap. 16 § RB. Ett sådant föreläggande innebär att den misstänkte omedelbart eller inom viss tid föreläggs att godkänna ett bötesstraff, se 48 kap. 2 § andra stycket RB. Ordningsbot får inte utfärdas när den misstänkte förnekar gärningen eller om det anses påkallat att åklagare prövar en fråga om strafföreläggande eller åtal, se 48 kap. 15 § RB. Ordningsbot får vidare inte utfärdas om flera brott har begåtts och om det för något av dessa inte är möjligt att utfärda ordningsbot. Ett annat fall där ordningsbot inte heller får utfärdas är om det finns anledning att anta att en talan om enskilt anspråk kommer att föras.

⁹ Beskrivningen av gällande rätt är delvis hämtad ur SOU 2005:86, s. 77 f. och SOU 2005:117, s. 102 ff. I redovisningen görs även särskilda hänvisningar till annat material.

Allvarliga hastighetsöverträdelser brukar rapporteras direkt till åklagare. Åklagaren har möjlighet att meddela ett strafföreläggande. Denna möjlighet gäller inte enbart trafikförseelser. Ursprungligen kunde ett strafföreläggande enbart avse böter. Genom flera successiva reformer har dock tillämpningsområdet för strafföreläggande utökats. Bötesstraff får numera enligt huvudregeln föreläggas genom strafföreläggande beträffande alla brott för vilka böter ingår i straffskalan, dock inte normerande böter, se 48 kap. 4 § RB. Det finns särskilda bestämmelser om föreläggande av bötesstraff för brott som har begåtts av någon som är under 18 år, se 15 § LUL.

Villkorlig dom eller sådan påföljd i förening med böter får föreläggas genom strafföreläggande ifall då det är uppenbart att rätten skulle döma till sådan påföljd, se 48 kap. 4 § RB. Detta gäller dock inte för brott som har begåtts av någon som inte har fyllt 18 år eller om det finns anledning att förena den villkorliga domen med en föreskrift om samhällstjänst. Åklagaren får inte utfärda strafföreläggande, om förutsättningar för allmänt åtal inte föreligger eller om det i föreläggandet inte tas upp alla brott av den misstänkte, vilka enligt åklagarens vetskap föreligger till bedömning, se 48 kap. 5 § RB. Strafföreläggande får inte heller utfärdas om målsäganden förklarar att han eller hon avser att föra talan om enskilt anspråk i anledning av brottet som avser annat än betalningsskyldighet.

Även när en misstänkt godkänner en ordningsbot eller ett strafföreläggande får han eller hon sägas avstå från sin rätt till muntlig förhandling. En ordningsbot eller ett strafföreläggande kan dessutom undanröjas av domstol, något som följer av 59 kap. 6–10 §§ RB. Undanröjande ska ske om godkännandet inte kan anses som en giltig viljeförklaring, om det vid ärendets behandling förekommit ett sådant fel att föreläggandet bör anses ogiltigt eller om föreläggandet av någon annan anledning inte överensstämmer med lag. Tingsrättens beslut får överklagas till hovrätten. Förfarandena kan bedömas leva upp till kraven på en rättvis rättegång.¹⁰ Noteras bör också att man inom EU, i de direktiv som omfattas av färdplanen, godtagit att vissa förfaranden av det summariska slaget undantas från de direktivens tillämpningsområde. Det får sägas tala för att sådana förfaran-

¹⁰ Jfr t.ex. resonemanget i Danelius *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis. En kommentar till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna* (2015), s. 246 ff. och där redovisade rättsfall.

den godtas inom ramen för unionsrätten – något som får anses förutsätta att de är förenliga med rätten till en rättvis rättegång.

Vår uppfattning är således att förfaranden som rör förelägganden av ordningsbot och strafförelägganden också måste anses förenliga med direktivets bestämmelser.

10.2.4 Åtalsunderlåtelse och straffvarning

Gällande rätt¹¹

Utgångspunkten är att alla brott ska leda till en straffrättslig reaktion. Åklagaren är också som huvudregel skyldig att föra talan om brott som hör under allmänt åtal, något som följer av 20 kap. 6 § RB.

Det finns emellertid alternativ. Reglerna om strafföreläggande och ordningsbot i 48 kap. RB, som berörs ovan, utgör sådana.

Möjligheterna till åtalsunderlåtelse är också ett alternativ till att väcka åtal. Förutsättningarna för åtalsunderlåtelse regleras i 20 kap. 7 och 7a–b §§ RB. Reglerna om åtalsunderlåtelse kan sägas ha två syften. Det ena syftet är processekonomiskt. Det andra syftet är att kunna undvika åtal när det misstänkta brottets straffvärde är begränsat eller när en domstolsprocess framstår som onödig eller meningslös. Det kan vara fråga om fall där omständigheterna kring gärningen eller gärningsmannen är särpräglade eller där gärningsmannen får adekvat vård oberoende av ett åtal.

En grundförutsättning för beslut om åtalsunderlåtelse är mer specifikt att något väsentligt allmänt eller enskilt intresse inte åsidosätts. Vidare måste ettdera av fyra särskilt angivna fall föreligga. Det första fallet är att det kan antas att brottet inte skulle föranleda annan påföljd än böter. Det andra fallet är att det kan antas att påföljden skulle bli villkorlig dom och det finns särskilda skäl för åtalsunderlåtelse. Det tredje fallet är att den misstänkte begått ett annat brott och det utöver påföljden för detta brott inte krävs påföljd med anledning av det föreliggande brottet. Det fjärde fallet gäller i fall där psykiatrisk vård eller insatser enligt lagen (1993:387) om stöd och service till vissa funktionshindrade kommer till stånd. Utöver dessa

¹¹ Beskrivningen av gällande rätt är delvis hämtad från SOU 2005:117, s. 56 f., prop. 2014/15:131 s. 53 och prop. 2014/15:25 s. 50 f. I redovisningen finns även särskilda hänvisningar till annat material.

fyra fall får åtal underlätas om det av särskilda skäl är uppenbart att det inte krävs någon påföljd för att avhålla den misstänkte från vidare brottslighet och det inte heller med hänsyn till omständigheterna krävs av andra skäl att åtal väcks. Åtalsunderlåtelse kan vidare meddelas även om åtal väckts, under förutsättning att den tilltalade inte motsätter sig det och att dom inte meddelats, se 20 kap. 7 a § RB. Beslut om åtalsunderlåtelse får återkallas om särskilda omständigheter föreligger, se 20 kap. 7 b § RB.

Bestämmelserna om åtalsunderlåtelse i rättegångsbalken tar alltså framför allt sikte på fall som skulle ha lett till en begränsad straffrättslig reaktion och något väsentligt allmänt eller enskilt intresse inte åsidosätts genom åtalsunderlåtelsen. Därutöver finns det möjlighet att meddela åtalsunderlåtelse i vissa extraordinära fall.

För att ett beslut om åtalsunderlåtelse ska kunna fattas krävs att förundersökningen är slutförd och slutdelgiven. Det måste vidare stå helt klart för åklagaren att den misstänkte har begått brottet och det får inte föreligga någon tveksamhet om hur brottet är att bedöma rättsligt. I normalfallet krävs därför att gärningen är erkänd. Det kan också vara möjligt att meddela en åtalsunderlåtelse när den misstänkte inte har erkänt, men samtidigt har lämnat en berättelse som utan tvekan innebär att han eller hon gjort sig skyldig till brottet.

Rättegångsbalkens bestämmelser om åtalsunderlåtelse gäller oberoende av den misstänktes ålder. Unga lagöverträdare som är under 18 år träffas därtill av en särskild reglering i lagen (1964:167) med särskilda bestämmelser om unga lagöverträdare. Den regleringen har företräde framför rättegångsbalkens bestämmelser.¹² De särskilda bestämmelserna finns i 16–22 §§ LUL. I lagen talar man dock inte om åtalsunderlåtelse utan om straffvarning.¹³ En straffvarning för unga lagöverträdare kan meddelas i några olika fall, t.ex. när den unge blir föremål för vård eller annan stödåtgärd enligt socialtjänstlagen (2001:453) eller lagen (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga.

Riksåklagaren har även antagit riktlinjer om bl.a. åtalsunderlåtelse, se RÅR 2008:2.

¹² Se prop. 1987/88:135 s. 39 och prop. 1994/95:12 s. 100.

¹³ Se prop. 2014/15:25, s. 52 f.

Våra överväganden och skälen för dessa

Bedömning: Några författningsändringar är inte nödvändiga för att uppfylla direktivet när det gäller regleringen om åtalsunderlåtelse och straffvarning.

Åtalsunderlåtelse brukar inte sällan behandlas i samma kontext som s.k. förundersökningsbegränsning. Att begränsa förundersökningen är ett annat medel som åklagaren förfogar över. Vid beslut om förundersökningsbegränsning tar dock åklagaren aldrig ställning till skuldfrågan. Ett beslut att meddela åtalsunderlåtelse eller straffvarning är däremot en sakerförklaring, dvs. ett konstaterande av beslutande åklagare att den misstänkte eller tilltalade har gjort sig skyldig till det aktuella brottet. Genom åtalsunderlåtelse eller straffvarning så konstateras den misstänkte eller tilltalade alltså vara skyldig till ett brott.

Det nu sagda innebär att åtalsunderlåtelse och straffvarning omfattas av Europakonventionens krav på en rättvis rättegång och därmed även av det aktuella EU-direktivet. Frågan om den misstänkte eller tilltalades skuld avgörs utanför en domstol.

Bl.a. med beaktande av rätten till en rättvis rättegång enligt Europakonventionen har man i Finland ändrat motsvarande lagstiftning. Där omfattar åklagarens beslut om s.k. åtalsetergift numera inte något ställningstagande till den misstänktes skuld.¹⁴ Vad åklagaren däremot konstaterar i sitt beslut är att det, enligt hans eller hennes uppfattning, finns förutsättningar för att väcka åtal, men att han eller hon på någon i lag angiven grund avstår från vidare åtgärder för att föra ärendet till domstol, dvs. avstår från att väcka åtal. På så sätt blir det inte fråga om någon sakerförklaring. Nämnas bör också att den tilltalade ändå har rätt att besvära sig mot beslutet att meddela åtalsetergift.

I de allra flesta fall torde ett beslut om åtalsunderlåtelse eller straffvarning vara att föredra för den misstänkte eller tilltalade. I vissa fall kan man dock tänka sig att den misstänkte eller tilltalade *de facto* vill att en domstol ska pröva hans eller hennes sak. I svensk rätt tillgodoses Europakonventionens krav på en rättvis rättegång

¹⁴ Se den finländska propositionen RP 58/2013 rd, s. 14 f.

när det gäller förutsättningarna att meddela åtalsunderlåtelse efter att åtal har väckts. Det krävs då att den tilltalade inte motsätter sig att åtalsunderlåtelse ska meddelas. Således är den tilltalade garanterad en rätt till domstolsprövning om han eller hon vill det. Bestämmelserna om åtalsunderlåtelse innan åtal har väckts har dock, i vissa avseenden, diskuterats.¹⁵ Det har framhållits att dessa bestämmelser inte garanterar den misstänkte någon lagreglerad rätt till prövning inför domstol.¹⁶ Det är alltså inte är någon domstol som prövar bevisningen.¹⁷ I rättstillämpningen torde dock åtalsunderlåtelse eller straffvarning inte aktualiseras om den misstänkte önskar en domstolsprövning. I förarbetena till bestämmelserna om straffvarning uttalar vidare t.ex. att sådan inte bör beslutas om den unge eller hans eller hennes vårdnadshavare begär att åtal ska väckas.¹⁸ Nämnas bör också att en åklagares beslut om att meddela åtalsunderlåtelse kan överprövas av en överordnad åklagare. Således menar vi att direktivets krav får anses tillgodosedda också när det gäller åtalsunderlåtelse och straffvarning som beslutas innan åtal har väckts.

10.3 Gränsöverskridande förfaranden och oskuldspresumtionsdirektivets tillämpning

Bedömning: Svensk rätt ligger i linje med direktivets krav. Några författningsändringar krävs därmed inte.

De rättigheter som direktivet omfattar gäller, som framgår i avsnitt 4.3.1, även vissa internationella straffrättsliga förfaranden.

Bestämmelser som reglerar internationellt bistånd och samarbete i brottmål finns i olika författningar. Som exempel kan nämnas lagen (2000:562) om internationell rättslig hjälp i brottmål och lagen (1946:816) om bevisupptagning åt utländsk domstol. I samband med genomförandet av Europaparlamentets och rådets direktiv om en

¹⁵ Se t.ex. Nowak, Karol, *Oskuldighetspresumtionen*, Stockholm, Nordstedts Juridik AB (2003), s. 430 f. och Träskman, Per Ole, *Presumtionen om den för brott misstänktes oskuldighet*, Festskrift till Lars Welamson, Stockholm, Nordstedts Förlag AB (1987), s. 473 f. (särskilt not 20 på s. 474 med där gjorda hänvisningar).

¹⁶ Nowak, a.a., s. 430 f.

¹⁷ Jfr även resonemanget i Träskman, a.a., s. 473 f.

¹⁸ Se t.ex. SOU 2004:122, s. 254.

europaisk utredningsorder på det straffrättsliga området har också föreslagits en ny lag om europeisk utredningsorder.¹⁹

De redovisade författningarna och förslaget till författning bygger till övervägande del på att samma regler ska gälla som vid en svensk förundersökning eller rättegång. Eftersom vi, i föregående kapitel, analyserat den svenska rättsordningen utifrån direktivets krav menar vi att även de gränsöverskridande förfarandenas förenlighet med direktivet är säkerställd. Det kan också konstateras att de flesta regelverk som berör internationella förfaranden har analyserats utifrån Europakonventionen. Lagen (2000:562) om internationell rättslig hjälp i brottmål bygger t.ex. på att åtgärder får vägras om ett begärt förfarande strider mot Europakonventionen och de grundläggande friheterna.²⁰

Sammantaget får den reglering som gäller gränsöverskridande förfaranden sägas ligga väl i linje med vad direktivet kräver. Några författningsändringar är alltså inte nödvändiga.

Som framkommit i avsnitt 4.3.1 torde förfaranden enligt en europeisk arresteringsorder och andra utlämningsförfaranden inte vara att anse som rena straffrättsliga förfaranden i direktivets mening. Direktivet torde alltså primärt inte vara tillämpligt på dessa förfaranden – men oskuldspresumtionen kan slå igenom i vissa fall. Nämnas kan ändå att även i ärenden rörande utlämning har, för svenskt vidkommande, ibland överväganden i förhållande till Europakonventionen tangerats.²¹ Enligt 9 § lagen (1957:688) om utlämning för brott ska inte heller utlämning beviljas om domen inte har stöd i utredning eller på något annat sätt föranleder ”allvarlig erinran”. I samma paragraf behandlas också vissa förutsättningar för utlämning vid utevarodomar, dvs. då målet avgjorts i den misstänktes eller tilltalades utvaro. Även förfaranden enligt en europeisk arresteringsorder torde låta sig förenas och samverka med det resultat direktivet förutser. Det kan t.ex. sägas att särskilda förutsättningar måste vara uppfyllda för att någon ska få överlämnas från Sverige för verkställighet av en frihetsberövande påföljd som har dömts ut efter en förhandling där den eftersökte inte var personligen närvarande, se 2 kap. 3 § lagen (2003:1156) om överlämnande från Sverige enligt en europeisk

¹⁹ Se Ds 2015:57.

²⁰ Jfr t.ex. prop. 1999/2000:61, s. 101.

²¹ Se t.ex. Högsta domstolens beslut den 29 september 2015 i mål Ö 365-15.

arresteringsorder.²² Direktivet syftar till att förstärka rätten till en rättvis rättegång bl.a. genom att garantera rätten för den misstänkte eller tilltalade att närvara vid sin egen rättegång. Genom att ge rätten att närvara vid rättegången ett ökat genomslag kan även förfaranden enligt en europeisk arresteringsorder komma att effektiviseras.²³

²² Jfr även Rådets rambeslut 2009/299/RIF av den 26 februari 2009 om ändring av rambesluten 2002/584/RIF, 2005/214/RIF, 2006/783/RIF, 2008/909/RIF och 2008/947/RIF och om stärkande av medborgarnas processuella rättigheter och främjande av tillämpningen av principen om ömsesidigt erkännande på ett avgörande när den berörda personen inte var personligen närvarande vid förhandlingen samt prop. 2012/13: 156.

²³ Jfr t.ex. EU-domstolens dom den 26 februari 2013 i mål C-399/11 som bl.a. behandlas i Commission Staff Working Document. *Impact Assessment*. Accompanying the document Proposal for measures on the strengthening of certain aspects of the presumption of innocence and of the right to be present at trial in criminal proceedings, 27 november 2013, SWD (2013) 478 final. Rättsfallet ges som exempel på när bristande förtroende mellan medlemsstaterna leder till förseningar i gränsöverskridande rättsligt samarbetet. Fallet gällde en europeisk arresteringsorder.

11 Rättsmedel (artiklarna 4.2 och 10.1)

11.1 Om rätten till ett effektivt rättsmedel

Enligt artikel 10.1 i direktivet ska misstänkta och tilltalade ha tillgång till ett effektivt rättsmedel om deras rättigheter enligt direktivet har åsidosatts (artikel 10.2, som behandlats i kap. 8, har även samband med kravet på rättsmedel, men berör bedömningen av bevisningen när rätten att tåga eller rätten att inte behöva vittna mot sig själv har åsidosatts). En annan bestämmelse som berörts mera kortfattat i avsnitt 6.2.1 och som också handlar om rättsmedel finns i artikel 4.2. Den artikeln anger, som framkommit, att medlemsstaterna ska se till att lämpliga åtgärder finns tillgängliga om myndigheterna – med åsidosättande av rättigheterna enligt direktivet – genom offentliga uttalanden eller beslut framställer misstänkta eller tilltalade som skyldiga innan skulden fastställts enligt lag.

Kravet på ett effektivt rättsmedel är inte unikt för detta direktiv. Rätten till ett effektivt rättsmedel är fastslagen i artikel 47 i EU:s rättighetsstadga. Även i EU:s försvarardirektiv, som alltså är en del av färdplanen, finns en liknande reglering.¹

I Europakonventionen regleras krav på rättsmedel i artikel 13. Enligt Europadomstolens praxis är ett effektivt rättsmedel, i korthet, ett sådant som ger en tillfredsställande prövning av ett klagomål. Detta oavsett om det leder till framgång för klaganden. Rättsmedlet måste erbjuda reella möjligheter till prövning av den aktuella frågan. Det måste också vara praktiskt möjligt för den berörda personen att använda sig av rättsmedlet. Något krav på att prövningen måste ske av en domstol uppställs inte, men det prövande organets befo-

¹ Se artikel 12.1 i det direktivet.

genheter och de garantier som gäller vid förfarandet ska vara tillräckliga. Vidare måste rättsmedlet leda till beslut inom rimlig tid och den dom eller det beslut som rättsmedlet leder fram till måste kunna verkställas.²

Vad direktivet avser fånga in i uttrycket ”effektivt rättsmedel” ligger i linje med Europadomstolens praxis, vilket bl.a. framgår av ingressen.³ Där uttalas att ett effektivt rättsmedel så långt som möjligt bör ha till effekt att misstänkta eller tilltalade får samma ställning som den de skulle ha haft om deras rättigheter enligt direktivet inte hade åsidosatts. Detta i syfte att skydda rätten till en rättvis rättegång och rätten till försvar.

11.2 Den svenska regleringen

Flera olika typer av rättsmedel

Frågan om rätten till ett effektivt rättsmedel är i Sverige, liksom i många andra medlemsländer, del av ett stort och komplext system.

Rättsmedel kan aktualiseras i flera olika skeden av ett straffrättsligt förfarande. Rättsmedel kan t.ex. ta sig uttryck i regler som syftar till att garantera en skyndsam handläggning av vissa måltyper. Det finns rättsmedel som kan aktualiseras under handläggningen av ett straffrättsligt förfarande, dvs. innan dom eller beslut meddelats. Det är också möjligt att angripa ett avgörande genom användningen av ett rättsmedel. Vidare finns det rättsmedel som aktualiseras först när en dom eller ett beslut vunnit laga kraft. Till det kommer sådana rättsmedel som mera har syftet att kompensera den enskilda, t.ex. skadestånd.

I den departementspromemoria som var ett led i att genomföra EU:s försvarardirektiv i svensk rätt anges flera exempel på effektiva rättsmedel.⁴ Mer specifikt anges där som exempel möjligheten till ändring av domar och beslut efter överklagande liksom undanröjande av domar och beslut vid rättegångsfel m.m. och omprövning av beslut. Ytterligare exempel på effektiva rättsmedel som tas upp i det

² Se Danelius, Hans, *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis. En kommentar till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna*, 5 uppl., Stockholm, Nordstedts Juridik AB (2015) s. 538 ff. Resonemanget är hämtat ur Ds 2015:7, s. 39 f. och SOU 2010:87 s. 201.

³ Se beaktandesats 44.

⁴ Se Ds 2015:7, s. 39 f.

arbetet är de särskilda skyndsamhetskrav som finns i lag. Det uttalas också att möjligheterna för domstolen att välja en mildare påföljd eller sätta ned fängelsestraffet till följd av långsam handläggning kan utgöra effektiva rättsmedel. Andra exempel som berörs är skadestånd och ersättning vid frihetsberövande. Vid fel eller försummelse från det allmännas sida finns viss möjlighet till skadestånd. En statlig utredning har därtill föreslagit att denna möjlighet ska utvidgas.⁵ I beredningen av EU:s försvarardirektiv tog man även upp JK:s möjlighet att reglera vissa skadeståndsanspråk som riktas mot staten, bl.a. sådana som grundar sig på att en statlig myndighet har fattat ett felaktigt beslut.

De rättsmedel som nu räknats upp representerar olika typer och aktualiseras i olika skeden. Flera av de rättsmedel som berörs tar sikte på rätt att angripa ett avgörande och på så sätt få en ny prövning av en fråga. Skyndsamhetskravet i lag är exempel på en annan typ av rättsmedel, möjligheterna att erhålla straffflintring eller skadestånd likaså.

En ytterligare typ av rättsmedel som är av relevans är möjligheterna att göra en jävsinvändning, som när det gäller domare grundas på bestämmelserna om jäv i 4 kap. 13–15 §§ RB (se även avsnitt 6.4).⁶ Det är exempel på en typ av rättsmedel som kan aktualiseras under pågående handläggning. Invändning om jäv enligt de bestämmelserna ska göras första gången parten för talan i målet – eller när parten får kännedom om den omständighet som påståendet om jäv grundar sig på. Så snart det kan ske ska rätten därefter ge ett särskilt beslut i frågan. Beslutet får överklagas särskilt om rätten så bestämmer efter en anmälan om missnöje.

Redogörelsen ovan visar följaktligen att det finns en rad olika rättsmedel i den svenska rättsordningen. Gemensamt för dem alla är emellertid att de avser ”rätta till” eller ”råda bot på” åsidosättandet av en rättighet. Det handlar alltså om rättelse eller gottgörelse. Viktigt att poängtera är att rättsmedlen inte nödvändigtvis ska ses för sig. Snarare kan det vara kombinationen av flera olika rättsmedel som gör systemet effektivt.⁷

⁵ Se SOU 2010:87.

⁶ Jfr även vid föregående not a. SOU, s. 205.

⁷ Jfr Europadomstolens dom den 15 november 1996 i målet *Chahal mot Förenade kungariket*, se även Europadomstolens dom den 26 mars 1987 i målet *Leander mot Sverige*.

Europadomstolens praxis har fått konsekvenser för svensk rätt⁸

Frågan om svensk rätt tillgodoser kraven på effektivt rättsmedel har i några fall besvarats nekande av Europadomstolen. Vissa förfaranden har, enligt domstolen, inte ansetts nå upp till de krav som artikel 13 i Europakonventionen ställer.

Vad som varit uppe till prövning är bl.a. frågan om de myndigheter som prövar ett åsidosättande av en enskilds rättighet har tillräckliga befogenheter. Som en allmän förutsättning för att en administrativ myndighet ska uppfylla kraven enligt artikel 13 i Europakonventionen gäller bl.a. att den har befogenhet att fatta juridiskt bindande beslut. Av det skälet har den kontroll som JO och JK utövar genom sin tillsynsverksamhet inte ansetts utgöra ett effektivt rättsmedel.⁹ Däremot kan sådana åtgärder i kombination med andra rättsmedel skapa ”ett effektivt rättsmedel”, något Europadomstolen också kom fram till i det aktuella fallet.¹⁰ Även JK:s möjlighet att ersätta den enskilde inom ramen för frivillig skadereglering kan utgöra ett effektivt rättsmedel.

Ett exempel där Europadomstolens avgörande fått konsekvenser för svensk rätt är fallet *Segerstedt-Wiberg m.fl. mot Sverige*¹¹. Målet gällde Säkerhetspolisens registrering och lagring av olika personer. Denna behandling av personuppgifter ansågs strida mot artikel 8 i Europakonventionen (rätt till skydd för privat- och familjeliv). Europadomstolen uttalade också att varken Datainspektionens eller den dåvarande Registernämndens möjligheter att ingripa var tillräckliga. Kravet på ett effektivt rättsmedel var alltså inte uppfyllt. Huvudskälet var att myndigheterna inte kunde beordra förstöring eller gallring av de uppgifter som Säkerhetspolisen hade registrerat och lagrat. Europadomstolens praxis ledde till att en ny myndighet inrättades, Säkerhets- och integritetsskyddsnämnden. Myndigheten är i vissa fall skyldig att göra en anmälan till t.ex. Datainspektionen om att personuppgifter behandlats på ett olagligt sätt. Datainspektionen kan, om det inte är möjligt att åstadkomma rättelse, vid vite förbjuda den som behandlar personuppgifterna att fortsätta behandla dem på annat

⁸ Innehållet i avsnittet bygger på den redogörelse som finns i SOU 2010:87, s. 202 och 236 f.

⁹ Se Europadomstolens dom i målet *Leander mot Sverige*.

¹⁰ *Ibid.*

¹¹ Se Europadomstolens dom den 6 juni 2006.

sätt än genom lagring. Vidare kan Datainspektionen i allvarliga fall ansöka hos förvaltningsdomstol om att uppgifterna ska utplånas.

11.3 Våra överväganden

Bedömning: Direktivets bestämmelser i artikel 4.2 och 10.1 föranleder inte några ändringar i svensk rätt.

Utgångspunkter för bedömningen

I föregående kapitel har vi gått igenom de rättigheter som direktivet garanterar misstänkta och tilltalade. Vi har, till övervägande del, gjort bedömningen att svensk rätt redan i dagsläget garanterar de rättigheter som direktivet förutser. I de fall vi inte bedömt att svensk rätt når upp till kraven har vi föreslagit förändringar. Frågan vi nu har att ta ställning till är om misstänkta och tilltalade, inom ramen för svensk rätt, har tillgång till effektiva rättsmedel om någon av de rättigheter direktivet gäller åsidosätts. Det handlar alltså om att säkerställa att det finns effektiva rättsmedel tillgängliga om oskuldspresumtionen eller rätten att närvara vid rättegången åsidosätts.

Vid bedömningen av om tillgängliga rättsmedel är tillräckligt effektiva – dvs. når upp till direktivets krav – är det, som tidigare, lämpligt att ta avstamp i Europadomstolens praxis. Vi menar att om ett rättsmedel kan anses uppfylla Europakonventionens krav på effektivitet så når det även upp till direktivets.

Rättsmedel vid åsidosättande av oskuldspresumtionen genom dess olika aspekter

När det gäller oskuldspresumtionen är frågan mer specifikt om misstänkta och tilltalade har tillgång till effektiva rättsmedel vid åsidosättande av 1. deras rätt att inte framställas som skyldiga innan skulden har fastställts enligt lag, 2. principen om åklagarens bevisbörda och *in dubio pro reo*, samt 3. deras rätt att tåga och rätt att inte behöva vittna mot sig själv.

Det kan här konstateras att det finns en rad olika rättsmedel för den enskilde att tillgripa. Genomgången ovan, i avsnitt 11.2, hänvisar

bl.a. till möjligheterna till ändring genom överklagande och bestämmelser om undanröjande av domar och beslut till följd av rättegångsfel. Bl.a. dessa rättsmedel – som måste anses nå upp till direktivets krav på effektivitet – kan aktualiseras t.ex. om principen om åklagarens bevisbörda eller en annan aspekt av *in dubio pro reo* har åsidosatts.

I de fall där det har konstaterats en kränkning av rätten att tåga och rätten att vittna mot sig själv har i praxis detta beaktats vid straffmätningen.¹² Det har också förekommit att åtal har lämnats utan bifall.¹³ Om bevisvärdering och frågor rörande bevistillåtlighet när rätten att tåga eller rätten att inte behöva vittna mot sig själv har kränkts, se avsnitt 8.4.4.

En särskild fråga är vilka rättsmedel som kan komma ifråga när myndigheterna felaktigt framställt misstänkta eller tilltalade som skyldiga innan deras skuld fastställts enligt lag. I denna del aktualiseras både artikel 4.2 och artikel 10 i direktivet. Artikel 4.2 anger att lämpliga åtgärder ska finnas tillgängliga vid myndigheters överträdelse genom rättsliga avgöranden eller offentliga uttalanden. Det ska alltså finnas åtgärder tillgängliga i de situationer där en myndighet eller företrädare i ett rättsligt avgörande eller genom ett offentligt uttalande ger uttryck för att en misstänkt eller tilltalade är skyldig utan att den saken är fastställd. Den åtgärd som främst torde komma i fråga under pågående handläggning är att den misstänkte eller tilltalade gör en jävsinvändning. En jävsinvändning kan aktualiseras även mot andra och prövas av andra än domstol. En särskild fråga är t.ex. för var gränsen går för när åklagare uttalar sig på ett sådant sätt att de är att anse som jäviga. Eftersom åklagare måste få argumentera för sitt åtal har uttalanden av honom eller henne om den tilltalades skuld i flera fall accepterats av Europadomstolen, se även avsnitt 6.4.3.¹⁴ Åklagarens möjlighet att uttala sig är dock alls inte oinskränkt. Det förekommer att åklagare förklaras jäviga till följd av uttalanden m.m. Riksåklagaren meddelade t.ex. i oktober 2016 ett beslut där en åklagare som gjort vissa uttalanden på sitt privata Twitterkonto förklarades jävig efter invändning av den misstänkte.¹⁵ I Twitterinläggen hade åklagaren inte gjort några uttalanden som direkt tog sikte på

¹² Se NJA 2011 s. 638, jfr även RH 2010:62.

¹³ Se främst NJA 2007 s. 1037.

¹⁴ Jfr även Danelius, a.a., s. 328 f. och de där redovisade rättsfallen från Europadomstolen.

¹⁵ Riksåklagarens beslut den 3 oktober 2016, Dnr ÅM 2016/5458.

den misstänkte. I stället rörde uttalandena det politiska parti där denne var aktiv. Riksåklagaren framhöll att det sätt på vilket förundersökningen hade bedrivits och beslutet att väcka åtal i ärendet inte kunde ifrågasättas. Utifrån en objektiv betraktelse ansågs dock förtroendet till åklagaren kunna ifrågasättas, varför åklagaren ansågs förhindrad att delta i ärendets fortsatta handläggning.

Om en myndighet genom beslut eller offentligt uttalande uttrycker sig som om den tilltalade vore skyldig utan att skulden fastställts kan även andra rättsmedel aktualiseras. Domen kan undanröjas av högre rätt om en person i rätten varit jävig. Även extraordinära rättsmedel, såsom resning, kan aktualiseras. Vidare finns det möjlighet för den misstänkte eller tilltalade att begära skadestånd. I NJA 2002 s. 88 var t.ex. fråga om skadeståndstalan mot staten till följd av att hovrätten hade undanröjt en tingsrättsdom i brottmål på grund av att en nämndeman varit jävig.¹⁶ Vid bedömningen beaktades Europadomstolens praxis angående kraven på opartisk domstol enligt artikel 6 i konventionen. När det gäller tjänstemän och andra offentliga personer som uttalar sig utan att vara direkt involverade i själva ärendet torde det mest relevanta rättsmedlet vara möjligheterna att kräva skadestånd (om uttalanden som gjorts av andra än dem som är direkt involverade i ärendet, se också resonemanget i avsnitt 6.4.4 och de avgöranden från Europadomstolen och beslut från JK som det där hänvisas till). Skulle däremot uttalandet leda så långt att domstolens opartiskhet påverkas torde jävsinvändning kunna aktualiseras mot domstolens ledamöter även i dessa fall.

Det står alltså flera rättsmedel till buds för den misstänkte eller tilltalade när det gäller åsidosättande av oskuldspresumtionen och de rättigheter som denna genererar. Dessa rättsmedel får sägas vara effektiva både i ljuset av Europakonventionen och sedda ur direktivets synvinkel. Även den, i SOU 2010:87, föreslagna utvidgade möjligheten för enskilda att få skadestånd av det allmänna måste här tillmätas betydelse. Vi menar alltså att möjligheterna att söka rättelse och/eller gottgörelse måste anses uppfylla kravet enligt artikel 10.1 på att det ska finnas effektiva rättsmedel till skydd för rättigheterna enligt direktivet. Någon ändring i svensk rätt behövs således inte

¹⁶ Se även SOU 2010:87, s. 206.

enligt vår uppfattning. En liknande bedömning gjordes för övrigt vid genomförandet av EU:s försvarardirektiv.¹⁷

Rättsmedel vid åsidosättande av rätten att närvara vid sin egen rättegång

Om rätten att närvara vid sin egen rättegång åsidosätts är det rättsmedel som torde ligga närmast till hands att domen undanröjs och återförvisas efter ett överklagande. Ett åsidosättande av rätten till en rättvis rättegång enligt artikel 6 i Europakonventionen (som ju omfattar rätten att närvara vid sin rättegång) kan utgöra ett rättegångsfel.¹⁸ I NJA 2009 s. 836 hade t.ex. en hovrätt dömt en tidigare frikänd person till ett långt fängelsestraff i hans utevaro. Denna dom undanröjdes och målet återförvisades. Att en tingsrätt eller hovrätt har avgjort ett mål utan huvudförhandling kan också utgöra ett rättegångsfel som gör att domen ska undanröjas och återförvisas.

Om domen hunnit vinna laga kraft kan något av de extraordinära rättsmedlen bli aktuella. Resning, domvilla och återställande av försutten tid torde samtliga kunna aktualiseras. Resning har även ansetts kunna beviljas i fall där en lagakraftvunnen brottmålsdom konstaterats strida mot rätten till en rättvis rättegång enligt artikel 6 i Europakonventionen.¹⁹

Vi menar att de rättsmedel som finns att tillgå får anses vara tillfyllest även när det gäller rätten att närvara vid rättegången.

¹⁷ Ds 2015:7, s. 40.

¹⁸ Se även resonemanget i SOU 2010:87, s. 204 ff.

¹⁹ Se t.ex. NJA 2009 s. 475 I som gäller brottsprovokation, se också SOU 2010:87, s. 208.

12 Ikraftträdande och övergångsbestämmelser

Förslag: Författningsändringarna ska träda i kraft den 1 april 2018.

Bedömning: Det behövs inte några övergångsbestämmelser.

Enligt artikel 14.1 i direktivet ska medlemsstaterna senast den 1 april 2018 sätta i kraft de bestämmelser i lagar och andra författningar som är nödvändiga för att följa direktivet. Den tid som krävs för remissbehandling och fortsatt beredning ger vid handen att författningsändringarna lämpligen ska träda i kraft den 1 april 2018.

Författningsändringarna är av processrättslig karaktär. Av allmänna processrättsliga principer följer att nya processuella regler blir tillämpliga omedelbart. De föreslagna ändringarna blir alltså tillämpliga även i mål och ärenden som inletts före ikraftträdandet. De nya reglerna ska således tillämpas på varje processuell företeelse som inträffar efter det att regleringen trätt i kraft. Det finns inte anledning att här frånga de allmänna principerna. Några övergångsbestämmelser behövs alltså inte.

13 Kostnader och andra konsekvenser

Bedömning: De eventuella kostnadsökningar som föranleds av författningsförslagen ryms inom befintliga anslag.

För den enskilde som misstänks eller är tilltalad för brott kan förslagen väntas leda till ökad tydlighet och rättssäkerhet.

Kommittéer och särskilda utredare ska, enligt kommittéförordningen (1998:1474) göra en konsekvensanalys beträffande de förslag som lämnas.

När det så gäller de förslag som lämnas i detta betänkande kan konstateras att de är av begränsad omfattning. Gällande rätt uppfyller i stora delar direktivets krav. Således är konsekvenserna av direktivets genomförande inte heller stora.

Förslaget till ändring i rättegångsbalken innebär emellertid en, om än liten, inskränkning av möjligheterna för domstolar att avgöra mål i den tilltalade utevaro. Det kommer fortsättningsvis vara möjligt att avgöra ett mål i de fall den tilltalade avvikit eller håller sig undan på ett sådant sätt att han eller hon inte kan hämtas till förhandlingen. Vårt förslag innebär dock att den tilltalade måste delges kallelse även i dessa situationer. Som konstaterats i motiveringen till vårt förslag tillämpas den nuvarande möjligheten att avgöra ett mål i den tilltalades utevaro trots att han eller hon inte delgivits kallelse till förhandlingen mycket sällan i praktiken. Förslaget att utmönstra den möjligheten kan därför inte påverka effektiviteten i brottmålsförfarandet på något påtagligt sätt. Det kan visserligen komma att innebära ökade kostnader – bl.a. i form av administration. Förslagen kan också leda till utökad användning av olika delgivningssätt, som t.ex. kungörelsedelgivning, vilket också kan generera vissa kostnader. Dessa kostnader bedöms dock som marginella och ryms inom

ramen för befintliga anslag. Också förändringarna i förundersökningskungörelsen är så pass marginella att de knappast torde föra med sig några nämnvärda kostnader.

För den enskilde är förslagen ett led i genomförandet av EU:s arbete att stärka rätten till en rättvis rättegång. De förslag som lämnas är visserligen begränsade till sin omfattning. Ändå får de sägas leda till att handläggningen av en förundersökning och ett brottmål blir något mera förutsebar och rättssäker för den som är misstänkt eller tilltalad för ett brott.

I övrigt finns det inte någon anledning att anta att de förslag vi lämnar i någon nämnvärd utsträckning kommer att leda till några kostnader eller andra konsekvenser. Förslagen kan t.ex. inte förväntas få betydelse för brottsligheten. Inte heller kan de bedömas leda till några kostnader för kommun, landsting, företag eller andra enskilda.

14 Författningskommentar

14.1 Förslaget till lag om ändring i rättegångsbalken (1942:740)

46 kap. 15 a §

Kan saken utredas tillfredsställande, får målet avgöras trots att den tilltalade har inställt sig endast genom ombud eller har uteblivit, om

1. det inte finns anledning att döma till annan påföljd än böter, fängelse i högst sex månader, villkorlig dom eller skyddstillsyn eller sådana påföljder i förening,

2. den tilltalade, sedan han eller hon har delgetts stämning, har avvikit eller håller sig undan på ett sådant sätt att han eller hon inte kan hämtas till huvudförhandlingen eller

3. den tilltalade lider av en allvarlig psykisk störning och hans eller hennes närvaro därför inte är nödvändig.

Första stycket 1 gäller också vid förverkande av villkorligt medgiven frihet från fängelse om det inte finns anledning att förverka en strafftid som, sammantagen med ett fängelsestraff som döms ut, överstiger sex månader. Ett beslut enligt 34 kap. 3 § brottsbalken ska likställas med de påföljder som anges i första stycket 1.

Rättegångsfrågor får avgöras trots att den tilltalade har uteblivit.

Paragrafen rör avgörande av mål vid huvudförhandling utan att den tilltalade är personligen närvarande. Tidigare angavs i paragrafens tredje stycket att första stycket 2 får tillämpas även när den tilltalade inte delgetts kallelse till förhandlingen. Detta stycke har utmönstrats ur bestämmelsen. Ändringen har behandlats i avsnitt 9.4.

Ändringen innebär att det inte längre är möjligt att avgöra mål vid huvudförhandling i den tilltalades utevaro om han eller hon inte delgetts kallelse. Den tilltalade måste således delges kallelse även i de fall han eller hon avvikit eller håller sig undan. Det bör dock framhållas att andra delgivningssätt, som t.ex. kungörelsedelgivning av

kallelse i brottmål i flera fall kan vara möjlig i dessa fall. Kungörelsedelgivning kan t.ex. användas när den tilltalade saknar känt hemvist i Sverige och det inte går att klarlägga var han eller hon uppehåller sig. Kungörelsedelgivning kan också användas om den tilltalade har känt hemvist men det inte går att utreda var han eller hon finns samt det finns anledning att anta att han eller hon avvikit eller på annat sätt håller sig undan (och s.k. surrogatdelgivning inte är möjlig). Vidare är kungörelsedelgivning möjlig om förutsättningarna för förenklad delgivning är uppfyllda och den tilltalade har ändrat postadress utan att anmäla detta vare sig till domstolen (den myndighet som handlägger målet) eller till Skatteverket, Försäkringskassan eller postbefordringsföretag för folkbokföring.

Referenser

Offentligt tryck

Propositioner

- Prop. 1962:10, med förslag till brottsbalk, Del B
- Prop. 1981/82:105, om vidgade möjligheter att avgöra brottmål i den tilltalades utvärdering
- Prop. 1987/88:135, om åtgärder mot unga lagöverträdare
- Prop. 1990/91:11, om några delgivningsfrågor
- Prop. 1992/93:25, om handläggning av brottmål efter rättspsykiatrisk undersökning m.m.
- Prop. 1993/94:117, Inkorporering av Europakonventionen och andra fri- och rättighetsfrågor
- Prop. 1994/95:12, Handläggning av ungdomsmål
- Prop. 1997/98:10, Skattemyndigheternas medverkan i brottsutredningar, m.m.
- Prop. 1999/2000:61, Internationell rättslig hjälp i brottmål
- Prop. 2001/02:25, En ny lag om självdeklarationer och kontrolluppgifter
- Prop. 2002/03:106, Administrativa avgifter på skatte- och tullområdet, m.m.
- Prop. 2004/05:131, En modernare rättegång – reformering av processen i allmän domstol
- Prop. 2009/10:80, En reformerad grundlag
- Prop. 2012/13:132, Tolkning och översättning i brottmål
- Prop. 2012/13:156, Erkännande och verkställighet av utvärerodomar inom Europeiska unionen

- Prop. 2013/14:157, Misstänktas rätt till insyn vid frihetsberövanden
- Prop. 2013/14:170, Åtgärder för att hantera stora brottmål och inställda förhandlingar
- Prop. 2014/15:25, Tydligare reaktioner på ungas brottslighet
- Prop. 2014/15:131, Skattetillegg: Dubbelprövningsförbudet och andra rättssäkerhetsfrågor
- Prop. 2015/16:39, En modernare rättegång II
- Prop. 2015/16:155, Utökade möjligheter till förverkande
- Prop. 2015/16:187, Genomförande av EU:s försvarardirektiv

Statens offentliga utredningar

- SOU 1938:44, Processlagberedningens förslag till rättegångsbalk, Del II
- SOU 1993:40, Fri- och rättighetsfrågor, Del B, Inkorporering av Europakonventionen
- SOU 1996:185, Straffansvarets gränser, Del I
- SOU 2004:122, Ingripanden mot unga lagöverträdare
- SOU 2005:86, Ägaransvar vid trafikbrott
- SOU 2005:117, Ett effektivare brottmålsförfarande – några ytterligare åtgärder
- SOU 2010:87, Skadestånd och Europakonventionen
- SOU 2011:7, Transporter av frihetsberövade
- SOU 2011:45, Förundersökning – objektivitet, beslag, dokumentation m.m.
- SOU 2013:17, Del 1 och 2, Brottmålsprocessen
- SOU 2015:49, Nya regler för revisorer och revision
- SOU 2015:62, UCITS V En uppdaterad fondlagstiftning
- SOU 2016:53, Betaltjänster, förmedlingsavgifter och grundläggande betalkonton
- SOU 2017:7, Straffprocessens ramar och domstolens beslutsunderlag i brottmål – en bättre hantering av stora mål

Departementsserien

Ds 2013:18, Genomförande av Europaparlamentets och rådets direktiv om rätten till information vid straffrättsliga förfaranden

Ds 2015:7, Rätten till försvarare, m.m.

Ds 2015:57, En europeisk utredningsorder

NJA II

NJA II 1943 s. 450

NJA II 1943 s. 589

Litteratur

Asp, Petter, *The Procedural Criminal Law Cooperation of the EU*, Stockholm, Stiftelsen Skrifter utgivna av Juridiska fakulteten vid Stockholms universitet nr 84, 2016

Axberger, Hans-Gunnar, *Meddelarfrihet – till statens tjänst?, Om våra rättigheter III*, antologi utgiven av Rättsfonden, 1987

Berggren, Nils-Olof; Bäcklund, Agneta; Johansson, Stefan; Leijonhufvud, Madeleine; Munck, Johan; Trost, Hedvig; Träskman, Per Ole; Victor, Dag; Wennberg, Suzanne; Wersäll, Fredrik, *Brottsbalken m.m. – En kommentar*, Internet (Zetee), Wolters Kluwer AB, 2017

Bergström, Maria, *EU som lagstiftare inom straffrätten och reglerna mot penningtvätt*, ur *Svensk Juristtidning* 2011, s. 357

Danelius, Hans, *Europadomstolens domar 1961–1990 – En rättsfallsöversikt*, ur *Svensk Juristtidning* 1991, s. 297

Danelius, Hans, *Europadomstolens domar 1991–1993 – En rättsfallsöversikt*, ur *Svensk Juristtidning* 1994, s. 359

Danelius, Hans, *Europadomstolens domar – första kvartalet 2010*, ur *Svensk Juristtidning* 2010, s. 410

Danelius, Hans, *Europadomstolens domar i september–december 2014*, ur *Europarättslig tidskrift* nr 1 2015, s. 229

- Danelius, Hans, Mänskliga rättigheter i europeisk praxis. En kommentar till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna, 5 uppl., Stockholm, Nordstedts Juridik AB, 2015
- Ekelöf, Per Olof; Edelstam, Henrik; Heuman, Lars, Rättegång IV, 7 uppl., Stockholm, Nordstedts Juridik AB, 2009
- Fitger, Peter; Sörbom, Monika; Eriksson, Tobias; Hall, Per; Palmqvist, Ragnar; Renfors, Cecilia, Rättegångsbalken m.m. – En kommentar, Internet (Zeteo), Wolters Kluwer AB, 2016
- Frände, Dan, Finsk straffprocessrätt I, Helsingfors, Forum Iurus – Publikationer från juridiska fakulteten vid Helsingfors universitet, 1999
- Heuman, Lars, Kringås principen om åklagarens bevisbörda?, ur Festskrift till Lars Welamson, Stockholm, Nordstedts Förlag AB, 1987
- Lundqvist, Ulf, Bevisförbud. En undersökning av möjligheterna att avvisa offentligt åtkommen bevisning i brottmålsrättegång, Uppsala, Iustus Förlag AB, 1998
- Nowak, Karol, Oskyldighetspresumtionen, Stockholm, Nordstedts Juridik AB, 2003
- Olivecrona, Karl, Rätt och dom, Stockholm, P.A. Nordstedt & Söners förlag, 1960
- Reid, Karen, A Practitioner's Guide to the European Convention on Human Rights, 5 uppl., London, Thomson Reuters, 2015
- Skoghøy, Jens Edvin A., Forholdet mellom straffebegrepene i Grunnloven § 96 och EMK – Villkår og virkninger. Forelesning på seminariar på Geilo i mars 2014
- Skoghøy, Jens Edvin A., De nordiske domstolene og Den europeiske menneskerettskonvensjon, ur Svensk Juristtidning 2013, s. 397
- Strandbakken, Asbjørn, Uskyldspresumtionen "In dubio pro reo", Bergen, Fagbokforlaget, 2003
- Träskman, Per Ole, Presumtionen om den för brott misstänktes oskyldighet, ur Festskrift till Lars Welamson, Stockholm, Nordstedts Förlag AB, 1987, s. 469

Vasiliadis, Stefan, Smitningsbrottet och Europakonventionen. Föreligger det en konflikt mellan upplysningsplikten och skyddet mot självangivelse, ur Europarättslig tidskrift nr 3 2016, s. 639

Promemorior och rapporter m.m.

Artikel 6 i Europakonventionen, Rätten till en rättvis rättegång ur ett praktiskt åklagarperspektiv, RättsPM av Åklagarmyndigheten, Utvecklingscentrum i Malmö, februari 2012, RättsPM 2012:5

Commission Staff Working document. Impact Assessment. Accompanying the document Proposal for measures on the strengthening of certain aspects of the presumption of innocence and of the right to be present at trial in criminal proceedings, 27 november 2013, SWD (2013) 478 final

Felaktigt dömda, Rapport från JK:s rättssäkerhetsprojekt, Stockholm, 2006

Grönbok om oskuldspresumtionen framlagd av kommissionen, 26 april 2006, COM (2006)174 final

Guide on Article 6. Right to a Fair Trial. Rapport framlagt av Europarådet/Europadomstolen, 31 december 2013

Inställda förhandlingar i brottmål II. Sjunde promemorian från Domstolsverkets arbetsgrupp för processrättsliga frågor, 29 augusti 2005, Dnr 761-2004

Svenska domar och beslut m.m.

Högsta domstolen

NJA 1980 s. 725

NJA 1982 s. 164

NJA 1984 s. 520

NJA 1990 s. 210

NJA 1991 s. 123

NJA 1996 s. 176

NJA 1998 s. 82

NJA 2001 s. 344
NJA 2001 s. 563
NJA 2001 s. 570
NJA 2004 s. 702
NJA 2005 s. 237
NJA 2005 s. 407
NJA 2005 s. 805
NJA 2006 s. 588
NJA 2007 s. 295
NJA 2007 s. 1037
NJA 2009 s. 475
NJA 2009 s. 836
NJA 2011 s. 444
NJA 2011 s. 638
NJA 2012 s. 435
NJA 2013 s. 502
NJA 2013 s. 1055
NJA 2014 s. 482
NJA 2015 s. 166
NJA 2015 s. 702
NJA 2015 s. 811
NJA 2015 s. 1053
NJA 2016 s. 719

Högsta domstolens beslut den 17 maj 2013 i mål Ö 998-13
Högsta domstolens beslut den 29 september 2015 i mål Ö 365-15
Högsta domstolens beslut den 31 januari 2017 i mål Ö 4598-16

Högsta förvaltningsdomstolen

HFD 2013 ref. 71
RÅ 1996 ref. 97

Miljööverdomstolen

Miljööverdomstolens dom den 8 november 2004 i mål nr 5080-03

Hovrätterna

RH 2007:12

RH 2010:62

RH 2016:39

Dom meddelad av Hovrätten för Västra Sverige den 28 september 2015 i mål B 1960-15

Dom meddelad av Svea hovrätt den 10 november 2015 i mål B 2265-15

Dom meddelad av Svea hovrätt den 29 februari 2016 i mål B 11137-15

Dom meddelad av Svea hovrätt den 9 juni 2016 i mål B 1368-16

Dom meddelad av Svea hovrätt den 10 januari 2017 i mål B 10197-16

Tingsrätterna

Dom meddelad av Södertörns tingsrätt den 9 november 2016 i mål B 3962-16

Justitiekanslern

Justitiekanslerns beslut den 22 december 2000, Dnr: 2780-00-30

Justitiekanslerns beslut den 19 februari 2008, Dnr: 1217-07-21

Justitiekanslerns beslut den 24 november 2014, Dnr:7340-14-40

Justitieombudsmannen

Justitieombudsmannens ämbetsberättelse 1958 s. 54

Justitieombudsmannens ämbetsberättelse 1973 s. 200

Justitieombudsmannen, dnr 2244-1993

Justitieombudsmannens ämbetsberättelse 2007/08 s. 87

Riksåklagaren

Riksåklagarens beslut den 3 oktober 2016, Dnr ÅM 2016/5458
Riksåklagarens svarsskrivelse till Högsta domstolen i mål B 1519-16,
den 16 september 2016, Dnr ÅM 2016/4439

Utländska förarbeten, domar och beslut

Propositioner, skrivelser m.m.

Danmark

Grund- og nærhedstotat. Vedrørende Kommissionens forslag til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om styrkelse af visse aspekter af uskyldsformodningen og retten til at være til stede under retssagen i straffesager, Justitsministeriet, 19 februari 2014, Retsudvalget 2013–14, REU Alm. del Bilag 141

Folketinget 2006–2007 L 128, Forslag till lov om ændring af retsplejeloven og retsavgiftsloven

Folketinget 2005–2006 L 168, Forslag till lov om ændring af retsplejeloven og forskellige andre love

Folketinget 2016–2017 L 105 Forslag til lov om ændring af retsplejeloven, lov om fuldbyrdelse af straf m.v. og lov om elektroniske kommunikationsnet og – tjenester

Finland

Proposition RP 82/1995 rd, Regeringens proposition till Riksdagen med förslag till lagstiftning om revision av rättegångsförfarandet i brottmål i underrätterna

Proposition RP 271/2004 rd, Regeringens proposition till Riksdagen med förslag till lagar om ändring av de bestämmelser om behandling av brottmål i tingsrätten som ingår i lagen om rättegång i brottmål, rättegångsbalken och i vissa andra lagar

Proposition RP 85/2008 rd, Regeringens proposition till Riksdagen med förslag till revidering av bestämmelserna om tingsrätternas sammansättning

Proposition RP 94/2009 rd, Regeringens proposition till Riksdagen med förslag till lagstiftning om föreläggande av böter och ordningsbot och till vissa lagar som har samband med den

Proposition RP 105/2009 rd, Regeringens proposition till Riksdagen med förslag till lagstiftning om fullföljd av talan från tingsrätt

Proposition RP 286/2010 rd, Regeringens proposition till Riksdagen med förslag till reformering av lagstiftningen om åklagarväsendet

Proposition RP 58/2013 rd, Regeringens proposition till Riksdagen med förslag till lagstiftning om åtalsuppgörelse och till revidering av bestämmelserna om åtalseftergift

Proposition RP 46/2014 rd, Regeringens proposition till Riksdagen med förslag till revidering av 17 kap. i rättegångsbalken och av den lagstiftning om bevisning i de allmänna domstolarna som har samband med den

Statsrådets skrivelse till Riksdagen om ett förslag till Europaparlamentets och rådets direktiv (direktivet om oskuldspresumtionen), U 87/2013 rd

Norge

NOU 2016:24, Ny straffeprocesslov

Utländska domar

Finland

Högsta domstolens dom den 24 september 2014, HD 2014:16

Norge

Høyesteretts dom den 18 december 2014, Rt. 2014 s. 1292

Europadomstolen (och Europakommissionen)

Al-Moayad mot Tyskland, nr 35865/03, 20 februari 2007

Allan mot Förenade kungariket, nr 48539/99, 5 november 2002

Allenet de Ribemont mot Frankrike, nr 15175/89, 10 februari 1995

- A.M. mot Italien, nr 37019/97, 14 december 1999
- Anthony Jones mot Förenade kungariket, nr 30900/02,
9 september 2003
- Averill mot Förenade kungariket, nr 36408/97, 6 juni 2000
- Barbèra, Messegué och Jabardo mot Spanien, nr 10588/83,
10589/83 och 10590/83, 6 december 1988
- Botten mot Norge, nr 16206/90, 19 februari 1996
- Brozicek mot Italien, nr 10964/84, 19 december 1989
- Brusco mot Frankrike, nr 1466/07, 14 oktober 2010
- Butkevicius mot Litauen, nr 48297/99, 26 mars 2002
- Chahal mot Förenade kungariket, nr 22414/93, 15 november 1996
- Corigliano mot Italien, nr 8304/78, 10 december 1982
- Davran mot Turkiet, nr 18342/03, 3 november 2009
- Demekoubov mot Bulgarien, nr 68020/01, 28 februari 2008
- Deweer mot Belgien, nr 6903/75, 27 februari 1980
- Eckle mot Tyskland, nr 8130/78, 15 juli 1982
- Ekbatani mot Sverige, nr 10563/83, 26 maj 1988
- El Haski mot Belgien, nr 649/08, 25 september 2012
- Eliazer mot Nederländerna, nr 38055/97, 16 oktober 2001
- Engel m.fl. mot Nederländerna, nr 5100/71, 5101/71, 5102/71,
5354/72 och 5370/72, 8 juni 1976
- Falk mot Nederländerna, nr 66273/01, 19 oktober 2004
- Foti m.fl. mot Italien, 7604/76, 7719/76, 7781/77, 7913/77,
10 december 1982
- Funke mot Frankrike, 10828/84, 25 februari 1993
- Geerings mot Nederländerna, nr 30810/03, 1 mars 2007
- Gäfgen mot Tyskland, nr 22978/05, 1 juni 2010
- Harutyunyan mot Armenien, nr 34334/04, 15 juni 2010
- Hauschildt mot Danmark, nr 10486/83, 24 maj 1989
- Heany och McGuinness mot Irland, nr 34720/97,
21 december 2000
- Hermi mot Italien, 18114/02, 18 oktober 2006

- Huseyn m.fl. mot Azerbajjan, nr 35485/05, 35680/05 36085/05 och 45553/05, 26 juli 2011
- Ibrahim m.fl. mot Förenade kungariket, nr 50541/08, nr 50571/08, nr 50573/08 och 40351/09, 13 september 2016
- Ismoilov m.fl. mot Ryssland, nr 2947/06, 24 april 2008
- Jalloh mot Tyskland, nr 54810/00, 11 juli 2006
- J.B. mot Schweiz, nr 31827/96, 3 maj 2001
- Jiga mot Rumänien, nr 14352/04, 16 mars 2010
- John Murray mot Förenade kungariket, nr 18731/91, 8 februari 1996
- Kounov mot Bulgarien, nr 24379/02, 23 maj 2006
- Krause mot Schweiz, nr 7986/77, 3 oktober 1978 (Europa-kommissionen)
- Kuzmin mot Ryssland, nr 58939/00, 18 mars 2010
- Leander mot Sverige, nr 9248/81, 26 mars 1987
- Mikolajová mot Slovakien, nr 4479/03, 18 januari 2011
- Miller mot Sverige, nr 55853/00, 8 februari 2005
- Minelli mot Schweiz, nr 8660/79, 25 mars 1983
- Monedero Angora mot Spanien, nr 41138/05, 7 oktober 2008
- Neumeister mot Österrike, nr 1936/63, 27 juni 1968
- O'Halloran och Francis mot Förenade kungariket, nr 15809/02 och 25624/02, 29 juni 2007
- P.G och J.H. mot Förenade kungariket, nr 44787/98, 25 september 2001
- Philips mot Förenade kungariket, nr 41087/98, 5 juli 2001
- Priebke mot Italien, nr 48799/99, 5 april 2001
- Quinn mot Irland, nr 36887/97, 21 december 2000
- Radio France m.fl. mot Frankrike, nr 53984/00, 30 mars 2004
- Ramishvili och Kokhraidze mot Georgien, nr 1704/06, 27 januari 2009
- Rieg mot Österrike, nr 63207/00, 24 mars 2005
- Ringvold mot Norge, nr 34964/97, 11 februari 2003
- Rojas Morales mot Italien, nr 39676/98, 16 november 2000
- Rushiti mot Österrike, nr 28389/95, 21 mars 2000

Salabiaku mot Frankrike, nr 10519/83, 7 oktober 1988
Samoila och Cionca mot Rumänien, nr 33065/03, 4 mars 2008
Saunders mot Förenade kungariket, nr 19187/91, 17 december 1996
Schenk mot Schweiz, nr 10862/84, 12 juli 1988
Segerstedt-Wiberg m.fl. mot Sverige, nr 62332/00, 6 juni 2006
Sejdovic mot Italien, nr 56581/00, 1 mars 2006
Serves mot Frankrike, nr 20225/92, 20 oktober 1997
Stoichkov mot Bulgarien, nr 9808/02, 24 mars 2005
Telfner mot Österrike, nr 33501/96, 20 mars 2001
Vaudelle mot Frankrike, nr 35683/97, 30 januari 2001
Weh mot Österrike, nr 38544/97, 8 april 2004
Wemhoff mot Tyskland, nr 2122/64, 27 juni 1968
Welch mot Förenade kungariket, nr 17440/90, 9 februari 1995
Wloch mot Polen, nr 27785/95, 30 mars 2000
Y. mot Norge, nr 56568/00, 11 februari 2003
Yavuz mot Österrike, nr 46549/99, 27 maj 2004

EU-domstolen

Mål C-145/82, kommissionen mot Italien, 15 mars 1983
Mål C-29/84, kommissionen mot Tyskland, 23 maj 1985
Mål C-102/79, kommissionen mot Belgien, 6 maj 1980
Mål C-131/88, kommissionen mot Tyskland, 28 februari 1991
Mål C-361/88, kommissionen mot Tyskland, 30 maj 1991
Mål C-470/03, begäran om förhandsavgörande: Tampereen käräjäoikeus – Finland: A.G.M.-COS.MET Srl mot Suomen valtio och Tarmo Lehtinen, 17 april 2007
Mål C-287/04, kommissionen mot Sverige, 26 maj 2005
Mål C-489/10, begäran om förhandsavgörande: Sąd Najwyższy Polen, brottmål mot Łukasz Marcin Bonda, 5 juni 2012
Mål C-617/10, begäran om förhandsavgörande: Haparanda tingsrätt – Sverige, åklagaren mot Hans Åkerberg Fransson, 7 maj 2013

Mål C-399/11, begäran om förhandsavgörande från Tribunal
Constitucional Madrid – Spanien, brottmål mot Stefano
Melloni, 26 februari 2013

Mål C-439/16, begäran om förhandsavgörande från Spetsializiran
nakazatelen sad (särskild brottmålsdomstol) – Bulgarien,
brottmål mot Emil Milev

Kommittédirektiv 2016:57

Genomförande av EU-direktivet om oskuldspresumtionen och EU-direktivet om rättssäkerhetsgarantier för misstänkta och tilltalade barn

Beslut vid regeringssammanträde den 22 juni 2016

Sammanfattning

En särskild utredare ska föreslå hur två nyligen antagna EU-direktiv ska genomföras i svensk rätt. Det ena direktivet avser oskuldspresumtionen och det andra avser rättssäkerhetsgarantier för misstänkta och tilltalade barn.

I uppdraget ingår att analysera hur svensk rätt förhåller sig till direktiven och bedöma behovet av författningsändringar. Utredaren ska föreslå de författningsändringar som behövs för att genomföra direktiven.

I uppdraget ingår även att överväga en fråga om offentliga funktionärers rätt till ersättning för rättegångskostnad och en fråga om förenklad delgivning.

Uppdraget i den del som avser oskuldspresumtionsdirektivet ska redovisas senast den 15 februari 2017. Övriga delar av uppdraget ska redovisas senast den 1 september 2017.

Bakgrund

Under det svenska ordförandeskapet i EU hösten 2009 antog rådet en resolution om en färdplan för att stärka misstänkta och tilltalades processuella rättigheter vid straffrättsliga förfaranden. Färdplanen

föreskriver ett s.k. steg för steg-förfarande enligt vilket kommissionen ska lägga fram förslag om rätten till översättning och tolkning (åtgärd A), information om rättigheter och om anklagelsen (åtgärd B), juridisk rådgivning och rättshjälp (åtgärd C), kommunikation med släktingar, arbetsgivare och konsulära myndigheter (åtgärd D) och särskilda skyddsåtgärder för utsatta misstänkta eller tilltalade personer (åtgärd E). Färdplanen är avsedd att vara en enhet.

Det första steget i färdplanen, ett direktiv om rätt till tolkning och översättning vid straffrättsliga förfaranden, antogs år 2010. Direktivet har lett till vissa anpassningar i svensk rätt (se prop. 2012/13:132). Det andra steget i färdplanen, ett direktiv om rätten till information vid straffrättsliga förfaranden, antogs år 2012. Direktivet har medfört vissa lagändringar (se prop. 2013/14:157). Ett tredje direktiv, om rätt till tillgång till försvarare i straffrättsliga förfaranden m.m., har antagits och genomförs för närvarande. Även det direktivet medför vissa anpassningar i svensk rätt (se prop. 2015/16:187).

I november 2013 presenterade kommissionen ett paket med processuella rättigheter för att ytterligare stärka rättssäkerhetsgarantierna för misstänkta och tilltalade i straffrättsliga förfaranden. I paketet ingår direktivet (2016/343/EU) om förstärkning av vissa aspekter av oskuldspresumtionen och av rätten att närvara vid rättegången i straffrättsliga förfaranden (oskuldspresumtionsdirektivet) och direktivet (2016/800/EU) om rättssäkerhetsgarantier för barn som är misstänkta eller tilltalade i straffrättsliga förfaranden (barnrättsdirektivet).

Oskuldspresumtionsdirektivet antogs den 9 mars 2016. Direktivet ska vara genomfört senast den 1 april 2018. Barnrättsdirektivet antogs den 11 maj 2016. Direktivet ska vara genomfört senast den 11 juni 2019.

Uppdraget i fråga om oskuldspresumtionsdirektivet

Direktivets syfte och innehåll

Det straffrättsliga samarbetet inom EU bygger på principen om ömsesidigt erkännande av domar och andra rättsliga avgöranden. Tillämpningen av den principen förutsätter att medlemsstaterna har förtroende för varandras straffrättsliga system. Syftet med oskuldspresumtionsdirektivet är att fastställa gemensamma minimiregler för

vissa aspekter av oskuldspresumtionen och rätten att närvara vid rättegången i straffrättsliga förfaranden (artikel 1).

Medlemsstaterna ska se till att misstänkta och tilltalade betraktas som oskyldiga till dess att deras skuld har fastställts enligt lag (artikel 3). De följande bestämmelserna i direktivet behandlar olika aspekter av oskuldspresumtionen, t.ex. bevisbörda (artikel 6) och rätt att tåga och att inte vittna mot sig själv (artikel 7). Vidare finns bestämmelser om rätt att närvara vid sin egen rättegång, om förutsättningar för att hålla en rättegång i utevaro av en misstänkt eller tilltalad person (artikel 8) och om rättsmedel (artikel 10). Direktivet fastställer minimiregler (artikel 13).

Behovet av en utredning

En viktig rättssäkerhetsprincip är att ingen ska betraktas som skyldig till ett brott utan att domstol har konstaterat den misstänktes skuld. Förfarandet ska vidare ge den misstänkta personen tillfälle att försvara sig mot anklagelsen och även i övrigt motsvara kraven på en rättvis rättegång. Oskuldspresumtionen och rätten till en rättvis rättegång garanteras i artiklarna 47 och 48 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna och i artikel 6 i den europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (Europakonventionen). Oskuldspresumtionen finns också i FN-instrument.

Även om oskuldspresumtionen såsom den framträder i europarätten inte uttryckligen har legat till grund för rättegångsbalken, bygger den svenska rättegångsordningen inte desto mindre på utgångspunkten att en misstänkt eller tilltalad ska betraktas som oskyldig tills det finns en fällande dom. Detta visar sig på flera sätt i svensk processrätt. Förundersökningen ska t.ex. bedrivas på ett sådant sätt att ingen onödigt utsätts för misstanke. Domaren får inte ha någon förutfattad mening om saken utan ska vara oberoende och opartisk och göra en objektiv prövning av målet, vilket bl.a. säkerställs genom regler om jäv och genom att rättegången sker i kontradiktoriska former (ackusatorisk straffprocess). Åklagaren har vidare bevisbördan för att den tilltalade gjort sig skyldig till brott. Den tilltalade har rätt att biträdas av en försvarare.

Artikel 6 i Europakonventionen och därmed oskuldspresumtionen gäller som svensk lag (se lagen [1994:1219] om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, jfr 2 kap. 19 § regeringsformen).

Genom det nu antagna direktivet harmoniseras en central fråga i processrätten. Svensk rätt bedöms i stora drag uppfylla de krav som nu har fastställts i direktivet. På vissa punkter går dock sannolikt direktivets regler något längre än den nuvarande svenska ordningen.

Uppdraget

Utredaren ska föreslå hur oskuldspresumtionsdirektivet ska genomföras i svensk rätt. Utredaren ska lämna nödvändiga författningsförslag. Om utredaren bedömer att svensk rätt redan uppfyller förpliktelser i direktivet genom nuvarande ordning ska den bedömningen redovisas. Bland annat följande frågor ska uppmärksammas av utredaren.

Behövs ytterligare lagreglering av oskuldspresumtionen?

Enligt direktivet ska medlemsstaterna se till att misstänkta och tilltalade betraktas som oskyldiga till dess att deras skuld har fastställts enligt lag (artikel 3). Oskuldspresumtionen enligt artikel 6 i Europakonventionen är som nämns ovan redan reglerad i svensk lag. I rättegångsbalken och förundersökningskungörelsen (1947:948) finns det inte någon uttrycklig reglering av oskuldspresumtionen men väl flera bestämmelser som syftar till att upprätthålla oskuldspresumtionen i straffrättsliga förfaranden, t.ex. regler om jäv och om hur en förundersökning får bedrivas. Utredaren ska analysera och ta ställning till om det krävs ytterligare reglering av principen om oskuldspresumtionen utöver den som redan finns.

Åklagarens bevisbörda

Enligt direktivet ska bevisbördan för den misstänktes eller tilltalades skuld ligga på åklagaren, vilket stämmer väl överens med svenska processrättsliga principer. Åklagarens bevisbörda omfattar enligt svensk rätt även bl.a. subjektiva rekvisit och sådana förhållanden som gör att brottet bör rubriceras som grovt. Bevisbördan avser i förekom-

mande fall också frånvaron av ansvarsfrihetsgrunder, t.ex. nödvärn. Principen om åklagarens bevisbörda är inte lagreglerad i svensk rätt.

Enligt EU-domstolens rättspraxis kräver genomförandet av ett direktiv inte nödvändigtvis att dess bestämmelser återges formellt och ordagrant i en uttrycklig och specifik lagregel. Det kan, beroende på dess innehåll, vara tillräckligt att det finns en ”allmän rättslig ram som faktiskt garanterar att direktivet tillämpas fullt ut på ett sätt som är tillräckligt klart och precist så att, i de fall då direktivet syftar till att skapa rättigheter för enskilda, de som berörs ges möjlighet att få kännedom om alla sina rättigheter, och i förekommande fall ges möjlighet att göra dem gällande vid nationella domstolar” (se bl.a. dom den 28 februari 1991 i mål C-131/88, kommissionen mot Tyskland, REG 1991, s. I-825, punkt 6).

Utredaren ska mot denna bakgrund analysera och ta ställning till om det krävs att principen om åklagarens bevisbörda framgår av lag, vilket innefattar överväganden om huruvida svensk rättspraxis uppfyller EU-rättens krav på klarhet och precision.

Rätten att närvara vid rättegången

Enligt direktivet har misstänkta och tilltalade personer rätt att närvara vid sin egen rättegång (artikel 8.1). Direktivet behandlar även förutsättningarna för en domstol att avgöra ett mål när en misstänkt eller tilltalad person inte är närvarande vid rättegången. Det kan vara fallet om personen i rätt tid har underrättats om rättegången och konsekvenserna av utevaro men ändå uteblir eller om personen är företrädd endast av en försvarare med fullmakt (artikel 8.2). Under rättelse om rättegången ska ha skett genom personlig kallelse eller på annat sätt som gjort det möjligt för den misstänkte eller tilltalade att vara medveten om rättegången.

Den tilltalade ska enligt svensk rätt upplysas i kallelsen till huvudförhandling om att målet kan komma att avgöras trots att den tilltalade endast inställt sig genom ombud eller uteblivit (se 45 kap. 15 § andra stycket rättegångsbalken). Tillämpningen av reglerna om huvudförhandling i en parts utevaro förutsätter som huvudregel att den tilltalade har delgetts, utöver stämningen, kallelse till förhandling. Enligt 46 kap. 15 a § tredje stycket rättegångsbalken krävs det dock inte att en kallelse till förhandling delgetts den som har avvikit eller håller sig undan på ett sådant sätt att han eller hon inte kan

hämtas till huvudförhandlingen. Bestämmelsen har betydelse för en effektiv hantering av brottmål.

Även om kravet på underrättelse inte är uppfyllt får enligt direktivet ett avgörande ändå meddelas och verkställas, om den tilltalade, när han eller hon påträffas, informeras om möjligheten att angripa avgörandet (artikel 8.4). Den som inte var närvarande ska ha rätt till en ny rättegång eller annat rättsmedel som medger en ny prövning (artikel 9).

Utredaren ska mot denna bakgrund ta ställning till behovet av författningsändringar utifrån de krav som direktivet ställer på förfarandet vid rättegång i parts utemål och de rättsmedel som ska finnas tillgängliga vid överträdelse av dessa krav.

Uppdraget i fråga om barnrättsdirektivet

Direktivets syfte och innehåll

Syftet med barnrättsdirektivet är att fastställa minimiregler för att garantera vissa rättigheter för barn som är misstänkta eller tilltalade i straffrättsliga förfaranden eller som är eftersökta enligt en europeisk arresteringsorder. Ett barn är enligt direktivet en person som är under 18 år.

Direktivet innehåller bl.a. en rätt för barn att få information om det straffrättsliga förfarandet och en rätt att i vissa situationer biträddas av en försvarare (artiklarna 4 och 6). Om barn är frihetsberövade ska de enligt direktivet ha rätt till läkarundersökning och hållas åtskilda från vuxna som är frihetsberövade (artiklarna 8 och 12). Vidare finns det bestämmelser om att det straffrättsliga förfarandet ska hanteras skyndsamt och med vederbörlig omsorg (artikel 13).

Behovet av en utredning

Bestämmelser i svensk rätt om rättegången för unga lagöverträdare finns i lagen (1964:167) med särskilda bestämmelser om unga lagöverträdare. Lagen kompletterar rättegångsbalken och innehåller bl.a. bestämmelser om yttranden från socialnämnden, strafföreläggande och underrättelse om brottsmisstanke till vårdnadshavare. Vidare finns det särskilda bestämmelser som rör förfarandet i domstol, bl.a. om

häktning, offentlig försvarare och personutredning. Det finns också en bestämmelse om tidsfrist för hållande av huvudförhandling. Fler-talet bestämmelser avser dem som är under 18 år, men några gäller även för dem som har fyllt 18 men inte 21 år. Särskilda bestämmelser i vissa frågor om förundersökningen när ungdomar misstänks för brott finns också i förundersökningskungörelsen.

Även när det gäller barnrättsdirektivet uppfyller svensk rätt direktivet i väsentliga delar. Det gäller t.ex. att frihetsberövande av barn ska vara ett sista alternativ och att barn som är misstänkta och tilltalade ska ha rätt att närvara personligen vid rättegången (artiklarna 10.2 och 16.1). I vissa delar går det dock att förutse ett behov av författningsändringar.

Uppdraget

Utredaren ska föreslå hur barnrättsdirektivet ska genomföras. Utredaren ska lämna nödvändiga författningsförslag. Om utredaren bedömer att svensk rätt redan uppfyller förpliktelserna i direktivet genom nuvarande ordning ska den bedömningen redovisas. Bland annat följande frågor ska uppmärksammas av utredaren.

Barn som blir vuxna under det straffrättsliga förfarandet

I artikel 2.3 i direktivet föreskrivs att direktivet eller vissa bestämmelser i det ska fortsätta att vara tillämpliga på misstänkta eller tilltalade personer som fyller 18 år under det straffrättsliga förfarandet, om deras bristande mognad och utsatthet kräver det. En bedömning av den fortsatta tillämpningen av direktivet eller vissa bestämmelser i det ska göras utifrån omständigheterna i det enskilda fallet.

Direktivet kräver vidare att det ska finnas en möjlighet att en häktad person som fyller 18 år ska få fortsätta att hållas åtskild från häktade som är vuxna (artikel 12.3).

För underåriga finns det i 1964 års lag bestämmelser om att en förundersökning ska bedrivas med särskild skyndsamhet, att en offentlig försvarare som huvudregel ska förordnas och att det krävs synnerliga skäl för häktning (se 4, 23 och 24 §§). För tilltalade personer som inte fyllt 21 år gäller bl.a. att mål alltid ska behandlas skyndsamt och att domen ska avkunnas muntligen om det inte möter synnerliga hinder (se 29 och 30 §§).

Enligt svensk rätt är det endast en häktad person som är under 18 år som inte får placeras så att han eller hon vistas tillsammans med häktade över 18 år, utom om det kan anses vara till hans eller hennes bästa (se 2 kap. 3 § häkteslagen [2010:611]).

Utredaren ska analysera om de svenska bestämmelserna som gäller för misstänkta och tilltalade som är under 18 år behöver utvidgas till att omfatta även äldre personer. I uppdraget ingår att överväga vilken reglering som behöver införas i svensk rätt med anledning av direktivets bestämmelse om att det i ett enskilt fall ska kunna beslutas att direktivet ska vara tillämpligt på dessa personer. Utredaren ska också analysera vilka författningsändringar som krävs i svensk rätt för att en häktad person som fyller 18 år under förfarandet ska få fortsätta att hållas åtskild från häktade som är vuxna.

Det ingår inte i utredarens uppdrag att överväga ändringar i fråga om den bortre åldersgränsen om 21 år i 1964 års lag (jfr artikel 2.3 i direktivet).

Rätt till information

Direktivet kräver att ett barn som misstänks eller anklagas för ett brott ska få information om sina rättigheter i direktivet i olika stadier av det straffrättsliga förfarandet. Exempelvis ska barnet i samband med att det underrättas om en brottmisstanke få information om rätten att biträdas av en försvarare, om rätten till skydd för privatlivet och om rätten att åtföljas av vårdnadshavaren under andra skeden i förfarandet än domstolsförhandlingar (artikel 4). Direktivet innebär även att medlemsstaterna ska se till att barnets vårdnadshavare eller en annan lämplig vuxen får samma information som barnet (artikel 5).

Enligt svensk rätt ska den som skäligen misstänks för ett brott, i samband med att han eller hon underrättas om brottsmisstanken, också underrättas om sin rätt att exempelvis anlita försvarare och att under vissa förutsättningar få en offentlig försvarare förordnad (se 12 § förundersökningskungörelsen). Den som anhålls eller häktas ska utan dröjsmål få skriftlig information om dessa rättigheter och om bl.a. sin rätt att få hälso- och sjukvård enligt 5 kap. 1 § häkteslagen (se 12 a § förundersökningskungörelsen).

Vidare kräver direktivet att informationen till barnet ska dokumenteras. Svensk rätt innehåller bestämmelser om krav på dokumentation under förundersökningen. Vid förundersökningen ska föras

protokoll över vad som förekommit av betydelse för utredningen (se 23 kap. 21 § första stycket rättegångsbalken). I förundersökningskungörelsen finns det mer detaljerade bestämmelser om vad ett sådant förundersökningsprotokoll ska innehålla. I 20 § anges bl.a. att det i förundersökningsprotokollet ska noteras det som är av betydelse att anteckna.

Utredaren ska analysera och ta ställning till om författningsändringar behövs med anledning av direktivets krav på information och dokumentation.

Rätt till försvarare

I artikel 6 i direktivet finns det en bestämmelse om att misstänka och tilltalade barn ska ha rätt att utan dröjsmål biträdas av en försvarare när de underrättas om att de är misstänkta eller tilltalade för ett brott. Barnet ska som huvudregel ha rätt att ha sin försvarare närvarande och medverkande vid förhör. Barnet ska även ha rätt att tala i enrum med och kontakta sin försvarare. Det finns vissa möjligheter att avvika från dessa rättigheter i direktivet, t.ex. om det är motiverat med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet.

Enligt svensk rätt ska en offentlig försvarare utses för den som är under 18 år, om det inte är uppenbart att han eller hon saknar behov av försvarare (24 § i 1964 års lag). Bestämmelsen svarar inte på i vilket skede detta ska ske men av 12 § förundersökningskungörelsen framgår, som nämnts, att den misstänkte i samband med att han eller hon underrättas om en brottsmisstanke ska få information om sin rätt att anlita försvarare och under vissa förutsättningar få en offentlig försvarare förordnad.

I sammanhanget kan också nämnas att Riksåklagaren den 18 mars 2016 antog nya riktlinjer om unga misstänkta rätt till försvarare (RÅR 2016:1).

Huvudregeln i svensk rätt är att det är undersökningsledaren som bestämmer vem som får närvara vid ett förhör (se 23 kap. 10 § första stycket rättegångsbalken). Den misstänktes försvarare har endast en ovillkorlig rätt att närvara vid förhör under förundersökningen som hålls på begäran av den misstänkte (se 23 kap. 10 § fjärde stycket rättegångsbalken). Försvararen har dock även rätt att närvara vid andra förhör, om det kan ske utan men för utredningen. Rätten att träffa sin försvarare och samtala med honom eller henne i enrum regleras i 21 kap. 9 § rättegångsbalken. Om den misstänkte eller

tilltalade är frihetsberövad finns det bestämmelser i häkteslagen om hans eller hennes rätt att kommunicera med andra personer (se 3 kap. och 6 kap). I prop. 2015/16:187 föreslår regeringen vissa anpassningar till EU:s försvarardirektiv i de ovan angivna bestämmelserna.

Utredaren ska mot nämnda bakgrund överväga om det finns behov av författningsändringar när det gäller barnets rätt till försvarare och innebörden av denna rätt.

En särskild fråga i detta sammanhang gäller möjligheten att avvisa en olämplig försvarare. Genom förslagen i den nämnda propositionen utökas den misstänktes eller tilltalades rätt att träffa sin försvarare i enrum eller på annat sätt kontakta honom eller henne samtidigt som kraven skärps för när en sådan kontakt kan nekas. Möjligheten enligt försvarardirektivet att begränsa den misstänktes eller tilltalades rättigheter överensstämmer med det som anges i artikel 6.8 i barnrättsdirektivet. Begränsningen får enligt båda direktiven bara göras under förundersökningen. Någon sådan begränsning föreslås dock inte i den nämnda propositionen. Som stöd för detta återopas en beaktandesats i försvarardirektivet.

Bakgrunden till att någon begränsning inte föreslås är enligt vad som sägs i propositionen att den svenska processordningen bygger på muntlighets- och omedelbarhetsprincipen. De skäl som talar för att det bör vara möjligt att hindra en försvarare från att träffa eller på annat sätt kontakta sin klient är mot denna bakgrund lika starka även efter det att förundersökningen är avslutad. Det kan finnas en risk för att den misstänkte eller tilltalade då och under tiden fram till dess att ansvarsfrågan slutligen är avgjord utser en olämplig privat försvarare som kan påverka processen eller äventyra säkerheten. Frågan är hur denna problematik bäst hanteras. En olämplig försvarare kan avvisas enligt bestämmelserna i 12 kap. rättegångsbalken. Det krävs dock starka skäl. I den nämnda propositionen anges därför att det kan finnas anledning att göra justeringar i det regelverket. En tänkbar åtgärd är att se över om det bör bli möjligt att avvisa försvarare i större utsträckning än vad som är fallet enligt dagens regler.

Utredaren ska mot denna bakgrund överväga om det finns behov av författningsändringar eller andra åtgärder i denna fråga.

Ljud- och bildinspelningar av förhör

I barnrättsdirektivet finns det bestämmelser om att förhör som hålls av Polismyndigheten eller av åklagare ska spelas in med ljud och bild när det är proportionellt med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet. Vid bedömningen ska det beaktas om barnets försvarare är närvarande och om barnet är frihetsberövat, men även andra omständigheter kan vägas in i bedömningen. Om förhöret inte spelas in med ljud och bild ska det dokumenteras på något annat lämpligt sätt, exempelvis genom skriftliga protokoll (artikel 9).

Det finns detaljerade bestämmelser i svensk rätt om ordningen för hur förhör under förundersökningar ska hållas och dokumenteras. Däremot saknas det bestämmelser om att sådana förhör ska spelas in med ljud och bild. Vid uppteckning av förhørsutsagor är det dock numera vanligt att förhørsledaren dikterar in det som sagts av betydelse under förhöret i stället för att göra anteckningar i konceptform av detta (se SOU 2011:45 s. 198). Det är även vanligt att förhör spelas in med ljud eller bild trots att det inte finns några bestämmelser om när detta får eller ska göras. Det finns däremot ett krav i 17 § förundersökningskungörelsen på att förhör med barn ska planeras och verkställas så att det inte uppkommer fara för att den som förhörs tar skada och att förhör inte får äga rum fler gånger än nödvändigt med hänsyn till utredningens art och barnets bästa.

Förundersökningsutredningen har lämnat förslag om att det ska regleras under vilka förutsättningar förhör i förundersökningar ska spelas in med ljud och bild (SOU 2011:45 s. 220 f.). Utredaren ska följa det fortsatta arbetet med Förundersökningsutredningens förslag i Regeringskansliet och utifrån det arbetet ta ställning till om det behövs ytterligare åtgärder för att tillgodose direktivets krav.

Uppdraget omfattar också ett par andra frågor

En arbetstagare som frias från ett enskilt åtal för brott i utövningen av tjänsten har rätt att få ersättning av sin arbetsgivare för den rättegångskostnad som domstolen har förpliktat målsäganden att betala men som han eller hon inte har betalat (se 5 § lagen [1981:1310] om offentliga funktionärens rätt till gottgörelse för rättegångskostnad i vissa mål m.m.). Rätten till ersättning, som gäller för bl.a. arbetstagare hos staten, förutsätter att den friande domen har fått laga

kraft. Arbetsgivarverket har i en framställning till Justitiedepartementet påtalat att gällande ordning innebär att funktionären kan behöva betala t.ex. en ombudskostnad med egna medel i avvaktan på att ett avgörande fått laga kraft (dnr Ju2002/1594/DOM). Verket har därför föreslagit att det i lagen införs en bestämmelse om förskott till funktionären.

En fråga om utformningen av 4 § samma lag har väckts av Justitiekanslern (dnr Ju2006/4494/DOM). Enligt den bestämmelsen får funktionären inom ramen för sin tjänst vidta åtgärder för att utföra sin talan, t.ex. avge skriftligt svaromål eller inställa sig till förhandling. Den kostnad som uppstår för arbetsgivaren till följd av sådana åtgärder anses inte vara en ersättningsgill rättegångskostnad i processen. Enligt Justitiekanslern förtar den nuvarande ordningen i viss utsträckning rättegångskostnadsinstitutets preventiva effekt, eftersom den som för talan mot en offentlig funktionär inte riskerar att behöva betala motpartens kostnader. Justitiekanslern förordar därför att den nuvarande ordningen ses över.

De frågor som har väckts genom framställningarna bör ses över. Utredaren ska överväga behovet av ändringar på området och i förekommande fall föreslå nödvändiga författningsändringar.

I en framställning till Justitiedepartementet har det föreslagits att övervakningsnämnden – i likhet med det som gäller för t.ex. en åklagare eller en polisman enligt 33 kap. 6 § andra och tredje styckena rättegångsbalken – ska kunna lämna information om förenklad delgivning till den dömde i samband med att nämnden beslutar att åklagare ska föra talan vid domstol om att en skyddstillsyn ska undanröjas (dnr Ju2015/929/DOM). Det finns skäl som talar för att det kan vara lämpligt att överväga en sådan förändring. Utredaren ska därför också överväga behovet av en sådan ändring av delgivningsreglerna och i förekommande fall föreslå nödvändiga författningsändringar.

Konsekvensbeskrivningar

Utredaren ska bedöma konsekvenserna av förslagen för enskilda och det allmänna samt konsekvenserna i övrigt av förslagen. Om förslagen kan förväntas leda till kostnadsökningar för staten, kommuner eller landsting, ska utredaren föreslå hur dessa ska finansieras.

Utredaren ska bedöma konsekvenserna av förslagen ur ett barnrättsperspektiv och, när det gäller personer med funktionsnedsättning, ett tillgänglighetsperspektiv.

Genomförande och redovisning av uppdraget

Vid genomförandet av uppdraget ska utredaren beakta arbetet i Regeringskansliet med genomförandet av Förundersökningsutredningens förslag (SOU 2011:45). Utredaren ska hålla sig informerad om arbetet i Regeringskansliet med betänkandet Barnkonventionen blir svensk lag (SOU 2016:19). Utredaren ska vidare beakta arbetet i Utredningen om en modern brottmålsprocess anpassad även för stora mål (Ju 2016:10), arbetet i Häktes- och restriktionsutredningen (Ju 2015:08) och annat relevant arbete på området.

Utredaren ska även inhämta synpunkter från berörda myndigheter och andra organ, särskilt från de allmänna domstolarna, Domstolsverket, Åklagarmyndigheten, Polismyndigheten, Kriminalvården och Sveriges advokatsamfund.

Utredaren ska göra de internationella jämförelser som anses befogade. Utredaren ska beakta EU:s stadga om de grundläggande rättigheterna.

Uppdraget att föreslå hur oskuldspresumtionsdirektivet ska genomföras ska redovisas senast den 15 februari 2017. Övriga delar av uppdraget ska redovisas senast den 1 september 2017.

(Justitiedepartementet)

I

(Lagstiftningsakter)

DIREKTIV

EUROPAPARLAMENTETS OCH RÅDETS DIREKTIV (EU) 2016/343

av den 9 mars 2016

om förstärkning av vissa aspekter av oskuldspresumtionen och av rätten att närvara vid rättegången i straffrättsliga förfaranden

EUROPAPARLAMENTET OCH EUROPEISKA UNIONENS RÅD HAR ANTAGIT DETTA DIREKTIV

med beaktande av fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, särskilt artikel 82.2 b,

med beaktande av Europeiska kommissionens förslag,

efter översändande av utkastet till lagstiftningsakt till de nationella parlamenten,

med beaktande av Europeiska ekonomiska och sociala kommitténs yttrande ⁽¹⁾,

efter att ha hört Regionkommittén,

i enlighet med det ordinarie lagstiftningsförfarandet ⁽²⁾, och

av följande skäl:

- (1) Oskuldspresumtionen och rätten till en rättvis rättegång garanteras i artiklarna 47 och 48 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna (nedan kallad *stadgan*), artikel 6 i den europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (nedan kallad *Europakonventionen*), artikel 14 i den internationella konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter (nedan kallad *ICCPR-konventionen*) och artikel 11 i den allmänna förklaringen om de mänskliga rättigheterna.
- (2) Unionen har satt sig som mål att bevara och utveckla ett område med frihet, säkerhet och rättvisa. Enligt ordförandeskapets slutsatser från Europeiska rådets möte i Tammerfors den 15–16 oktober 1999, särskilt punkt 33, skulle förstärkt ömsesidigt erkännande av domar och andra avgöranden av rättsliga myndigheter och en nödvändig tillnärmning av lagstiftning underlätta samarbetet mellan behöriga myndigheter och främja det rättsliga skyddet av enskildas rättigheter. Principen om ömsesidigt erkännande bör därför utgöra grunden för det rättsliga samarbetet inom unionen på det civilrättsliga och det straffrättsliga området.
- (3) Enligt fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (EUF-fördraget) ska det straffrättsliga samarbetet inom unionen bygga på principen om ömsesidigt erkännande av domar och andra rättsliga avgöranden.

⁽¹⁾ EUT C 226, 16.7.2014, s. 63.

⁽²⁾ Europaparlamentets ståndpunkt av den 20 januari 2016 (ännu ej offentliggjord i EUT) och rådets beslut av den 12 februari 2016.

- (4) Genomförandet av den principen förutsätter att medlemsstaterna har förtroende för varandras straffrättsliga system. Omfattningen av principen om ömsesidigt erkännande är beroende av en rad faktorer, som inbegriper mekanismer till skydd för misstänkta och tilltalades rättigheter och gemensamma miniminormer för att underlätta tillämpningen av den principen.
- (5) Även om medlemsstaterna är parter i Europakonventionen och ICCPR-konventionen har erfarenheten visat att detta i sig inte alltid räcker för att skapa tillräckligt förtroende för andra medlemsstaters straffrättsliga system.
- (6) Den 30 november 2009 antog rådet en resolution om en färdplan för att stärka misstänkta eller tilltalades processuella rättigheter vid straffrättsliga förfaranden (nedan kallad *färdplanen*)⁽¹⁾. I färdplanen, som ska genomföras stegvis, uppmanas till antagande av åtgärder avseende rätten till översättning och tolkning (åtgärd A), rätten till information om rättigheter och om anklagelsen (åtgärd B), rätten till juridisk rådgivning och rättshjälp (åtgärd C), rätten till kommunikation med släktingar, arbetsgivare och konsulära myndigheter (åtgärd D) och särskilda skyddsåtgärder för utsatta misstänkta eller tilltalade (åtgärd E).
- (7) Den 11 december 2009 välkomnade Europeiska rådet färdplanen och införlivade den i *Stockholmsprogrammet – Ett öppet och säkert Europa i medborgarnas tjänst och för deras skydd* (2) (punkt 2.4). Europeiska rådet underströk att färdplanen inte är uttömmande och uppmanade kommissionen att undersöka behovet av en komplettering när det gäller minimiregler för processuella rättigheter för misstänkta och tilltalade och att bedöma om andra frågor, till exempel oskuldspresumtionen, behöver behandlas i syfte att förbättra samarbetet på detta område.
- (8) Hittills har tre åtgärder om processuella rättigheter i straffrättsliga förfaranden antagits enligt färdplanen, nämligen Europaparlamentets och rådets direktiv 2010/64/EU (3), 2012/13/EU (4) och 2013/48/EU (5).
- (9) Syftet med detta direktiv är att stärka rätten till en rättvis rättegång i straffrättsliga förfaranden genom att föreskriva gemensamma minimiregler avseende vissa aspekter av oskuldspresumtionen och rätten att närvara vid rättegången.
- (10) Genom att fastställa gemensamma minimiregler om skyddet för misstänkta och tilltalades processuella rättigheter syftar detta direktiv till att stärka medlemsstaternas förtroende för varandras straffrättsliga system, och således till att underlätta det ömsesidiga erkännandet av avgöranden i straffrättsliga frågor. Sådana gemensamma minimiregler kan också avlägsna hinder för den fria rörligheten för medborgare inom medlemsstaternas hela territorium.
- (11) Detta direktiv bör tillämpas endast på straffrättsliga förfaranden, enligt den tolkning som gjorts av Europeiska unionens domstol (nedan kallad *domstolen*), utan att det påverkar tillämpningen av rättspraxis i Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna (nedan kallad *Europadomstolen*). Detta direktiv bör inte tillämpas på civilrättsliga förfaranden eller på administrativa förfaranden, inbegripet administrativa förfaranden som kan leda till sanktioner, såsom förfaranden rörande konkurrens, handel, finansiella tjänster, vägtrafik, skatter eller skattetillägg, och utredningar som administrativa myndigheter utför i samband med sådana förfaranden.
- (12) Detta direktiv bör gälla fysiska personer som är misstänkta eller tilltalade i straffrättsliga förfaranden. Det bör vara tillämpligt från det tillfälle då en person är misstänkt eller tilltalad för att ha begått ett brott, eller ett påstått brott, och därmed även innan den personen underrättas av en medlemsstats behöriga myndigheter, genom formell delgivning eller på annat sätt, om att han eller hon är misstänkt eller tilltalad. Detta direktiv bör vara tillämpligt i alla skeden av det straffrättsliga förfarandet fram till dess att det slutliga avgörandet om att den misstänkte eller tilltalade har begått brottet har vunnit laga kraft. Rättsliga åtgärder och rättsmedel som är tillgängliga först när det berörda avgörandet redan vunnit laga kraft, inbegripet talan inför Europadomstolen, bör inte omfattas av tillämpningsområdet för detta direktiv.

(1) EUT C 295, 4.12.2009, s. 1.

(2) EUT C 115, 4.5.2010, s. 1.

(3) Europaparlamentets och rådets direktiv 2010/64/EU av den 20 oktober 2010 om rätt till tolkning och översättning vid straffrättsliga förfaranden (EUT L 280, 26.10.2010, s. 1).

(4) Europaparlamentets och rådets direktiv 2012/13/EU av den 22 maj 2012 om rätten till information vid straffrättsliga förfaranden (EUT L 142, 1.6.2012, s. 1).

(5) Europaparlamentets och rådets direktiv 2013/48/EU av den 22 oktober 2013 om rätt till tillgång till försvarare i straffrättsliga förfaranden och förfaranden i samband med en europeisk arresteringsorder samt om rätt att få en tredje part underrättad vid frihetsberövande och rätt att kontakta tredje parter och konsulära myndigheter under frihetsberövandet (EUT L 294, 6.11.2013, s. 1).

- (13) I detta direktiv erkänns att behoven och graderna av skydd i fråga om vissa aspekter av oskuldspresumtionen är olika beroende på om det är fråga om fysiska eller juridiska personer. I fråga om fysiska personer behandlas sådant skydd i en omfattande rättspraxis från Europadomstolen. Europeiska unionens domstol har dock erkänt att de rättigheter som härleds från oskuldspresumtionen inte tillkommer juridiska personer på samma sätt som fysiska personer.
- (14) Mot bakgrund av det skede som utvecklingen av nationell rätt och av rättspraxis på nationell nivå och unionsnivå för närvarande befinner sig i, är det för tidigt att lagstifta på unionsnivå om en oskuldspresumtion för juridiska personer. Därför bör detta direktiv inte vara tillämpligt på juridiska personer. Detta bör inte påverka tillämpningen av en oskuldspresumtion för juridiska personer enligt, i synnerhet, Europakonventionen och enligt den tolkning av denna som gjorts av Europadomstolen och av domstolen.
- (15) En oskuldspresumtion för juridiska personer bör säkerställas genom befintliga lagstiftningsgarantier och rättspraxis, vars utveckling bör ligga till grund för en bedömning av behovet av åtgärder på unionsnivå.
- (16) Oskuldspresumtionen skulle överträdas om offentliga uttalanden av myndigheter, eller rättsliga avgöranden utöver dem som avser frågan om skuld, framställde en misstänkt eller tilltalad som skyldig, så länge den personen inte har bevisats vara skyldig enligt lag. Sådana uttalanden och rättsliga avgöranden bör inte ge uttryck för att den personen är skyldig. Detta bör inte påverka sådana åtgärder från åklagaren som syftar till att styrka den misstänktes eller tilltalades skuld, såsom åtalet, och inte heller rättsliga avgöranden som får till följd att en uppskjuten påföljd får verkan, förutsatt att rätten till försvar respekteras. Detta bör inte heller påverka preliminära beslut av processuell karaktär som fattas av rättsliga eller andra behöriga myndigheter och grundas på misstanke eller bevisning som talar till den misstänktes eller tilltalades nackdel, såsom beslut om häktning, förutsatt att sådana beslut inte hänvisar till den misstänkte eller tilltalade som skyldig. Innan den behöriga myndigheten meddelar ett preliminärt avgörande av processuell karaktär kan den först behöva säkerställa att det föreligger tillräcklig bevisning som talar till den misstänktes eller tilltalades nackdel för att motivera det aktuella beslutet, och beslutet skulle kunna innehålla en hänvisning till denna bevisning.
- (17) Begreppet *offentliga uttalanden från myndigheter* bör avse varje uttalande vars innehåll hänför sig till ett brott och som härrör från antingen en myndighet som är delaktig i det straffrättsliga förfarandet i fråga om detta brott, som rättsliga myndigheter, polis eller andra brottsbekämpande myndigheter, eller från en annan myndighet, som ministrar och andra offentliga tjänstemän, vilket inte påverkar nationell lagstiftning om immunitet.
- (18) Skyldigheten att inte hänvisa till misstänkta eller tilltalade som skyldiga bör inte hindra myndigheter från att offentligt sprida uppgifter om det straffrättsliga förfarandet när detta är absolut nödvändigt av skäl som rör brottsutredningen, som när videomaterial släpps och när allmänheten ombeds att hjälpa till med att identifiera den som påstås ha begått ett brott, eller när detta sker i allmänhetens intresse, som när invånarna i ett visst område av säkerhetsskäl informeras om ett påstått miljöbrott eller när åklagaren eller en annan behörig myndighet tillhandahåller objektiva uppgifter om utvecklingen av det straffrättsliga förfarandet i avsikt att förhindra att den allmänna ordningen störs. Användningen av sådana skäl bör begränsas till situationer där detta skulle vara rimligt och proportionellt, med beaktande av samtliga intressen. I alla händelser bör inte det sätt på och det sammanhang i vilket informationen sprids skapa ett intryck av att en person är skyldig innan han eller hon enligt lag har förklarats vara skyldig.
- (19) Medlemsstaterna bör vidta lämpliga åtgärder för att se till att myndigheterna, när de lämnar information till medierna, inte hänvisar till misstänkta eller tilltalade som skyldiga så länge dessa inte har förklarats vara skyldiga enligt lag. I detta syfte bör medlemsstaterna informera myndigheterna om vikten av att noggrant beakta oskuldspresumtionen när dessa lämnar ut eller sprider information till medierna. Detta bör inte påverka nationell rätt som skyddar tryck- och yttrandefriheten i media.
- (20) De behöriga myndigheterna bör avstå från att framställa misstänkta eller tilltalade som skyldiga, i domstol eller offentligt, genom att använda fysiskt begränsande åtgärder, exempelvis handbojor, glasburar, inhägnader och fotbojor, såvida användningen av sådana åtgärder inte behövs i det enskilda fallet, antingen av säkerhetsskäl – bland annat för att hindra misstänkta eller tilltalade från att skada sig själva eller andra, eller från att skada egendom – eller för att hindra misstänkta eller tilltalade från att avvika eller ha kontakt med tredje parter, exempelvis vittnen eller brottsoffer. Möjligheten att tillämpa fysiskt begränsande åtgärder innebär inte att de behöriga myndigheterna måste fatta ett formellt beslut om användning av sådana åtgärder.

- (21) Där det är möjligt bör de behöriga myndigheterna också avstå från att i domstol eller offentligt presentera misstänkta eller tilltalade i fängelsekläder, för att undvika att ge intryck av att dessa personer är skyldiga.
- (22) Bevisbördan för att fastställa misstänkts och tilltalades skuld åvilar åklagaren, och alla tvivel bör vara till den misstänktes eller tilltalades fördel. Oskuldspresumtionen överträds om bevisbördan överförs från åklagaren till försvararen, utan att detta påverkar domstolens befogenheter att utföra utredningar på eget initiativ, domstolens oberoende när den bedömer den misstänktes eller tilltalades skuld och användningen av presumtioner om sakförhållanden eller rättsläget rörande det straffrättsliga ansvaret för en misstänkt eller tilltalad. Sådana presumtioner bör hållas inom rimliga gränser, med beaktande av vikten av det saken rör och med iakttagande av rätten till försvar, och de medel som används bör stå i rimlig proportion till det legitima mål som eftersträvas. Sådana presumtioner bör kunna kullkastas, och de bör under alla omständigheter endast användas om rätten till försvar respekteras.
- (23) I en del medlemsstater ansvarar inte bara åklagaren utan även domare och behöriga domstolar för att söka efter bevisning som talar till den misstänktes eller tilltalades såväl fördel som nackdel. Medlemsstater som saknar kontradiktorisk process bör kunna upprätthålla sina rådande ordningar under förutsättning att dessa är förenliga med detta direktiv och andra relevanta bestämmelser i unionsrätt och internationell rätt.
- (24) Rätten att tåga är en viktig aspekt av oskuldspresumtionen och bör fungera som ett skydd mot självangivelse.
- (25) Rätten att inte vittna mot sig själv är också en viktig del av oskuldspresumtionen. När misstänkta och tilltalade ombeds att yttra sig eller att svara på frågor bör de inte tvingas att lägga fram bevis eller handlingar eller lämna information som kan leda till självangivelse.
- (26) Rätten att tåga och rätten att inte vittna mot sig själv bör gälla med avseende på frågor som har samband med de brott som en person är misstänkt eller tilltalad för att ha begått och inte till exempel med avseende på frågor som har att göra med identifieringen av en misstänkt eller tilltalad.
- (27) Rätten att tåga och rätten att inte vittna mot sig själv innebär att de behöriga myndigheterna inte bör tvinga misstänkta eller tilltalade att lämna information om dessa personer inte önskar göra detta. För att avgöra huruvida rätten att tåga eller rätten att inte vittna mot sig själv har kränkts bör Europadomstolens tolkning av rätten till en rättvis rättegång i enlighet med Europakonventionen beaktas.
- (28) Utövandet av rätten att tåga eller rätten att inte vittna mot sig själv bör inte användas mot en misstänkt eller tilltalad och bör inte i sig betraktas som bevis för att vederbörande har begått det aktuella brottet. Detta bör inte påverka nationella bestämmelser om domstolars eller domares bevisprövning, förutsatt att rätten till försvar respekteras.
- (29) Utövandet av rätten att inte vittna mot sig själv bör inte hindra behöriga myndigheters upptagning av bevisning som lagligen kan erhållas från de misstänkta eller tilltalade genom användning av lagenliga tvångsmedel och som finns oberoende av den misstänktes eller tilltalades vilja, såsom material som erhållits till följd av en husrannsakan, material som det finns en rättslig skyldighet att bevara och på begäran lägga fram, prover av utandningsluft, blod och urin samt vävnad för DNA-analys.
- (30) Rätten att tåga och rätten att inte vittna mot sig själv bör inte hindra medlemsstaterna från att besluta att med avseende på mindre förseelser, som trafikförseelser, handläggningen av ärendet eller målet eller av vissa av dess delar kan genomföras skriftligen eller utan att den misstänkte eller tilltalade förhörs av behöriga myndigheter med avseende på den aktuella förseelsen, under förutsättning att detta är förenligt med rätten till en rättvis rättegång.
- (31) Medlemsstaterna bör överväga att säkerställa att misstänkta eller tilltalade, när de får information om rättigheter i enlighet med artikel 3 i direktiv 2012/13/EU, också får information om rätten att inte vittna mot sig själva, i enlighet med vad som tillämpas enligt nationell rätt i överensstämmelse med det här direktivet.

- (32) Medlemsstaterna bör överväga att säkerställa att, när misstänkta eller tilltalade får rättighetsinformation i enlighet med artikel 4 i direktiv 2012/13/EU, denna information också omfattar en uppgift om rätten att inte vitna mot sig själv, i enlighet med vad som tillämpas enligt nationell rätt i överensstämmelse med det här direktivet.
- (33) Rätten till en rättvis rättegång är en av grundprinciperna i ett demokratiskt samhälle. Rätten för misstänkta och tilltalade att närvara vid rättegången bygger på denna rättighet och bör säkerställas i hela unionen.
- (34) Om misstänkta eller tilltalade av skäl utom deras kontroll inte kan närvara vid rättegången bör de ges möjlighet att begära ett nytt datum för rättegången inom den tidsfrist som föreskrivs i nationell rätt.
- (35) Misstänkts och tilltalades rätt att vara närvarande vid rättegången är inte absolut. På vissa villkor bör misstänkta och tilltalade uttryckligen eller genom tyst medgivande, men på ett otvetydigt sätt, kunna avstå från denna rätt.
- (36) Under vissa förhållanden bör det vara möjligt att meddela ett avgörande om den misstänktes eller tilltalades skuld eller oskuld även om den berörda personen inte är närvarande vid rättegången. Detta kan vara fallet om den misstänkte eller tilltalade i vederbörlig tid har underrättats om rättegången och om följderna av utevaro men trots detta uteblir. Att den misstänkte eller tilltalade har underrättats om rättegången bör förstås som att han eller hon kallas personligen eller att personen i fråga på annat sätt officiellt informeras om datum och tid för rättegången på ett sätt som gör det möjligt för honom eller henne att bli medveten om rättegången. Att informera den misstänkte eller tilltalade om följderna av utevaro bör särskilt förstås som att denna person informeras om att ett avgörande kan meddelas om han eller hon uteblir från rättegången.
- (37) Det bör också vara möjligt att hålla en rättegång som kan leda till ett avgörande om skuld eller oskuld i den misstänktes eller tilltalades utevaro om denna person har underrättats om rättegången och gett fullmakt till en försvarare som utsetts av den misstänkte eller tilltalade själv eller av staten att företräda honom eller henne vid rättegången och som också företräd den misstänkte eller tilltalade.
- (38) Vid bedömningen av om det sätt på vilket informationen tillhandahålls är tillräckligt för att säkerställa en persons kännedom om rättegången bör i förekommande fall särskilt beaktas dels de ansträngningar som myndigheterna har gjort för att informera den berörda personen, dels de ansträngningar som den berörda personen har gjort för att ta emot den information som riktas till honom eller henne.
- (39) Om medlemsstaterna föreskriver en möjlighet att hålla en rättegång i en misstänkts eller tilltalads utevaro, och villkoren för att meddela ett avgörande i en misstänkts eller tilltalads utevaro inte är uppfyllda eftersom den misstänkte eller tilltalade trots rimliga ansträngningar inte kunnat hittas, exempelvis eftersom personen har flytt eller avvikit, bör det ändå vara möjligt att meddela ett avgörande i den misstänktes eller tilltalades utevaro och att verkställa detta avgörande. I detta fall bör medlemsstaterna se till att när misstänkta eller tilltalade informeras om avgörandet, särskilt när de grips, de också bör informeras om möjligheten att angräpa avgörandet och om rätten till en ny rättegång, eller om andra rättsmedel. Sådan information bör ges skriftligen. Informationen kan också ges muntligen, förutsatt att en uppgift om att informationen har lämnats registreras i enlighet med dokumentationsförfarandet enligt nationell rätt.
- (40) De behöriga myndigheterna i medlemsstaterna bör tillåtas att tillfälligt utvisa en misstänkt eller tilltalad från rättegången när detta sker för att se till att det straffrättsliga förfarandet förlöper korrekt. Detta kan exempelvis vara fallet när en misstänkt eller tilltalad stör förhandlingarna och måste föras ut från förhandlingssalen efter beslut av domaren eller då det är tydligt att närvaron av en misstänkt eller tilltalad medför att ett vittne inte kan höras på ett tillfredsställande sätt.
- (41) Rätten att närvara vid sin egen rättegång kan endast utövas om en eller flera förhandlingar hålls. Detta innebär att rätten att närvara vid sin egen rättegång inte kan tillämpas om nationella processrättsliga regler inte föreskriver förhandling. Sådana nationella regler bör vara förenliga med stadgan och med Europakonventionen, såsom dessa tolkas av domstolen och av Europadomstolen, i synnerhet rörande rätten till en rättvis rättegång. Detta är exempelvis fallet om förfarandet genomförs på förenklat sätt genom, helt eller delvis, skriftligt förfarande eller ett förfarande utan förhandling.

- (42) Medlemsstaterna bör se till att man vid genomförandet av detta direktiv, särskilt vad gäller rätten att närvara vid sin egen rättegång och rätten till en ny rättegång, beaktar sårbara personers särskilda behov. Enligt kommissionens rekommendation av den 27 november 2013 om processuella garantier för sårbara misstänkta eller tilltalade i straffrättsliga förfaranden⁽¹⁾ bör med sårbara misstänkta eller sårbara tilltalade förstås alla misstänkta eller tilltalade som inte kan förstå eller effektivt delta i straffrättsliga förfaranden på grund av ålder, mentalt eller fysiskt tillstånd eller eventuellt funktionshinder.
- (43) Barn är sårbara och bör ges ett särskilt mått av skydd. Därför bör särskilda rättssäkerhetsgarantier gälla för vissa av de rättigheter som föreskrivs i detta direktiv.
- (44) Principen om effektiv unionsrätt kräver att medlemsstaterna inför lämpliga och effektiva rättsmedel i händelse av ett åsidosättande av en rättighet som gäller för enskilda enligt unionsrätten. Ett effektivt rättsmedel vid ett åsidosättande av någon av de rättigheter som föreskrivs i detta direktiv bör så långt det är möjligt ha till effekt att misstänkta eller tilltalade får samma ställning som den de skulle ha haft om åsidosättandet inte hade inträffat, i syfte att skydda rätten till en rättvis rättegång och rätten till försvar.
- (45) När domstolar och domare värderar uttalanden som misstänkta eller tilltalade har gjort eller bevisning som upptagits med åsidosättande av deras rätt att tåga eller deras rätt att inte vittna mot sig själva, bör de respektera rätten till försvar och rätten till en rättvis rättegång. I detta sammanhang bör man beakta rättspraxis från Europadomstolen, enligt vilken hela förfarandet ska anses orättvist om man som bevisning tillåter uttalanden som erhållits genom tortyr eller annan misshandel som strider mot artikel 3 i Europakonventionen för att fastställa relevanta fakta i ett straffrättsligt förfarande. Enligt FN:s konvention mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning bör inget uttalande som konstateras ha gjorts till följd av tortyr åberopas som bevisning i förfaranden, förutom mot en person som är åtalad för tortyr, som bevisning för att uttalandet gjorts.
- (46) För att övervaka och utvärdera hur effektivt detta direktiv är bör medlemsstaterna skicka tillgängliga uppgifter till kommissionen med avseende på genomförandet av de rättigheter som fastställs i detta direktiv. Sådana uppgifter skulle kunna omfatta uppgifter som registrerats av rättsliga myndigheter och brottsbekämpande myndigheter om rättsmedel som har använts vid åsidosättande av någon av de aspekter av oskuldspresumtionen som omfattas av detta direktiv eller av rätten att vara närvarande vid rättegången.
- (47) Detta direktiv garanterar de grundläggande rättigheter och principer som erkänns i stadgan och i Europakonventionen, inbegripet förbudet mot tortyr och omänsklig eller förnedrande behandling, rätten till frihet och säkerhet, respekten för privatlivet och familjelivet, människans rätt till integritet, barnets rättigheter, integrering av personer med funktionshinder, rätten till ett effektivt rättsmedel och rätten till en rättvis rättegång samt oskuldspresumtionen och rätten till försvar. Hänsyn bör särskilt tas till artikel 6 i fördraget om Europeiska unionen (EU-fördraget), enligt vilken unionen ska erkänna de rättigheter, friheter och principer som fastställs i stadgan, och enligt vilken de grundläggande rättigheterna, såsom de garanteras i Europakonventionen och såsom de följer av medlemsstaternas gemensamma konstitutionella traditioner, ska ingå i unionsrätten som allmänna principer.
- (48) Eftersom detta direktiv fastställer minimiregler bör medlemsstaterna kunna utvidga de rättigheter som fastställs i detta direktiv för att föreskriva en högre skyddsnivå. Den skyddsnivå som medlemsstaterna tillhandahåller bör aldrig understiga de normer som anges i stadgan och Europakonventionen, såsom dessa tolkas av domstolen och Europadomstolen.
- (49) Eftersom målen för detta direktiv, nämligen att fastställa gemensamma minimiregler för vissa aspekter av oskuldspresumtionen och rätten att närvara vid rättegången i straffrättsliga förfaranden, inte i tillräcklig utsträckning kan uppnås av medlemsstaterna utan snarare, på grund av dess omfattning och verkningar, kan uppnås bättre på unionsnivå, kan unionen vidta åtgärder i enlighet med subsidiaritetsprincipen i artikel 5 i EU-fördraget. I enlighet med proportionalitetsprincipen i samma artikel går detta direktiv inte utöver vad som är nödvändigt för att uppnå dessa mål.

(1) EUT C 378, 24.12.2013, s. 8.

- (50) I enlighet med artiklarna 1 och 2 i protokoll nr 21 om Förenade kungarikets och Irlands ställning med avseende på området med frihet, säkerhet och rättvisa, fogat till EU-fördraget och EUF-fördraget, och utan att det påverkar tillämpningen av artikel 4 i det protokollet, deltar Förenade kungariket och Irland inte i antagandet av detta direktiv och är därför inte bundna av det och omfattas inte av dess tillämpning.
- (51) I enlighet med artiklarna 1 och 2 i protokoll nr 22 om Danmarks ställning, fogat till EU-fördraget och EUF-fördraget, deltar Danmark inte i antagandet av detta direktiv och är därför inte bundet av det och omfattas inte av dess tillämpning.

HÄRIGENOM FÖRESKRIVS FÖLJANDE.

KAPITEL 1

SYFTE OCH TILLÄMPNINGSMOMRÅDE

Artikel 1

Syfte

I detta direktiv fastställs gemensamma minimiregler för följande:

- Vissa aspekter av oskuldspresumtionen i straffrättsliga förfaranden.
- Rätten att närvara vid rättegången i straffrättsliga förfaranden.

Artikel 2

Tillämpningsområde

Detta direktiv ska tillämpas på fysiska personer som är misstänkta eller tilltalade i straffrättsliga förfaranden. Det är tillämpligt i alla stadier av det straffrättsliga förfarandet, från det tillfälle då en person blir misstänkt eller tilltalad för att ha begått ett brott eller ett påstått brott fram till dess att det slutliga avgörandet av om personen har begått det aktuella brottet har vunnit laga kraft.

KAPITEL 2

OSKULDSPRESUMTION

Artikel 3

Oskuldspresumtion

Medlemsstaterna ska se till att misstänkta och tilltalade betraktas som oskyldiga till dess att deras skuld har fastställts enligt lag.

Artikel 4

Offentliga uttalanden om skuld

1. Medlemsstaterna ska vidta nödvändiga åtgärder för att se till att det i offentliga uttalanden från myndigheter och i rättsliga avgöranden, utöver dem som avser frågan om skuld, inte hänvisas till en misstänkt eller tilltalad som om den personen vore skyldig så länge denne inte har bevisats vara skyldig enligt lag. Detta ska inte påverka de åtgärder av åklagaren som syftar till att bevisa att den misstänkte eller tilltalade är skyldig, och inte heller preliminära avgöranden av processuell karaktär som meddelas av rättsliga eller andra behöriga myndigheter och som grundas på misstanke eller bevisning som talar till nackdel för den misstänkte eller tilltalade.

2. Medlemsstaterna ska se till att lämpliga åtgärder finns tillgängliga vid överträdelse av den skyldighet som anges i punkt 1 i denna artikel att inte hänvisa till misstänkta eller tilltalade som om de vore skyldiga, i enlighet med detta direktiv och särskilt artikel 10.

3. Den skyldighet som fastställs i punkt 1 att inte hänvisa till misstänkta eller tilltalade som om de vore skyldiga får inte hindra myndigheter från att offentligt sprida information om ett straffrättsligt förfarande när detta är absolut nödvändigt av skäl som rör brottsutredningen eller ligger i allmänhetens intresse.

Artikel 5

Framställning av misstänkta eller tilltalade

1. Medlemsstaterna ska vidta lämpliga åtgärder för att se till att misstänkta och tilltalade inte framställs som skyldiga, i domstol eller offentligt, genom användning av fysiskt begränsande åtgärder.

2. Punkt 1 ska inte hindra medlemsstaterna från att tillämpa fysiskt begränsande åtgärder som krävs i enskilda fall som har samband med säkerheten eller för att hindra misstänkta eller tilltalade från att avvika eller ha kontakt med tredje parter.

Artikel 6

Bevisbörda

1. Medlemsstaterna ska se till att bevisbördan vid fastställandet av misstänkts och tilltalades skuld åvilar åklagaren. Detta ska inte påverka tillämpningen av en domares eller en behörig domstols skyldighet att söka efter bevisning som kan tala till den misstänktes eller tilltalades såväl fördel som nackdel, och inte heller försvararens rätt att lägga fram bevisning i enlighet med tillämplig nationell rätt.

2. Medlemsstaterna ska se till att alla tvivel i skuldfrågan är till den misstänktes eller tilltalades fördel, även när domstolen prövar huruvida den berörda personen bör frikännas.

Artikel 7

Rätten att tåga och rätten att inte vittna mot sig själv

1. Medlemsstaterna ska se till att misstänkta och tilltalade har rätt att tåga med avseende på det brott som de misstänks eller tilltalats för att ha begått.

2. Medlemsstaterna ska se till att misstänkta och tilltalade har rätt att inte vittna mot sig själv.

3. Utövandet av rätten att inte vittna mot sig själv ska inte hindra den behöriga myndighetens upptagning av bevis som kan erhållas lagligen genom användning av lagliga tvångsmedel och som finns oberoende av de misstänkts eller tilltalades vilja.

4. Medlemsstaterna får tillåta att rättsliga myndigheter vid påföljdsbestämningen beaktar misstänkts och tilltalades samarbetsvilja.

5. Misstänkts och tilltalades utövande av rätten att tåga eller av rätten att inte vittna mot sig själv får inte användas mot dem och får inte betraktas som bevis för att de har begått det aktuella brottet.

6. Denna artikel ska inte hindra medlemsstaterna från att besluta att, med avseende på mindre förseelser, handläggningen av ärendet eller målet eller av vissa av dess delar får genomföras skriftligen eller utan att den misstänkte eller tilltalade hörs av de behöriga myndigheterna med avseende på det aktuella brottet, under förutsättning att detta är förenligt med rätten till en rättvis rättegång.

KAPITEL 3

RÄTT ATT NÄRVARA VID RÄTTEGÅNGEN

Artikel 8

Rätt att närvara vid rättegången

1. Medlemsstaterna ska se till att misstänkta och tilltalade har rätt att närvara vid sin egen rättegång.
2. Medlemsstaterna får föreskriva att en rättegång som kan leda till ett avgörande om en misstänkts eller tilltalads skuld eller oskuld får hållas i dennes utvaro, om
 - a) den misstänkte eller tilltalade i rätt tid har underrättats om rättegången och konsekvenserna av utvaro, eller om
 - b) den misstänkte eller tilltalade, efter att ha blivit underrättad om rättegången, företräds av en försvarare med fullmakt som utsetts av antingen den misstänkte eller tilltalade eller av staten.
3. Ett avgörande som har meddelats i enlighet med punkt 2 får verkställas mot den berörda personen.
4. Om medlemsstaterna tillhandahåller en möjlighet att hålla en rättegång i en misstänkts eller tilltalads utvaro, och det inte är möjligt att uppfylla villkoren i punkt 2 i denna artikel eftersom en misstänkt eller tilltalad trots rimliga ansträngningar inte kunnat hittas, får medlemsstaterna föreskriva att ett avgörande ändå kan meddelas och verkställas. I sådana fall ska medlemsstaterna se till att när misstänkta eller tilltalade informeras om ett avgörande, särskilt när de grips, även informeras om möjligheten att angripa avgörandet och om rätten till en ny rättegång, eller om andra rättsmedel, i enlighet med artikel 9.
5. Denna artikel ska inte påverka tillämpningen av nationella bestämmelser som föreskriver att domaren eller den behöriga domstolen tillfälligt får utvisa en misstänkt eller tilltalad från rättegången när det är nödvändigt i syfte att säkerställa ett korrekt genomförande av det straffrättsliga förfarandet, under förutsättning att rätten till försvar iakttas.
6. Denna artikel ska inte påverka tillämpningen av nationella bestämmelser som föreskriver att förfaranden, eller delar av dessa, får genomföras skriftligen, under förutsättning att detta är förenligt med rätten till en rättvis rättegång.

Artikel 9

Rätt till en ny rättegång

Medlemsstaterna ska se till att misstänkta eller tilltalade, om dessa inte var närvarande vid sin rättegång och om de villkor som anges i artikel 8.2 inte var uppfyllda, har rätt till en ny rättegång eller annat rättsmedel som medger en ny prövning av sakfrågan, inbegripet prövning av ny bevisning, och som kan leda till att det ursprungliga avgörandet upphävs. I detta avseende ska medlemsstaterna se till att dessa misstänkta och tilltalade har rätt att närvara, att delta på ett effektivt sätt i enlighet med förfaranden enligt nationell rätt och att utöva sin rätt till försvar.

KAPITEL 4

ALLMÄNNA BESTÄMMELSER OCH SLUTBESTÄMMELSER

Artikel 10

Rättsmedel

1. Medlemsstaterna ska se till att misstänkta och tilltalade har tillgång till ett effektivt rättsmedel om deras rättigheter enligt detta direktiv åsidosätts.
2. Utan att det påverkar tillämpningen av nationella bestämmelser och system i fråga om bevisstillåtighet ska medlemsstaterna se till att rätten till försvar och rätten till en rättvis rättegång iakttas vid bedömningen av uttalanden som misstänkta eller tilltalade har gjort eller av bevis som upptagits med åsidosättande av deras rätt att tåga eller deras rätt att inte vittna mot sig själv.

Artikel 11

Uppgiftsinsamling

Medlemsstaterna ska senast den 1 april 2020 och därefter vart tredje år skicka tillgängliga uppgifter till kommissionen som visar hur de rättigheter som fastställs i detta direktiv har genomförts.

Artikel 12

Rapport

Kommissionen ska senast den 1 april 2021 lägga fram en rapport för Europaparlamentet och rådet om genomförandet av detta direktiv.

Artikel 13

Upprätthållande av skyddsnivån

Ingenting i detta direktiv ska ses som en begränsning av eller ett avsteg från några av de rättigheter och rättssäkerhetsgarantier som säkerställs enligt stadgan, Europakonventionen eller andra relevanta bestämmelser i internationell rätt eller medlemsstaters rätt som erbjuder en högre skyddsnivå.

Artikel 14

Införlivande

1. Medlemsstaterna ska sätta i kraft de bestämmelser i lagar och andra författningar som är nödvändiga för att följa detta direktiv senast den 1 april 2018. De ska genast underrätta kommissionen om detta.

När en medlemsstat antar dessa bestämmelser ska de innehålla en hänvisning till detta direktiv eller åtföljas av en sådan hänvisning när de offentliggörs. Närmare föreskrifter om hur hänvisningen ska göras ska varje medlemsstat själv utfärda.

2. Medlemsstaterna ska till kommissionen överlämna texten till de centrala bestämmelser i nationell rätt som de antar inom det område som omfattas av detta direktiv.

*Artikel 15***Ikraftträdande**

Detta direktiv träder i kraft den tjugonde dagen efter det att det har offentliggjorts i *Europeiska unionens officiella tidning*.

*Artikel 16***Adressater**

Detta direktiv riktar sig till medlemsstaterna i enlighet med fördragen.

Utfärdat i Strasbourg den 9 mars 2016.

På Europaparlamentets vägnar

M. SCHULZ

Ordförande

På rådets vägnar

J.A. HENNIS-PLASSCHAERT

Ordförande

Jämförelsetabell

| Direktiv 2016/343/EU | Svenska bestämmelser genom vilka direktivet uppfylls | Kommentar |
|-------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------|
| Artikel 1 Syfte | - | Artikeln anger syfte – ingen lagstiftning krävs |
| Artikel 2 Tillämpningsområde | Rättegångsbalken Förundersökningskungörelsen (1947:948) Lag (2000:704) om internationell rättslig hjälp i brottmål Förordning (2000:704) om inter- nationell rättslig hjälp i brottmål | |
| Artikel 3 Oskuldspresumtion | 2 kap. 19 § regeringsformen Lag (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för den mänskliga rättigheterna och grund- läggande friheterna | |
| Artikel 4 Offentliga uttalanden om skuld | | |
| Artikel 4.1 | 1 kap. 9 § och även 2 kap. 11 § andra stycket regeringsformen 4 kap. 13 §, 7 kap. 6 §, 23 kap. 4 § och 45 kap. 3 a § rättegångsbalken 7 § polislagen (1984:387) Se även t.ex. 11 § förvaltningslagen (1986:223) 41 § förvaltningsprocesslagen (1971:291) 6 kap. 25 § kommunallagen (1991:900) | |

| | | |
|--------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Artikel 4.2 | <p>4 kap. 13–15 §§, 7 kap. 6 §, 49 kap. 1, 3 och 5 §§ samt 58–59 kap. rättegångsbalken</p> <p>1 och 2 §§ lagen (1975:1339) om Justitiekanslerns tillsyn</p> <p>3 § lagen (1986:765) med instruktion för riksdagens ombudsmän</p> <p>3 § förordningen (1975:1345) med instruktion för Justitiekanslern</p> <p>7 § polislagen (1984:387)</p> <p>3 kap. 2 § skadeståndslagen (1972:207)</p> <p>Se även t.ex.</p> <p>12 § förvaltningslagen (1986:223)</p> <p>41 § förvaltningsprocesslagen (1971:291)</p> <p>6 kap. 24 § kommunallagen (1991:900)</p> | |
| Artikel 4.3 | - | <p>Artikeln anger att skyldigheten enligt artikel 4.1 att inte hänvisa till misstänkta eller tilltalade som om de vore skyldiga inte får hindra myndigheter från att offentligt sprida information om ett straffrättsligt förfarande när detta är absolut nödvändigt eller ligger i allmänhetens intresse – ingen lagstiftning krävs.</p> |
| <p>Artikel 5 Framställning av misstänkta eller tilltalade</p> | | |
| Artikel 5.1–2 | <p>5 kap. 9 § första stycket rättegångsbalken</p> <p>1 kap. 6 §, 2 kap. 11 § och 4 kap. 10 § häkteslagen (2010:611)</p> | <p>Se även JO 1958 s. 54, JO 1973 s. 200 och JO dnr 2244-1993</p> |
| <p>Artikel 6 Bevisbörd</p> | | |
| Artikel 6.1–2 | <p>2 kap. 19 § regeringsformen</p> <p>1 kap. 4 § tryckfrihetsförordningen</p> <p>23 kap. 4 § och 45 kap. 3 a § rättegångsbalken</p> <p>Lag (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för den mänskliga rättigheterna och grundläggande friheterna</p> | |

| | | |
|------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Artikel 7 Rätten att tåga och rätten att inte vittna mot sig själv | | |
| Artikel 7.1–2 | 23 kap. 12 §, 36 kap. 1 och 6 §§ samt 38 kap. 2 § 12–12 a §§ förundersökningskungörelsen (1947:948) Se även t.ex. 44 kap. 3 § skatteförarandelagen (2011:1244) och 7 kap. 6 § tullagen (2016:253) | |
| Artikel 7.3 | - | Artikeln anger att rätten att inte vittna mot sig själv inte ska hindra en behörig myndighets upptagning av bevis som kan erhållas lagligen genom användning av lagliga tvångsmedel och som finns oberoende av de misstänkta eller tilltalades vilja. Några lagstiftningsåtgärder är inte nödvändiga. |
| Artikel 7.4 | 29 kap. 5 § första stycket 5 brottsbalken | |
| Artikel 7.5 | 2 kap. 19 § regeringsformen 35 kap. 4 § rättegångsbalken Lag (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för den mänskliga rättigheterna och grundläggande friheterna | Bestämmelsen i 35 kap. 4 § rättegångsbalken tillåter att en tilltalads underlåtenhet att medverka kan tillmätas viss betydelse i bevishänseende. Bestämmelsen tolkas i ljuset av Europakonventionen. Europakonventionens ställning som lag medför att den tilltalades passivitet aldrig får utgöra den enda eller avgörande bevisningen. |
| Artikel 7.6 | 20 kap. 7–7b §§, 30 kap. 2 §, 45 kap. 10 a §, 46 kap. 2 §, 48 kap. och 51 kap. 13 § rättegångsbalken | |

| | | |
|--------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Artikel 8 Rätten att närvara vid rättegången | | |
| Artikel 8.1 | 21 kap. 2 § rättegångsbalken | |
| Artikel 8.2 | 21 kap. 2 §, 32 kap. 6 §, 45 kap. 9 och 15 §§, 46 kap. 15 a § och 51 kap. 21–22 §§ rättegångsbalken | |
| Artikel 8.3 | - | Artikeln anger att ett avgörande som har meddelats i enlighet med artikel 8.2 får verkställas mot den misstänkte eller tilltalade. Några särskilda lagstiftningsåtgärder är inte nödvändiga. |
| Artikel 8.4 | - | Artikeln stadgar att det i vissa fall kan vara möjligt att meddela och verkställa ett avgörande i den misstänktes eller tilltalades utvaro trots att villkoren enligt artikel 8.2 inte är uppfyllda. I sådana fall ska den misstänkte eller tilltalade när han eller hon informeras om ett avgörande även informeras om möjligheten att angripa avgörandet och om rätten till en ny rättegång, eller om andra särskilda rättsmedel, i enlighet med artikel 9. Med anledning av den föreslagna ändringen i 46 kap. 15 a § rättegångsbalken är några lagstiftningsåtgärder inte nödvändiga. |
| Artikel 8.5 | 5 kap. 9 §, 36 kap. 18 § och 37 kap. 3 § rättegångsbalken | |
| Artikel 8.6 | 20 kap. 7–7b §§, 30 kap. 2 §, 45 kap. 10 a §, 46 kap. 2 §, 48 kap. och 51 kap. 13 § rättegångsbalken | |

| | | |
|-----------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Artikel 9 Rätt till en ny rättegång | - | <p>Artikeln behandlar rätten till en ny rättegång eller annat likvärdigt rättsmedel i de fall de villkor som anges i artikel 8.2 inte är uppfyllda.</p> <p>Inom ramen för svensk rätt påkallas inte några särskilda lagstiftningsåtgärder. För att uppfylla villkoren enligt artikel 8.2 föreslås att bestämmelsen 46 kap. 15 a § tredje stycket utmönstras enligt vilken det varit möjligt att avgöra ett mål trots att den tilltalade inte delgivits kallelse till förhandlingen i de fall den tilltalade avvikit eller håller sig undan på ett sådant sätt att han eller hon inte kan hämtas till förhandlingen.</p> |
| Artikel 10 Rättsmedel | | |
| Artikel 10.1 | <p>4 kap. 13–15 §§, 7 kap. 6 §, 49 kap. 1, 3 och 5 §§ samt 58–59 kap. rättegångsbalken</p> <p>1 och 2 §§ lagen (1975:1339) om Justitiekanslerns tillsyn</p> <p>3 § lagen (1986:765) med instruktion för riksdagens ombudsmän</p> <p>3 § förordningen (1975:1345) med instruktion för Justitiekanslern</p> <p>7 § polislagen (1984:387)</p> <p>3 kap. 2 § skadeståndslagen (1972:207)</p> <p>Se även t.ex.</p> <p>12 § förvaltningslagen (1986:223)</p> <p>41 § förvaltningsprocesslagen (1971:291)</p> <p>6 kap. 24 § kommunallagen (1991:900)</p> | |

| | | |
|--------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Artikel 10.2 | 2 kap. 11 § andra stycket och 19 § regeringsformen 35 kap. 1 § rättegångsbalken Lag (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för den mänskliga rättigheterna och grund- läggande friheterna | |
| Artikel 11 Uppgiftsinsamling | - | Artikelns anger att medlems- staterna i vissa intervall ska skicka tillgängliga uppgifter till kommissionen som visar hur de rättigheter som fast- ställs i direktivet har genom- förts. Ingen lagstiftning krävs. |
| Artikel 12 Rapport | - | Bestämmelsen riktar sig till Kommissionen – ingen lag- stiftning krävs. |
| Artikel 13 Upprätthållande av skyddsnivån | - | Artikelns anger att direktivet inte får försämra befintliga rättigheter – ingen lagstift- ning krävs |
| Artikel 14 Införlivande | - | Artikelns anger vissa regler om införlivandet – ingen lagstift- ning krävs. |
| Artikel 15 Ikraftträdande | - | Artikelns anger ikraftträdande – ingen lagstiftning krävs |
| Artikel 16 Adressater | - | Artikelns anger att direktivet riktar sig till medlemsstaterna – ingen lagstiftning krävs. |

Statens offentliga utredningar 2017

Kronologisk förteckning

1. För Sveriges landsbygder
– en sammanhållen politik för
arbete, hållbar tillväxt och välfärd. N.
2. Kraftsamling för framtidens energi. M.
3. Karens för statsråd och statssekreterare.
Fi.
4. För en god och jämlik hälsa.
En utveckling av det
folkhälsopolitiska ramverket. S.
5. Svensk social trygghet i en
globaliserad värld. Del 1 och 2. S.
6. Se barnet! Ju.
7. Straffprocessens ramar och
domstolens beslutsunderlag
i brottmål – en bättre hantering av
stora mål. Ju.
8. Kunskapsläget på kärnavfallsområdet 2017.
Kärnavfallet – en fråga i ständigt
förändring. M.
9. Det handlar om oss.
– unga som varken arbetar eller studerar. U.
10. Ny ordning för att främja god sed
och hantera oredlighet i forskning. U.
11. Vägs katt. Volym 1 och 2. Fi.
12. Att ta emot människor på flykt.
Sverige hösten 2015. Ju.
13. Finansiering av infrastruktur med
privat kapital? Fi.
14. Migrationsärenden
vid utlandsmyndigheterna. Ju.
15. Kvalitet och säkerhet
på apoteksmarknaden. S.
16. Sverige i Afghanistan 2002–2014. UD.
17. Om oskuldspresumtionen och rätten att
närvara vid rättegången. Genomförande
av EU:s oskuldspresumtionsdirektiv. Ju.

Statens offentliga utredningar 2017

Systematisk förteckning

Finansdepartementet

Karens för statsråd och statssekreterare. [3]
Vägs katt. Volym 1 och 2. [11]
Finansiering av infrastruktur med
privat kapital? [13]

Justitiedepartementet

Se barnet! [6]
Straffprocessens ramar och domstolens
beslutsunderlag i brottmål
– en bättre hantering av stora mål. [7]
Att ta emot människor på flykt.
Sverige hösten 2015. [12]
Migrationsärenden
vid utlandsmyndigheterna. [14]
Om oskuldspresumtionen och rätten att
närvara vid rättegången. Genomförande
av EU:s oskuldspresumtionsdirektiv. [17]

Miljö- och energidepartementet

Kraftsamling för framtidens energi. [2]
Kunskapsläget på kärnavfallsområdet 2017.
Kärnavfallet – en fråga i ständigt
förändring. [8]

Näringsdepartementet

För Sveriges landsbygder
– en sammanhållen politik för
arbete, hållbar tillväxt och välfärd. [1]

Socialdepartementet

För en god och jämlik hälsa.
En utveckling av det
folkhälsopolitiska ramverket. [4]
Svensk social trygghet i en globaliserad
värld. Del 1 och 2. [5]
Kvalitet och säkerhet
på apoteksmarknaden. [15]

Utbildningsdepartementet

Det handlar om oss.
– unga som varken arbetar eller studerar. [9]
Ny ordning för att främja god sed
och hantera oredlighet i forskning. [10]

Utrikesdepartementet

Sverige i Afghanistan 2002–2014 [16]