

HÖGSTA DOMSTOLENS DOM

meddelad i Stockholm den 13 april 2017

Mål nr

B 4648-16

KLAGANDE

MH

Ombud och offentlig försvarare: Advokat UB

MOTPARTER

1. Riksåklagaren

Box 5553

114 85 Stockholm

2. Sekretess

Sekretess

Målsägandebiträde: Advokat EMF

Ombud och målsägandebiträde genom substitution:

Advokat CB

SAKEN

Våldtäkt mot barn m.m.

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Svea hovrätts dom 2016-09-14 i mål B 3116-16

DOMSLUT

Med ändring av hovrättens domslut punkt 1 fastställer Högsta domstolen tingsrättens domslut.

Högsta domstolen fastställer hovrättens sekretessförordnande.

Sekretessbestämmelsen i 35 kap. 12 § offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) ska fortsätta att vara tillämplig på uppgifter som har lagts fram vid Högsta domstolens förhandling inom stängda dörrar och som kan röja målsägandens och vittnena Sekretess B:s, C:s och D:s identiteter.

UB ska få ersättning av allmänna medel för försvaret av MH i Högsta domstolen med 35 786 kr. Av beloppet avser 26 169 kr arbete, 2 460 kr tidspillan och 7 157 kr mervärdesskatt. Staten ska svara för kostnaden.

EMF ska få ersättning av allmänna medel för biträdet åt målsäganden i Högsta domstolen med 66 890 kr. Av beloppet avser 51 667 kr arbete, 1 845 kr tidspillan och 13 378 kr mervärdesskatt. Staten ska svara för kostnaden.

YRKANDEN I HÖGSTA DOMSTOLEN

MH har yrkat att Högsta domstolen ska ogilla åtalet för våldtäkt mot barn, alternativt våldtäkt eller sexuellt utnyttjande av barn, samt skadeståndsyrkandet. Han har i andra hand yrkat strafflindring.

Riksåklagaren och målsäganden, som biträtt åtalet, har motsatt sig ändring av hovrättens dom.

DOMSKÄL

Bakgrund

1. Den 13 januari 2016 uppsökte målsäganden, som då var 14 år och 8 månader, en ungdomsmottagning och bad att få ett s.k. dagen efter-piller och bli testad för könssjukdom. På fråga från barnmorskan om samlaget hade varit frivilligt svarade målsäganden nej. Polisanmälan skedde sedan målsägandens pappa kontaktats och ett första förhör, som inte dokumenterades på video, hölls samma dag.
2. Senare hölls tre videoinspelade förhör med målsäganden. Åklagaren väckte åtal mot MH för i första hand våldtäkt mot barn, i andra hand våldtäkt och i tredje hand sexuellt utnyttjande av barn. Det påstods att MH den 12 januari 2016 haft samlag med målsäganden och tvingat henne till detta. Tvånget angavs ha bestått i att han mot målsägandens vilja hade tagit på hennes underliv, dragit i hennes ben, lagt ner henne i baksätet på en bil, dragit av hennes byxor, hållit isär hennes ben, lagt sig på henne, pressat ner hennes kropp med sin kroppsvikt när hon försökte trycka bort honom och hållit kvar henne. Åklagaren påstod även att MH hade åtminstone skälig anledning att anta att målsäganden var under 15 år. Målsäganden yrkade skadestånd. MH förnekade gärningarna och gjorde gällande att parterna vid tillfället hade haft ett frivilligt samlag samt att målsäganden hade sagt att hon var född år 1999.
3. Tingsrätten fann att målsägandens berättelse inte var så trovärdig och tillförlitlig att den kunde läggas till grund för bedömningen och att den bevisning som åklagaren hade åberopat till stöd för hennes utsaga inte var av den styrka som måste krävas. Det var därför inte ställt utom rimligt tvivel att

MH hade gjort sig skyldig till de brott som hade lagts honom till last. I detta låg enligt tingsrätten att rätten ansåg att MH inte hade haft skälig anledning att anta att målsäganden inte hade uppnått 15 års ålder. Åtalet och skadeståndstalan ogillades därför. Tingsrätten dömde MH för olovlig körning vid två tillfällen till dagsböter.

4. Hovrätten har ändrat tingsrättens dom och dömt MH även för våldtäkt mot barn och bestämt påföljden till fängelse i 1 år och 8 månader samt förpliktat honom att betala skadestånd. Hovrätten har bedömt att det genom målsägandens uppgifter är visat att hon före samlaget talat om för MH vilket år hon rätteligen var född och att MH uppfattat hennes uttalande. Vidare har hovrätten ansett det visat att målsäganden klargjort att hon inte ville ha samlag med MH men att han trots det genomförde samlaget genom att betvinga henne med sin kroppstyngd.

Målet i Högsta domstolen

5. MH har vidhållit att samlaget mellan parterna var frivilligt och att han inte fick veta annat än att målsäganden var född år 1999.

6. Högsta domstolen har hållit huvudförhandling och tagit del av samma bevisning som hovrätten. MH har dessutom åberopat fotografier till stöd för att målsäganden den 12 februari 2017 har sänt en s.k. följarförfrågan på Instagram till honom.

Vissa bestämmelser om sexualbrott mot barn

7. Av 6 kap. 4 § brottsbalken framgår bl.a. att den som har samlag med ett barn under 15 år döms för våldtäkt mot barn. Om ett sådant brott med hänsyn till omständigheterna vid brottet är att anse som mindre allvarligt döms enligt 5 § för sexuellt utnyttjande av barn. Bestämmelsen i 13 § innebär att även den

som inte insåg men hade skälig anledning att anta att barnet inte uppnått 15 års ålder kan dömas för våldtäkt mot barn eller sexuellt utnyttjande av barn. Ansvar för våldtäkt enligt 1 § första stycket förutsätter att en person har tvingats till samlag (eller en jämförbar sexuell handling) genom misshandel eller annars med våld eller genom hot om brottslig gärning.

Allmänna utgångspunkter för bevisvärderingen

8. Liksom i brottmål i allmänhet krävs för fällande dom i mål om sexualbrott att domstolen genom den utredning som har lagts fram finner det ställt utom rimligt tvivel att den åtalade har begått den gärning som åklagaren påstår.

9. Utgångspunkten är att det råder fri bevisprövning. Högsta domstolen har i rättsfallet NJA 2015 s. 702 framhållit att bevisbedömningar ska vara grundade på rationella skäl samt att analysen ska vara objektiv och ske strukturerat så att en omsorgsfull värdering av bevisningen säkerställs.

10. I det nämnda rättsfallet uttalas att det inte är möjligt att ange en modell för bevisbedömningen som kan tillämpas i alla olika typer av mål (se a. rättsfall p. 21). I ett fall som detta bör bedömningen till en början ta sikte på den bevisning som har åberopats till stöd för gärningspåståendet. Det förhållandet att den tilltalade kan konstateras i något avseende ha lämnat medvetet felaktiga uppgifter kan i princip inte tillmätas värde som bevisning till stöd för att åklagarens påstående är riktigt. Först om åklagarens bevisning är tillräcklig ska den tilltalades berättelse och bevisningen som stöder denna värderas som motbevisning till det som lagts henne eller honom till last.

11. Högsta domstolen har i flera rättsfall uttalat sig om bevisvärdering i mål om sexualbrott (se t.ex. NJA 2010 s. 671 och även NJA 2009 s. 447 I och II). I

rättsfallen uttalas att en trovärdig utsaga från målsäganden i förening med vad som i övrigt har framkommit i målet kan vara tillräckligt för en fällande dom.

12. Bevisning om själva händelsen består i ett våldtäktsmål ofta främst av parternas berättelser. Det är svårt att bedöma en utsaga med ledning av det allmänna intryck som förhörspersonen ger eller av icke verbala faktorer i övrigt. I första hand finns det därför anledning att lägga vikt vid faktorer som avser innehållet i berättelsen som sådan.

13. Högsta domstolen har angett ett antal kriterier som kan vara behjälpliga vid bedömningen av utsagorna (se NJA 2010 s. 671 p. 8). Kriterierna har varit föremål för sakkunnig analys, som tagit sin utgångspunkt i tillgänglig forskning på området. Slutsatserna i analysen är bl.a. att det förhållandet att en utsaga är klar, lång och detaljrik ofta kan vara tecken på att den är sann, medan det saknas egentligt stöd för att anse att konstansbrister (i bemärkelsen att lägga till eller ta bort information) är ett kriterium på bristande tillförlitlighet. Det finns dock anledning att vara observant på att kriterierna kan vara svåra att använda vid bedömning av utsagor från personer som av olika skäl har en bristande förmåga att uttrycka sig muntligen. (Se Per Anders Granhag m.fl. i SOU 2017:7 bilaga 7, s. 209 ff., jfr även t.ex. Lena Schelin, Bevisvärdering av utsagor i brottmål, 2006, s. 403 ff.)

14. I våldtäktsmål bygger bevisningen, utöver parternas berättelser, inte sällan på att målsäganden efter händelsen berättat om den för andra personer som hörs som vittnen. Det är då inte i egentlig mening fråga om utredning som tar sikte på den påstådda gärningen, eftersom vittnena inte har gjort några egna iakttagelser av själva händelsen. Sådana uppgifter kan emellertid tillsammans med vittnenas egna iakttagelser av exempelvis målsägandens beteende och reaktioner efter händelsen i vissa fall utgöra ett indirekt stöd för målsägandens berättelse. (Jfr Helena Sutorius, Bevisprövning vid sexualbrott, 2 uppl. 2014 omarbetad och uppdaterad av Christian Diesen, s. 111.)

15. När, som i detta fall, målsäganden och vittnen inte kan höras inför rätten, kommer förhör i regel att hållas under förundersökningen och återges under huvudförhandlingen genom uppspelning av videoupptagningar. Det blir då av stor betydelse hur förhören har genomförts, t.ex. att frågorna är så öppna som möjligt så att den hörde ges möjlighet att berätta med egna ord. Även om rättssäkerhetsgarantier har upprätthållits, såsom att försvararen har fått tillfälle att framföra frågor, måste beaktas att ett sådant förhör i regel innebär sämre möjligheter för försvararen att ställa följd- och motfrågor.

Värdering av den bevisning som har åberopats till stöd för åtalet

16. Det är utrett att parterna har haft samlag vid det aktuella tillfället. Målsäganden var då 14 år och 8 månader. Om det visas att MH insåg eller hade skälig anledning att anta att målsäganden var under 15 år, är de i 6 kap. 4 § brottsbalken upptagna rekvisiten för våldtäkt mot barn uppfyllda. För bedömningen av om brottet i sådant fall i stället ska rubriceras som sexuellt utnyttjande av barn enligt 5 § kan det bli av betydelse att värdera målsägandens uppgifter om att hon har tvingats till samlaget på sätt påståtts i gärningsbeskrivningen. Hennes uppgifter i detta hänseende är även av vikt för bedömningen av riksåklagarens andrahandsyrkande om ansvar för våldtäkt enligt 6 kap. 1 § första stycket brottsbalken.

17. Riksåklagaren och målsägandebiträdet har uppgett att målsäganden på grund av sin psykiska hälsa inte kan höras inför domstolen. Hennes uppgifter har därför även i Högsta domstolen lagts fram genom uppspelning av de videoinspelade barnförhören. Det har framkommit att försvararen under två av förhören har varit närvarande i ett angränsande rum och kunnat framföra frågor till målsäganden.

18. Förhören får visserligen anses ha genomförts på ett i huvudsak kompetent sätt och förhørsledaren har försökt att undvika att ställa ledande

frågor. Uppgifterna i förhören måste emellertid bedömas med särskild försiktighet bl.a. eftersom försvararen har haft begränsade möjligheter att följa upp det som sagts med frågor.

19. I inledningen av det första videoinspelade förhöret med målsäganden fick hon möjlighet att berätta om händelseförloppet med egna ord. Hon lämnade då en kort och i de väsentliga delarna detaljfattig berättelse. Därefter skedde förhören på så sätt att förhørsledaren ställde frågor som oftast besvarades på ett korthugget sätt. Det framgår att målsäganden och förhørsledaren ibland hade svårt att förstå varandra. Även i förhållande till målsägandens ålder är bristerna i hennes berättelse påfallande.

20. Av vittnesförhör med psykologen Moa Mannheimer, som granskat en del av de videoinspelade förhören och läst journaler från bl.a. Barn- och ungdomspsykiatri, framgår att målsäganden har diagnostiserats med ADHD och kontaktstörningar. Enligt hennes uppfattning kan det förklara målsägandens bristande verbala förmåga. Det bör dock noteras att Moa Mannheimer har uttalat sig i generella ordalag och inte har sammanträffat med målsäganden för en bedömning av hennes person.

21. Det kan alltså finnas naturliga och begripliga förklaringar till bristerna i målsägandens berättelse. Oavsett detta blir emellertid följden att det finns förhållandevis få hållpunkter för bedömningen, något som gör värderingen av utsagan mer osäker.

22. Det är utrett att MH hade frågat målsäganden om hennes ålder innan de bestämde att träffas och att hon då lämnade den felaktiga uppgiften att hon var född år 1999. Målsäganden har uppgett att hon sa sin rätta ålder när de befann sig i bilen. Hennes uppgifter i denna del är emellertid otydliga när det gäller såväl i vilket skede av händelseförloppet det har skett som hur hon har uttryckt sig. Särskilt mot den bakgrunden kan det inte anses att målsägandens uppgifter

ger tillräckligt stöd för att hon har klargjort sin rätta ålder för MH. Det har inte heller framkommit någon omständighet som skulle ge MH skälig anledning att anta att målsäganden var under 15 år.

23. Det har i gärningspåståendet angetts att MH har tvingat målsäganden till samlag genom att lägga sig på henne och hålla kvar henne med sin kroppsvikt. Även i denna del är målsägandens uppgifter svårtolkade och de ger inte entydigt stöd för gärningspåståendet.

24. Av den övriga bevisning som har åberopats till stöd för åtalet framgår att målsäganden skickade sms och ringde till en väninna, Sekretess D, den aktuella kvällen. Hon var enligt Sekretess D ledsen och uttryckte att hon hade blivit våldtagen, att hon sagt nej och att hon hade berättat om sin rätta ålder. Såvitt framkommit genom förhöret med Sekretess D lämnade målsäganden dock inte några närmare detaljer av det slag som anges i gärningspåståendet. Enligt uppgifter från barnmorskan Åsa Tande vid ungdomsmottagningen svarade målsäganden på hennes fråga att samlaget inte varit frivilligt, men målsäganden beskrev inte närmare vad som hade hänt.

25. Målsägandens berättelse har inte varit tydlig på de för åtalet centrala punkterna och berättelsen har endast i begränsad utsträckning kunnat följas upp med frågor. För att beviskravet ska anses uppfyllt måste det därför ställas förhållandevis höga krav på styrkan hos den övriga bevisning som åberopas till stöd för åtalet. Den bevisningen kan emellertid inte anses ge tillräckligt stöd för påståendena i gärningsbeskrivningen.

Sammanfattande bedömning av skuldfrågan

26. En sammanvägning av den av riksåklagaren åberopade bevisningen leder till slutsatsen att den inte är tillräcklig för att beviskravet ska anses

uppfyllt. Det saknas då anledning att värdera MHs berättelse och den bevisning som han har åberopat.

27. Åtalet för våldtäkt mot barn alternativt våldtäkt eller sexuellt utnyttjande av barn samt skadeståndsyrkandet ska därför ogillas. Enligt hovrättens i den delen inte överklagade dom har MH gjort sig skyldig till olovlig körning vid två tillfällen. Påföljden bör bestämmas som tingsrätten gjort.

I avgörandet har deltagit: justitieråden Gudmund Toijer, Ella Nyström (referent), Kerstin Calissendorff, Agneta Bäcklund och Stefan Johansson
Föredragande justitiesekreterare: Frida Barrstrand