



GÖTEBORGS UNIVERSITET

HANDELSHÖGSKOLAN

Domskäl utan slut – en sista väg ut?

Om en tidigare *friande* brottmålsdoms betydelse i en senare process om (delvis) samma gärning

Jasmin Bouizgarne

Handledare: Sebastian Wejedal
Examinator: Erik Björling

Juridiska Institutionen
Handelshögskolan vid Göteborgs Universitet
Examensarbete Juristprogrammet
HRO800 HT21, 30 HP

Innehållsförteckning

Figurförteckning.....	4
Sammanfattning	5
Förord.....	7
Förkortningar	8
1 Inledning.....	7
1.1 Ämne och problemformulering.....	7
1.2 Syfte och frågeställning.....	8
1.3 Avgränsningar	9
1.4 Metod.....	10
1.5 Källor och material	12
1.6 Forskningsläge och ämnesaktualitet.....	13
1.7 Disposition.....	14
2 Bakgrund.....	15
2.1 Den friande morddomen (mot A).....	15
2.2 Den fällande anstiftansdomen (mot B).....	17
2.3 Resningsansökan (till men för A).....	20
2.4 Sammanfattande tabell	20
3 Brottmålsdomens rättskraft	22
3.1 Rättskraften i allmänhet.....	22
3.2 Negativ rättskraft	22
3.3 Positiv rättskraft.....	25
3.4 Ne bis in idem.....	27
3.5 Domskäl och domslut	28
3.6 Beslut	29
3.7 Har det betydelse om den tidigare brottmålsdomen varit friande eller fällande? .	30
3.8 Hur förhåller sig domen till rättskraftsinstitutet?	32
4 Oskyldighetspresumtionen	34
4.1 Oskyldighetspresumtionen i förhållande till en tidigare brottmålsdom	35
4.2 Oskyldighetspresumtionen och bedömning i domskälen	37
4.3 Hur förhåller sig domen till oskyldighetspresumtionen?	40
5 Principen om fri bevisprövning.....	41
5.1 Fri bevisvärdering	41

5.2 En tidigare brottmålsdom - bevisföremål eller rättsfaktum?	42
5.3 Hur förhåller sig domen till principen om fri bevisvärdering?	43
6 Resningsinstitutet	44
6.1 Resning till förmån för en tilltalad	44
6.2 Resning till men för en tilltalad	46
6.3 Hur förhåller sig domen till resningsinstitutet?	48
7 Diskussion och slutsats.....	49
7.1 Frånvaro av positiv rättskraft nödvändigt för fri bevisvärdering?.....	49
7.2 Öppning för prejudiciell betydelse eller högre bevisverkan?	50
7.3 Oskyldighetspresumtionens betydelse mot tidigare tilltalad (och i en senare rättegång)?	51
7.4 Koherens mellan ordinärt rättsmedel och extraordinärt rättsmedel?	52
7.5 Rättstillämpning som uppenbart strider mot lag?	53
7.6 Sammanfattande slutsats	55
Käll- och litteraturförteckning.....	57
Avgöranden.....	60

Figurförteckning

<i>Figur 1. Sammanfattande tabell av utfallen i morddomen respektive anstiftansdomen</i>	<i>21</i>
<i>Figur 2. Rättskraftscirkel</i>	<i>24</i>
<i>Figur 3. Utökad rättskraftscirkel.....</i>	<i>25</i>

Sammanfattning

Welamson ställde i sin avhandling år 1949 i samband med införandet av nya rättegångsbalken en retorisk fråga: Om B kan dömas till ansvar för anstiftan av A, trots att A friats från ansvar avseende samma brott. Detta scenario uppstod ca 70 år senare i verkligheten och frågan besvarades jakande av Svea hovrätt genom avgörandet RH 2015:40.

Frågan är belastad med diverse straff- och processrättsliga komplexiteter, som redan vid tiden för upprättandet av Welamsons avhandling visade sig vara svårutredda. Det har sedan frågan ställdes onekligen hänt en hel del på straff- och processrättens område. Bland annat har Sverige anslutit sig till Europeiska unionen, införlivat Europakonventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och grundläggande friheterna samt har Högsta domstolen genom en rad prejudicerande rättsfall tolkat och preciserat innehållet i rättegångsbalkens åtskilliga lagrum.

Föreliggande uppsats syftar till att, med utgångspunkt i Welamsons fråga, utreda och problematisera dels hur frågan besvarades, dels hur den hanterades av Svea hovrätt i det ovan refererade avgörandet. Rättsfallet utgör uppsatsens ryggrad och analyseras i förhållande till fyra processrättsliga institut: negativ och positiv rättskraft, oskyldighetspresumtionen, fri bevisvärdering samt resningsinstitutet. Syftet kommer alltså att fullgöras genom en probleminventering. Genom en tillämpning av den rättsdogmatiska metoden och givet en premiss om systemkoherens syftar uppsatsen vidare till att undersöka om det finns några alternativ till den väg Svea hovrätt valde samt, därmed, om Svea hovrätts vägval – givet denna premiss – var det mest ”lämpliga”.

Slutsatser som dragits är att vägvalen lämpar sig olika väl i förhållande till de olika instituten. Högsta domstolen har genom NJA 2015 s. 141 fastställt att betydelsen av en tidigare *fällande* brottmålsdom i en senare brottmålsprocess endast har begränsad bevisverkan bl.a. på grund av frånvaron av positiv rättskraft, principen om fri bevisvärdering och rätten att försvara sig. Eftersom Svea hovrätt i RH 2015:40 dömer B för anstiftan av mord trots förekomsten av en tidigare *friande* lagakraftvunnen dom mot A för samma mord så förhåller sig Svea hovrätts dom väl till den grundläggande principen om fri bevisvärdering, under förutsättningen att en lagakraftvunnen dom utgör bevisföremål. Däremot finns praxis från såväl EU-domstolen som Europadomstolen som innebär att Svea hovrätts hantering av frågan lämpar sig mindre väl i förhållande till såväl oskyldighetspresumtionen som den negativa rättskraften. I förlängningen har även praxis från såväl nationell som internationell domstol betydelse för hur domen intervenserar med resningsinstitutet.

Det faktum att den tidigare domen varit friande får betydelse för oskyldighetspresumtionen för såväl A som B samt kringgås det bakomliggande trygghetshänsyn som den negativa rättskraften har som effekt att säkerställa, vilket resningsinstitutet är inrättat för att kunna bryta igenom. Svea hovrätt hade att laborera med åtminstone samtliga av de fyra processrättsliga institut, utifrån vilka jag valt att analysera domen. Frågan som ställdes av Welamson och som blev föremål för prövning i Svea hovrätt har däremot inte i sin helhet avgjorts av Högsta domstolen

och det saknas således vägledning i frågan vad gäller betydelsen av en tidigare *friande* brottmålsdoms betydelse i en senare brottmålsprocess om delvis samma gärning.

Förord

Föreliggande uppsats är skriven inom ramen för Oskyldighetsprojektet. Oskyldighetsprojektet är en ideell organisation där juriststudenter tillsammans med praktiskt verksamma jurister arbetar tillsammans för att värna om grundläggande rättsstatliga principer genom att erbjuda kostnadsfri juridisk rådgivning vid ansökan om resning i brottmål. Min egen normativa utgångspunkt är präglad av detta projekt, vilket kan ha lett till att jag fäster stor vikt vid rättssäkerhetsargument. Med det sagt är jag dock väl medveten om att det också finns andra intressen som bryts mot varandra i straffprocessen. Glasögonen ur vilka jag läst och studerat rättsfallet som är föremål för analysen i uppsatsen är alltså färgade av rättssäkerhet, vilket kan vara väsentligt för läsaren att vara medveten om. Däremot är det inte nödvändigt att läsaren studerar vare sig domarna eller uppsatsen ur samma glasögon – tvärtom är det gynnsamt att dessa studeras ur flera glas.

Rättsfallet väckte tidigt intresse hos mig då en fråga som Welamson ställt i sin avhandling ”Om brottmålsdomens rättskraft” för över 70 år sedan uppstått i verkligheten. Hur frågan, som introduceras nedan, dels hanterades, dels besvarades av Svea hovrätt väckte tankar hos mig som ifrågasatte domen ur just rättssäkerhetsaspekter. Processuella spörsmål har blivit ett område som jag, mycket på grund av – och tack vare – Sebastian Wejedal, blivit väldigt intresserad av. Förordet till mitt sista examinerade moment på juristprogrammet anser jag är en väl lämplig plats att rikta ett stort tack till dig, Sebastian. För att du alltid lämnat utrymme för att fråga och ifrågasätta, för givande samtal och råd under uppsatsskrivandet och framför allt för att du präglat ett växande kritiskt tänk hos mig.

Många obesvarade frågor och andra intressanta aspekter som processrättskurser introducerat har jag diskuterat mycket med, och lärt ännu mer om av, en kurskamrat som gjort särskilt avtryck från första krusen på programmet. Jag vill tacka denna kurskamrat och vän för att ha höjt nivån på lärandet och för alla s.k. ”konferenser” på hyllan och när det krävdes, över Zoom. Hon har inte bara gjort uppsatsskrivandet mindre ensamt men även lämnat kloka synpunkter, ställt utmanande frågor, bidragit med en svenska expertis och *många* härliga skratt! Tack, min absolut smartaste kompis, Alma!

Mitt sista och viktigaste tack tillägnas mina föräldrar. Otaligt många gånger har jag fått frågan om vilken typ av juridik ni sysslar med, eftersom jag så många gånger fått hjälp och stöttning av er. Ni är inga jurister, ni är däremot de klokaste personerna jag känner. Även om ni känt att den ”juridiska” jag nu besitter ligger över er nivå så är det er nivå som jag strävar efter att nå.

Göteborg den 20 december 2021

Jasmin Bouizgarne

Förkortningar

BrB	brottsbalk (1962:700)
Cit.	citeras som
EKMR	Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
EU-stadgan	Europeiska unionens stadga om de grundläggande friheterna
f./ff.	följande sida/följande sidor
HFD	Högsta förvaltningsdomstolen
HD	Högsta domstolen
HSAN	Hälso- och sjukvårdens ansvarsnämnd
JT	Juridisk Tidskrift
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv, avdelning I
NJA II	Nytt Juridiskt Arkiv, avdelning II
not.	notis
prop.	proposition
pt	prövningstillstånd
RB	rättegångsbalk (1942:740)
ref.	referat
RF	Kungörelse (1974:152) om beslutad ny regeringsform
RH	Rättsfall från Hovrätterna
RÅ	Regeringsrättens årsbok
SOU	Statens offentliga utredningar
SvJT	Svensk Juristtidning

1 Inledning

1.1 Ämne och problemformulering

Welamson ställde en fråga i sin avhandling år 1949 som löd:

”Låt oss t. ex. antaga, att A frikänts från åtal för brott, emedan han icke kunnat övertygas om att han begått den åtalade gärningen. Är det möjligt, att B trots detta kan fällas till ansvar för anstiftan av A?”¹

Sedan frågan ställdes har det hänt en hel del på straff- och processrättens område. Frågan som ställdes av Welamson år 1949 har dessutom prövats av Svea hovrätt. I det aktuella rättsfallet dömde Svea hovrätt en person, som Welamson refererar till i frågan som B, för anstiftan till mord trots att A hade friats från åtal avseende samma mord.² Scenariot är alltså inte längre fiktivt – utan utfallet har visats sig vara möjligt i verkligheten. För att illustrera rättssystematiska problem med utfallet ska jag ta utgångspunkt i rättsfallet från Svea hovrätt som kommer fungera som uppsatsens ryggrad.

Redan i Welamsons avhandling lyftes svårigheter och konflikter mellan olika straff- och processrättsliga principer som kan uppstå beroende på hur frågan dels besvaras, dels hanteras. Eftersom frågan inte har avgjorts av högre rätt är det intressant att undersöka underrättsdomen i förhållande till olika straffprocessuella institut, eller med andra ord, att göra en probleminventering. Detta är också det övergripande syftet med denna uppsats.

Orsaken till att B döms för anstiftan till mord i ovanstående avgörande, trots att det fanns en lagakraftvunnen friande dom mot A för samma mord, är på grund av att hovrätten gör en s.k. ”objektiv bedömning” av A:s inblandning i mordet som anstiftare. Att domstolen hanterar problemet på så vis innebär att B döms för att ha anstiftat A att anstifta den verkliga gärningsmannen att utföra mordet. Domen mot A omfattades alltså av negativ rättskraft vid tidpunkten för åtalet mot B, vilket innebär att ett nytt åtal för samma gärning ska avvisas av domstolen.³ Skulle domen mot A visa sig vara felaktig erbjuder rättssystemet istället resning som instrument för att korrigera det materiellt oriktiga utfallet.⁴ Riksåklagaren hade med anledning av domen mot B ansökt om resning till men för A, dock utan framgång.

De initiala problem som uppstår mot bakgrund av Welamsons teoretiska fråga och Svea hovrätts verkliga dom syftar jag till att utreda i relation till de etablerade processrättsliga instituten: negativ och positiv rättskraft, oskyldighetspresumtionen, fri bevisvärdering och

¹ Welamson, Lars, *Om brottmålsdomens rättskraft*, AB Nordiska Bokhandeln, Stockholm, 1949, s. 36 [Cit. Welamson (1949)].

² Svea hovrätts dom den 16 augusti 2011, mål nr B 5575-11 och Svea hovrätts dom den 5 mars 2015, mål nr B 11137-14.

³ Rättegångsbalk (1942:740) (RB) 30:9 st. 1.

⁴ RB 58:2; RB 58:3.

resningsinstitutet. Frågan är vilken betydelse en tidigare *friande* lagakraftvunnen brottmålsdom har i en senare brottmålsprocess om delvis samma gärning. Ansatsen i uppsatsen är rättsdogmatisk och bygger på idén om koherens inom rättssystemet. Vad som är särskilt problematiskt är att det finns olika institut inom samma system som ska fungera enhetligt. Med utgångspunkt i domen från Svea hovrätt kommer jag att analysera om de ordinära rättsmedlen och de extraordinära rättsmedlen som separata rättsmedel fungerar enhetligt inom samma rättssystem. Låt oss analysera domen utifrån dessa premisser och undersöka om Svea hovrätts lösning på Welamsons fråga är den mest ”lämpliga”, i bemärkelsen koherent.

1.2 Syfte och frågeställning

Welamsons fråga är utgångspunkten för uppsatsen och Svea hovrätts dom är ryggraden för densamma. Det finns en hel del etablerade institut inom det svenska rättssystemet. Syftet med uppsatsen är att genom en probleminventering undersöka om Svea hovrätts hantering av och svar på Welamsons fråga kan komma i konflikt med en eller flera av dessa. Syftet är vidare att genom tillämpning av den rättsdogmatiska metoden undersöka vilka vägar som finns att gå när problemet (frågan) aktualiseras i verkligheten – samt, därmed, om Svea hovrätts väg är den bästa vägen utifrån en idé om systemkoherens⁵. Mina frågeställningar är därmed:

1. Hur förhåller sig domen till rättskraftsinstitutet?
2. Hur förhåller sig domen till oskyldighetspresumtionen?
3. Hur förhåller sig domen till principen om fri bevisvärdering?
4. Hur förhåller sig domen till resningsinstitutet?

Tanken med frågeställningarna är att utreda gällande rätt inom respektive processrättsligt institut och se om domen förhåller sig mer eller mindre ”bra” till var och en av dem (där vad som är ”bra” utgår ifrån den normativa premissen att det processrättsliga systemet bör vara just ett koherent system, där olika institut inte kommer i konflikt med varandra.

Den första frågeställningen behandlas i kapitel 3. Denna fråga är den som framstår som mest uppenbar efter en genomgång av domen. Hovrätten berör problematiken med förekomsten av en tidigare lagakraftvunnen *friande* dom i domskälen och det finns anledning att analysera den närmare. Rättskraften utgör även den övergripande problematiken då den har koppling till resterande institut, vilket kommer att synas i analysen.

Den andra frågeställningen behandlas i kapitel 4. Denna fråga kopplar främst an till den *friande* domen mot A som kommer att redogöras för i bakgrunden. Det är främst i relation till A och hovrättens hantering av den *friande* domen som aktualiserar frågor relaterande till oskyldighetspresumtionen. Även denna problematik uppmärksammas av hovrätten men kräver en djupare analys för att undersöka systemkoherens mellan tidigare och senare processer. Orsaken till att jag valt oskyldighetspresumtionen som analysverktyg beror på att det är en rättighet som är del av rätten till en rättvis rättegång och att presumtionen sträcker sig längre än ramen för själva åtalet – likt rättskraften. Domarna kan därför med fördel analyseras utifrån

⁵ Detta begrepp förklaras under kapitel 1.4.

denna presumtion. Rättighetens vikt och räckvidd ligger utanför den nationella domstolens behörighet att avgöra. Hur domstol därmed hanterar frågor som berör rättigheten är av väsentlig betydelse, inte minst när det kan ifrågasättas om den fullt ut tillgodoses. Denna frågeställning har också koppling till den första då frånvaron av positiv rättskraft för brottmålsdomar delvis motiveras av rätten att försvara sig – som en del av rätten till en rättvis rättegång, vilket även oskyldighetspresumtionen är en del av.

Den tredje frågeställningen behandlas i kapitel 5. Denna fråga har koppling till den första frågeställningen på så sätt att en orsak till att brottmålsdomar inte har prejudicerande verkan (positiv rättskraft) i en senare process motiveras av den fria bevisvärderingen. Den fria bevisvärderingen är en grundpremiss i den svenska brottmålsprocessen och fastställs i RB 35 kap. 1 §. Det är denna princip som hovrätten i princip uteslutande lutar sig mot i hanteringen av Welamsons fråga och som är avgörande för utfallet i domen mot B.

Den fjärde frågeställningen behandlas i kapitel 6. Denna fråga aktualiserades delvis i samband med den resning som riksåklagaren ansökte om till men för A efter det att den fällande domen mot B meddelats. Det är av intresse att jämföra betydelsen av en brottmålsdoms förekomst i den ordinära processen och extraordinära processen för att undersöka om systemet är koherent i dessa sammankopplade men skilda förfaranden. Den avslutande diskussionen kommer även att koppla an till den sista frågeställningen då det framåtblickande kommer att diskuteras hur en eventuell resningsansökan till förmån för B skulle behöva hanteras för att på bästa sätt upprätthålla idén om systemkoherens.

Efter att jag i tur och ordning har diskuterat domen i förhållande till rättskraftsinstitutet, oskyldighetspresumtionen, fri bevisvärdering och resningsinstitutet följer i kapitel 7 en avslutande diskussion, där de olika instituten ställs i relation till varandra. Härigenom fullgörs uppsatsens övergripande syfte.

1.3 Avgränsningar

Som delvis introducerats – och som kommer framgå tydligare nedan – har jag valt att analysera domen i förhållande till vissa rättsliga institut och principer som jag initialt upptäckte när jag studerade domen. Dessa är rättskraftsinstitutet, oskyldighetspresumtionen, principen om fri bevisprövning och resningsinstitutet. Det är alltså främst rent processrättsliga frågor som analyseras och jämförs genomgående i uppsatsen. Domen kan tänkas angå fler processrättsliga fenomen eller annat än processrättsliga frågor – t.ex. rätten till privat och familjeliv. Det kommer dock inte behandlas inom ramen för denna uppsats. Även straffrättsliga spörsmål aktualiseras i relation till hanteringen av frågan i Svea hovrätt, t.ex. om det är möjligt att döma en person för anstiftan till mord trots att huvudgärningspersonen är okänd för såväl rätten som anstiftaren. Legalitetsprincipen och förutsebarheten för frågan är högst aktuell men lämnas i denna uppsats utanför analysen.

Frågan för föreliggande uppsats är kopplad till en tidigare brottmålsdoms betydelse i en senare rättegång. Det finns dock kopplingar till frågan om en *senare* brottmålsdoms betydelse i en

tidigare rättegång. Denna fråga aktualiseras t.ex. i de fall två eller flera medgärningspersoner dömts till ansvar för brott, varvid enbart den ena överklagar domen och genom ny prövning frias från brott – ska den senare domen få betydelse även för den medgärningsperson som inte överklagade domen?⁶ Denna fråga finns det anledning att undersöka i en framtida uppsats men kommer inte vidare beröras för att besvara frågeställningarna i föreliggande uppsats.

För att illustrera skillnaden i vissa processrättsliga spörsmål kommer tvistemål och i vissa fall förvaltningsmål användas. Även avgöranden från Högsta förvaltningsdomstolen (HFD) kommer återges av samma anledning. Dessa måltyper och avgöranden kommer dock enbart användas detta syfte. I övrigt kommer de lämnas utanför analysen. Även innebörden av de olika beviskrav som tillämpas i respektive process kommer att lämnas därhän. Vad gäller brottmålsprocessen kommer de olika beviskrav som kan tillämpas enbart återges, utan att närmare undersökas.

I relation till de problem som kan uppstå på grund av frånvaro av positiva rättskraft för brottmålsdomar är, utöver vad som är aktuellt för det rättsfall som analyseras, t.ex. där bifall för åtal förutsätter att någon annan person inte är straffrättsligt ansvarig för gärningen. I uppsatsen talas om att *res judicata* (avvisningsregeln) aktualiseras för det fall nytt åtal avseende samma gärning blir föremål för ny prövning mot *samma person*. Det finns dock fall när denna kan aktualiseras även mot *annan person* – som nämnts när ett brott bara kan ha begåtts av en person. Finns en fällande dom avseende gärningen kan nytt åtal för samma gärning inte väckas heller mot annan person utan att resning till förmån för den tilltalade först meddelas. Denna problematik kommer dock att lämnas utanför analysen om än det har viss (straffrättslig) koppling till domarna som analyseras i uppsatsen. Det kommer därför konsekvent hävdas att avvisningsregeln blir tillämplig i det fall nytt åtal avseende samma gärning riktas mot samma person. Här ska även understrykas att ”samma gärning” i detta sammanhang åsyftar den *åtalade gärningen* och inte gärningar som omfattas av den negativa rättskraften eftersom detta inte utgör hinder mot åtal mot annan person.

1.4 Metod

Syftet med uppsatsen är att undersöka om de etablerade processrättsliga instituten fungerar väl ihop utifrån idén om systemkoherens.⁷ Därmed kommer jag i stor utsträckning söka fastställa vad som är gällande rätt inom respektive institut och om – och i så fall hur – dessa olika system fungerar ihop. Uppsatsen kommer tillämpa den rättsdogmatiska metoden för att besvara frågeställningarna. Frågeställningar handlar alltså om att beskriva och systematisera rätten för att undersöka domen i förhållande till rättskraft, oskyldighetspresumtionen, fri bevisvärdering och resningsinstitutet.⁸ De besvarar även frågan hur domstolen ska hantera förekomsten av en

⁶ För vidare läsning se t.ex. Svea hovrätts dom den 1 juli 2016, mål nr B 3504-16 och Södertörns tingsrätts dom den 20 maj 2016, mål nr B 15879-15.

⁷ Jfr Peczenik, Aleksander, *Vad är rätt? Om demokrati, rätts säkerhet, etik och juridisk argumentation*, 1 uppl., Nordstedts Juridik AB, Stockholm, 1995, s. 571ff [Cit. Peczenik (1995)].

⁸ Jfr Sandgren, Claes, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare – Ämne, material, metod och argumentation*, 4 uppl., Norstedts Juridik AB, Stockholm, 2018, s. 48f [Cit. Sandgren (2018)].

tidigare friande lagakraftvunnen dom i en senare (brottmåls)process i förhållande till respektive institut. Svaret på de frågorna är alltså vad som kan antas spegla ”gällande rätt”.⁹ Källorna som används för att besvara frågorna är de för den rättsdogmatiska metoden auktoritativa rättskällorna; lag, förarbeten, praxis och doktrin.¹⁰

Det råder delade meningar om begreppet ”gällande rätt” och hur detta ska förstås.¹¹ Den svenska rättsvetenskapen präglas av en rättsdogmatisk tradition och synen på rätten brukar kopplas till begreppen *de lege lata* (”rätten som den är”) och *de lege ferenda* (”rätten som den borde vara”).¹² Det förra begreppet är vad som i dogmatiska termer utgör ”gällande rätt” och vad domstolarna genom sin rättsskipning upprätthåller och till viss del även skapar.¹³ Så som uppsatsen är utformad och för att besvara frågeställningarna är det alltså en systematisering av vad som återfinns i rättskällorna för respektive institut som analyseras som i uppsatsen åsyftas utgöra ”gällande rätt”.

Eftersom uppsatsen har formen av en rättsfallsanalys så är syftet med uppsatsen även att undersöka om det föreligger konflikter – och i sådant fall vilka – inom den gällande rätten. Den avslutande diskussionen hänför sig till denna kritiskt granskande del av uppsatsen. Här är inte syftet att stanna vid ”ett rätt svar” utan snarare – om olika etablerade processrättsliga institut accepteras – hur det potentiellt kan finnas olika vägar att gå när problemet som Welamson illustrerade uppstår i verkligheten. Vidare vilken väg som är mest lämplig att välja för att upprätthålla idén om koherens inom systemet.¹⁴ Uppsatsens ryggrad är som nämnts ett rättsfall från Svea hovrätt. Hovrättsavgöranden utgör såväl underrätts- som överrättspraxis. Underrättspraxis är traditionellt sett inte en auktoritativ rättskälla.¹⁵ Hovrättsavgörandet är nödvändig för analysen då det behandlar en fråga som inte ännu – i sin helhet – avgjorts av Högsta domstolen (HD). Hovrättsavgörandet utgör inte för den delen ett prejudikat i frågan och kommer inte heller betraktas som ett. Analysen består således i att besvara frågan om utfallet i avgörandet är förenligt med gällande rätt, vilket undersöks med hjälp av de auktoritativa rättskällorna. Att det kan finnas olika vägar att gå som är förenliga med gällande rätt trots att de inte nödvändigtvis upprätthåller idén om systemkoherens på ett tillfredsställande sätt innebär dock inte att analysen rör sig mot resonemang *de lege ferenda*. Dels eftersom hovrätten kan döma ”fel” *de lege lata*, dels då flera möjliga vägar, som nämnt, kan inrymmas inom resonemang *de lege lata*.

Nästa steg i analysen är som nämnts att undersöka om systemet är enhetligt, om det accepteras att resning, som extraordinärt rättsmedel, och ordinära rättsmedel är olika förfaranden inom samma rättssystem.¹⁶ Idén om systemkoherens innebär att den lösning på verkliga problem som

⁹ Kleineman, Jan, *Rättsdogmatisk metod*, i Korling, Fredric & Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, 2 uppl., Studentlitteratur, Lund, 2018, s. 21ff och 299f [Cit. Kleineman (2018)].

¹⁰ Jfr Sandgren (2018), s. 45f.

¹¹ Jfr Olsen, Lena, *Rättsvetenskapliga perspektiv*, SvJT 2004 s. 107.

¹² Jfr Sandgren (2018), s. 49.

¹³ Jfr Sandgren, Claes, *Om empiri och rättsvetenskap*, Del I, Juridisk Tidskrift nr 3 1995/96, s. 730 [Cit. Sandgren (1995/96) Del I] jämte Sandgren (2018), s. 45f.

¹⁴ Jfr Sandgren (2018), s. 47; Kleineman (2018), s. 36f.

¹⁵ Se Sandgren (2018), s. 45f.

¹⁶ Jfr Sandgren (1995/96) Del I, s. 730.

ska väljas är den som jämkar samman olika institut på ett sätt som bidrar till så hög grad av koherens som möjligt – eller med så lite störningar som möjligt.¹⁷ Resningsförfarandet är på det sätt infört i systemet för att läka systemets egna brister. Det institutet ska alltså samspela med reglerna om rättskraft, fri bevisvärdering och oskyldighetspresumtionen. Här ska dock erinras om att systemkoherensen är just en idé, som i uppsatsen kommer att accepteras och användas som metodologisk utgångspunkt för att undersöka domen givet denna premis.

Perspektivet som särskilt präglar analysen i den kritiskt granskande delen är oskyldighetspresumtionen som en del av rätten till en rättvis rättegång. Rättigheten i art. 6 i Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (EKMR) är generellt formulerad och kräver, som kommer synas, tolkning för effektiv tillämpning i praktiken. Av den anledningen är det för konventionens del uteslutande Europadomstolens praxis som kommer användas som rättskälla för att söka fastställa innebörden av rättigheten. Detta också som en del av ”gällande rätt” i svensk lag då EKMR såväl är en del av svensk rätt som överordnad densamma.¹⁸ I samband med att konventionsrättslig praxis analyseras kommer även unionsrättslig praxis att behandlas i vissa delar där motsvarande rättighet återfinns även i Europeiska unionens stadga om de grundläggande friheterna (EU-stadgan).

1.5 Källor och material

Eftersom uppsatsen är utformad som en rättsfallsanalys av Svea hovrätts dom¹⁹ blir föremål för analysen som en nödvändig konsekvens av rättsfallet även tilldithörande tingsrättsdom och andra underrättsdomar som har koppling till den senare rättegången. För att underlätta för läsaren kommer domarna refereras till som ”*morddomen*” och ”*anstiftansdomen*”, där *morddomen* utgör den ”tidigare brottmålsdomen” och *anstiftansdomen* den dom som uppstår genom en ”senare process”. Detta utgör således uppsatsens material.

Eftersom en rättsdogmatisk metod tillämpas för att utföra rättsfallsanalysen kommer utgångspunkt tas i de auktoritativa rättskällorna; lag, förarbeten, praxis och doktrin.²⁰ Welamsons avhandling kommer i stora delar användas som rättskälla samt annan doktrin som berör frågor relaterade till den fråga som Welamson ställt. Doktrin utgör, på grund av få vägledande avgöranden och avsaknad av behandling av vissa frågor i de andra rättskällorna, en övervägande del av rättskällorna för analysen.

På grund av bristfälligt med underlag som behandlar frågan som är föremål för analysen och att svar på vissa frågor relaterade till denna inte återfinns i varken lag, förarbeten, praxis eller doktrin uppstår vissa kunskapsluckor. Dessa luckor – som också är föremål för analysen, eller en konsekvens av den – behöver fyllas ut av domstolen för att kunna få koherens i rättssystemet.

¹⁷ Jfr Peczenik (1995), s. 571ff.

¹⁸ Se Kungörelse (1974:152) om beslutad ny regeringsform (RF) 2:19; jfr NJA 2013 s. 502 p. 53.

¹⁹ B 11137-14 (RH 2015:40).

²⁰ Se Sandgren (2018), s. 45f.

I den mån källorna eller materialet är bristfälligt kommer luckorna fyllas med egen analys som tar utgångspunkt i svaren som funnits i, samt utgör, gällande rätt.²¹

Eftersom uppsatsen har en europarättslig beröringspunkt kommer relevant praxis på området från främst Europadomstolen men även från EU-domstolen användas för analysen. Denna består i att utreda innebörden av konventionens artikel om rätten till en rättvis rättegång, innefattande oskyldighetspresumtionen. I samband med rättskraften kommer även förbudet mot dubbelbestraffning, *ne bis in idem*, och motsvarande bestämmelse i EU-stadgan att utredas.

1.6 Forskningsläge och ämnesaktualitet

Till skillnad från civildomens betydelse i en senare rättegång är, som ovan nämnt, material som behandlar brottmålsdomens betydelse mycket begränsad. I samband med ikraftträdandet av nya rättegångsbalken år 1948 så behandlade Welamson ämnet om brottmålsdomens rättskraft i sin avhandling. Den inledande frågan för uppsatsen ställdes i avhandlingen och har inte ännu i sin helhet blivit avgjord av HD. Det har förflutit ca 70 år sedan Welamson upprättade sin avhandling och ämnet har knapphändigt behandlats i senare rättsvetenskaplig forskning. Ofta behandlas brottmålsdomens rättskraft i samband med den doktrin som finns på civilprocessens område. Vad gäller den negativa rättskraften finns omfattande juridisk litteratur för såväl civilprocessens som straffprocessens del. Däremot saknas i princip motsvarande behandling vad gäller den positiva rättskraften för brottmålsdomars del.

Jag har inte funnit någon studentuppsats som behandlar frågan som är direkt anknuten till ämnet för uppsatsen. Däremot har jag funnit en studentuppsats som behandlar frågan om resningsbeslutets rättskraft; *Resningsbesluts rättskraft – en resa till det laglösa landet*.²² Uppsatsen undersöker dock utslutande resningsbeslutets negativa rättskraft. Om än detta är kopplat till en av frågeställningarna för föreliggande uppsats så är det främst den positiva rättskraften som i det hänseendet blir högst aktuell för uppsatsen. En annan uppsats jag funnit behandlar frågan om de svenska processreglerna kring domsmotiveringen är förenligt med art. 6 EKMR; *Frikänd från brott men ändå skyldig – en studie av domskälen utifrån ett rättssäkerhetsperspektiv*.²³ Denna fråga är högst aktuell för uppsatsen, dels eftersom A blir dömd i domskälen, dels då utformningen av domskälen möjliggör en fällande anstiftansdom. Däremot syftar föreliggande uppsats att belysa fler svårigheter i förhållande till domarna – där domsmotiveringen ingår som en del av första och andra frågeställningen.

Eftersom Welamsons illustrerade ett problem år 1949 som nu har skett i verkligheten och det saknas rättslig vägledning i frågan så är ämnet högst aktuellt att behandla utifrån såväl betydelsen vid utnyttjande av ordinära som vid extraordinära rättsmedel i straffprocessen. Med tanke på att det förflutit lång tid sedan avhandlingen upprättades är det vidare aktuellt att undersöka samma fråga ur nya aspekter och nya straffprocessuella principer.

²¹ Se Sandgren (2018), s. 62.

²² Uppsatsen är författad år 2013 av Anton Bengtsson och har handletts av Laura Ervo vid Örebro universitet.

²³ Uppsatsen är författad år 2006 av Natalie Palm och har handletts av Per Ole Träskman vid Lunds universitet.

1.7 Disposition

Uppsatsen är indelad i sju kapitel. Det inledande kapitlet introducerar frågan som är föremål för analysen och det rättsfall som är utgångspunkten för densamma. Genom syftes- och problemformulering ges läsaren en introduktion till vad som avses behandlas inom ramen för rättsfallsanalysen men också vad som kommer lämnas utanför. Metod- och materialval ger läsaren en uppfattning om det perspektiv från vilket domen kommer analyseras samt varför metoden valts för att besvara frågeställningarna.

Andra kapitlet utgör en längre redogörelse för samtliga domar som har betydelse för utfallet av Svea hovrätts dom (anstiftansdomen). Bakgrunden är tämligen omfattande, vilket är nödvändigt för förståelsen kring de problem och konsekvenser som uppstår dels på grund av hur frågan som Welamson ställt besvarats, dels hur den hanterats.

Resterande kapitel är direkt kopplade till uppsatsens frågeställningar och karaktäriseras av att de har en inledande och utredande del. Avsikten är att utreda gällande rätt inom de institut som utreds. Varje del syftar även till att avslutningsvis koppla an till hur domen förhåller sig till det institut som utretts. Dessa kapitel utgör alltså en beskrivning och systematisering av gällande rätt inom respektive institut som avses analyseras. Varje institut kommer i förhållande till domen redogöras för sig – och där det är nödvändigt även med koppling till de andra instituten.

Den avslutande diskussionen knyter ihop säcken för analysen. Där presenteras, eller snarare diskuteras, olika vägval som är möjliga utifrån de premisser som uppsatsen avser att analysera domen. I detta kapitel lämnas också avslutande reflektioner. Givet idén om systemkoherens kommer även förslag på vägval som är mest lämpligt kopplat till denna idé återges.

2 Bakgrund

Den 24 juni 2010 vid niotiden på morgonen mördades en kvinna i sin bostad av tre pistolskott i huvudet. Kvinnan befann sig tillsammans med sina fyra barn och en kamrat till barnen i sin lägenhet när gärningsmannen ringde på dörren utklädd till postombud bärandes på ett paket. Kvinnan öppnade dörren, i famnen bärandes sin tio månader gamla son. Strax innanför ytterdörren avlossade gärningsmannen tre skott mot kvinnans huvud och slog henne upprepade gånger med den ljuddämpade pistolen mot huvudet med sådan kraft att den gick sönder. Han lämnade kvar den trasiga pistolen och paketet intill kvinnan, som levde när gärningsmannen lämnade lägenheten. Kvinnan dödförklarades när hon inkom till sjukhuset.

2.1 Den friande morddomen (mot A)²⁴

Den 23 mars 2011 åtalades en man, fortsättningsvis kallad "A", för mordet på kvinnan. Åklagaren menade att A mördat kvinnan på uppmaning av kvinnans exman, fortsättningsvis kallad "B". Vid den tidpunkten kunde inte B åtalas på grund av att han befann sig utomlands. Eftersom utredningen visade att det inte fanns någon koppling mellan A och offret så var åklagarens teori att A uppmanats av B att utföra mordet. Åklagaren menade att detta var fallet då det genom en analys av A och B:s telefonlistor gick att konstatera att de haft ett stort antal telefonkontakter under första halvåret av 2010. Telefonerna hade även kopplats upp mot samma master vid några tillfällen, vilket åklagaren menade indikerade på att de haft personliga sammanträden. Att sammanträden mellan A och B ägt rum bekräftades även av A och några vittnen i målet, bl.a. ett vittne som närvarat i ett möte i samband med en narkotikaaffär.

Åklagarens teori var att B önskade se sin exfru död och att ett skäl därtill kan ha varit att de låg i en vårdnadstvist angående deras son och att B:s anknytning till sonen var avgörande för hans rätt till uppehåll i Sverige. B hade därför, enligt åklagaren, anlitat A för att mörda kvinnan. A åtalades som gärningsman för mordet på kvinnan bl.a. på grund av att hans fingeravtryck hittades på insidan av paketet och påträffade postombudskläder i en soptunna i närheten av mordplatsen med blod som visade sig komma från kvinnan. Även telefonkontakterna med B, analys av hans förflyttningar under morddagen samt vittnes- och målsägandeförhör med kvinnans barn utgjorde omständigheter som åklagaren menade talade för att A var gärningsman.

Som nämnts var samtliga av kvinnans barn hemma på morgonen den 24 juni 2010. Barnen hade vaknat av att det plingade på dörren och att deras mamma skrek "Vad gör du?" och att det kom ljud från hallen. De berättade om att de hade sett deras mamma ligga på golvet i hallen och att det var mycket blod runtomkring henne. Två av barnen och kamraten hade även gjort iakttagelser av gärningsmannen, men ingen hade sett ansiktet på mannen. Ett av barnen och kamraten uppgav att gärningsmannen hade ljusgrått eller blont kort hår. Barnens beskrivning av gärningsmannens klädsel skiljde sig däremot åt.

²⁴ Södertörns tingsrätts dom den 15 juni 2011, mål nr B 9261-10; Svea hovrätts dom den 16 augusti 2011, mål nr B 5575-11.

A förnekade att det var han som mördade kvinnan. Han erkände för domstolen att han är en kriminell person som sysslar med narkotikaförsäljning, vilket styrks bl.a. av att polisen påträffade narkotika i samband med gripandet av honom. Han hävdade även att telefonkontakterna och mötena som han haft med B gällt just narkotikaaffärer. B hade en narkotikaskuld på sammanlagt 80 000 kr till A. Möten han haft med B, även det mötet som skedde på morddagen, hade haft med skulden att göra. På grund av att B inte reglerat skulden bestämde sig A för att skaffa en indrivare, fortsättningsvis ”C”. Tanken var att C skulle söka upp B och skjuta honom i benet. Skälet till att det skedde den 24 juli 2010 var för att B skulle få lön den dagen och betala in en del av skulden. Samma morgon ringde dock B och sa att han inte kunde betala. C skulle därför åka hem till B, men B sa att han satt barnvakt för sin son hemma hos hans exfru. Av den anledningen åkte C hem till kvinnan för att skjuta B i benet. B befann sig dock inte i kvinnans lägenhet, utan kvinnan öppnade dörren och mördades av gärningsmannen, som A hävdar är C.

Åklagarens teori och A:s version skiljde sig därmed åt. Tingsrätten dömde A för mordet på kvinnan. De menade att A:s version var en efterhandskonstruktion som skulle lämnas utan vidare avseende. Vid en samlad bedömning av åklagarens bevisning så ansåg tingsrätten att det var ställt bortom rimligt tvivel att det var A som mördat kvinnan. Barnens iakttagelser av hårfärgen på gärningsmannen som de uppgett varit ljusgrått eller blont, vilket inte stämmer överens med A:s hårfärg som är mörk, ansåg inte tingsrätten motbevisa åklagarens teori.

Rådmannen var däremot skiljaktig i målet och menade att A:s version förvisso inte är fri från besvärande omständigheter men att åklagaren *inte* kunnat motbevisa A:s berättelse på ett sådant sätt att det kan anses ställt bortom rimligt tvivel att A är gärningsman.²⁵

Den 16 augusti 2011, efter det att tingsrättens dom mot A överklagades till Svea hovrätt, friades A från åtalet för mordet på kvinnan. Hovrätten gjorde till skillnad från tingsrätten bedömningen att det inte kunde anses ställt bortom rimligt tvivel att det var A som begått gärningen. Dels på grund av att det inte gick att dra en säker motivbild då B inte kunde höras i målet, dels på grund av att det inte gick att utesluta att gärningsmannen var en annan än den åklagaren påstått. Inte heller barnens iakttagelser av gärningsmannen kunde bortses från. A friades därav från åtalet för mordet på kvinnan.

Åklagaren hade inte för åtalet alternativt yrkat att A skulle dömas för att ha anstiftat C, vilket medförde att domstolen bara kunde pröva om A var skytten. Svea hovrätts frikännande dom överklagades till HD som inte meddelade prövningstillstånd.²⁶ Hovrättens frikännande dom mot A vann därmed laga kraft.

²⁵ Se B 9261-10 s. 28ff.

²⁶ HD:s beslut den 18 oktober 2011, mål nr B 4116-11.

2.2 Den fällande anstiftansdomen (mot B)²⁷

Den 24 september 2014, alltså drygt fyra år efter mordet, åtalades B för inblandning i mordet på hans exfru. Åklagaren yrkade i målet att B skulle dömas för medhjälp till, anstiftan till eller stämpling till mord. Åklagaren gjorde gällande att B anlitat A eller annan okänd person att mörda kvinnan. B förnekade att han anlitat A eller någon annan att utföra gärningen och menade, precis som A gjort gällande, att A anlitat C för att driva in skulden som han haft till A. Uppdraget som C hade var att skjuta honom i benet men C sköt istället, av misstag, kvinnan. Bevisningen i tingsrätten var i stort sett densamma som i åtalet mot A, men till skillnad från åtalet mot A kunde B nu ange sin version.

I målet gjorde åklagaren gällande att B under en längre period planerat att mörda hans exfru. Av den anledningen tog B kontakt med A och deras kontakter fram till morddagen var omfattande. Mordet skedde på B:s begäran av A eller av en okänd person. A befann sig i anslutning till mordplatsen och har i vart fall lämnat instruktioner till gärningsmannen om vem som ska mördas och var personen bor. Efter det att A greps som misstänkt köpte B en flygbiljett till Egypten i syfte att undvika själv bli gripen för inblandning i mordet.

B gjorde däremot gällande att kontakterna med A avsett narkotikaaffärer och att en skuld uppstått då han köpt narkotikan på kredit. Avsikten var att sälja vidare narkotikan men den hann stjälas innan B hann sälja det. Första delbetalningen av skulden skulle ske den 24 juni 2010. Samma morgon ringde B till A och berättade att han inte hade några pengar och uppgav att han satt barnvakt åt sin son hemma hos sin exfru. A körde därför till lägenheten med C, som i syfte att driva in skulden, skulle skjuta B i benet. I panik sköt C istället kvinnan när hon öppnade dörren. B reste till Egypten någon månad därefter på grund av att hans mor blev sjuk.

B:s version stämde i princip helt överens med den version som A lämnat. Tingsrätten menade att detta i vanliga fall med viss styrka talar för att berättelserna är sanna. I det aktuella fallet hade berättelserna dock inte lämnats oberoende av varandra då det inte gick att bortse från att B lämnat sin version efter det att åtalet mot A avslutats. Däremot kunde B:s berättelse inte helt bortses ifrån eftersom det saknades bevisning mot att den var oriktig. Tingsrätten menade därför att

[å]klagarens motbevisning består i stället i allt väsentligt av omständigheter och uppgifter som gör att [B:s] version av det inträffade framstår som *helt orimlig* [egen kurs.]. Tingsrätten kommer nedan att redogöra för de omständigheter som rätten anser är av betydelse i delen.²⁸

Sammanfattningsvis bedömde tingsrätten A och B:s berättelser i stora delar som osannolika. Även resan till Egypten menade dem var för läglig i förhållande till att A grips att den kunde

²⁷ Södertörns tingsrätts dom den 14 november 2014, mål nr B 8323-11; Svea hovrätts dom den 5 mars 2015, mål nr B 11137-14.

²⁸ B 8323-11, s. 24.

förklaras av andra omständigheter. B:s berättelse var enligt tingsrättens bedömning så osannolik att den kunde lämnas helt utan avseende. I målet mot B lades som sagt i princip samma bevisning fram vad gäller hur mordet utfördes och av vem som i målet mot A.

Tingsrätten nämnde i domskälen att de ansåg sig förhindrade att dra någon annan slutsats kring A:s skuld än den som Svea hovrätt i målet mot A gjort. Tingsrätten konstaterade alltså att det inte var bevisat att A mördat kvinnan men att det emellertid fick ”godtas att [A] i sin tur anlitate en okänd person som utförde mordet”.²⁹ Eftersom B inte haft kontakt med eller känt till att A anlitat den verkliga gärningsmannen kunde B inte på den grunden dömas för *anstiftan till mord*. B kunde inte heller dömas för *medhjälp till mord* eftersom åklagaren inte kunde bevisa att B hjälpt gärningsmannen att utföra mordet. B dömdes därför av tingsrätten för *stämpling till mord* bestående i att han *försökt förmå A* att mörda kvinnan. Att döma en person för ett försöksbrott när mordet fullbordats menade tingsrätten kunde verka märkligt, men att det inte förelåg något hinder mot detta eftersom det i vart fall – genom den friande *morddomen* – stod klart att A inte utfört gärningen. B dömdes för *stämpling till mord* till fängelse i 18 år.

Den 5 december 2014 överklagades tingsrättens dom mot B till Svea hovrätt som dömde B för anstiftan av mord på kvinnan. Hovrätten förtydligar även inledningsvis att

[å]klagaren [...] vid huvudförhandlingen klargjort att det inte påstås att [A] skjutit [kvinnan]. Åklagaren har vidare förklarat att det i fråga om åtalet för anstiftan av mord görs gällande antingen (1) att [B] har förmått [A] och skytten [C] att tillsammans och i samförstånd utföra mordet eller (2) att [B] tillsammans och i samförstånd med [A] har förmått skytten [C] att utföra mordet eller (3) att [B] har förmått [A] att förmå skytten [C] att utföra mordet. Enligt åklagaren avser gärningsbeskrivningen ett och samma händelseförlopp där [B], *beroende på hur rätten bedömer [A:s] inblandning i mordet* [egen kurs.], ska dömas för i första hand anstiftan av mord, i andra hand medhjälp till mord och i sista hand stämpling till mord.³⁰

Hovrätten ansåg sig, till skillnad från tingsrätten, inte vara förhindrad att dra någon annan slutsats kring A:s skuld än den som Svea hovrätt gjort i målet mot A. Hovrätten menade att det på ”objektiva grunder” fick anses klart att A, på uppmaning av B, anlitate C eller annan okänd person att utföra mordet på kvinnan. Domstolen resonerade i det sammanhanget som följande:

Utgångspunkten för hovrättens prövning är att [A], i enlighet med den frikännande domen, inte är gärningsman i den meningen att det är han som har skjutit [kvinnan]. Vid en objektiv bedömning av hans delaktighet i mordet, och i enlighet med vad han själv har berättat, får det emellertid enligt hovrättens mening anses klarlagt att det nu aktuella mordet aldrig hade ägt rum om inte han hade anlitate skytten [C] för att utföra den brottsliga gärningen.³¹

²⁹ B 8323-11, s. 6.

³⁰ B 11137-14, s. 5f.

³¹ B 11137-14, s. 18.

Vid en samlad bedömning av vad som är utrett i fråga om [A:s] delaktighet är det emellertid visat att han har varit så aktiv och haft en så central och betydelsefull roll vid genomförandet av mordet, att det är naturligt att anse honom som gärningsman i enlighet med principen om utvidgat gärningsmannaskap. Det förhållandet att skytten [C], enligt [A], endast hade i uppdrag att skjuta [B] i benet, påverkar inte den bedömningen, eftersom den bara tar sikte på frågan om gärningen objektivt sett kommit till stånd.³²

Hovrättens bedömning av A:s inblandning i mordet var alltså avgörande för utgången i målet mot B. Ansvar för medverkan är beroende av om en otillåten gärning objektivt sett kommit till stånd. Hovrätten resonerade likt tingsrätten kring konflikten mellan det för målet aktuella åtalet och faktumet att det fanns en tidigare lagakraftvunnen friande dom mot A. Hovrätten anförde att det inte förelåg något hinder mot att pröva åtalet mot B eftersom den negativa rättskraften endast förhindrar en förnyad prövning av samma gärning, dvs. prövning om A skjutit kvinnan. Hovrätten menade att

[h]ovrättens frikännande dom avsåg alltså frågan om [A] hade skjutit [kvinnan]. Domen har negativ rättskraft på så sätt att det inte kan ske en förnyad prövning av ett åtal som avser samma gärning. Dessutom gäller att den frikännande domen mot [A] har positiv rättskraft i den meningen att den har bevisverkan vid prövningen av åtalet mot [B]. Det innebär att [A] ska betraktas som oskyldig till den gärning som han åtalades för men frikändes från. Den frikännande domens bevisverkan är emellertid begränsad till den gärning som omfattades av hovrättens prövning i det målet och påverkas inte av domens negativa rättskraft. Den frikännande domen medför därför inte att det finns något hinder mot att i det nu aktuella målet ta ställning till åklagarens påstående om att [A] har deltagit i mordet på [kvinnan] på annat sätt än som skytt.³³

Hovrätten menade sammanfattningsvis att den friande *morddomen* inte har positiv rättskraft utan endast bevisverkan i åtalet mot B och att denna också var begränsad till frågan som prövades i första åtalet, dvs. om A skjutit kvinnan. Hovrätten ansåg sig därmed fria att göra en objektiv bedömning av A:s inblandning på annat sätt än som skytt i mordet och landade i bedömningen att det var klarlagt att A på ”objektiva grunder” varit anstiftare till mordet. Eftersom bedömningen var att kontakterna mellan A och B avsett planering av mordet på kvinnan så dömdes B för att ha anstiftat A att anstifta C, eller annan person, att utföra mordet på kvinnan. B dömdes av Svea hovrätt *för anstiftan av mord* till livstids fängelse.

Svea hovrätts fällande dom överklagades till HD som inte meddelade prövningstillstånd.³⁴ Hovrättens fällande dom mot B vann därmed laga kraft.

³² B 11137-14, s. 19.

³³ B 11137-14, s. 10.

³⁴ HD:s beslut den 27 maj 2015, mål nr B 1791-15.

2.3 Resningsansökan (till men för A)³⁵

Den 17 mars 2015 ansökte riksåklagaren om resning till men för A och åberopade domarna mot B som grund. HD avfärdade domarna som åberopades som grund för resning eftersom de endast har begränsad bevisverkan i senare processer.³⁶ Åklagaren gjorde för ansökan gällande att en justering önskades göras för A:s inblandning i mordet och ville att prövningen skulle omfatta honom som anstiftare. HD ansåg att den nya bevisningen som tillkommit i och med åtalet mot B inte hade något relevant samband med det nya gärningspåståendet. I övrigt ansåg HD inte heller att den nya bevisningen var sådan att det sannolikt skulle leda till en fällande dom om den förebringats i rättegången.

HD:s avslagsbeslut om resning till men för A meddelades den 9 november 2015 och således efter *anstiftansdomen* meddelats och vunnit laga kraft.

2.4 Sammanfattande tabell

I nedanstående tabell sammanfattas utfallen i underinstanserna i den friande *morddomen* mot A respektive den fällande *anstiftansdomen* mot B.

Södertörns TR	Svea HovR	HD	Kommentar
<i>Morddomen</i>			
A fälld för mord	A friad från mord	PT ej meddelat Resning till men för A ej beviljat	Vid resningsansökan till men för A önskade åklagaren justera det ursprungliga åtalet till att omfatta en anstiftansgärning pga. utgången i domarna mot B. HD avfärdade domarna som grund för resningsansökan i och med att domar enbart har begränsad bevisverkan i en senare rättegång. Vidare menade HD att den nya bevisning som framkommit genom anstiftansdomarna mot B inte på sannolika skäl skulle leda till en fällande dom mot A ens som anstiftare.
<i>Anstiftansdomen</i>			
B fälld för stämpling TR ansåg sig förhindrade att göra annan bedömning av A:s skuld än den	B fälld för anstiftan till anstiftan HovR ansåg sig inte förhindrade att göra annan bedömning av A:s skuld som annat	PT ej meddelat Ej ansökts om resning till förmån för B	Vid en eventuell resningsansökan är frågan om beslutet från HD avseende resningsansökan till men för A kan åberopas som grund för resning till förmån för B eller om detta kommer avfärdas likt domarna.

³⁵ HD:s beslut den 9 november 2015, mål nr Ö 1411-15.

³⁶ Ö 1411-15, p. 12.

<p>som gjorts genom den friande morddomen.</p>	<p>än skytt och landar i att A ”objektivt sett” är anstiftare till den verkliga skytten. B döms för att ha anstiftat A att anstifta skytten.</p>		
--	--	--	--

Figur 1. Sammanfattande tabell av utfallen i morddomen respektive anstiftansdomen

3 Brottmålsdomens rättskraft

3.1 Rättskraften i allmänhet

Anstiftansdomen ska som nämnts analyseras utifrån vissa processrättsliga institut och principer. Som en nödvändig konsekvens av analysen kommer även morddomen att beröras för att ge en fullständig bild av den problematik som kan uppstå i förhållanden till de institut som nämnts ovan. Låt oss därför först studera anstiftansdomen i förhållande till rättskraften.

Rättskraftsreglerna aktualiseras i samband med att en dom vinner laga kraft, dvs. då tiden för överklagande löpt ut eller att högsta instans avgör målet genom prövning eller beslut att inte meddela prövningstillstånd fattats. Så är fallet för såväl tvistemål som brottmål och regleras i RB 17 kap. för tvistemål respektive 30 kap. för brottmål.³⁷ Rättskraftsreglerna motiveras i största mån av trygghetsskäl. Efter det att en dom vunnit laga kraft ska såväl den tilltalade som målsägande kunna förlita sig på att gärningen inte blir föremål för ny prövning. Utifrån en tilltalads perspektiv innebär detta rättssäkerhet och för en målsägande rättstrygghet.³⁸ Som nämnts kan materiellt felaktigt friande eller fällande domar därmed endast på nytt prövas genom extraordinära rättsmedel, vilket kan ske genom ansökan om resning, domvillå eller återställande av försutten tid.³⁹

Att det är fråga om extraordinära rättsmedel indikerar – rätteligen – att det är instrument som aktualiseras endast i undantagsfall. Rättskraften – främst den negativa – väger alltså tyngre än sanningsprincipen, dvs. intresset av att kunna rätta till felaktigt meddelade domar.⁴⁰ Denna ordning är möjlig eftersom sanningsprincipen samexisterar med principen *in dubio pro reo* ("vid tveksamma fall till fördel för den tilltalade") samt de högt ställda beviskraven för fällande brottmålsdomar i rättssystemet.⁴¹ I det närmaste fungerar således rättskraftsreglerna till förmån för en tilltalad snarare än tvärtom.⁴² Däremot garanterar inte systemet att materiellt felaktigt fällande domar inte meddelas, där rättskraften alltså fungerar till en tilltalads nackdel.

3.2 Negativ rättskraft

Den negativa rättskraften benämns även som *res judicata* och regleras i RB 30 kap. 9 § första stycket. Av bestämmelsen följer att sedan tid för talan mot en dom utgått, får fråga om ansvar för den tilltalade för gärning, som genom domen prövats, inte tas upp på nytt. Regeln innebär att ett nytt åtal för samma gärning som redan prövats genom dom ska avvisas av domstolen.⁴³

³⁷ Se RB 17:11 st. 1 och 3 jämte 30:9 st. 1.

³⁸ Jfr Welamson (1949), s. 52f.

³⁹ Se RB 58 och 59 kap.

⁴⁰ Jfr Cars, Thorsten, *Om resning i rättegångsmål*, A.B. Nordiska Bokhandel, Stockholm, 1959, s. 227f [Cit. Cars (1959)].

⁴¹ Se Agge, Ivar, *Straffprocessens konstruktion och brottmålsutslaget rättskraft*, SvJT 1937 s. 620 [Cit. Agge, SvJT 1937]; Se t.ex. NJA 1980 s. 725.

⁴² Jfr Welamson (1949), s. 52.

⁴³ Thorenfors, lagkommentar till RB 30:9 st. 1, Karnov kommentar, JUNO.

Vad som kan prövas genom dom regleras i RB 30 kap. 3 §. Enligt bestämmelsen kan rätten inte döma över annan gärning än den som åklagaren eller målsäganden gjort gällande i målet.⁴⁴ Brottmålsdomens rättskraft har alltså betydelse som rättegångshinder avseende prövning av samma gärning, vilket karaktäriseras av den negativa rättskraften. Domstolen ska beakta tillämpningen av bestämmelsen ex officio.⁴⁵ Bestämmelsen talar vidare om att den negativa rättskraften inträder vid samma tidpunkt som ”tid för talan mot en dom utgått”, vilket är då tiden för överklagande av en dom löpt ut och en dom vinner s.k. laga kraft.⁴⁶ Lagrummet talar också om att bestämmelsen endast är tillämplig om åtalet för samma gärning riktas mot samma person. En tidigare brottmålsdom kan alltså inte fungera som rättegångshinder för nytt åtal – om ens avseende samma gärning – om åtalet riktas mot *annan person*.⁴⁷ Samma hinder föreligger även innan det att tid för talan utgått. Ett åtal eller talan mot en person som redan står under prövning för samma gärning ska också avvisas på grunden *litispendens*.⁴⁸ Gärningsbegreppet är således identiskt, i fråga om res judicata respektive *litispendens*.⁴⁹

Svårigheten i bestämmelsen är att avgöra huruvida nytt åtal ska anses omfatta samma gärning som redan varit föremål för prövning genom dom. Det finns av den anledningen åtskillig praxis på området som vägledning kring vad som anses utgöra ”gärningsidentitet” och som därmed omfattas av den negativa rättskraften.⁵⁰ För tvistemålsdel föreligger samma typ av svårighet, där det istället talas om att det ska vara fråga om samma ”sak”.⁵¹ Eftersom två olika typer av talan kan föras i tvistemål – fastställelse⁵² och fullgörelsetalan⁵³ – innebär även detta att ”saken” i en fastställesetalan inte är densamma som ”saken” i en fullgörelsetalan. Följaktligen kan en fastställesetalan bara utöva negativ rättskraft på en senare fastställesetalan och på samma sätt kan en fullgörelsetalan endast utöva negativ rättskraft på en senare fullgörelsetalan.⁵⁴

För såväl brottmål som tvistemål kan samma gärning eller sak omfattas av den negativa rättskraften trots att omständigheten, i sig, inte gjorts gällande i gärningsbeskrivningen eller talan i domstol. Ekelöf illustrerar detta med hjälp av en s.k. ”åtalscirkel” (30 kap. 3 §) och en ”rättskraftscirkel” (30 kap. 9 §) där den senare är vidare än den förra.⁵⁵

⁴⁴ Jfr NJA 1943 II s. 392.

⁴⁵ Se Thorenfors, lagkommentar till RB 17:11 st. 1, Lexino kommentar, JUNO.

⁴⁶ Se Thorenfors, lagkommentar till RB 30:9 st. 1, avsnitt 2.1.12, Lexino kommentar, JUNO.

⁴⁷ Thorenfors, lagkommentar till RB 30:9 st. 1, Karnov kommentar, JUNO; Olivecrona (1968), s. 148.

⁴⁸ Se RB 45:1 st. 3.

⁴⁹ Madstedt, lagkommentar till RB 45:1 st. 3, Karnov kommentar, JUNO.

⁵⁰ Fitger, lagkommentar till RB 30:3, Nordstedts Juridik, JUNO; Olivecrona (1968), s. 151ff; Ekelöf, Per Olof, m.fl., *Rättegång I*, 9 uppl., Nordstedts Juridik AB, Stockholm, 2016, s. 50f [Cit. Ekelöf, m.fl., *Rättegång I*].

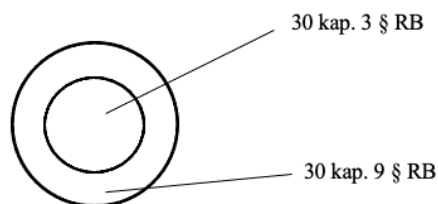
⁵¹ Se RB 17:11 st. 1.

⁵² RB 13:2.

⁵³ RB 13:1.

⁵⁴ Se Ekelöf, Per Olof, m.fl., *Rättegång III*, 8 uppl., Nordstedts Juridik AB, Stockholm, 2018, s. 209 [Cit. Ekelöf m.fl., *Rättegång III*]; NJA 1999 s. 656.

⁵⁵ Ekelöf m.fl., *Rättegång II*, 9 uppl., Nordstedts Juridik AB, Stockholm, 2015, s. 169f [Cit. Ekelöf m.fl., *Rättegång II*].



Figur 2. Rättskraftscirkel

Ett exempel som används i doktrinen är brotten häleri och stöld.⁵⁶ Har en tilltalad blivit åtalad och dömd för häleri och domen vunnit laga kraft kan ett nytt åtal avseende stöld av samma egendom inte göras gällande mot samma tilltalad eftersom stöldhandlingen anses ingå i rättskraftscirkeln utan att den ingått i åtalscirkeln för den tidigare domen.⁵⁷ Häleri och stöld anses alltså utgöra *samma gärning* i rättskraftshänseende. En straffrättslig prövning avseende stölden kan alltså i sådant fall endast åstadkommas med hjälp av de extraordinära rättsmedlen.⁵⁸

Brottmålsdomens karaktär av *res judicata* innebär som nämnts en rättssäkerhetsgaranti för den tilltalade. Bestämmelsen har alltså delvis sin grund i att en tilltalad som blivit frikänd efter det att domen vunnit laga kraft ska känna sig trygg i att gärningen inte blir föremål för ny prövning.⁵⁹ På samma sätt anses bestämmelsen och vetskapen om domens senare *orubblighet*, i kombination med att rättskraftscirkeln är större än åtalscirkeln, utgöra incitament för åklagaren att bedriva utredningen med nit och omsorg.⁶⁰ Åklagaren har däremot möjlighet att ändra eller justera åtalet innan det att tiden för talan mot en dom utgått.⁶¹ En accepterad ändring innebär ett utvidgande av redan väckt åtal att omfatta även *annan* gärning. Gärningsbegreppet i avvisningsregeln och regeln om ändring är alltså densamma.⁶² Om åklagaren istället avser justera åtalet är det inte fråga om en utvidgning av väckt åtal utan kan t.ex. bli aktuellt om åklagaren inskränker eller utvidgar åtalet avseende gärningsbeskrivningen eller viss omständighet *utan att gärningen blir en annan*.⁶³ Justering ligger alltså inom den negativa rättskraftscirkeln medan en ändring vidgar rättskraftscirkeln om den accepteras inom ramen för det aktuella åtalet, respektive befinner sig utanför rättskraftscirkeln om den inte accepteras och kan således bli föremål för senare väckt åtal.⁶⁴

⁵⁶ Ekelöf m.fl., *Rättegång III*, s. 214ff.

⁵⁷ Se NJA 1966 s. 12; jfr även NJA 1985 s. 796.

⁵⁸ Se Ekelöf m.fl., *Rättegång III*, s. 214ff; Thorenfors, lagkommentar till RB 30:9 st. 1, Karnov kommentar, JUNO.

⁵⁹ Se Welamson (1949), s. 52.

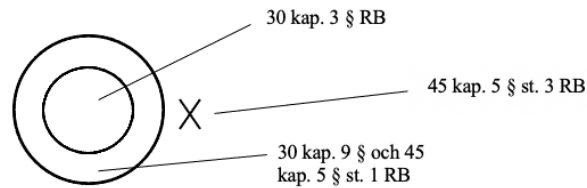
⁶⁰ Se Fitger, lagkommentar till RB 30:9, Nordstedts Juridik, JUNO.

⁶¹ Se RB 45:5 st. 1 och 3.

⁶² Madstedt, lagkommentar till RB 45:5 st. 1, Karnov kommentar, JUNO.

⁶³ Se Olivecrona (1968), s. 176ff.

⁶⁴ Jfr Ekelöf m.fl., *Rättegång II*, s. 169f.; Olivecrona (1968), s. 178.



Figur 3. Utökad rättskraftscirkel

Sammanfattningsvis är alltså möjliga justeringar sådana som skulle omfattas av rättskraftscirkeln om tiden för talan utgått och möjliga ändringar sådana som inte skulle aktualisera bestämmelsen om *res judicata*.⁶⁵

3.3 Positiv rättskraft

För tvistemålsens del är den positiva rättskraften reglerad i lag.⁶⁶ Positiv rättskraft, eller att en dom har prejudiciell betydelse i en senare rättegång, innebär att en tidigare dom accepteras likt ett rättsfaktum i en senare process.⁶⁷ Tvistemålsdomar vinner således negativ rättskraft i bemärkelsen *res judicata* som innebär att samma sak inte kan bli föremål för ny prövning och positiv rättskraft som innebär att ett domslut i vissa fall kan ligga till grund för ny dom avseende annan sak. Förfarandet är delvis möjligt eftersom man för tvistemålsens del kan föra såväl en fastställelse- som fullgörelsetalan i domstol.⁶⁸ En fastställsetalan innebär att domstolen ska fastställa ett visst rättsförhållandes existens eller icke-existens. Det är alltså möjligt att föra både en positiv och negativ fastställsetalan.⁶⁹ Efter domstolens avgörande i frågan kan domen användas i en fullgörelsetalan där käranden t.ex. kräver skadestånd på grund av att domstolen tidigare fastställt att X äger bättre rätt än Y till en fastighet och där Y avverkat till fastigheten tillhörande träd. Den första domen får alltså prejudiciell betydelse i den senare rättegången.⁷⁰ Märk väl att tvistemålsdomars positiva rättskraft inte nödvändigtvis har prejudiciell verkan i en senare process som inte är civilrättslig.

Det finns förhållandevis begränsat med litteratur vad avser brottmålsdomens positiva rättskraft i jämförelse med tvistemålsdomens. Det har delvis sin naturliga förklaring i att den positiva rättskraften för tvistemål är stadgad i lag, medan en sådan motsvarande bestämmelse saknas för brottmålsdomens del.⁷¹ Alldeles oavsett är den positiva rättskraften – eller frånvaron av den – av intresse för rättstillämpningen och processen i brottmål. I förarbetena till nya rättegångsbalken framgår inte annat än att en motsvarighet till regeln om positiv rättskraft som återfinns i 17 kap. för tvistemål endast ansågs ha betydelse i vissa typer av brottmål och därmed inte anses nödvändig att reglera i lag. Brottmålsdomen ansågs i princip enbart ha betydelse för

⁶⁵ Jfr Welamson (1949), s. 112f.

⁶⁶ Se 17:11 st. 1.

⁶⁷ Se Thorenfors, lagkommentar till RB 17:11 st. 1, Karnov kommentar, JUNO.

⁶⁸ Se RB 13:1 och 13:2.

⁶⁹ Se Olivecrona (1966), s. 29.

⁷⁰ Se Ekelöf m.fl., *Rättegång III*, s. 141; Olivecrona (1966), s. 36 och 226ff.

⁷¹ Se Ekelöf m.fl., *Rättegång III*, s. 204.

det åtal som avgjorts genom domen.⁷² Även Ekelöf uttrycker det som att frågan inte har "[...] någon större praktiskt vikt".⁷³ Vid de brottmålsprocesser där det förs en talan om enskilt anspråk med anledning av brottet, är utfallet i det kumulerade skadeståndsmålet direkt beroende av utfallet i brottmålet.⁷⁴ Förs en skadeståndstalan med anledning av brottet i en senare rättegång eller då ansvar för brott ogillats ska dock en ny, självständig prövning göras.⁷⁵ Processkommissionen hade i sitt betänkande anfört att en brottmålsdom bör äga positiv rättskraft i en senare tvistemålsprocess med anledning av den brottsliga handlingen.⁷⁶ Det ansågs dock inte nödvändigt eftersom det genom äldre praxis fastställts att en sådan dom kan utgöra tillräcklig bevisning för tvistemålsprocessen och att man därigenom uppnår samma resultat som om brottmålsdomen vore bindande.⁷⁷ Sedan förarbetena till nya rättegångsbalken upprättades har rättsläget genom senare praxis förändrats – eller annorlunda uttryckt har bevisverkan av förekomsten av en sådan dom minskat.⁷⁸

Den allmänna rättsuppfattningen kring brottmålsdomens betydelse i en senare rättegång som avser annan gärning är att den endast kan ha bevisverkan.⁷⁹ Denna uppfattning har även fastställts av HD som dessutom menar att en brottmålsdoms bevisverkan är mycket begränsad, särskilt vad gäller sakfrågorna.⁸⁰ Welamson menade även att en risk med att tillerkänna brottmålsdomen positiv rättskraft i en senare process mot en medverkande kunde bli ett otillbörligt eftersättande av dennes möjlighet att försvara sig (denna problematik behandlas närmare under kapitel 4).⁸¹ Situationer då en tidigare brottmålsdom kan ha betydelse i en senare rättegång kan t.ex. uppkomma när flera personer står åtalade för brott som prövas i olika rättegångar eller för brott som förutsätter att annan brottslig gärning har begåtts.⁸² Sådant är fallet vid exempelvis häleri eller anstiftningsbrott – där det senare aktualiseras i målen mot A och B. Den tidigare domen mot huvudgärningspersonen har således betydelse för straffansvaret för medgärningspersonen som tilltalad i en senare rättegång. HD har som nämnts dock fastställt att den tidigare brottmålsdomen enbart har begränsad bevisverkan i en senare brottmålsprocess.⁸³

En brottmålsdom har enligt förarbetena till RB bara materiell betydelse för det åtal som avgjorts genom domen. Undantag till detta måste framgå av lag.⁸⁴ För tvistemålens del finns den positiva rättskraften som anförts lagstadgad och för brottmålen del finns exempelvis en straffrättsligbestämmelse som stadgar att hänsyn kan tas till tidigare brottslighet vid straffmätningen.⁸⁵ Det föreligger således ingen processrättslig bundenhet vid en bedömning av sakförhållanden som är delvis samma i en senare rättegång.

⁷² Se NJA II 1943 s. 396.

⁷³ Se Ekelöf m.fl., *Rättegång III*, s. 221f.

⁷⁴ Se RB 29:6.

⁷⁵ Se RB 22:7; Jfr Olivecrona (1968) s. 134f; Se NJA 1999 not. A 1.

⁷⁶ Se SOU 1926:33 s. 147ff.

⁷⁷ Se NJA II 1943 s. 445 med hänvisning till NJA 1917 s. 583.

⁷⁸ Jfr NJA 1999 not. A 1.

⁷⁹ Se bl.a. Welamson (1949), s. 27ff; NJA II 1943 s. 445.

⁸⁰ Se NJA 2015 s. 141, p. 13.

⁸¹ Welamson (1949), s. 37.

⁸² Se Ekelöf m.fl., *Rättegång III*, s. 258.

⁸³ Se NJA 2015 s. 141.

⁸⁴ Jfr NJA II 1943 s. 396.

⁸⁵ Se Brottsbalk (1962:700) (BrB) 29:4.

3.4 Ne bis in idem

Principen *ne bis in idem* är starkt sammankopplad till bestämmelsen om *res judicata*. *Ne bis in idem* ("inte två gånger om samma sak") har också effekt som ett processhinder och fastslås i ett tilläggsprotokoll till Europakonventionen som ett förbud mot dubbelbestraffning.⁸⁶ Ett motsvarande förbud mot dubbelbestraffning finns även i EU-stadgan.⁸⁷ Principen om *res judicata* framgår direkt av avvisningsregeln och blir aktuell om nytt åtal avseende samma gärning riktas mot samma person.⁸⁸ Till skillnad från bestämmelsen i RB, som endast kan fungera som rättegånghinder avseende en ny brottmålsprocess om samma gärning, så tillämpas principen om *ne bis in idem* så fort ett nytt förfarande kan anses innebära en bestraffning i Europakonventionens mening.⁸⁹ I svensk rätt finns olika processordningar och uppfattningen har tidigare varit – och är till viss del fortfarande – att rättskraften inte sträcker sig länge än det beslutande organets sakliga behörighet.⁹⁰ Därav kunde en process i förvaltningsdomstol initieras avseende skattetillägg efter det att en person blivit dömd för skattebrott i allmän domstol eller vice versa. Skattetillägget ansågs i Sverige utgöra ett administrativt förfarande och utgjorde enligt svensk rätt inte ett straff eftersom behörigheten att meddela en straffrättslig påföljd endast tillkommer allmän domstol.⁹¹ Som en konsekvens av Europadomstolens och EU-domstolens tolkning av förbudet mot dubbelbestraffning fälldes Sverige i ett flertal fall för att ha bestraffat personer i olika förfaranden för samma gärning.⁹² Efter det att även HD och HFD underkänt det svenska systemet vidtogs ändringar i skattebrottslagen.⁹³ För att principen om *ne bis in idem* ska anses tillämplig har det alltså mindre betydelse vad för typ av förfarande det är fråga om – avgörande är istället om konsekvensen kan liknas ett straff.⁹⁴

Avgörande för tillämpningen är, som för *res judicata*, också vad som avses utgöra samma gärning. EU-domstolen har uttalat ett kriterium som avgör om gärningar ska anses vara identiska i den mening att det kan aktualisera bestämmelser om *res judicata* eller *ne bis in idem*. Det avgörs genom att det ska föreligga "en helhet av omständigheter som är oupplösligt förbundna med varandra, oberoende av gärningarnas rättsliga kvalificering eller det rättsliga intresse som skyddas".⁹⁵

Vad som omfattas av den negativa rättskraften avgörs alltså av gärningens identitet, då denna avgör rättskraftscirkeln.⁹⁶ Det ska även vara fråga om dubbelbestraffning om principen om *ne bis in idem* ska anses tillämplig. Enligt Europadomstolen har, till skillnad från skattetillägg och skattebrott, ett senare åtal om bokföringsbrott inte ansetts strida mot varken *res judicata* eller

⁸⁶ Se art 4.1 tilläggsprotokoll nr 7 i EKMR; Ekelöf m.fl., *Rättegång III*, s. 140 och 218f.

⁸⁷ EU-stadgan art. 50.

⁸⁸ Olivecrona (1968), s. 148.

⁸⁹ Jfr Ekelöf m.fl., *Rättegång III*, s. 204.

⁹⁰ Se Ekelöf m.fl., *Rättegång III*, s. 143.

⁹¹ Jfr NJA 2010 s. 168.

⁹² Se EU-domstolens dom den 26 februari 2013 i mål nr C-617/10, *Åkerberg Fransson*; Europadomstolens dom den 27 november 2014 i mål nr 7356/10, *Lucky Dev mot Sverige*.

⁹³ NJA 2013 s. 502; HFD 2013 ref. 71; Ekelöf m.fl., *Rättegång III*, s. 224f.

⁹⁴ Se Europadomstolens dom den 10 februari 2009 i mål nr 14939/03, *Zolotukhin mot Ryssland*.

⁹⁵ Se EU-domstolens dom den 9 mars 2006 i mål nr C-436/04, *van Esbroeck*.

⁹⁶ Se Ekelöf m.fl., *Rättegång I*, s. 50f.

ne bis in idem. Detta eftersom bokföringsbrott och skattebrott anses utgöra två sammankopplade men *upplösligt* förbundna saker då gärningarna inträffar vid olika tidpunkter. Således föreligger inte gärningsidentitet för händelseförloppen.⁹⁷ Att bli åtalad och straffad för båda förfarandena anser Europadomstolen alltså inte stå i strid med EKMR.⁹⁸

På annan grund har även körkortsåterkallelse som en konsekvens av en fällande dom avseende trafikbrott ansetts förenligt med EKMR, trots att återkallelsen anses utgöra ett straff. Detta då processen avseende körkortsåterkallelsen anses utgöra en följd av brottmålsprocessen.⁹⁹ Det görs ingen självständig eller fullständig prövning av skuldfrågan i den senare processen och därmed betraktas den senare processen som ett senare stadie i samma förfarande.¹⁰⁰

3.5 Domskäl och domslut

Ovan har konstaterats att brottmålsdomar vinner negativ rättskraft men att det föreligger frånvaro av positiv rättskraft i en senare brottmålsprocess. Vad som avses med negativ rättskraft innebär att förekomsten av en tidigare brottmålsdom fungerar som rättegångshinder avseende nytt åtal för prövning av samma gärning mot samma tilltalad. Som nämnts är åtalscirkeln och rättskraftscirkeln två sammankopplade saker där den senare omfattar fler omständigheter än själva åtalet i målet. Vad som är intressant för analysen är tillika vad som avses med ”dom” i bestämmelsen om *res judicata*.¹⁰¹ Talan mot dom innebär som nämnts tiden för överklagan. Det som i en brottmålsdom är möjligt att överklaga är domslutet. Vidare är det alltså domslutet som vinner laga kraft och därmed rättskraft. Domskäl vinner således inte rättskraft, vilket anses framgå av bestämmelsen om den fria bevisprövningen.¹⁰² Eftersom det ska ske en prövning av allt som förekommit i målet så kan inte någon bundenhet av uppfattningen om sakfrågorna av annan domstol föreligga.¹⁰³ Kopplingen till den fria bevisprövningen kommer analyseras närmare under kapitel 5. Eftersom domskäl varken vinner rättskraft eller går att överklaga är domstolens bedömning av en viss sak- eller skuldfråga, det vill säga bevisvärderingen *per se* därmed inte möjlig att angripa med hjälp av vare sig ordinära eller extraordinära rättsmedel.¹⁰⁴ Domstolen är däremot inte helt fri att föra in saker i domskälen.¹⁰⁵ I domskälen sker bevisvärderingen som enligt svensk rätt är fri och därmed obunden av regler.¹⁰⁶ Domstolarnas självständighet är även grundlagsstadgad. Där framgår att ingen annan myndighet eller riksdagen får bestämma hur en domstol ska döma i det enskilda fallet eller hur en rättsregel ska tillämpas.¹⁰⁷ Det saknas dock uttryckliga regler kring hur en domsmotivering ska utformas och

⁹⁷ Se t.ex. HFD 2014 not. 51; NJA 2014 s. 377.

⁹⁸ Varken art. 6 EKMR eller art. 4.1 tilläggsprotokoll 7 i EKMR.

⁹⁹ Se Körkortslag (1998:488) 5:1 st. 2.

¹⁰⁰ Se Ekelöf m.fl., *Rättegång III*, s. 225f.; HFD 2014 ref. 80; NJA 2015 s. 587.

¹⁰¹ Se RB 30:9 st. 1.

¹⁰² RB 35:1 st. 1.

¹⁰³ Se Olivecrona (1968), s. 135.

¹⁰⁴ Jfr Thorensen, lagkommentar till RB 30:9 st. 1, Lexino kommentar, JUNO; se NJA 1995 s. 152.

¹⁰⁵ Jfr Ekelöf, Per Olof, m.fl., *Rättegång IV*, 7 uppl., Nordstedts Juridik AB, Stockholm, 2009, s. 162 [Cit. Ekelöf m.fl., *Rättegång IV*].

¹⁰⁶ Se RB 35:1.

¹⁰⁷ Se RF 11:2 och 11:3.

vad den ska innehålla.¹⁰⁸ Hur rätten värderar bevisningen ska emellertid redovisas på ett sätt som ger en god uppfattning kring hur domstolen tänkt. Detta har betydelse för parterna inför beslut om att överklaga domen, för överrätten för fråga om prövningstillstånd samt som en kontroll av om en samvetsgrann prövning skett.¹⁰⁹

Vad som förekommit i ett mål är med tanke på domars utformning uteslutande mer omfattande än själva domslutet.¹¹⁰ Bevisvärdering av en viss omständighet kan alltså leda till olika domslut beroende på vad en talan eller ett åtal avser.¹¹¹ Olivecrona uttrycker det som att det ”kunde visserligen synas naturligt, att ingen ny utredning om saksammanhanget skulle erfordras, därest någon blivit fälld till ansvar för en brottslig gärning och det sedermera yrkas skadestånd mot honom på grund av brottet”.¹¹² Som exempel har ovan redogjorts för de brottmål som kan ha betydelse i en senare tvistemålsprocess. Domslutets betydelse i förhållande till domskälen är också beroende av instansordningens princip. Domar meddelande av HD och särskilt de som sker i plenum har prejudicerande betydelse i senare avgöranden hos andra domstolar, vilket syns i domskälen. Denna ordning är också kopplad till den dogmatiska rättskälleläran. Trots att prejudikat inte är bindande (så som i den engelska rätten¹¹³) så har de vägledande vikt som är långt ifrån obetydlig.¹¹⁴

Som nämnts är det skillnad på prövning av sak- och skuldfrågor innan tid för talan mot dom utgått och efter det att domen vunnit laga kraft. Samma gärning – och därmed samma sakfrågor – kan inte bli föremål för prövning i nytt åtal mot samma person. Frågan som ställer problematiken på sin spets är den som Welsamson formulerat och för de fall det är fråga om prövning av delvis samma gärning mot *annan person*.¹¹⁵

3.6 Beslut

I samband med behandlingen av brottmålsdomens rättskraft och domens juridiska betydelse kan det även vara lämpligt att beröra verkan av beslut som fattas av domstol. Av ordalydelsen i bestämmelsen om res judicata framgår att det endast är domar som vinner negativ rättskraft – och som utrett enbart domslut som är överklagbara.¹¹⁶ Beslut vinner som regel inte rättskraft. Det blir därav aktuellt att utreda vilken verkan beslut fattade av överrätter har för underinstanserna.

En domstol kan fatta olika typer av beslut. Beslut kan fattas under en pågående rättegång, *beslut under rättegång*, vilket kan avse fråga om t.ex. häktning, beslag eller byte av offentlig

¹⁰⁸ Se dock RB 17:5 och 30:5.

¹⁰⁹ Ekelöf m.fl., *Rättegång IV*, s. 162.

¹¹⁰ Jfr Olivecrona (1966), s. 17.

¹¹¹ Jfr Agge, SvJT 1937 s. 622.

¹¹² Olivecrona (1968), s. 135.

¹¹³ Se mer härom i Olivecrona (1966), s. 223ff.

¹¹⁴ Jfr Olivecrona (1968), s. 136; Olivecrona (1966), s. 223f.

¹¹⁵ Se Welamson (1949), s. 36.

¹¹⁶ Se RB 30:9 jämte 30:1.

försvare. ¹¹⁷ Som ovan nämnts ska ett åtal avseende samma gärning avvisas om det föreligger res judicata. Ett sådant avvisningsbeslut är ett s.k. *slutligt beslut*. ¹¹⁸ Skulle ett åtal väckts på nytt och det finns ett tidigare avvisningsbeslut kan åtalet avvisas med hänvisning till det tidigare beslutet. Beslutet anses alltså vinna en form av rättskraft då det blir bindande för andra domstolar. ¹¹⁹

Vid utnyttjande av extraordinära rättsmedel, som exempelvis resning, fattas avgörandet också genom beslut. Det finns ingen bestämmelse i RB som talar om vilken rättsverkan ett resningsbeslut har och rättsläget på området är inte helt klart. ¹²⁰ Inte heller i förarbetena till tänkbara tillämpliga bestämmelser finns någon vägledning att finna. Vad avser resningsansökningar har det genom praxis fastställts att grunder som återopats för en ansökan om resning prekluderas efter det att beslut på de återopade grunderna fattats. ¹²¹ Det råder delade meningar i doktrinen huruvida en ansökan på exakt samma grund ska avvisas på grund av rättskraft. ¹²² Detta torde i praktiken dock vara fallet. Frågan är främst av intresse i det fall en resningsansökan inte beviljas – eftersom ett beviljande i vart fall leder till ny prövning i den domstol som senast hade att avgöra frågan. Ett avslagsbeslut bör följaktligen få i princip samma effekt som en lagakraftvunnen dom. ¹²³ Detta eftersom ansökan på samma grunder enligt praxis ska avvisas och avvisningsbesluten som nämnts anses vinna en typ av rättskraft. Det ovan anförda hindrar inte att en ansökan om resning sker på nytt – men ansökan måste sökas på nya grunder.

3.7 Har det betydelse om den tidigare brottmålsdomen varit friande eller fällande?

Det är av stor betydelse, framförallt för medverkansgärningar, att utreda om – och i så fall i vilken utsträckning – en tidigare *friande* dom har betydelse i en senare process, eftersom straffbuden i sig förutsätter att en huvudgärning – i vart fall på objektiva grunder – har begåtts. ¹²⁴ För rättskraftens tillämpning och omfattning har det ingen betydelse huruvida domen som sådan varit friande eller fällande. ¹²⁵ Här bör dock erinras om att någon möjlighet för en enskild att föra en negativ fastställetalan avseende sin oskuld i ett brottmål inte erbjuds i svensk rätt. ¹²⁶ Tryggheten en sådan möjlighet innebär ska istället upprätthållas genom den negativa rättskraften och resningsbestämmelserna. ¹²⁷

I frågan som ställdes av Welamson förutsattes att det fanns en tidigare friande dom – och om det fanns möjlighet för B att dömas för anstiftan av A trots förekomsten av den friande domen.

¹¹⁷ Se RB 24:5, 27:5, 21:6 st. 2; jfr Ekelöf m.fl., *Rättegång III*, s. 141f.

¹¹⁸ Se Olivecrona (1966), s. 238.

¹¹⁹ Jfr Ekelöf m.fl., *Rättegång III*, s. 141f.

¹²⁰ Det framgår varken av bestämmelserna i RB 58 kap., 30:9, 17:11, RF 11:13 eller förarbetena därtill.

¹²¹ Se NJA 2010 s. 295.

¹²² Se Cars (1959), s. 248 fotnot 127.

¹²³ Jfr Ekelöf m.fl., *Rättegång III*, s. 142.

¹²⁴ Se t.ex. BrB 3:11 jämte 23:4 st. 2; Bäcklund m.fl., lagkommentar till BrB 23:4, Nordstedts Juridik, JUNO.

¹²⁵ Se Thorenson, lagkommentar till RB 30:9 st. 1, avsnitt 2.1.16, Lexino kommentar, JUNO; Welamson (1949), s. 126.

¹²⁶ Det finns dock ett utrymme för den tilltalade att begära en frikännande dom enligt RB 20:9 st. 2.

¹²⁷ Ekelöf m.fl., *Rättegång III*, s. 206; Welamson (1949), s. 76.

Svea hovrätt har genom anstiftansdomen menat att svaret är jakande. Anstiftansdomen meddelades trots förekomsten av den lagakraftvunna friande morddom mot A. En förutsättning för anstiftansbrottet är dock att någon annan förövat ett brott, däremot krävs inte en fällande dom.¹²⁸ Varken frågan om vilken betydelse en tidigare *friande* brottmålsdom har i en senare process eller att den senare processen avser prövning av delvis *samma gärning* har i sin helhet besvarats av HD. Anmärkningsvärt är också att HD:s dom som fastställde en brottmålsdoms begränsade bevisverkan i en senare process meddelades 20 dagar *efter* det att Svea hovrätt fällde B för anstiftan av mord.¹²⁹

Faktumet att det i målet i HD fanns en tidigare *fällande* dom och i anstiftansdomen en tidigare *friande* dom måste innebära att omständigheterna väsentligen skiljer sig åt.¹³⁰ Resonemangen som förs i HD som motivering till varför en tidigare brottmålsdom inte kan ha mer än begränsad bevisverkan ligger dels i rätten att försvara sig (behandlas under kapitel 4), dels i den fria bevisprövningen (behandlas under kapitel 5).¹³¹ Motiven som görs gällande för frånvaron av positiv rättskraft utifrån rättssäkerhetsgarantier kan inte med samma styrka få genomslag om en friande dom kan återopas till en tilltalades fördel i en senare rättegång. Welamson anförde i sin avhandling, med hänvisning till fransk doktrin, att en skillnad i brottmålsdomens betydelse i en senare rättegång kan bero på om den kan återopas till den tilltalades för- eller nackdel. En friande dom som meddelats på grund av brister i de objektiva rekvisiten skulle enligt fransk doktrin kunna omfattas av positiv rättskraft och återopas till fördel för en tilltalad, medan en fällande dom eller då gärningspersonen frikänns på grund av bristande uppsåt inte ska ha motsvarande rättskraft i en senare rättegång.¹³² Samma tankemönster syns även i rättspraxis från svensk domstol där skyddsintresset för borgensmän har ansetts motivera rättskraft av en dom mellan huvudgäldenären och borgensmännen till fördel, men inte till nackdel, för en borgensman.¹³³

Här ska även den andra omständighet som skiljer HD:s mål och anstiftansdomen åt understrykas, nämligen att det är fråga om delvis *samma gärning* i både anstiftansdomen och morddomen. Detta scenario har, likt det som varit föremål i doktrinen avseende en brottmålsdoms betydelse i en senare rättegång om *annan gärning*, omnämnts i doktrinen. Welamson hänvisar i det avseendet till Agge som menar att en dom bör äga rättskraft i en senare process avseende skuldfrågan. Han menar att ”ett utslag som konstaterar den brottsliga skuld kan i en ny rättegång mot medgärningsmän till brott icke till sin riktighet bestridas”.¹³⁴ Det har förvisso betydelse oavsett om det är en friande eller fällande dom.

Welamson redogör för tre alternativa svar på frågan som här tål att upprepas:

¹²⁸ Se BrB 23:4 st. 2 och 9:6 st. 1 och 2; Jfr Ekelöf m.fl., *Rättegång III*, s. 223.

¹²⁹ Svea hovrätts dom meddelades 5 mars 2015 och HD:s dom meddelades 25 mars 2015.

¹³⁰ Jfr RH 2015:40 och NJA 2015 s. 141.

¹³¹ Se NJA 2015 s. 141 p. 9, 11 och 15.

¹³² Jfr Welamson (1949), s. 37.

¹³³ Se NJA 2015 s. 346, p. 11 (civilrättsligt mål).

¹³⁴ Se Welamson (1949), s. 36 med hänvisning till Agge, SvJT 1937 s. 633.

*Låt oss t. ex. antaga, att A frikänts från åtal för brott, emedan han icke kunnat övertygas om att han begått den åtalade gärningen. Är det möjligt, att B trots detta kan fällas till ansvar för anstiftan av A?*¹³⁵

Sammanfattningsvis kommer han fram till att en dom som behandlar en gärningspersons skuld, enligt svensk doktrin, inte med ”riktighet” kan bestridas. Det skulle alltså innebära att inte bara domslutet utan även bevisvärderingen i domskälen vinner negativ rättskraft och kan utöva positiv rättskraft i en senare brottmålsprocess.¹³⁶ Motsatt lösning finner han dock i tysk doktrin som motiverar ordningen med att straffansvar ska granskas oberoende utfallet mot annan anklagad – vilket i svensk rätt har fastställts av HD vad gäller förekomsten av en tidigare fällande dom med hänsyn till rätten till en rättvis rättegång. Det tredje alternativa svaret på frågan är att en fällande dom eller en dom där gärningspersonen frikänts på grund av t.ex. bristande uppsåt inte ska ha rättskraft i rättegången mot en medverkande. Däremot ska en friande dom på grund av brister i de objektiva rekviriten ha rättskraft och kunna återopas till fördel för en medverkande enligt fransk doktrin.¹³⁷

3.8 Hur förhåller sig domen till rättskraftsinstitutet?

Frågan om B kan dömas för anstiftan av A till mord, trots att A friats från brottsanklagelser har som känt prövats av Svea hovrätt. Anstiftansdomen behandlar frågor som rör såväl den negativa som den positiva rättskraften. I förhållande till den positiva rättskraften förefaller domen förhålla sig mer väl än i förhållande till den negativa. Detta eftersom domstolen menar att den positiva rättskraften är begränsad till *åtalscirkeln* och därför enbart kan ha bevisverkan för vad som prövats i morddomen, dvs A:s inblandning som skytt. Att A inte är skytt ifrågasätts inte av domstolen, således uppstår ingen konflikt. Däremot föreligger en problematik i förhållande till den negativa rättskraften, då det föreligger gärningsidentitet mellan mordgärningen och anstiftansgärningen, där den senare alltså befinner sig inom den friande morddomens *rättskraftscirkel* och enligt principen om *res judicata* inte kan bli föremål för ny prövning. Att så ändå sker strider mot dubbelbestraffningsförbudet (*ne bis in idem*), eftersom frågan genom anstiftansdomen behandlas i ett andra förfarande. Det faktum att åklagaren först genom resningsansökan till men för A önskade justera åtalet till att omfatta även anstiftansgärningen är också kopplat till denna problematik, som kommer utredas närmare under kapitel 6.

Ett tangerande problem är att domstolen rättfärdigar prövningen genom att den är ”objektiv” och att någon faktiskt skuld av A:s inblandning inte prövas genom anstiftansdomen. Den fällande anstiftansdomen grundar sig på en annorlunda bevisvärdering av såväl sak- som skuldfrågorna som rör såväl A som B, vilken sker i domskälen. Domskälen kan som ovan anförts inte överklagas, vilket innebär att varken A eller B kan angripa bedömningen i anstiftansdomen. Denna problematik utreds dock närmare under kapitel 4.2.

¹³⁵ Se Welamson (1949), s. 36.

¹³⁶ Jfr Welamson (1949), s. 36.

¹³⁷ Jfr Welamson (1949), s. 37.

Anmärkas ska även att Svea hovrätts hantering av frågan skedde *innan* HD meddelade domen som fastställde brottmålets betydelse i en senare rättegång, även om det har varit den allmänna rättsuppfattningen sedan tidigare. HD menade att förekomsten av en tidigare fällande dom inte kunde tillmätas mer än begränsat bevisvärde delvis på grund av den tilltalades rätt till en rättvis rättegång, innefattande rätten att försvara sig. Däremot menar jag att rätten att försvara sig med större genomslagskraft kan göras gällande *enbart* i de fall den tidigare domen varit fällande. Inte minst har det koppling också till A:s rätt att bli betraktad som oskyldig, vilket utreds närmare i följande kapitel.

4 Oskyldighetspresumtionen

Welamson skrev sin avhandling före såväl Sveriges anslutning till EU som inkorporeringen av EKMR. Avhandlingen skrevs i och med införandet av nya RB och frågan som där ställs behandlas utifrån en teleologisk metod. Lagstiftarens syfte var vid tidpunkten i princip den enda vägledning som fanns att finna på grund av avsaknad av praxis – från såväl svensk som europeisk domstol – på området. I och med konventionens ställning i svensk rätt är det dock av intresse att undersöka samma problem ur nya perspektiv och mot nya (överordnade) rättskällor. Vidare är det av intresse att utreda om den begränsade betydelsen en tidigare brottmålsdom har i en senare brottmålsprocess kan kränka oskyldighetspresumtionen för såväl A som B.

Oskyldighetspresumtionen innebär en ovillkorlig rätt att bli betraktad som oskyldig från inledande brottsmisstanke till dess att motsatsen lagligen fastställts genom dom som vunnit laga kraft.¹³⁸ Rättigheten är särskilt stadgad under art. 6 i EKMR som fastslår rätten till en rättvis rättegång och ingår alltså som en del av denna.¹³⁹ Art. 6.2 i EKMR anger:

Var och en som blivit anklagad för brott skall betraktas som oskyldig till dess hans skuld lagligen fastställts.

Konventionen införlivades som en del av svensk rätt år 1995.¹⁴⁰ Sverige hade dessförinnan anslutit sig till konventionen men genom ett konstaterande av normharmoni inte vidtagit några lagstiftningsåtgärder.¹⁴¹ Genom införlivandet fick konventionen i allmänhet och oskyldighetspresumtionen i synnerhet en starkare ställning.¹⁴² Konventionen är i och med införlivandet en del av svensk rätt men är också överordnad densamma. Trots att det alltjämt ansågs föreligga normharmoni så infördes i samband med inkorporeringen en bestämmelse i regeringsformen som uttryckligen förbjuder att lag eller annan föreskrift meddelas i strid med EKMR.¹⁴³ Vid potentiell konflikt mellan lag och grundlag har utrymme dock lämnats för domstolen att göra en konkret lagprövning. Eftersom det i grundlag framgår att det inte får meddelas lag eller föreskrift som strider mot EKMR så kan en sådan lagprövning bli aktuell i det fall nationell lag potentiellt står i strid med en artikel i konventionen. Genom lagprövningen kan domstolen besluta att inte tillämpa lagregeln, den blir alltså inte utan vidare avseende underkänd.¹⁴⁴

Oskyldighetspresumtionen är en erkänd rättsgrundsats och är nödvändig för en rättvis rättegång.¹⁴⁵ Till skillnad från art. 6.1, som fastställer rätten till en rättvis rättegång som gäller

¹³⁸ Se Nowak, Karol, *Oskyldighetspresumtionen*, Nordstedts Juridik AB, Stockholm, 2003, s. 19 [Cit. Nowak (2003)]; Europadomstolens dom den 27 juni 1968, mål nr 1936/63, *Neumeister mot Österrike*.

¹³⁹ Se art. 6 EKMR.

¹⁴⁰ Lag (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna.

¹⁴¹ Prop. 1951:165 s. 11 jämte prop. 1993/94:117 s. 32f.

¹⁴² Jfr prop. 1993/94:117 s. 34.

¹⁴³ RF 2:19; Nowak (2003), s. 78.

¹⁴⁴ Se RF 11:14 och 12:10.

¹⁴⁵ Nowak (2003), s. 31f jämte s. 76.

såväl mål som avser civila rättigheter som brottsanklagelser, så gäller art. 6.2 endast mål som avser brottsanklagelser.¹⁴⁶ Rättigheterna i konventionen är individorienterade och skyddsobjektet är alltid den enskilda individen.¹⁴⁷ För att rättigheternas innebörd inte ska riskera bli illusoriska krävs tolkning för att kunna tillämpa dem effektivt i varje enskilt fall.¹⁴⁸ Europadomstolen tolkar autonomt innebörden av varje rättighet i konventionen samt hur samma rättigheter kan kränkas.¹⁴⁹ Det är alltså Europadomstolens praxis som avgör vad som utgör en rättvis rättegång och hur oskyldighetspresumtionen effektivt ska tillgodoses. Eftersom rättigheternas innebörd svårligen skulle kunna klarläggas i en regel så har reglerna utformats på ett sätt som lämnar utrymme för förhållandevis extensiv tolkning. Det gör även att innebörden av rättigheterna får flexibelt och anpassningsbart innehåll. Artikelns har därmed gett upphov till omfattande praxis från Europadomstolen som på samma sätt är varierande till sitt innehåll.¹⁵⁰

Oskyldighetspresumtionen har även betydelse för tolkningen och tillämpningen av andra straffprocessuella regler och principer. Inte minst har den betydelse för bevisbördans placering och principen *in dubio pro reo*.¹⁵¹ Principen gäller i svensk rätt utan uttryckligt lagstöd. Likt oskyldighetspresumtionen har principen intresset av att motverka felaktigt fällande domar.¹⁵² Till skillnad från oskyldighetspresumtionen så aktualiseras *in dubio pro reo* först i rättegången, medan oskyldighetspresumtionen har ett vidare tillämpningsområde. Eftersom oskyldighetspresumtionen är en del av rätten till en rättvis rättegång aktualiseras presumtionen vid en inledande brottsmisstanke och upphör vid en fällande lagakraftvunnen dom.¹⁵³ Vikten av presumtionen ligger som nämnts dels i intresset att motverka felaktigt fällande domar och tanken om att ”hellre fria än fälla”, dels i att råda bot på den partsobalans som råder mellan en tilltalad och åklagare.¹⁵⁴ Oskyldighetspresumtionen kan även aktualiseras i de fall flera möjliga utgångar kan vara för handen, vid korrekt tillämpningen av presumtionen ska alltså den lösning som för den tilltalade är mest fördelaktig väljas.¹⁵⁵

4.1 Oskyldighetspresumtionen i förhållande till en tidigare brottmålsdom

Som ovan nämnts var uppfattningen enligt fransk doktrin redan innan införlivandet av EKMR sådan att en tidigare brottmålsdom som kan åberopas till en tilltalads fördel bör ha positiv rättskraft i en senare rättegång. I och med införlivandet av EKMR och art. 6.2 som stadfäster oskyldighetspresumtionen torde uppfattningen enligt fransk doktrin ha än mer relevans idag än tiden för då Welamson upprättade sin avhandling år 1949. Vad som dock alltså talar emot brottmålsdomens positiva rättskraft är i de fall en fällande dom kan åberopas som rättsfaktum i

¹⁴⁶ Nowak (2003), s. 76.

¹⁴⁷ Jfr Ehrenkrona, Carl, *Rättssäkerhetsbegreppet och Europakonventionen*, SvJT 2007 s. 39 [Cit. Ehrenkrona, SvJT 2007].

¹⁴⁸ Nowak (2003), s. 88f.

¹⁴⁹ Ekelöf m.fl., *Rättegång III*, s. 224; Nowak (2003), s. 72 och 105.

¹⁵⁰ Nowak (2003), s. 106ff.

¹⁵¹ Se Nowak (2003), s. 32f.

¹⁵² Jfr Nowak (2003), s. 33.

¹⁵³ Se Nowak (2003), s. 34 och 141; *Neumeister mot Österrike*.

¹⁵⁴ Nowak (2003), s. 50.

¹⁵⁵ Jfr Nowak (2003), s. 53f.

en senare rättegång. Samma artikel skulle med en sådan ordning kunna anses bli kränkt eftersom den tilltalade i den senare rättegången blir frånhänt sin möjlighet till försvar även om personen inte nödvändigtvis betraktas som skyldig enbart mot bakgrund av första brottmålsdomen.¹⁵⁶

Welamson gör också skillnad på huruvida man betraktar den tidigare domen som bevisföremål eller rättsfaktum, vilket kommer utredas i samband med kapitlet om fri bevisvärdering (kapitel 5). Vad som åsyftas är att samma sak- och skuldfrågor bör undvikas att bli föremål för ny bedömning för att inte riskera utmytna i motstridiga utfall.¹⁵⁷ Inte minst borde detta särskilt – nu – undvikas för det fall det finns en tidigare *friande* dom för att inte riskera kränka rätten i art. 6.2 EKMR.¹⁵⁸ Som ovan nämnts gäller oskyldighetspresumtionen till förmån för en person som blivit anklagad för brott från inledande brottsmisstanke och upphör gälla när en *fällande* dom vunnit laga kraft. Har skulden blivit lagligen prövad men *inte* kunnat fastställas genom domen torde en kränkning i samtliga fall vara för handen om denna ändock betraktas som skyldig. Detta eftersom rekvisitet som anger presumtionens upphörande inte uppfyllts.¹⁵⁹ Det faktum att en domstol anser att åklagaren inte uppnått beviskravet i ett brottmål innebär dock *inte* motsatsvis att personen är oskyldig till gärningen och att en oskuld fastställts. Tingsrätten resonerar kring detta i anstiftansdomen och menar att vad som har kunnat bevisas och vad som är sant inte är samma sak.¹⁶⁰ Nowak menar dock att en friande dom måste innebära ett rättsskydd även efter det att den friande domen vunnit laga kraft. Han menar att den friande domen inte enbart innebär att den tilltalade ska betraktas som oskyldig utan även att domen ska ses som ett bevis på att den tilltalade *de facto* är oskyldig.¹⁶¹ Oavsett vad en friande dom anses fastställa är det alltså ostridigt att den i vart fall ska anses innebära att den tilltalade alltjämt ska betraktas som oskyldig eftersom en skuld inte kunnat fastställas.

Det är vidare ostridigt att domstolen ska göra en oberoende prövning av varje medverkande gärningspersons uppsåt och det är oavhängigt såväl en tidigare fällande som friande dom för medverkansobjektet.¹⁶² Detta motiveras med att uppsåtet hos varje medgärningsperson bedöms ensidigt.¹⁶³ Däremot blir det (mer) problematiskt i de fall huvudgärningspersonen frias från ansvar för brott och ansvar för medverkansgärningen är beroende av att huvudgärningen på objektiva grunder begåtts – som vid anstiftansbrott. Frågan är, för de fall huvudgärningspersonen frias pga. annat än bristande uppsåt, om oskyldighetspresumtionen får verkan även för medverkansgärningen. Detta torde vara uteslutet för brottet *stämpling* eftersom det är ett försöksbrott men däremot är det en nödvändig förutsättning för *anstiftansbrottet*.¹⁶⁴ Brister förutsättningarna för en otillåten gärning finns ju inget medverkansobjekt som

¹⁵⁶ Jfr NJA 2015 s. 141.

¹⁵⁷ Jfr Welamson (1949), s. 25f och 29.

¹⁵⁸ Jfr Nowak (2003), s. 268.

¹⁵⁹ Jfr Nowak (2003), s. 432.

¹⁶⁰ Jfr Södertörns tingsrätts dom den 14 november 2014, mål nr B 8323-11, s. 14.

¹⁶¹ Se Nowak (2003), s. 440 och 448.

¹⁶² Se BrB 23:4 st. 3; jfr Jareborg, Nils, *Straffrättens ansvarslära*, Iustus, Uppsala, 1994, s. 107.

¹⁶³ Asp m.fl., *Kriminalrättens grunder*, 2 uppl., Iustus, Uppsala, 2013, s. 425f, 434 och 443 [Cit. Asp m.fl., (2013)].

¹⁶⁴ BrB 23:2 st. 3 jfr 23:4 st. 2.

medverkansbrottet är accessionerat till.¹⁶⁵ I de fall en otillåten gärning inte kunnat fastställas så torde det strida mot såväl oskuldpresumtionen som legalitetsprincipen att döma en medgärningsperson för anstiftan av ett medverkansobjekt som man inte kunnat styrka ens på objektiva grunder.¹⁶⁶ Detta torde i de flesta fall lösas genom att åtal mot flera åtalade handläggs gemensamt.¹⁶⁷ Även Nowak har ställt sig kritisk till det faktum att straffansvar på objektiva grunder accepteras. Detta eftersom det är tvivelaktigt om det är förenligt med oskyldighetspresumtionen, dels då det skulle kunna omfatta icke brottsliga handlingar, t.ex. rena olyckshändelser, dels då den grundläggande förutsättningen för ”brott” som utgörs av subjektiv täckning urholkas genom att objektivt straffansvar accepteras, som alltså snarare liknar en skuldpresumtion.¹⁶⁸

4.2 Oskyldighetspresumtionen och bedömning i domskälen

Domskäl som antyder skuld trots en friande dom eller domskäl som i annat fall motsäger ett domslut är det som aktualiserar konflikt med oskyldighetspresumtionen.¹⁶⁹ Europadomstolens praxis avseende oskyldighetspresumtionen vikt och räckvidd är, som tidigare anförts, av varierande natur. Europadomstolen har förvisso accepterat att domskäl som avviker från domslutet används som ett led i argumentationen i domen. Däremot har det inte godtagits att de får betydelse i något annat sammanhang eller ligger till grund för avgöranden som motsäger domslutet.¹⁷⁰ Europadomstolen ansåg i ett mål där norsk domstol i en skadeståndprocess i domskälen konstaterat att den tilltalade sannolikt gjort sig skyldig till brottslig gärning, trots att det meddelats en friande dom avseende den brottsliga handlingen, innebar en kränkning av oskyldighetspresumtionen. Europadomstolen var dock noga med att understryka att det inte var tillräckligt att en skadeståndstalan väcktes med anledning av en brottslig gärning för att utgöra en brottsanklagelse. Detta eftersom en sådan extensiv tolkning skulle riska att utgången i brottmålsprocessen prekluderade en senare skadeståndprocess och riskera beröva målsägandes rätt till domstolsprövning. Det var alltså enbart domstolens val av formulering i domskälen som lät påskina straffrättslig skuld som kränkte konventionen.¹⁷¹ I ett liknande fall var norska domstolen mer försiktiga i sin formulering kring den friades skuld i ett senare skadeståndsmål och uttalandena där ansågs inte stå i strid med konventionen.¹⁷²

I det uppmärksammade da Costa-fallet anklagades två läkare för att ha mördat en kvinna och styckat hennes kropp. De båda tilltalade friades från mordanklagelserna då det inte kunde fastställas hur kvinnan mist livet. Styckningen innebar i sig brott mot griftefriden, vilket var preskriberat vid tidpunkten för åtalet och omfattades därför inte av åklagarens gärningsbeskrivning. Tingsrätten uttalade emellertid i domskälen att det var *ställt bortom allt rimligt tvivel* att de båda läkarna styckat kroppen. Uttalandet i sig föranledde dock ingen

¹⁶⁵ Se Asp m.fl. (2013), s. 435.

¹⁶⁶ Asp m.fl. (2013), s. 435 och BrB 23:4 st. 2.

¹⁶⁷ Jfr prop. 2013/14:170 s. 17f.

¹⁶⁸ Jfr Nowak (2003), s. 168 jämte BrB 1:2 st. 1.

¹⁶⁹ Jfr Nowak (2003), s. 255.

¹⁷⁰ Se Nowak (2003), s. 268f.

¹⁷¹ Se Europadomstolens dom den 11 februari 2003, mål nr 56568/00, *Y mot Norge*.

¹⁷² Se Europadomstolens dom den 11 februari 2003, mål nr 34964/97, *Ringvold mot Norge*.

fällande dom.¹⁷³ Läkarna överklagade dock domen med anledning av uttalandet i domskälen. Hovrätten ansåg att överklagandet skulle avvisas då det enligt praxis inte är möjligt att klaga på enbart domskäl. Läkarna menade att uttalandena i domskälen kunde få betydelse vid en senare prövning av återkallelse av deras läkarlegitimationer samt vid en eventuell skadeståndprocess. Att domskälen i sig kunde föranleda ett, för läkarna, ofördelaktigt administrativt förvaltningsbeslut ändrade inte hovrättens bedömning.¹⁷⁴ Läkarna överklagade till HD som inte meddelade prövningstillstånd.¹⁷⁵

Läkarna klagade även till Europadomstolen utan framgång. Europakommissionen menade förvisso att vissa delar av tingsrättens domskäl inte var nödvändiga för att motivera en frikännande dom. Emellertid ansåg kommissionen att bedömningen av styckningen var en del av målet som inte kunde skiljas från avgörandet i sak.¹⁷⁶ Läkarna ansökte senare om resning hos HD som avlog ansökan. Läkarna hade i ansökan anfört att uttalandena stred mot oskyldighetspresumtionen men HD ansåg att det måste finnas utrymme att lämna bedömning i en fråga som har betydelse för målet som domstolen har att avgöra.¹⁷⁷

Mot bakgrund av tingsrättens domskäl hade Hälso- och sjukvårdens ansvarsnämnd (HSAN) dragit in läkarnas legitimationer på grund av att de ansågs uppenbarligen olämpliga att praktisera medicin.¹⁷⁸ Även detta beslut överklagades till kammarrätten som upphävde beslutet. HSAN överklagade kammarrättens beslut till Regeringsrätten som återförvisade målet till kammarrätten för en ny prövning. Regeringsrätten menade att läkarlegitimationer inte kunde dras in utan fullständig och övertygande bevisning, likt kraven vid en prövning i brottmål, vilket enbart hänvisning till domskäl inte ansågs uppfylla.¹⁷⁹ Efter en fullständig prövning i kammarrätten fattades beslut att dra in legitimationerna med motiveringen att det var *ställt bortom allt rimligt tvivel* att läkarna hade styckat kroppen.¹⁸⁰ Domen överklagades till Regeringsrätten som inte meddelade prövningstillstånd. Läkarna ansökte om resning även hos HFD som avlog ansökan.¹⁸¹

Klagan till Europadomstolen omfattade även beslutet att återkalla läkarlegitimationerna. Kommissionen menade att beslutet att dra in läkarlegitimationerna inte grundades på antagandet om att läkarna gjort sig skyldiga till brottslig gärning, utan grundades på en självständig prövning och därför var förenligt med oskyldighetspresumtionen.¹⁸² Läkarna förde

¹⁷³ Stockholms tingsrätts dom den 8 juli 1988, mål nr B 8-11-88.

¹⁷⁴ RH 1988:136; se även härom i NJA 1995 s. 152.

¹⁷⁵ HD:s beslut den 12 januari 1989, mål nr Ö 1549-88.

¹⁷⁶ Europakommissionens beslut 29 juni 1989, mål nr 15513/89, *T.A. mot Sverige*; Europakommissionens beslut 29 juni 1989, mål nr 15260/89, *T.H. mot Sverige*.

¹⁷⁷ HD:s beslut den 24 oktober 2000, mål nr Ö 2736-00.

¹⁷⁸ HSAN:s beslut den 23 maj 1989.

¹⁷⁹ RÅ 1990 ref. 64.

¹⁸⁰ Kammarrätten i Stockholms dom den 31 maj 1991, mål nr 3938-3939-1990.

¹⁸¹ Se såväl HFD:s beslut den 30 maj 2001, mål nr 8343-8344-1999 som HFD:s beslut den 1 juli 2004, mål nr 5189-5190-03.

¹⁸² *T.A. mot Sverige*; *T.H. mot Sverige*.

även en skadeståndsprocess mot svenska staten på grund av ett stort antal påstådda fel och försummelser vid myndighetsutövning. Även denna process fördes utan framgång.¹⁸³

Europadomstolen har konstaterat att det föreligger en skillnad mellan ett uttalande om att någon är misstänkt för brott och ett rättsligt ställningstagande om någons skuld utan en slutlig dom i frågan.¹⁸⁴ Ett rättsfall från Ryssland var föremål för prövning i Europadomstolen som till omständigheterna är likt de i anstiftansdomen. I målet som prövades av Europadomstolen stod flera personer åtalade för brott, där en person begick självmord under rättsprocessen och därmed inte kunde ställas inför rätta. Den ryska domstolen avgjorde målet mot de övriga tilltalade där de i domskälen identifierade den avlidne och uttalande sig om hans skuld. I domskälen utpekats han som ledare för ett gäng som begått kriminella handlingar. Anhöriga till den avlidne klagade på domen och menade att det skett en kränkning av bl.a. oskyldighetspresumtionen. Eftersom personens skuld fastslagits i domskälen, vilket innebär ett rättsligt ställningstagande, utan att hans skuld lagligen blivit fastställd genom dom så ansåg Europadomstolen att det kränkte hans rätt att bli betraktad som oskyldig.¹⁸⁵

Genom Europadomstolens dom kan utläsas att det strider mot oskyldighetspresumtionen att i domskälen göra en rättslig bedömning av annan än den tilltalades skuld även om domslutet inte omfattar ansvar för annan än den tilltalade. Det motiveras av samma anledning som att brottmålsdomar inte ska ha positiv rättskraft – nämligen rätten att försvara sig.¹⁸⁶ En person som inte är tilltalad i ett mål har inte möjlighet att försvara sig, därför bör en sådan bedömning, mot bakgrund av Europadomstolens dom, lämnas utanför även domskälen. Nowak menar att det är av betydelse att domen endast omfattar de aktuella åtalspunkterna eftersom domskäl inte kan överklagas. Om domstolen ändå använder domskälen för att uttala sig om en tilltalads skuld trots att det inte leder till en fällande dom skulle detta, menar han, kunna lösas genom att det blir möjligt att klaga på dem.¹⁸⁷ I förarbetena har utrymmet för att klaga på en dom begränsats till att den yrkade ändringen ska inverka på partens rättsliga ställning, dvs. det ska påverka domens rättsföljder. Talan mot enbart domskälen har inte ansetts uppfylla detta krav eftersom en part kan klaga på domslutet i en *fällande* dom för att åstadkomma en ändring av rättsföljden och i det fall en *friande* dom meddelats – trots avvikande domskäl – medför överklagan av domskälen ingen ändring av rättsföljden.¹⁸⁸ Skulle en part dock ha ett rättsligt intresse av att angripa domskälen har det såväl i förarbetena som doktrin ansetts att talan får föras mot dessa.¹⁸⁹ Emellertid skulle denna lösning – enligt reglerna om klagorätt – enbart bli möjlig för en person som står åtalad i målet.¹⁹⁰

¹⁸³ Se NJA 2012 not. 19.

¹⁸⁴ Jfr *Vulakh m.fl. mot Ryssland*, p. 32.

¹⁸⁵ Se *Vulakh m.fl. mot Ryssland*, p. 36–37.

¹⁸⁶ Jfr även Ekelöf m.fl., *Rättegång II*, s. 146; art 6.3 b) EKMR.

¹⁸⁷ Nowak (2003), s. 449.

¹⁸⁸ Se NJA II 1943 s. 625; SOU 1938:44 s. 509.

¹⁸⁹ Se NJA II 1943 s. 625; Nowak (2003), s. 449.

¹⁹⁰ Se RB 49:1 st. 1 jämte 51:2 samt 54:1 st. 1 jämte 55:1.

4.3 Hur förhåller sig domen till oskyldighetspresumtionen?

Mot bakgrund av den praxis som meddelats av Europadomstolen finns tydliga problem som uppstår mellan anstiftansdomen och oskyldighetspresumtionen. Det finns dock ett flertal aspekter från vilka anstiftansdomen skiljer från de redovisade rättsfallen. Dels skiljer sig anstiftansdomen från det ryska rättsfallet på så sätt att den avlidnes skuld aldrig blivit – och heller aldrig kunnat bli – föremål för prövning. I anstiftansdomen har däremot en prövning av A:s skuld skett och problemet ligger däri att hans skuld *inte* lagligen kunnat fastställas. Dels skiljer sig anstiftansdomen från de norska rättsfallen och da Costa-fallet på så sätt att det är *annans* skuld – än partens i det aktuella målet – som blir föremål för bedömning i domskälen. Trots att visst utrymme synes ha lämnats för avvikande domskäl så torde en bedömning av annan än den tilltalades skuld – vars skuld sedan tidigare prövats genom lagakraftvunnen dom – mot bakgrund av det ryska rättsfallet, ha ett ytterst begränsat, om inte obefintligt, utrymme i domskälen.

Utöver den problematik som följer av att bedömningen av A:s skuld sker i domskälen, vilka som utgångspunkt ensamt inte går att angripa, så föreligger även två andra problem utifrån denna aspekt i anstiftansdomen. Dels som nämnts att domstolen gör en bedömning av A:s skuld som *inte* är part i målet. Eftersom A inte står åtalad i målet så har han ingen möjlighet att angripa domstolens bedömning. Den potentiella kränkning det innebär av hans rätt att bli betraktad som oskyldig när domstolen använder domskälen på detta sätt hindrar alltså i sin tur hans rätt till effektivt rättsmedel enligt art. 13 EKMR för att påtala samma kränkning.¹⁹¹ Dels är det problematiskt att en domstol redan gjort en bedömning av A:s skuld. I anstiftansdomen blir även utfallet av bedömningen av A:s skuld motstridig jämfört med den som gjorts i morddomen. Det strider mot A:s rätt att bli betraktad som oskyldig – både enligt ordalydelsen i art 6.2 EKMR och rent faktiskt då risken att A betraktas som klandervärd ökar i och med den nya prövningen.¹⁹² Häri ligger kopplingen till den fria bevisvärderingen och huruvida en tidigare dom ska betraktas som rättsfakta eller bevisfakta, vilket kommer undersökas i följande kapitel.

¹⁹¹ Jfr Ehrenkrona, SvJT 2007 s. 39 och 42; se art. 13 EKMR.

¹⁹² Jfr Welamson (1949), s. 53.

5 Principen om fri bevisprövning

I RB stadgas att domstolen efter en samvetsgrann prövning av allt som förekommit i målet ska avgöra vad som är bevisat.¹⁹³ Bestämmelsen slår fast principen om fri bevisprövning, vilket omfattar såväl fri bevisföring som fri bevisvärdering.¹⁹⁴ I det följande är det främst det senare som är av intresse. Den fria bevisprövningen är en grundprincip i den svenska rättsordningen. Den lämnar utrymme för såväl åklagaren som försvaret att avgöra vad som ska ingå i bevisningen (fri bevisföring), samt för domstolen att avgöra hur densamma ska värderas (fri bevisvärdering).¹⁹⁵ Till skillnad från legal bevisteori är domstolen i svensk rättsordning således inte bunden av några legala regler vid värderingen av bevisningen. Däremot måste prövningen vara *samvetsgrann*, vilket innebär att värderingen måste grundas på objektiva omständigheter och kan inte föräledas av domarens subjektiva övertygelse.¹⁹⁶ För samma typ av mål kan alltså olika former av bevis föras och på olika sätt värderas. Hur rätten värderar bevisningen framgår i domskälen och ska som nämnts redovisas på ett sätt som ger en god uppfattning kring hur domstolen tänkt.¹⁹⁷ Till skillnad från bevisbördan och beviskraven – som hör till rättsfrågorna i ett mål – så hänför sig bevisvärderingen till sakfrågorna.¹⁹⁸ Onekligen sammanhänger bevisvärderingen med beviskravet genom att den besvarar frågan om beviskravet blivit uppfyllt i målet.

5.1 Fri bevisvärdering

Den fria bevisvärderingen innebär att varje domstol är fri att göra en ny prövning av samma bevisning som förs i varje enskild process. Detta sker främst genom att domar överklagas och prövning sker i olika instanser men kan även förekomma vid prövning inom olika instansordningar.¹⁹⁹ Ett exempel har ovan nämnts avseende trafikbrott och körkortsåterkallelse. Trafikbrottet avgörs av allmän domstol och körkortsåterkallelsen av allmän förvaltningsdomstol, där den förra domen får rättskraftsverkan över domstolsslagen. Brottmålsdomen utgör alltså snarare ett rättsfaktum än ett bevisföremål vid prövningen i förvaltningsdomstolen.

En konsekvens av den fria bevisvärderingen är att domaren, utöver att ta hänsyn till varje förekommande omständighet i målet, även har att fritt värdera bevisningens styrka.²⁰⁰ Förekomsten av en tidigare brottmålsdom som bevisföremål har därmed av HD ansetts vara tämligen svag. Det är rättssäkerhetsgarantier som motiverar den begränsade bevisverkan en tidigare brottmålsdom har i en senare rättegång och gäller framför allt när delvis samma

¹⁹³ Se RB 35:1.

¹⁹⁴ Ekelöf m.fl., *Rättegång IV*, s. 26.

¹⁹⁵ Fitger, lagkommentar till RB 35:1, Nordstedts Juridik kommentar, JUNO; Ekelöf m.fl., *Rättegång IV*, s. 34.

¹⁹⁶ Ekelöf m.fl., *Rättegång IV*, s. 160ff.

¹⁹⁷ Ekelöf m.fl., *Rättegång IV*, s. 162.

¹⁹⁸ Ekelöf m.fl., *Rättegång IV*, s. 164.

¹⁹⁹ Det förra följer av instansordningens princip. Vad avser det senare se Ekelöf m.fl., *Rättegång III*, s. 143.

²⁰⁰ Se Fitger, lagkommentar till 35 kap. RB ("inledning"), Nordstedts Juridik, JUNO; Ekelöf m.fl., *Rättegång IV*, s. 172f.

sakfrågor på nytt är föremål för en domstols bedömning.²⁰¹ HD hänvisar i resningsbeslutet till men för A till det prejudicerande rättsfall från samma år som fastslagit begränsningen av en tidigare brottmålsdoms verkan i en ny rättegång.²⁰²

Prövning av samma gärning inom *samma domstolsslag* men som sker av olika instanser blir främst aktuellt när ordinära rättsmedel utnyttjas, dvs. vid överklagande av dom. När en brottmålsdom överklagas från en tingsrätt till en hovrätt står det klart att en ny bedömning av sakfrågorna och en bevisvärdering ska göras oaktat den tidigare instansens bedömning. Inte sällan skiljer sig domstolarnas värderingar åt – detta syns i såväl de olika domarna mot A respektive B men också dem emellan. När ett ordinärt rättsmedel utnyttjas, som vid överklagande, har domen inte vunnit laga kraft och därmed inte heller rättskraft.²⁰³ Det är därför en nödvändig förutsättning att det inte föreligger någon bundenhet för en senare instans vid den bevisvärdering som gjorts. Det är den accepterande ordningen som också följer av instansordningens princip. Frågan är dock vad det får för konsekvens att domstolen inte är bunden av den bevisvärdering som gjorts av en annan domstol i de fall domen vunnit laga kraft och (negativ) rättskraft.

5.2 En tidigare brottmålsdom - bevisföremål eller rättsfaktum?

Orsaken till att domstolar inte tillmäter en tidigare brottmålsdom annat än begränsad bevisverkan i en senare process motiveras som nämnts av principen om fri bevisvärdering, rätten att försvara sig som en nödvändig förutsättning för en rättvis rättegång samt att det är domslut och inte domskäl som vinner rättskraft. På grund av den sistnämnda orsaken finns risken – som uppenbarligen inte är helt obetydlig – att domstolar gör olika bedömningar av samma sakförhållanden i mål som rör delvis samma gärning. Av naturliga skäl kan sakförhållanden i mål som inte rör samma gärning landa i olika bedömningar utan att domarna för den delen upplevs som motstridiga. Så är däremot inte fallet i morddomen och anstiftansdomen.

Welamson resonerar kring problematiken genom att snarare betrakta en tidigare brottmålsdom som vunnit laga kraft som ett rättsfaktum än ett bevisföremål i en senare rättegång.²⁰⁴ Därmed kommer det inte i konflikt med principen om den fria bevisprövningen eftersom denna redan tillgodosetts i och av domstol. Även Ekelöf har fört liknande resonemang och uttryckt att "[e]tt avgörande som meddelas av en domstol är naturligtvis ett rättsfaktum, som har sin bestämda juridiska betydelse".²⁰⁵ Dessutom skulle en sådan ordning även förhålla sig väl till den negativa rättskraften och oskyldighetspresumtionen eftersom domar annars riskerar skriva domskäl utan domslut – vilket är aktuellt i anstiftansdomen. Som synes ökar även risken för motstridiga domar och beslut, vilket blir särskilt problematiskt efter det att en dom vunnit laga kraft. Ekelöf för dock resonemang som talar för den ordning som är den etablerade och menar att det skulle

²⁰¹ NJA 2015 s. 141, p. 13; jfr NJA II 1943 s. 396.

²⁰² HD:s beslut den 9 november 2015, mål nr Ö 1411-15 p. 12 med hänvisning till NJA 2015 s. 141.

²⁰³ Se RB 51:1 jämför 55:1.

²⁰⁴ Jfr Welamson (1949), s. 29.

²⁰⁵ Ekelöf m.fl., *Rättegång III*, s. 141.

strida mot principen om fri bevisvärdering om HD genom prejudikat skapade regler om hur bevisvärderingen ska gå till.²⁰⁶ Däremot kan det mot ett sådant resonemang invändas att om det är Europadomstolen som begränsar friheten i bevisvärderingen ställs snarare olika principer mot varandra. I det fallet är det ostridigt att konventionen har en särskild ställning och att risken att kränka en rättighet i konventionen måste undvikas i möjligaste mån. Skulle exempelvis fastställas att en tidigare brottmålsdom ska utgöra ett rättsfaktum av Europadomstolen menar jag vidare att det egentligen inte innebär ett införande av en regel om hur viss bevisning ska värderas utan snarare att det överhuvudtaget inte blir föremål för bevisvärderingen.

5.3 Hur förhåller sig domen till principen om fri bevisvärdering?

Som anförts är ett skäl till att HD fastställde det som länge varit den allmänna rättsuppfattningen, dvs. att en tidigare brottmålsdom enbart har begränsad bevisverkan i en senare process, principen om fri bevisvärdering. För att fullt ut kunna tillgodose denna lagstadgade princip kan (brottmåls)domar inte tillmätas mer än begränsad bevisverkan eftersom det skulle riskera att urholka den fria bevisvärderingen. Domen förhåller sig alltså väl till detta institut givet premissen att en tidigare brottmålsdom utgör ett bevisföremål. Som nämnts finns dock en uppenbar risk att domstolar lämnar motstridiga *bedömningar*, vilket vid ordinära överklaganden inte sällan är vad parterna också önskar åstadkomma. Däremot är det mer problematiskt i situationer som uppstår mellan den friande morddomen och den fällande anstiftansdomen, dvs. när en dom vunnit lagakraft. Trots att samma sakfrågor kan bli, och mot bakgrund av rätten att försvara sig bör kunna bli, föremål för prövning även i en senare process så kan det, för att minska risken för motstridiga lagkraftvunna *domslut*, anses lämpligt att en laga kraftvunnen dom snarare accepteras som ett rättsfaktum i en senare process. Det är en annan sak att domstolar inte ska vara bundna av en rättstillämpning de anser är oriktig.²⁰⁷ Detta problem kan dock uppstå utan att det blir föremål för en senare brottmålsprocess mot annan part – det torde snarare lösas genom bestämmelserna om resning.²⁰⁸

²⁰⁶ Ekelöf m.fl., *Rättegång IV*, s. 173.

²⁰⁷ Welamson (1949), s. 30 fotnot 40.

²⁰⁸ Jfr Agge, SvJT 1937 s. 630; RB 58:2 st. 2 p. 5.

6 Resningsinstitutet

Ambitionen att minimera antalet felaktigt fällande domar kommer till uttryck i den centrala straffrättsliga principen *in dubio pro reo*. Denna princip kommer i sin tur till uttryck genom art. 6.2 EKMR fastställda oskyldighetspresumtion. Trots att beviskravet för en fällande dom är hög, att åklagaren bär bevisbördan och att oskyldighetspresumtionen innebär att man ska betraktas som oskyldig till motsatsen bevisas så är inte antalet felaktigt fällande domar obefintligt. För de personer som av någon anledning oskyldigt eller felaktigt dömts till ansvar för brott erbjuder rättsordningen resning som ett instrument för att dessa domar korrigeras enligt reglerna i 58 kap. RB. Resning utgör ett extraordinärt rättsmedel i den svenska rättsordningen. Något statlig inrättning som erbjuder hjälp för att upprätta ansökan om resning existerar dock inte i den svenska rättsordningen. Möjligheten att effektivt kunna utnyttja resning som instrument är alltså begränsad.

6.1 Resning till förmån för en tilltalad

Bestämmelsen om resning till förmån för en tilltalad inrymmer fem alternativa grunder som ansökan kan beviljas på. Bestämmelsen har ingen begränsning i tid och är mer extensiv i sin utformning än den till men för en tilltalad. Lagrummet i RB 58 kap. ser ut som följande:

2 § Sedan en dom i brottmål vunnit laga kraft, får resning beviljas till förmån för den tilltalade,

- 1. om någon ledamot av rätten, där anställd tjänsteman eller åklagaren med avseende på målet har gjort sig skyldig till brottsligt förfarande eller tjänsteförseelse eller om något brott som har avseende på målet ligger ombud, ställföreträdare eller försvarare till last, samt brottet eller tjänsteförseelsen kan antas ha inverkat på målets utgång,*
- 2. om någon lagfaren domare eller åklagaren har varit jävig och det inte är uppenbart att jävet har saknat betydelse för målets utgång,*
- 3. om någon skriftlig handling, som åberopats till bevis, har varit falsk eller om ett vittne, en sakkunnig eller en tolk har avgett falsk utsaga samt handlingen eller utsagan kan antas ha inverkat på utgången,*
- 4. om någon omständighet eller något bevis, som inte tidigare har förebringats, åberopas och dess förebringande sannolikt skulle ha lett till att den tilltalade frikännts eller till att brottet hänförts under en mildare straffbestämmelse än den som tillämpats eller om det, med hänsyn till vad sålunda åberopas och i övrigt förekommer, finns synnerliga skäl att på nytt pröva frågan om den tilltalade har förövat det brott, för vilket han dömts, eller*
- 5. om den rättstillämpning, som ligger till grund för domen, uppenbart strider mot lag.*

Den punkt på vilken en ansökan inte sällan grundas är den fjärde. Att resning beviljas på annan grund är tämligen ovanligt förekommande.²⁰⁹ En sådan ”omständighet” som enligt fjärde punkten kan förebringas måste innebära att förekomsten *sannolikt* hade lett till att den tilltalade frikännts. Överinstansen som har att pröva resningsansökan måste således göra en preliminär prövning av bevisvärderingen som domstolen som senast avgjorde målet genom en fullständig

²⁰⁹ Jfr SOU 2009:98 s. 33.

prövning ska vidta. Det torde vara osannolikt att, för det fall en resningsansökan beviljas, den tilltalade inte frikänns, eftersom det svårligen kan anses ställt utom rimligt tvivel – som är beviskravet i brottmål för fällande dom – att den tilltalade gjort sig skyldig till brott om överrätten på *sannolika skäl* anser så inte vara fallet. Vad som avses med beviskravet sannolikt och den problematik som händelsevis kan föreligga mellan en överrettens preliminära prövning och den faktiska prövningen lämnas dock utanför analysen i denna del.

Den resningsgrund till förmån för en tilltalad som är av intresse för analysen är femte punkten, om den rättstillämpning som ligger till grund för domen uppenbart strider mot lag.²¹⁰ Tidigare kapitel har genom tillämpning av lag, förarbeten, praxis och doktrin sökt fastställa gällande rätt avseende rättskraften, oskyldighetspresumtionen, och fri bevisvärdering. De olika processrättsliga instituten har valts eftersom de ofta blir aktuella att utreda och tillämpa när ordinära rättsmedel utnyttjas vid brottmålsprocesser. Rättstillämpningen måste alltså – för att resning *inte* ska bli aktuellt – vara förenlig med lag. Det finns åtskilliga avgöranden som fastställt när det varit fråga om en rättstillämpning som *uppenbart* strider mot lag.²¹¹ Avgörandena varierar, likt Europadomstolens praxis kring tillämpningen av oskyldighetspresumtionen, till sitt innehåll.

I regel anses inte rättstillämpningen uppenbart strida mot lag om ett avgörande inte skulle stå i överrensstämmelse med ett av HD tidigare eller senare meddelat avgörande.²¹² Inte heller anses ny praxis från HD, EU-domstolen eller Europadomstolen utgöra en resningsgrund enligt resningsbestämmelsens fjärde punkt.²¹³ Rättegångsbalkens regler är inte utformade med hänsyn tagen till europeisk rättsutveckling. Unionsrätten har vidare medgivit medlemsstaterna omfattande processuell autonomi och här spelar även rättskraftsreglerna en roll. Om rättsläget är oklart eller om det råder delade meningar kring hur en processuell fråga ska hanteras väger principen om rättskraft och intresset av stabil rättsordning tyngre än tillämpningen av unionsrätten.²¹⁴

Samma tillämpning vad gäller konventionen torde därmed vara gällande. Detta synes i ett mål rörande skattebrott och skattetillägg, som tidigare varit föremål för analysen i förhållande till *ne bis in idem*.²¹⁵ Det har genom rättspraxis fastställts en skillnad mellan avgöranden från HD, EU-domstolen och Europadomstolen som meddelats innan och efter det att en dom – som angrips med hjälp av extraordinära rättsmedel – meddelas. I målet rörande skattebrott och skattetillägg beviljades resning på grunden att rättstillämpningen uppenbart stred mot lag eftersom avgörandet från Europadomstolen, som fastslog att förfarandet att döma för skattebrott och skattetillägg strider mot *ne bis in idem*, meddelats *redan innan* domen av svensk domstol meddelades. Att HD vid den tidpunkten inte ändrat sin uppfattning kring det svenska förfarandet påverkade inte bedömningen. Detta eftersom HD:s senare ändrade uppfattning

²¹⁰ RB 58:2 st. 1 p. 5.

²¹¹ Se t.ex. NJA 2000 s. 353 och NJA 2001 not. C 29.

²¹² Se NJA 2016 s. 320, p. 7 och 11 med där gjorda rättsfallshänvisningar.

²¹³ Jfr NJA 2013 s. 42, p. 6.

²¹⁴ Jfr NJA 2016 s. 320 p. 10–13.

²¹⁵ Se NJA 2013 s. 746.

grundades på konventionsrättslig praxis som meddelats innan den fällande domen.²¹⁶ Avgörande för fråga om resning på grunden rättstillämpning som uppenbart strider mot lag är tillämplig är följaktligen (1) om det finns praxis från HD som avgjort uppfattningen kring en rättsfråga eller (2) om uppfattningen i vart fall blivit unionsrättsligt eller konventionsrättsligt fastställd. Vad gäller de nationella åtaganden som följer av konventionen så har Europadomstolen ansett sig kunna ålägga en konventionsstat att avbryta en pågående kränkning och att i möjligaste mån återställa situationen som rådde före kränkningen för att gottgöra densamma.²¹⁷ Vad gäller allvarlig kränkning av art. 6 EKMR har det ansetts att gottgörelse i första hand ska ske genom att det hålls en ny rättegång som uppfyller konventionens krav.²¹⁸ Svensk domstol kan alltså vid en sådan situation besluta att ett mål ska tas upp på nytt, utan hinder av resningsbestämmelsen till förmån för en tilltalad, om det är nödvändigt för gottgörelse.²¹⁹

6.2 Resning till men för en tilltalad

Resningsregler till men för en tilltalad är på grund av rättssäkerhetsgarantier mer restriktiva än de till förmån för en tilltalad. Bestämmelsen om resning till men för en tilltalad i RB 58 kap. lyder:

3 § Sedan en dom i brottmål vunnit laga kraft, får resning beviljas till men för den tilltalade,

- 1. om något sådant förhållande, som avses i 2 § 1 eller 3, förelegat och detta kan antas ha medverkat till att den tilltalade frikänts eller till att brottet hänförts under en väsentligt mildare straffbestämmelse än den som borde ha tillämpats, eller,*
- 2. om det för brottet är föreskrivet fängelse i mer än ett år samt någon omständighet eller bevis, som inte tidigare har förebringats, åberopas och dess förebringande sannolikt skulle ha lett till att den tilltalade dömts för brottet eller till att detta hänförts under en väsentligt strängare straffbestämmelse än den som tillämpats.*

Ej må på grund av förhållande, som avses i 2, resning beviljas, med mindre parten gör sannolikt, att han icke vid den rätt, som meddelat domen, eller genom fullföljd från denna kunnat åberopa omständigheten eller beviset eller han eljest haft giltig ursäkt att ej göra det.

Resning till men för en tilltalad kan som synes beviljas på två alternativa grunder – ena grunden är kopplad till resningsbestämmelsen till förmån för den tilltalade och rör tjänsteförseelser eller falska inlagor. Den andra grunden aktualiseras vid nya omständigheter som inte tidigare kunnat åberopas.²²⁰ En väsentlig skillnad mellan de två bestämmelserna är att det inte föreligger någon begränsning i tid avseende ansökan om resning till förmån för en tilltalad. Resning till men ska däremot göras inom ett år från det att sökanden fick kännedom om det förhållande som

²¹⁶ Jfr NJA 2013 s. 746, p. 16, 23 och 30–32.

²¹⁷ Se t.ex. Europadomstolens dom den 17 september 2009, mål nr 10249/03, *Scoppola mot Italien*, p. 150 och 151.

²¹⁸ Se t.ex. NJA 2013 s. 746, p. 22.

²¹⁹ Jfr NJA 2013 s. 746, p. 23 med hänvisning till art. 13 EKMR.

²²⁰ RB 58:2 och 58:3.

ansökningen grundas på.²²¹ Trygghetshänsyn och orubblighetsprincipen väger på det sättet tyngre än intresset av materiellt korrekt fällande domar och sanningsprincipen när det är till förmån för den tilltalade.²²²

Resning erbjuds som känt för att den negativa rättskraften inte ska hindra att materiellt felaktiga domar korrigeras. Resningsreglerna är därmed starkt sammankopplade till regeln om justering och ändring av åtal samt principen om *res judicata*.²²³ Resningsbestämmelserna är således lösningen på eventuell konflikt mellan en materiellt korrekt dom (slut) och den negativa rättskraften. Om ett senare åtal rör delvis samma sakförhållanden måste resning av första domen begäras innan prövning kan ske på nytt mot samma tilltalad.²²⁴ Eftersom det står en åklagare fritt att väcka åtal för *annan gärning* än den som lagligen prövats av domstol och vunnit laga kraft så blir resningsförfarandet inte aktuellt. Det innebär att resning aldrig aktualiseras om det inte föreligger *res judicata*. Däremot står resningsförfarandet ensamt till buds när fråga gäller samma gärning som varit föremål för prövning i domstol.

Enligt andra punkten i bestämmelsen om resning till men för en tilltalad framgår att det för brottet måste vara föreskrivet fängelse i mer än ett år samt att någon omständighet eller bevis åberopas och att det förebringas sannolikt skulle leda till att den tilltalade dömts för brott.²²⁵ Mer vanligt förekommande är förekomsten av nya bevis eller bevisfakta. Däremot kan en ”omständighet” utgöras av en brottslig gärning vilken en viss påföljd är knuten. En sådan omständighet utgör ett rättsfaktum och skulle rent teoretiskt kunna utgöras av en lagakraftvunnen dom.²²⁶ Däremot har HD, även vad gäller resningsförfaranden, fastslagit att lagakraftvunna domar inte kan åberopas som sådan ”omständighet” eftersom de endast tillmäts begränsad bevisverkan i ny process. En tidigare brottmålsdom – som omfattar annan person än den tilltalade – tillmäts alltså inte positiv rättskraft i resningsförfarandet. Det föreligger alltså koherens mellan hur man betraktar en tidigare brottmålsdom i en senare brottmålsprocess och i ett senare resningsförfarande.²²⁷ Å andra sidan ska i ett resningsärende den bevisvärdering som domstolen som *senast* hade att handlägga målet – mot den tilltalade – gjort ligga till grund för prövningen av resning i överrätten.²²⁸ Det föreligger alltså inte koherens mellan förekomsten av en tidigare lagakraftvunnen brottmålsdom mot annan än den tilltalade respektive den tilltalade, i ett senare resningsförfarande. Den senare domen är utgångspunkt för bedömningen men den förra får inte ens åberopas som grund för resning.

Domstolen som ska pröva resningsansökan är alltså bunden av den bedömning som domstolen som senast prövade målet gjort – som i samtliga fall är en domstol underordnad den som har att avgöra resningsansökan.²²⁹ Denna ordning avviker alltså från instansordningens princip

²²¹ Se RB 58:4 st. 2.

²²² Jfr Cars (1959), s. 227f.

²²³ Jfr Welamson (1949), s. 21 och 136; jfr Olivecrona (1968) s. 178.

²²⁴ Se t.ex. NJA 2015 s. 141; Ekelöf m.fl., *Rättegång III*, s. 214ff.

²²⁵ RB 58:3 p. 2.

²²⁶ Jfr Cars, lagkommentar till RB 58:3 st. 1 p. 2, Karnov kommentar, JUNO.

²²⁷ HD:s beslut den 9 november 2015, mål nr. Ö 1411-15 jämte NJA 2015 s. 141.

²²⁸ Ö 1411-15 p. 3 med hänvisning till NJA 2013 s. 931 p. 4.

²²⁹ Se RB 58:4 st. 1. Förutsatt att ordinarie prövning inte skett i HD.

eftersom det alltid är en överrätt som prövar resningsansökningar. Resning aktualiseras på grund av negativ rättskraft men förfarandet vid prövningen tycks innebära att det i resningsfall även föreligger (viss) positiv rättskraft. Om en resningsansökan inte avvisas ska överrätten göra en prövning om förebringandet av den omständighet eller bevisning som åberopas sannolikt skulle kunna leda till en fällande dom – med bedömningen som domstolen som sist hade att avgöra målet gjort som grund.²³⁰ Som ovan konstaterats vinner även resningsbeslutet enligt praxis en form av rättskraft. Frågan är vilken betydelse ett sådant resningsbeslut får vid en senare resningsansökan, om den senare ansökan avser annan tilltalad än den som beslutet omfattar.

6.3 Hur förhåller sig domen till resningsinstitutet?

Inledningsvis kan konstateras att resning som nämnts är ett extraordinärt rättsmedel som mot bakgrund av dess syfte tillämpas restriktivt. I förhållande till anstiftansdomen och morddomen blir såväl resning till men som till förmån för en tilltalad aktuellt att utreda. Som ovan nämnts hade riksåklagaren först genom resningsansökan till men för A önskat justera åtalet till att omfatta även anstiftansgärningen. Dels talar detta för att anstiftansgärningen omfattas av den negativa rättskraften och att åklagaren – rätteligen – försökte angripa den friade morddomen genom resningsinstitutet. Dels blir således bedömningen av anstiftansgärningen, som domstolen i anstiftansdomen menar att A gjort sig skyldig till, snarast hanterat likt ett ordinärt förfarande trots att domen vunnit lagakraft. Det är problematiskt eftersom orubbligheten – i andra fall än i förhållande till den fria bevisvärderingen – inte sällan väger tyngre än sanningsprincipen. Denna ordning är också lämplig sett till distinktionen mellan ordinära och extraordinära förfaranden där den fria bevisvärderingen är av synnerligen stor vikt i den förra. Riksåklagarens hantering av förekomsten av den lagakraftvunna friade morddomen förhåller sig således väl till resningsinstitutet medan Svea hovrätt i den fällande anstiftansdomen i det närmaste kringgår rättskraften, oskyldighetspresumtionen och reglerna om resning när bedömning de gör av A:s inblandning tar plats i domskälen.

Som även utretts under kapitel 3 så vinner resningsbeslut, likt domar, rättskraft i bemärkelsen att samma *grunder* som åberopats i en resningsansökan inte kan bli föremål för ny ansökan. Det föreligger således tre skilda rättsliga ställningstaganden kring samma gärning, dvs. A:s anstiftansgärning. För det första omfattas denna mot bakgrund av den negativa rättskraften av den friade morddomen. Dessutom har den prövats genom anstiftansdomen och slutligen genom HD:s avslagsbeslut som fattades mot bakgrund av riksåklagarens ansökan om resning till men för A. Rättskraftsinstitutet är inrättat för att *hindra* att samma gärning blir föremål för flera prövningar, och resningsinstitutet för att *undantagsvis* pröva samma gärning på nytt. Genom anstiftansdomen tycks dock varken det förra eller senare bidra med den effekt som är avsedd.

²³⁰ Se 58:6 jämte 58:7 samt 58:2 p. 4 jämte 58:3 st. 1 p. 2.

7 Diskussion och slutsats

Inledningsvis nämndes att domen ska analyseras utifrån ett antal utvalda etablerade processrättsliga institut. Ovan har nu redogjorts för de institut som uppsatsen avser att behandla i relation till Welamsons fråga och anstiftansdomen från Svea hovrätt men tillhörande morddom från samma domstol. I följande kapitel ska komplexiteten mellan de föregående kapitlen vävas samman för att besvara såväl frågan om hur väl anstiftansdomen och morddomen förhåller sig till de processrättsliga instituten som till varandra.

7.1 Frånvaro av positiv rättskraft nödvändigt för fri bevisvärdering?

Som nämnts ska en ny talan avseende samma gärning bara avvisas om den förs mot samma person. Motsatsvis kan alltså samma sakförhållanden prövas i en senare rättegång mot *annan* tilltalad. Den uppfattningen stämmer bra överens med den fria bevisprövningen och oskyldighetspresumtionen – vad gäller presumtionen i förhållande till den som i det aktuella målet står som tilltalad. Även praxis från HD har haft denna utgångspunkt och frånvaron av den positiva rättskraften motiveras av dessa institut. Dessutom är det faktum att den positiva rättskraften för brottmålsdomar inte är stadgad i lag en omständighet som förefaller vara en orsak till att framför allt den fria bevisvärderingen bör trumfa.

I förhållande till anstiftansdomen kan motiven som talar emot att tillerkänna en brottmålsdom positiv rättskraft, dvs. begränsad bevisverkan och rätten att försvara sig mot alla moment, däremot ifrågasättas. Bedömningen i anstiftansdomen behandlar inte enbart den för målet tilltalade personens skuld, utan även annan – frikänd – persons skuld.

Vad som är problematiskt är att den ”objektiva” prövningen i anstiftansdomen innebär ett rättsligt ställningstagande om A:s inblandning i mordet. Dels är det problematiskt eftersom enbart domskäl inte är överklagbara, dels för att A inte är part i målet och av den anledningen saknar klagorätt. Bedömningen av A:s skuld sker alltså i domskälen utan att sedan resultera i ett domslut mot A. Domstolen kringgår på detta sätt avvisningsregeln. Att domstolarna förfar på detta sätt är inte ett helt nytt fenomen och har sina konsekvenser.²³¹ För A:s del är det inte helt oproblemiskt att domstolen gör denna ”objektiva” bedömning även om det sker utan straffansvar och för B:s del är det problematiskt eftersom bedömningen är helt avgörande för hans straffansvar.

Welamsons alternativa sätt att betrakta en tidigare brottmålsdom i en senare process – antingen som bevisföremål eller rättsfaktum – är inte heller helt oproblemiskt. Enligt etablerad praxis och mot bakgrund av den lagstadgade principen om fri bevisvärdering bör en brottmålsdom betraktas som ett bevisföremål där domstolen också är helt fri att tillmäta den mer eller mindre värde. Sett mot samma princip har en brottmålsdom dock inte kunnat tillmätas mer än begränsat

²³¹ Se t.ex. Attunda tingsrätts dom den 18 februari 2010 mål nr T 3798-07 s. 7ff, för sammanfattning av samtliga vändor i allmän domstol och förvaltningsrättslig domstol i det uppmärksammande Da Costa-fallet; se även Nowak (2003), s. 437 och 448.

bevisvärde. Resonemanget menar jag dock inte är helt motsägelsefullt eftersom domstolen genom tillämpning av den fria bevisvärderingen fastställt ett bevisvärde. Alternativet att betrakta en lagakraftvunnen dom i en senare process som ett rättsfaktum, vilken därigenom inte blir föremål för bevisvärdering, har ansetts riskera strida mot principen om fri bevisvärdering. Detta eftersom det skulle utgöra en begränsning av samma princip. Jag menar dock att det bör föreligga en skillnad på hur den fria bevisvärderingen tillämpas innan det att en dom vunnit laga kraft och tiden därefter. Där en lagakraftvunnen dom blir en förutsättning för att kunna domen ska kunna utgöra ett rättsfaktum. Frågan är alltså om domen som bevisföremål kan ges större verkan eller om domen som sådan inte ens ska bli föremål för ny bevisvärdering.

7.2 Öppning för prejudiciell betydelse eller högre bevisverkan?

Sett utifrån den praxis som fastställt en tidigare brottmålsdoms begränsade bevisverkan i en senare rättegång kan alltså två alternativa vägar väljas. Den ena vägen frångår praxis på så sätt att det bör göras skillnad på förekomsten av en tidigare lagakraftvunnen friande och fällande dom. Som nämnts har HD endast avgjort frågan av betydelsen vad gäller förekomsten av en *fällande* dom där motiven för en begränsad bevisverkan har goda skäl för sig. Däremot kan med samma motivering en *friande* dom som utgångspunkt i en senare rättegång mot ny tilltalad innebära mindre moment att försvara sig mot. Samt kan bedömningen av sakfrågorna, som mot bakgrund av den fria bevisvärderingen ska bli föremål för en självständig och fullständig prövning, aldrig ligga den enskilde till last. Denna lösning innebär att den tidigare domen snarare skulle betraktas som ett rättsfaktum. Till skillnad från Welamsons resonemang menar jag vidare att, för de fall en persons *skuld* lagligen fastställs, det inte finns anledning för domstolen att göra en ny bedömning av den skulden och i praktiken torde skulden sällan ifrågasättas. I det fall det finns anledning att ifrågasätta skulden skulle det i vart fall sällan synas i domskälen i en senare brottmålsprocess, utan snarare i en ansökan om resning till förmån för en tilltalad. Därför menar jag att fällande domar i praktiken sällan blir föremål för en ny, annorlunda bevisvärdering i en senare process mot annan tilltalad. Emellertid kan samma sakfrågor i förhållande till en ny tilltalad i en senare brottmålsprocess bli föremål för ny bedömning för att fullt ut tillgodose rätten att försvara sig. Därutöver menar jag att det inte kan anses strida mot oskyldighetspresumtionen att i en senare rättegång betrakta en person som *skyldig* när presumtionen om ens oskuld redan brutits.

Den andra vägen, som tydligare har uttryckligt stöd i lag, är att förekomsten av en tidigare lagakraftvunnen (friande) dom, mot bakgrund av oskyldighetspresumtionen, bör värderas (mycket) högt. På så sätt har domstolen fortsatt att vidta en självständig och fullständig prövning av alla moment i det nya åtalet, vilket förhåller sig väl till rätten till en rättvis rättegång och oskyldighetspresumtionen gentemot den tilltalade i målet. Om det däremot skulle fastställas att förekomsten av en tidigare *friande* brottmålsdom mot bakgrund av oskyldighetspresumtionen – för en tidigare frikänd – ska ha hög bevisverkan kan motsvarande ordning vad gäller en tidigare *fällande* dom kvarstå utan att det bidrar till konflikt. Skillnaden i bevisverkan är i båda fallen förenliga med oskyldighetspresumtionen. Vad som däremot kan bli problematisk är som anförts om en sådan ordning anses innebära en införd regel om ett visst bevisföremåls verkan och att det skulle antyda en form av legal bevisprövning. Å andra sidan

ligger det i rättstillämparens händer att avgöra betydelsen av en tidigare brottmålsdoms bevisverkan i en senare rättegång och det är denna som har fastställt att den ska vara begränsad. Däremot har inte den nationella domstolen exklusiv behörighet att avgöra detta om konventionsrättslig och unionsrättslig rättstillämpning tyder på någonting annat. Där har i vart fall fastslagits att utrymmet för uttalanden i domskälen som avviker mot domslutet är mycket begränsat. Att tillmäta förekomsten av en tidigare friande brottmålsdom högre bevisverkan skulle alltså innebära en lösning på två sammankopplade problem: dels för att tillgodose oskyldighetspresumtionen – i förhållande till en tidigare tilltalad – i det fall en friande dom meddelats, dels för att inte riskera kränka samma presumtion genom avvikande domskäl som för tillfällets tillåts – eller i vart fall sker – genom den fria bevisvärderingen.

Svea hovrätt tycks ha anledning att ifrågasätta den friande morddomen i och med den nya objektiva bedömningen om A:s delaktighet som anstiftare. Denna bedömning är som synes helt avgörande för bedömningen av B:s skuld och utfallet i den fällande anstiftansdomen. För det fall det finns anledning att ifrågasätta en lagakraftvunnen dom är det som nämnts resningsreglerna som aktualiseras. Detta oavsett om det är en friande eller fällande dom som betvivlas. Även resningsreglerna menar jag därför talar för den förstnämnda vägen ovan, dvs. att såväl en tidigare fällande dom som en tidigare friande dom bör kunna tillerkännas positiv rättskraft (betraktas som rättsfaktum) i en senare process utan att det skulle stå i konflikt med rätten till en rättvis rättegång i allmänhet och oskyldighetspresumtionen i synnerhet. Frågan blir därmed vilken rättslig bedömning som kan göras inom ramen för den fria bevisvärderingen utan att komma i konflikt med oskyldighetspresumtionen som en del av rätten till en rättvis rättegång.

7.3 Oskyldighetspresumtionens betydelse mot tidigare tilltalad (och i en senare rättegång)?

Mot bakgrund av Europadomstolens praxis bör bedömningar som till sin karaktär innebär ett rättsligt ställningstagande om någons skuld undvikas för att inte riskera kränka rätten att bli betraktad som oskyldig. Detta gäller såväl uttalanden av statliga tjänstemän som ställningstaganden i rättsliga sammanhang. Eftersom det i det ryska målet som avgjordes i Europadomstolen var omöjligt att fastställa den avlidnes subjektiva skuld måste sådana rättsliga ställningstaganden omfatta även en bedömning på rent objektiva grunder. I förarbetena till brottsbalken framgår dock att det för medverkansgärningarna endast krävs att dessa objektivt sett måste ha kommit till stånd. För att vara förenligt med konventionsrättslig praxis menar jag att ordningen måste vara sådan som fastställts genom fransk doktrin. Det vill säga att en otillåten gärning på objektiva grunder har kommit till stånd och att det är *utrett och fastställt genom dom* men gärningspersonen friats pga. andra omständigheter – så som bristande uppsåt eller ursäktande omständigheter. I sådant fall skulle bestämmelserna om medverkansgärningar inte, utan att komma i konflikt med konventionsrättslig praxis, kunna innebära att en objektiv bedömning kan göras utan att huvudgärningspersonen blivit, eller är, tilltalad när en medgärningsperson åtalas.

Svea hovrätt menar att den ”objektiva” bedömning av A:s skuld som anstiftare i anstiftansdomen *inte omfattas* av den negativa rättskraften. Om detta accepteras så är förutsättningarna i princip identiska med det ryska rättsfallet som prövades i Europadomstolen. En sådan bedömning ska redan mot bakgrund av Europadomstolens praxis alltså lämnas utanför prövningen. Om anstiftansgärningen däremot *omfattas* av den negativa rättskraftscirkeln, vilken ansökan om justering av talan i HD genom resningsansökan till men för A talar för, bör morddomen, i sig, tala för att en ny bedömning ska lämnas utanför domskålen. Detta främst eftersom A:s skuld inte lagligen kunnat fastställts och rekvisitet för oskyldighetspresumtionens upphörande således inte inträtt, men också på grund av att anstiftansgärningen enligt praxis omfattas av den friande morddomens negativa rättskraft. Konsekvensen av att hantera frågan på ett sätt som bättre tillgodoser presumtionen påverkar också bedömningen i förhållande till B. Domstolen hade inte kunnat döma B för anstiftan till mord om den bedömning hovrätten gjorde i domskålen sett annorlunda ut. Oskyldighetspresumtionen hade på så sätt fått verkan i ett andra led, det vill säga en verkan till förmån för B.

7.4 Koherens mellan ordinärt rättsmedel och extraordinärt rättsmedel?

Vad gäller förekomsten av en tidigare lagakraftvunnen dom i en senare ordinär process och i en senare extraordinär process är praxis något tydligare. Det finns dock, som ovan redogjorts för under kapitel 3.6, ingen bestämmelse som reglerar ett besluts rättskraft. HD har emellertid, som anförts, fastställt att resningsgrunder som återopats i en ansökan prekluderas efter det att det blivit föremål för prövning.

Vad som däremot är mer oklart är förekomsten av två olika domar som behandlar delvis samma gärning och därmed frågan om vilken bedömning som bör ligga till grund vid prövning av resning. Denna fråga skulle aktualiseras vid ansökan om resning till förmån för B. HD har avfärdat tidigare domar som återopats till grund för en resningsansökan eftersom dessa endast har begränsad bevisverkan. Däremot är frågan vilken bedömning av A:s inblandning som anstiftare som ska ligga till grund för frågan om resning. Domstolen som senast hade att bedöma *den frågan* var HD genom den resningsansökan som gjordes till men för A. Däremot är Svea hovrätt den domstol som senast hade att avgöra *målet* – mot B. Eftersom det är en resningsansökan till förmån för B torde ordningen också bli den att det är anstiftansdomen som får ligga till grund för bedömningen vid en resningsansökan. Däremot talar instansordningens princip för att den bedömning som bör ligga till grund för frågan som berör A:s inblandning i mordet är den som HD, senast, gjort. Risk finns att – om Svea hovrätts dom ligger till grund vid prövning av resningsansökan – HD landar i att A, på objektiva grunder, är anstiftare, vilket skulle generera två motstridiga bedömningar från högsta instans avseende *samma gärning*.

Emellertid skulle en sådan bedömning sannolikt undvikas att överhuvudtaget bli föremål för prövning eftersom HD:s avslagsbeslut avseende resning till men för A förmodligen skulle avfärdas om denna återopades som grund för resningsansökan till förmån för B. Detta eftersom resningsbeslut från HD i det närmaste har samma rättsliga ställning som en lagakraftvunnen dom, vilken inte kan återopas som grund i en resningsansökan på grund av det begränsade bevisvärdet. Denna ordning är inte nödvändigtvis inkonsekvent sett till betydelsen av en

tidigare dom respektive ett tidigare beslut i en senare process. Däremot blir konsekvensen av att den fria bevisvärderingen tillåter domstolarna att göra prövningar, som varken kan angripas genom ordinära rättsmedel eller extraordinära rättsmedel, som avser *samma gärning* att det kan resultera i motstridiga utfall. De parallella processerna mot A och B saknar en faktisk *skärningspunkt*, trots att de i all västenlighet har *beröringspunkter*, vilket också är vad som möjliggör de motstridiga bedömningarna.

Alternativet till att döma A i domskälen är att ansöka om resning till men för A – vilket också gjordes. Resningen beviljades inte – detta dock *efter* det att domarna mot B meddelats. Det innebär att en omvänd ordning troligtvis skulle leda till att Svea hovrätt inte haft utrymme att göra en ”objektiv bedömning” av A:s skuld som anstiftare om avvisningsbeslutet till men för A meddelats *innan* domen mot B. Om detta hade varit ordningen skulle hovrätten inte heller ha kunnat döma B, i vart fall inte för anstiftan. Eftersom ordningen nu var sådan att domarna meddelades *innan* avvisningsbeslutet om resning till men för A så är den väg som hovrätten valde i anstiftansdomen den som är tillgänglig för en fällande dom. Denna hantering av frågan är dock mindre lämplig utifrån idén om systemkoherens – både vad gäller rättskraften, oskyldighetspresumtionen och i förhållande till resningsinstitutet. Däremot är den mer lämplig i förhållande till principen om fri bevisvärdering – kanske dragen till sin absoluta spets. Lösningen bridrar till såväl motstridigheter mellan avgöranden i ordinär process som mellan ordinär och extraordinär process. Problematiskt är även att det är domstolen som *inte* har att pröva A:s skuld som ”fäller” honom och detta i sin tur leder till en – i min mening – felaktigt fällande dom mot B. Frågan blir därför om själva rättstillämpningen, det vill säga hovrättens hantering av Welamsons fråga, strider mot lag

7.5 Rättstillämpning som uppenbart strider mot lag?

HD har, som ovan utrett, fastställt att avgörande för fråga om resning på grunden att det förekommit rättstillämpning som uppenbart strider mot lag är tillämplig (1) om det finns praxis från HD som avgjort uppfattningen kring en rättsfråga eller (2) om uppfattningen i vart fall blivit unionsrättsligt eller konventionsrättsligt fastställd.

Vad avser (1) menar jag att det *saknas* praxis från HD som avgjort frågan som ställdes av Welamson år 1949, dvs. om B kan dömas för anstiftan för att ha anstiftat A trots att A friats från åtal av samma mord. Detta eftersom jag anser att det föreligger väsentliga skillnader i omständigheterna mellan anstiftansdomen och det mål där HD fastställde en tidigare brottmålsdoms betydelse i en senare rättegång. Dels då det i anstiftansdomen finns en tidigare *friande* dom, dels då hovrätten inte bara tillmäter den tidigare domen begränsad bevisverkan utan även *underkänner den bedömning* som där gjorts genom att göra en ny. Därför menar jag att rättsläget för frågan om betydelsen av en tidigare *friande* brottmålsdom i en senare brottmålsprocess alltså är oklart. Det är således inte mot bakgrund av HD:s praxis som resning på denna grund kan beviljas i dagsläget.

Vad som däremot får anses klart är att en bedömning som görs i domskälen mot en person som inte är tilltalad i målet inte är förenlig med oskyldighetspresumtionen och därmed uppenbart

strider mot lag. Europadomstolen har vidare fastställt att resningsbestämmelserna inte ska hindra att en ny prövning sker om en allvarlig kränkning av konventionen skett. Situationen i anstiftansdomen menar jag därför är sådan som framgår av (2) vad avser *hanteringen* av frågan som blev föremål för prövning i Svea hovrätt. Detta eftersom Europadomstolen även fastslagit att ett rättsligt ställningstagande om en persons skuld utan att skulden prövats genom dom innebär en kränkning av oskyldighetspresumtionen. En sådan kränkning kan enligt konventionsrättslig praxis föreligga om domstolen i domskälen uttalar sig om en persons skuld som inte står åtalad i målet, vilket är fallet i anstiftansdomen.

Mot bakgrund av konventionsrättslig praxis måste Svea hovrätt anses ha kränkt oskyldighetspresumtionen i förhållande till A genom den bedömning som sker i domskälen. Även här uppstår ett problem. Som ovan utretts så kan domskäl i svensk rätt som huvudregel inte överklagas eftersom det inte anses påverka rättsföljden – därför är det endast domslutet som går att överklaga. Trots att det i förarbetena till RB lämnats ett litet utrymme att klaga på domskäl om *parten* har ett rättsligt intresse att klaga på dem, så hindras A ändå från att angripa domskälen eftersom A inte är part i målet. På grund av den konventionskränkning som uppstår genom bedömningen har A onekligen ett rättsligt intresse av att klaga på domskälen, vilket faktumet att A saknar partsställning i målet inte bör hindra mot bakgrund av art. 13 EKMR.

Oaktat problemet ovan så bör B, vid en hypotetisk ansökan om resning, kunna åberopa att oskyldighetspresumtionen mot A kränkts och därigenom att det skett en rättstillämpning, i målet mot honom, som uppenbart strider mot lag. En prövning bör därför kunna ske på nytt för att gottgöra kränkningen mot A men B har därigenom ett rättsligt intresse i hur domskälen formulerats eftersom hanteringen av A:s skuld varit avgörande för domslutet mot honom. Om domskälen inte kunde innefatta den objektiva bedömningen som sker i domskälen mot A – kunde B fortfarande dömas för anstiftan till anstiftan till mord? Sannolikt är svaret nekande. Tingsrätten tillgodoser i det hänseendet bättre A:s rätt att bli betraktad som oskyldig – samt rättskrafts- och resningsinstitutets funktion – genom att lämna en objektiv prövning utanför domskälen och istället döma B för stämpling. Här tycks alltså tingsrättens hantering av frågan vara mer lämplig utifrån premissen om systemkoherens.

Däremot så förefaller tingsrätten ha sänkt beviskravet genom att de menar att åklagaren endast behöver motbevisa B:s version om händelseförloppet så det framstår som ”helt orimligt”. Eftersom det är samma historia som lämnas av såväl A som B bör domstolen inte rimligtvis tillämpa olika beviskrav för hur denna ska anses motbevisad. I A:s fall framstår det vara ”ställt bortom rimligt tvivel”, vilket är det för brottmål vedertagna och genom etablerad praxis gällande beviskravet, medan domstolen i B:s fall tycks ha sänkt beviskravet till att det ska framstå som ”helt orimligt”. Det är alltså oklart om B skulle kunna dömas *ens* för stämpling om beviskravet att det ska vara ”ställt bortom rimligt tvivel” tillämpades konsekvent. Rådmannens skiljaktiga mening i tingsrätten, hovrättens friande dom och HD:s beslut att ej bevilja resning till men för A talar snarast för att även B skulle kunna frikännas vid en ansökan om resning. Svaret på Welamsons fråga, det vill säga om B kan dömas för att ha anstiftat A till mord trots att A blivit frikänd för samma mord kan således besvaras genom en resningsansökan till förmån

för B, där fråga onekligen blir vilken betydelse en *friande* dom får i en senare brottmålsprocess, vilket inte tidigare prövats av HD.

7.6 Sammanfattande slutsats

I förhållande till de processrättsliga institut som i analysen redogjorts för kan det, vad gäller anstiftansdomen, ifrågasättas om hovrätten i förhållande till syftet bakom bestämmelsen i RB 30 kap. 3 § kunnat döma A – om än på objektiva grunder – för anstiftan till mord. Vidare är frågan om en sådan objektiv bedömning är förenlig med oskyldighetspresumtionen eller om det bidrar till en skuldpresumtion och strider mot det grundläggande straffrättsliga stadgandet i BrB 1 kap. 2 § st. 2? Dessutom kan det ifrågasättas om hanteringen av frågan i hovrätten innebär ett kringgående av avvisningsregeln och principen om *res judicata* eftersom morddomens rättskraftscirkel omfattar anstiftansgärningen som hovrätten i domskälen tar sig friheten att pröva. Därmed blir också fråga om bedömningen i domskälen för denna gärning kränker A:s rätt att bli betraktad som oskyldig eftersom bedömningen dels utgör ett rättsligt ställningstagande utan att skulden lagligen fastställts genom dom, dels då presumtionen om A:s oskuld alljämt består genom den *friande* domen. Sedan kan avvägningen som hovrätten gör mellan principen om fri bevisvärdering å ena sidan och å andra sidan såväl A:s som B:s rätt till en rättvis rättegång och rätten att bli betraktade som oskyldiga kritiseras. För det fall oskyldighetspresumtionen talar för att en *friande* dom bör tillmätas högre bevisverkan än en *fällande* dom i en senare process kan det alljämt ifrågasättas om bevisverkan ska vara så begränsad att den tillåter motstridiga bedömningar. Och att det kan ligga en ny tilltalad så mycket last att det resulterar i en *fällande* dom.

Vidare föreligger problematiken kring resningsinstitutet. Om resningsinstitutet är inrättat för att läka rättssystemets egna brister, bör en bedömning som snarare liknar ett ordinärt överklagande äga plats i domskäl eller lämnas därhän med tanke på den trygghetshänsyn rättskraften innebär? Vilken bedömning av A:s anstiftansgärning ska ligga till grund för en eventuell resningsansökan till förmån för B? Den domstol som senast hade att pröva *den frågan* var HD genom resningsbeslutet 9 november 2015 till men för A, men den domstol som senast hade att pröva *målet* var Svea hovrätt genom anstiftansdomen mot B den 15 mars 2015. Skulle, vid en hypotetisk resningsansökan, HD:s egen bedömning i frågan avfärdas på grund av att domar, jämställt resningsbeslut, inte kan åberopas som grund för resningsansökan eller skulle de riskera att meddela beslut avseende samma gärning som är motstridiga?

Sammanfattningsvis uppstår onekligen diverse straffprocessuella problem genom anstiftansdomen. Welamsons fråga är inte uttolkad genom prejudikat i vare sig svensk eller europeisk domstol. Problemet har däremot uppstått i verkligheten och utfallet har visat sig vara möjligt. Det besvarar dock inte frågan om Svea hovrätts svar är (gällande) rätt. Vad avser hanteringen av frågan kan den med skäl för sig anses avvika från gällande rätt. Om man dömer A i domskälen uppstår problematik med rättskraften och oskyldighetspresumtionen och om man inte dömer A i domskälen hindrar det domstolen att värdera fritt. Beroende på hur frågan hanteras får det alltså olika konsekvenser för systemet. Däremot finns grundläggande straff- och processrättsliga principer som ska bidra till att minimera antalet felaktiga domar. Det visar

sig som nämnts genom höga beviskrav, presumptionen om oskuld och bevisbördans placering. En konsekvens av dessa grundläggande principer är att B inte hade kunnat dömas – för i vart fall anstiftan – om principen om fri bevisvärdering inte värderats högre än de andra processrättsliga instituten. Detta är också konsekvensen – inte bara i det enskilda fallet utan i samtliga fall – av rättssäkerhetsgarantier. En omvänd ordning synes leda till domskäl utan slut – som en sista väg ut.

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

Propositioner

Prop. 1951:165 *Kungl. Maj:ts proposition till riksdagen angående godkännande av Sveriges anslutning till Europarådets konvention angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna*

Prop. 1993/94:117 *Inkorporering av Europakonventionen och andra fri- och rättighetsfrågor*

Prop. 2013/14:170 *Åtgärder för att hantera stora brottmål och inställda förhandlingar*

Statens offentliga utredningar

SOU 1926:33 *Processkommissionens betänkande angående rättegångsväsendets ombildning*

SOU 1938:44 *Processlagberedningens förslag till rättegångsbalk*

SOU 2009:98 *Resningsförfarandet i brottmål – återupptagande av förundersökning och rätt till biträde*

NJA II 1943 (s. 1–746) *Nr. 1 Den nya rättegångsbalken*

Litteratur

Asp, Petter, Jareborg, Nils och Ulväng, Magnus, *Kriminalrättens grunder*, 2013, 2 uppl., Iustus, Uppsala

Cars, Thorsten, *Om resning i rättegångsmål*, 1959, A.B. Nordiska Bokhandel, Stockholm

Ekelöf, Per Olof, Andersson, Simon, Bellander, Henrik, Bylund, Torleif, Edelstam, Henrik, Pauli, Mikael, *Rättegång III*, 2018, 8 uppl., Norstedts Juridik, Stockholm

Ekelöf, Per Olof, Edelstam, Henrik och Pauli, Mikael, *Rättegång II*, 2015, 9 uppl., Norstedts Juridik, Stockholm

Ekelöf, Per Olof, Edelstam, Henrik, Heuman, Lars och Pauli, Mikael, *Rättegång I*, 2016, 9 uppl., Norstedts Juridik, Stockholm

Ekelöf, Per Olof, Edelstam, Henrik, Heuman, Lars, *Rättegång IV*, 2009, 7 uppl., Norstedts Juridik, Stockholm

Jareborg, Nils, *Straffrättens ansvarslära*, 1994, Iustus, Uppsala

Kleineman, Jan, Rättsdogmatisk metod, i Korling, Fredric & Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, 2 uppl., 2018, Studentlitteratur, Lund

Nowak, Karol, *Oskyldighetspresumtionen*, 2013, 1 uppl., Nordstedts Juridik, Stockholm

Olivecrona, Karl, *Rätt och dom*, 1966, 2 uppl., P.A. Norstedt & Söners Förlag, Stockholm

Olivecrona, Karl, *Rättegången i brottmål enligt RB*, 1968, 3 uppl., P.A. Norstedt & Söners Förlag, Stockholm

Peczenik, Alexander, *Vad är rätt? Om demokrati, rättssäkerhet, etik och juridisk argumentation*, 1 uppl., 1995, Fritzes Förlag AB, Stockholm

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

Welamson, Lars, *Om brottmålsdomens rättskraft*, 1949, Bröderna Lagerström, Stockholm

Tidskrifter

Agge, Ivar, *Straffprocessens konstruktion och brottmålsutslagetets rättskraft*, SvJT 1937, s. 617–634

Ehrenkrona, Carl, *Rättssäkerhetsbegreppet och Europakonventionen*, SvJT 2007 s. 38–49

Olsen, Lena, *Rättsvetenskapliga perspektiv*, SvJT 2004, s. 105–145

Sandgren, Claes, *Om empiri och rättsvetenskap*, Del I, Juridisk Tidskrift nr 3 1995/96, s. 726–748

Internetkällor

Bäcklund, Agneta Johansson, Stefan, Trost, Hedvig, Träskman, Per Ole, Wennberg, Suzanne, Wersäll, Fredrik, Brottsbalk (1962:700), Nordstedts Juridik lagkommentar, JUNO (besökt 2021-10-04)

Cars, Thorsten, Rättegångsbalk (1942:740), Karnov lagkommentar, JUNO (besökt 2021-11-04)

Fitger, Rättegångsbalk (1942:740), Nordstedts Juridik lagkommentar, JUNO (besökt 2021-10-21)

Madstedt, Kent, Rättegångsbalk (1942:740), Karnov lagkommentar, JUNO, (besökt 2021-09-28)

Thorenfors, Christer, Rättegångsbalk (1942:740), Karnov lagkommentar, JUNO (besökt 2021-09-28)

Thorenfors, Christer, Rättegångsbalk (1942:740), Lexino lagkommentar, JUNO, senast uppdaterad 2017-10-15

Avgöranden

Inhemska domstolar

Högsta domstolen

NJA 1917 s. 583

NJA 1966 s. 12

NJA 1980 s. 725

NJA 1985 s. 796

NJA 1995 s. 152

NJA 1999 not. A 1

NJA 1999 s. 656

NJA 2000 s. 353

NJA 2001 not. C 29

NJA 2010 s. 168

NJA 2010 s. 295

NJA 2012 not. 19

NJA 2013 s. 42

NJA 2013 s. 502

NJA 2013 s. 746

NJA 2013 s. 931

NJA 2014 s. 377

NJA 2015 s. 141

NJA 2015 s. 346

NJA 2015 s. 587

NJA 2016 s. 320

HD:s beslut den 12 januari 1989, mål nr Ö 1549-88

HD:s beslut den 24 oktober 2000, mål nr Ö 2736-00

HD:s beslut den 18 oktober 2011 mål nr B 4116-11

HD:s beslut den 9 november 2015, mål nr Ö 1411-15

HD:s beslut den 27 maj 2015, mål nr B 1791-15

Hovrätterna

RH 1988:136

Svea hovrätts dom den 16 augusti 2011, mål nr B 5575-11

Svea hovrätts dom den 5 mars 2015, mål nr B 11137-14 (RH 2015:40)

Tingsrätterna

Attunda tingsrätts dom den 18 februari 2010 mål nr T 3798-07

Stockholms tingsrätts dom den 8 juli 1988, mål nr B 8-11-88

Södertörns tingsrätts dom den 15 juni 2011, mål nr B 9261-10

Södertörns tingsrätts dom den 14 november 2014, mål nr B 8323-11

Högsta förvaltningsdomstolen

RÅ 1990 ref. 64

HFD 2013 ref. 71

HFD 2014 not. 51

HFD 2014 ref. 80

HFD:s beslut den 30 maj 2001, mål nr 8343-8344-1999

HFD:s beslut den 1 juli 2004, mål nr 5189-5190-03

Kammarrätterna

Kammarrätten i Stockholms dom den 31 maj 1991, mål nr 3938-3939-1990

Europeiska domstolar

EU-domstolen

EU-domstolens dom den 9 mars 2006 i mål nr C-436/04, *van Esbroeck*

EU-domstolens dom den 26 februari 2013 i mål nr C-617/10, *Åkerberg Fransson*

Europadomstolen

Europadomstolens dom den 27 juni 1968, mål nr 1936/63, *Neumeister mot Österrike*

Europadomstolens dom den 11 februari 2003, mål nr 34964/97, *Ringvold mot Norge*

Europadomstolens dom den 11 februari 2003, mål nr 56568/00, *Y mot Norge*

Europadomstolens dom den 10 februari 2009 i mål nr 14939/03, *Zolotukhin mot Ryssland*

Europadomstolens dom den 17 september 2009, mål nr 10249/03, *Scoppola mot Italien*

Europadomstolens dom den 10 januari 2012, mål nr 33468/03, *Vulakh m.fl. mot Ryssland*

Europadomstolens dom den 27 november 2014 i mål nr 7356/10, *Lucky Dev mot Sverige*

Europakommissionens beslut 29 juni 1989, mål nr 15513/89, *T.A. mot Sverige*

Europakommissionens beslut 29 juni 1989, mål nr 15260/89, *T.H. mot Sverige*

Övriga avgöranden

Hälso- och sjukvårdens ansvarsnämnd

HSAN:s beslut den 23 maj 1989