



Högsta domstolen
Box 2066
103 12 STOCKHOLM

IR ./ riksåklagaren ang. våldtäkt mot barn m.m.

(Svea hovrätts dom den 27 mars 2020 i mål B 7104-19)

Högsta domstolen har beslutat att riksåklagaren ska svara skriftligen på överklagandet.

Jag har inför avgivandet av svarsskrivelsen återupptagit och kompletterat förundersökningen, se bifogade tilläggsprotokoll.

Jag vill anföra följande.

Min inställning

Jag bestrider ändring av hovrättens dom och avstyrker prövningstillstånd.

Jag har inte för avsikt att vidta några ytterligare åtgärder med anledning av försvarets erinran (se tilläggsprotokollet s. 115-118).

Bakgrund

IR har av hovrätten mot sitt nekande dömts för våldtäkt mot barn, barnpornografibrott, kränkande fotografering och sexuellt ofredande. Samtliga brott avser samma målsägande. Påföljden har bestämts till fängelse i 2 år och 3 månader. Han har också förpliktats att utge skadestånd till målsäganden.

Brottet våldtäkt mot barn är begånget den 13 februari 2019 då målsäganden enligt folkbokföringen var 15 år. Då målsäganden vid tiden för gärningen var familjehemsplacerad hos IR har 6 kap. 4 § andra stycket brottsbalken tillämpats.

Barnpornografibrotten är begångna den 14 – 20 augusti 2018 respektive den 20 januari – den 10 februari 2019.

Överklagandet till Högsta domstolen

IR yrkar att Högsta domstolen ska undanröja hovrättens dom och återförvisa målet till hovrätten för ny prövning där, i andra hand att Högsta domstolen ska ogilla åtalet och målsägandens skadeståndstalan.

Hovrätten har enligt honom gjort en felaktig bevisvärdering av omständigheterna i målet och borde, liksom tingsrätten, ha ogillat åtalet i dess helhet.

Det finns enligt honom synnerliga skäl för prövningstillstånd (resning).

Han åberopar ny bevisning i Högsta domstolen som han menar visar att målsäganden var över 18 år vid tiden för gärningarna. Bevisningen i denna del har direkt bäring på brotten våldtäkt mot barn och barnpornografibrott, men även vad gäller målsägandens allmänna trovärdighet. Han åberopar också handlingar som enligt honom utvisar att målsäganden vid ett visst tillfälle inte kan ha sett en viss film via Netflix som hon berättat om, vilket även det har betydelse för bedömningen av målsägandens trovärdighet.

Han ifrågasätter också utredningen kring den kränkande fotograferingen och menar att den kameraövervakningsapplikation som använts inte fungerar på det sätt som hovrätten antagit. Detta innebär att målsäganden måste varit medveten om att hon filmats i badrummet, vilket utesluter att filmningen skett i hemlighet. Vidare att det kan vara så att hon filmat sig själv i syfte att sälja s.k. poseringsbilder.

Grunderna för min inställning

För att Högsta domstolen ska pröva hovrättens dom krävs prövningstillstånd. Förutsättningarna för att Högsta domstolen ska bevilja prövningstillstånd framgår av 54 kap. 10 § första stycket rättegångsbalken. Enligt första stycket 1 får prövningstillstånd meddelas om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av Högsta domstolen.

Jag vill inledningsvis framhålla att det enligt min uppfattning inte finns något prejudikatintresse i att Högsta domstolen prövar IRs överklagande. Jag avstyrker därför prövningstillstånd på denna grund.

Prövningstillstånd på grund av synnerliga skäl

Prövningstillstånd får enligt 54 kap. 10 § första stycket 2 rättegångsbalken meddelas om det finns synnerliga skäl för en sådan prövning, såsom att det finns grund för resning eller att domvilla förekommit eller att målets utgång i hovrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag.

I propositionen till den nu aktuella bestämmelsen uttalades att utrymmet för prövningstillstånd vid sidan av prejudikatdispensen bör vara ytterst begränsat. De fall som kan komma i fråga är resningsfallen och därmed jämförbara mycket sällsynta situationer. Vidare angavs att prövningstillstånd bör kunna medges i den utsträckning som de extraordinära rättsmedlen kan tillämpas. Den närmare innebörd som resnings- och domvillogrunderna getts i praxis bör vara vägledande också inom den ordinära fullföljdens ram (se prop. 1971:45 s. 90 f.).

Enligt huvudregeln i 58 kap. 2 § 4 rättegångsbalken får resning beviljas, 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 (huvudregeln). Även om det inte föreligger någon sådan sannolikhet, får resning enligt samma punkt beviljas om det, med hänsyn till vad sålunda och i övrigt förekommer, finns synnerliga skäl att på nytt pröva frågan om den tilltalade har förövat det brott för vilket han dömts (tilläggsregeln).

En utgångspunkt för prövningen är det s.k. nyhetskravet. Det kravet innebär att det i princip ska vara fråga om omständigheter eller bevis som inte prövats i målet. Resning kan därför inte beviljas bara på grund av en omprövning av i målet gjord bevisvärdering.

Welamson-Munck konstaterar att oriktig bevisvärdering i och för sig inte utgör resningsgrund. Det nya materialet måste alltså ha ett visst bevisvärde. Hur stort detta värde ska vara kan emellertid inte ens teoretiskt anges generellt. Det är nämligen klart, att det nya materialets värde måste sättas i relation till värdet av den tidigare förebringade bevisningen. Ju mera övertygande den tidigare bevisningen till stöd för domen ter sig, desto större krav måste ställas på det nya materialet för att resning ska komma i fråga. Principiellt är det relevanta vid prövning av en resningsfråga inte hur resningsinstansen själv skulle vilja avgöra målet utan hur den domstol som avgjort det skulle ha dömt om den haft tillgång till det nya materialet. Praktiskt sett har man emellertid sällan någon grund för att anta annat än att denna hypotetiska bedömning sammanfaller med resningsinstansens egen bedömning av det samlade bevismaterialet. Den prövning av det nya materialets betydelse som ska ske i resningsärendet måste därför kunna involvera – och torde i praktiken oftast involvera – en omprövning av värdet av tidigare förebringad bevisning. (Lars Welamson och Johan Munck, Rättegång VI, 4 uppl. 2011, s. 201. Se även NJA 2010 s. 295 p. 14 och 15, NJA 2011 s. 254 p. 16, NJA 2016 N 17 p. 15 samt NJA 2018 s. 163 p. 27).

Som nämnts krävs för beviljande av resning enligt tilläggsregeln i 58 kap. 2 § 4 rättegångsbalken att det finns synnerliga skäl att på nytt pröva frågan om den tilltalade har förövat det brott för vilket han dömts. Vidare krävs att någon ny omständighet eller något nytt bevis tillkommit. Tilläggsregeln är avsedd att utgöra en undantagsregel och kan enligt Welamson-Munck inte rimligtvis ges en tolkning enligt vilket kravet på sannolikhet skulle nedsättas generellt. I så fall skulle ju huvudbestämmelsen med dess sannolikhetskrav bli helt meningslös. I stället måste tilläggsregelns rekvisit ”synnerliga skäl” och hänvisningen till vad ”i övrigt förekommer” ges tillämpningen att sannolikhetskravet nedsätts endast när särskilda omständigheter föreligger (se Welamson och Munck, a.a., s. 203).

I NJA 1992 s. 625 uttalade Högsta domstolen att resning får beviljas enligt tilläggsregeln bl.a. om det med hänsyn till ny återopad bevisning och vad som i övrigt förekommit finns synnerliga skäl att på nytt pröva frågan, om den tilltalade förövat det brott för vilket han dömts. Med hänsyn till det uppställda kravet på synnerliga skäl och med beaktande av att resning är ett extraordinärt rättsmedel bör tilläggsregeln ges en restriktiv tillämpning. Högsta domstolen uttalar att regeln i fall av ny bevisning bör användas endast om de nya bevisen till följd av särskilda omständigheter är ägnade att framkalla tvivelsmål om den tilltalades skuld till brottet. En sådan särskild omständighet anges kunna vara att resonemanget i den dom resningsansökningen avser verkar mindre övertygande i belysning av de nya bevisen. (Se även NJA 2018 s. 163).

Min bedömning

Hovrätten har, efter en utförlig prövning av den bevisning åklagaren lagt fram, funnit att IR gjort sig skyldig till kränkande fotografering, våldtäkt mot barn och sexuellt ofredande av målsäganden samt barnpornografibrott bestående i att han skildrat och framställt barnpornografiska bilder av målsäganden (16 kap. 8 § första stycket p. 1 brottsbalken).

Bevisningen består bl.a. av målsägandens uppgifter som, när det gäller våldtäkt mot barn (åtalpunkten 1.2), stöds av bl.a. teknisk bevisning i form av ljudinspelningar där IR och målsäganden hörs prata om gärningen. Bevisningen är enligt min uppfattning robust och ger ett mycket starkt stöd för den gärningsbeskrivning som omfattas av åtalet.

Målsägandens ålder

Försvaret har i Högsta domstolen samt i en tidigare begäran om att riksåklagaren skulle komplettera förundersökningen bl.a. återopat uppgifter ur förundersökningen, skärmdumpar från en konversation på ett socialt medium som det påstås att målsäganden haft samt videomeddelanden som målsäganden spelat in den 13 respektive den 19 juni 2020 där målsäganden uppger att hon är 20 år gammal.

Som jag angav i mitt beslut den 3 juli 2020 (AMR-7766-20, Högsta domstolens aktbilaga 8) är den omständigheten att målsäganden till flera personer lämnat olika uppgifter om sin ålder sedan tidigare känd och har också legat till grund för hovrättens bedömning (se hovrättens dom s. 7 första stycket). Uppgifterna som sådana (dvs. att målsäganden i olika sammanhang ljugit om sin ålder) är således inte nya och förtar enligt min uppfattning inte heller trovärdigheten av målsägandens uppgifter i övrigt angående de åtalade gärningarna.

Försvaret har i tiden därefter återopat ett intyg från en skola i Kinshasa där det uppges att en person som försvaret menar är målsäganden har varit elev på skolan under åren 2006-2012 (i fortsättningen Skolintyget). I Skolintyget anges

att den person försvaret menar är målsäganden är född på dagen två år tidigare än målsägandens folkbokförda ålder.

Jag har med anledning av Skolintyget återupptagit förundersökningen för att komplettera denna med utredning kring målsägandens biologiska ålder.

Till att börja med har handlingar från Migrationsverkets akt tillförts förundersökningen (se tilläggsprotokollet s. 4-31). Av dessa handlingar framgår bl.a. följande.

Målsäganden är född i Kongo Kinshasa och kom till sig Sverige år 2012 tillsammans med sin biologiska mor som sökte uppehållstillstånd i Sverige på grund av giftermål med en man boende här. Enligt till Migrationsverket uppvisade och ingivna handlingar (domstolshandlingar, födelsebevis och pass m.m.) var målsäganden vid den tidpunkten född år 2003, dvs. nio år gammal. Någon medicinsk åldersutredning gjordes inte av Migrationsverket.

Målsäganden kom sedermera att folkbokföras i Sverige i enlighet med den ålder som framgår av handlingarna i Migrationsverkets akt.

Målsäganden har också hörts på nytt av polis (tilläggsprotokollet s. 73 f.). Målsäganden uppger i förhöret att hennes födelsetid är den som finns antecknad i folkbokföringsdatabasen. Hon känner inte till den skola som anges i Skolintyget. Hon har heller aldrig bytt efternamn som det står i Skolintyget att hon skulle ha gjort.

Polisförhör har även hållits med målsägandens biologiska mor (tilläggsprotokollet s.70 f.). Modern är inte tidigare hörd i förundersökningen, bl.a. på grund av att hon och målsäganden sedan flera år inte haft någon närmare relation. I förhöret uppger modern med bestämdhet att målsäganden är född den dag, månad och år som finns antecknat i folkbokföringsdatabasen samt att målsäganden aldrig gått på den skola som anges i Skolintyget.

Skolintyget har inte getts in i original (se tilläggsprotokollet s. 38) vilket innebär att detta inte kunnat äkthetsgranskas. Bevisvärdet av Skolintyget måste redan på denna grund sättas lågt. Även om Skolintyget presenterats i original och befunnits vara ett äkta dokument bevisar detta inte i sig att målsäganden är den person som finns antecknad i intyget. Mot detta står också den utredning kring målsägandens ålder som gavs in till Migrationsverket redan år 2012. Det torde knappast funnits anledning för målsägandens biologiska mor att i ansökan om uppehållstillstånd för dottern påstå att dottern var flera år yngre än sin biologiska ålder och därtill fabricera handlingar från domstolar och myndigheter i Kongo i denna avsikt.

Försvaret menar att riksåklagaren bör kontakta den uppgivna skolan för att kontrollera intygets äkthet m.m. Detta kan dock inte ske utan att internationell rättslig hjälp från Kongo begärs, vilket i sig är en mycket omständlig och tidskrävande process. Inte minst eftersom Sverige och Kongo inte har ingått något avtal om rättslig hjälp. Mot bakgrund av den nu föreliggande bevisningen till stöd för att målsägandens biologiska ålder stämmer överens med den som finns antecknad i folkbokföringsdatabasen och som domstolarna utgått ifrån saknas det enligt min uppfattning anledning att kontakta den aktuella skolan eller att i övrigt vidta några ytterligare utredningsåtgärder angående målsägandens biologiska ålder (se försvarets erinran, tilläggsprotokollet s. 115 f.).

Det ska slutligen också framhållas att målsägandens biologiska ålder endast har betydelse i förhållande till åtalen för våldtäkt mot barn och barnpornografibrott.

När det gäller åtalet för våldtäkt mot barn innefattar gärningsbeskrivningen även ett påstående om att målsäganden inte deltagit frivilligt i de sexuella handlingarna (vilket hovrätten funnit styrkt, se hovrättens dom s. 7 andra stycket). Detta innebär att gärningen, om målsäganden varit över 18 år, av hovrätten skulle ha rubricerats som våldtäkt enligt 6 kap. 1 § första stycket brottsbalken, vilket har samma straffskala som våldtäkt mot barn enligt 6 kap. 4 § brottsbalken.

När det gäller barnpornografibrotten är det målsägandens ålder när de ursprungliga bilderna skapades som är relevant. Av utredningen framgår att bilderna under åtalspunkten 1.4 skapades den 14 augusti 2018. Även om försvarets tes om målsägandens biologiska ålder skulle visat sig riktig, är målsäganden likväl under 18 år när den bilden tas.

När det gäller åtalspunkten 1.5 är den ursprungliga filmen en skildring av ett sexköp där personen som köper sex av målsäganden har godkänt ett strafföreläggande om köp av sexuell tjänst begånget den 26 augusti 2018 (AM-60359-19).

Övrig bevisning åberopad av försvaret

När det gäller försvarets påståenden angående Netflix (åtalspunkten 1.1) framgår av information från Netflix hemsida (tilläggsprotokollet se s. 59) att det är mycket enkelt att radera historik från Netflix utan att det syns att historiken raderats. De handlingar försvaret gett in saknar därför bevisvärde. Frågan huruvida målsäganden vid en viss tidpunkt sett en viss film saknar självständig betydelse. Någon ytterligare komplettering i den delen anser jag inte vara påkallad (se försvarets erinran, tilläggsprotokollet s. 115).

Gällande den utredning som försvaret gett in angående applikationen Alfred (åtalspunkterna 1.3 och 1.4) vill jag framhålla följande (se även tilläggsprotokollet s. 65-69).

Bilderna i fråga (vissa är redigerade där bl.a. målsägandens underliv förstors/zoomats in) har **samtliga** återfunnits i en mobiltelefon tillhörande IR. Bilderna föreställer den nakna målsäganden i badrummet i samband med att hon duschar. Det räcker att titta på bilderna för att konstatera att målsäganden varit omedveten om att hon filmas och att det inte varit fråga om några s.k. poseringsbilder från hennes sida. Om hon hade haft för avsikt att ta sådana bilder på sig själv hade hon heller inte behövt använda sig av nämnda applikation. Målsäganden har på fråga uppgett att hon var ovetande om att hon filmades och att hon aldrig sett bilderna innan polisen visade dem för henne. Målsäganden reagerade därtill mycket starkt när hon första gången fick se bilderna och över att hon filmats i smyg. Vad försvaret anfört och åberopat beträffande applikationen Alfreds funktion och vad målsäganden kan ha känt till om denna i tiden efter gärningen (vilket inte är märkligt i sig eftersom applikationen och dess funktioner noga avhandlades vid tingsrättens förhandling) rubbar enligt min uppfattning inte den bevisning som ligger till grund för åtalet för kränkande fotografering (åtalspunkten 1.3) och barnpornografibrott (åtalspunkten 1.4). Det är enligt min uppfattning uppenbart att vad försvaret anfört och åberopat i denna del inte kan ligga till grund för resning och därigenom heller inte till grund för prövningstillstånd av synnerliga skäl.

Sammanfattning

Efter att ha tagit del av underinstansernas domar m.m. samt vad som har framkommit efter den komplettering av förundersökningen som genomförts kan enligt min bedömning den nya bevisning försvaret åberopat i Högsta domstolen inte ligga till grund för resning i någon del av målet. Grund för prövningstillstånd av synnerliga skäl föreligger således inte.

Mot bakgrund av vad jag anfört ovan saknas det enligt min uppfattning skäl att företa några ytterligare utredningsåtgärder med anledning av försvarets begäran. Jag motsätter mig också ett föreläggande därom.

Bevisning

Jag ber att få återkomma med bevisuppgift och med mina synpunkter på målets fortsatta handläggning för det fall Högsta domstolen meddelar prövningstillstånd i målet.

Petra Lundh

My Hedström

Bilaga
Tilläggsprotokoll (sekretess)

Kopia till
Utvecklingscentrum
Åklagarkammaren i Uppsala (AM-23995-19)
Kammaråklagaren Mia Sjöstedt