

**Uttalanden om offentlig försvarares rätt att närvara vid en
rekonstruktion och om lämpligheten av en polismans SMS-
kommunikation med målsäganden under en förundersökning**

Beslutet i korthet: I en förundersökning om försök till dråp genomfördes en rekonstruktion som innebar att två bilar ställdes upp på en plats där en kollision inträffat. Syftet var att beräkna bilarnas hastighet och undersöka deras positioner vid kollisionsögonblicket. Den offentlige försvararen underrättades inte om rekonstruktionen. Vidare hade en polisman ett stort antal SMS-kontakter med målsäganden under förundersökningen. – Enligt min mening borde försvararen ha beretts tillfälle att närvara vid rekonstruktionen men jag kan inte påstå att det var fel att så inte skedde. Ett önskemål från den misstänkte och försvararen om att få närvara vid en sådan åtgärd bör dock tillgodoses så långt det är möjligt om det kan ske utan men för utredningen eller annars inte är olämpligt. Jag har sedan inte någon principiell invändning mot att SMS används som ett sätt att kommunicera under förutsättning att det som avhandlas lämpar sig för sådan kommunikation. Enligt min uppfattning var några av de SMS-meddelanden som skickats i ärendet mindre lämpliga. Med beaktande av innehållet i kommunikationen borde det därför av förundersökningsprotokollet ha framgått att det fanns sidomaterial i förundersökningen.

Anmälan

Advokaten AA begärde i en anmälan att JO skulle granska om Polismyndigheten i Östergötlands län under en förundersökning om försök till dråp genomfört en rekonstruktion på ett acceptabelt sätt. Han begärde vidare att JO – med anledning av att det under förundersökningen förekommit omfattande SMS-kontakter mellan utredande polisman och målsäganden – skulle ta ställning till om det var lämpligt att delar av förundersökningen bedrevs via SMS och i så fall vilken dokumentation om detta som borde ha fogats till förundersökningen.

AA uppgav i anmälan sammanfattningsvis följande. Han var offentlig försvarare för en person som av Linköpings tingsrätt i oktober 2008 dömdes för försök till dråp. Under förundersökningen genomförde polisen den 3 september 2008 en rekonstruktion på brottsplatsen. Vid rekonstruktionen var målsägandebiträdet och en journalist från en lokaltidning närvarande. Däremot underrättades inte han om rekonstruktionen och fick kännedom om den först efter att den genomförts. Som

framgår av tingsrättens dom hade rekonstruktionen stor betydelse för tingsrättens ställningstagande i målet.

Till sin anmälan fogade AA bl.a. utskrifter av SMS-meddelanden mellan målsäganden och kriminalinspektören BB samt tingsrättens dom den 13 oktober 2008 i mål B 3152-08.

Utredning

Vissa handlingar i polismyndighetens ärende K35794-08 begärdes in. Av dessa och de handlingar som AA fogade till sin anmälan framgick bl.a. följande.

Förundersökningen avsåg misstankar om att en person, CC, den 21 augusti 2008 i Linköping avsiktligt hade försökt beröva en annan person livet genom att med sin bil i hög hastighet köra in i den andre personens bil. En platsundersökning genomfördes i anslutning till händelsen. Enligt en promemoria, upprättad av BB, genomfördes den 3 september 2008 även en rekonstruktion med hjälp av polisens tekniker och en trafiksäkerhetsanalytiker från Vägverket.

CC åtalades i september 2008 för försök till dråp. Som muntlig bevisning åberopades bl.a. vittnesförhör med en kriminaltekniker om tillvägagångssättet och iakttagelserna vid den tekniska rekonstruktionen på brottsplatsen. Vidare åberopades vittnesförhör med trafiksäkerhetsanalytikern och en promemoria upprättad av denne rörande ”kollisionshastigheten”.

I slutet av september 2008 översände BB till förundersöknings-ledaren, kammaråklagaren DD, och AA utskrifter av sparad SMS-trafik mellan honom och målsäganden. Av utskrifterna framgår att 56 meddelanden sänts från målsäganden till BB och 37 meddelanden från BB till målsäganden. Meddelandena från BB till målsäganden är överlag kortfattade och flera innehåller uppmaningar till målsäganden att kontakta honom. Meddelandena från målsäganden till BB innehåller bl.a. kortfattade förfrågningar om utredningen m.m.

Tingsrätten dömde den 13 oktober 2008 CC för försök till dråp till fängelse fyra år.

Ärendet remitterades till polismyndigheten som anmodades att komma in med upplysningar och yttrande över vad som framförts i anmälan till JO.

Polismyndigheten (länspolismästaren EE) kom in med ett remissvar till vilket hade fogats yttranden från kriminalinspektörerna BB och FF (här utelämnade).

I polismyndighetens remissvar anfördes, efter en inledande redogörelse för bakgrunden, bl.a. följande.

Rekonstruktionen

BB har framfört att han fört samtal med kriminaltekniker GG om hur kollisionen mellan bilarna i det aktuella ärendet gått till. De kom fram till att det var av stort intresse vilken position bilarna hade i kollisionens ögonblicket. Hastigheten hade mindre betydelse. BB fram-förde detta till förundersökningsledaren, kammaråklagare DD, som gav muntliga direktiv om att en teknisk rekonstruktion skulle genomföras.

BB har uppgett att rekonstruktionen genomfördes med hjälp av polisens kriminaltekniker och en konsult från Vägverket. De i undersökningen aktuella bilarna bärgades till platsen och ställdes upp som de befann sig i själva kollisionsögonblicket. Detta gjordes med hjälp av inmätningar från fixpunkter och släpår i asfalten.

Vid dagen för rekonstruktionen kom målsägandebiträdet till platsen, så även målsägarens far. Målsägandebiträdet lämnade ganska snart platsen.

Under rekonstruktionen kom även fotografer och journalister från Östgöta Correspondenten till platsen. Troligen hade de informerats av en förbipasserande, eller om de möjligen av en slump passerat förbi och såg att något ”var på gång”.

Anledningen till att ingen kontakt togs med den misstänktes advokat var att rekonstruktionen inte sågs som en rekonstruktion i egentlig mening utan mer som en del i den tekniska undersökningen.

Polismyndighetens bedömning

Under förundersökningen genomfördes en rekonstruktion. BB kallar den en teknisk rekonstruktion och i tingsrättens dom, mål nr B 3152-08, omnämns rekonstruktionen som en rekonstruktion av händelseförloppet.

Oaktat vilket slag av rekonstruktion som ska genomföras är det undersökningsledaren som beslutar om åtgärden eftersom han/hon har det övergripande ansvaret för förundersökningen (RPS RAPPORT 1994:12, Rekonstruktioner vid förundersökning om brott).

Åtgärden rekonstruktion är inte författningsmässigt reglerad såsom beslag, husrannsakan och kroppsvsitation. Det tycks således inte finnas någon klar innebörd av begreppet rekonstruktion vid förundersökning. En del rekonstruktioner är relaterade till uppgifterna i förhör och då gäller reglerna i rättegångsbalken (RB) och förundersökningskungörelsen (1947:98). Andra rekonstruktioner innebär mer ett redovisande av sakliga uppgifter från en brottsplatsundersökning eller resultat av en teknisk utredning.

Rikspolisstyrelsen (RPS) har utifrån de olika syftena med rekonstruktioner föreslagit en indelning enligt följande: utsagarekonstruktion, vallning, platsrekonstruktion, teknisk rekonstruktion och händserekonstruktion. Vissa rekonstruktioner genomförs utifrån tidigare erhållna uppgifter. Det kan vara en s.k. teknisk rekonstruktion bestående i en funktionskontroll eller i en platskonstruktion i syfte att återskapa en brottsplats.

— — —

Huruvida försvararen och den misstänkte ska vara på plats och lämna synpunkter får bedömas från fall till fall (RPS RAPPORT 1994:12, Rekonstruktioner vid förundersökning om brott).

Yttrande

Polismyndigheten anser att AA borde ha informerats om att en rekonstruktion skulle äga rum. Han hade då haft möjlighet att framföra önskemål om att få delta i rekonstruktionen. Det hade ankommit på förundersökningsledaren att fatta närmare beslut härom.

Det är angeläget för sakens rätta belysning att försvaret ges möjlighet, om inte särskilda skäl talar däremot, att under rekonstruktionen lämna upplysningar som kan ha betydelse för den fortsatta utredningen.

SMS-kontakterna

BB blev under förundersökningen uppringd av kammaråklagare DD. Hon uppgav att hon blivit kontaktad av advokat AA, som för henne uppgett att målsägaren befann sig i Turkiet på semester. DD bad BB att ta kontakt med målsägaren för att utröna om det verkligen förhöll sig så och meddela henne resultatet.

BB ringde upp målsägaren som inte svarade utan skickade SMS istället. Denne skrev att han var på väg till Finland och lovade att ta kontakt med BB då han kom fram. Under de följande dagarna försökte BB flera gånger ringa till målsäganden. Denne svarade med SMS som BB besvarade. SMS-växlingen var under förundersökningen stundtals ganska intensiv med målsägaren eftersom han var orolig och rädd.

BB har betraktat SMS-meddelandena som en annan form av telefon-samtal och inte bifogat dem till utredningen förrän advokaten begärde att få tillgång till dem. BB tömde telefonen på SMS-meddelanden och mailade dem till AA och åklagaren den 30 september 2008. AA har således fått ta del av den SMS-växling som förekommit mellan BB och målsäganden innan huvudförhandlingens början den 1 oktober.

Polismyndighetens bedömning och yttrande

Reglerna om vad förundersökningsprotokollet ska innehålla finns i 20-22 §§ förundersökningskungörelsen (1947:948). Det ställs stora krav på noggrannhet och objektivitet. Inte bara material som har direkt betydelse för målet ska tas med utan även sådant material som från den misstänktes och försvararens perspektiv kan vara av betydelse.

Enligt myndighetens uppfattning ska det av protokollet framgå att sidomaterial finns i förundersökningen. Försvaret har då möjlighet att få del av detta om inga rättsliga hinder föreligger.

BB:s uppfattning att SMS-meddelanden kan betraktas som ett substitut för telefonsamtal är förståelig. Rutiner för denna nya teknik har ännu inte funnit sina former vid redovisning av förundersökningar.

Polismyndigheten kommer att verka för att sidoinformation såsom SMS-meddelanden i fortsättningen tydligt redovisas i förundersökningsprotokollet.

Utöver vad som framgår av polismyndighetens remissvar upplyste BB bl.a. följande. Målsäganden hade uppgett till honom att han förvarat guld i ett utrymme i bilen som blivit hermetiskt tillslutet i samband med kollisionen. Då guldet låg i säkert förvar och för att inte förstöra de tekniska bevisen beslutades att låta guldet ligga kvar till dess rekonstruktionen hade utförts. Eftersom målsäganden låg på sjukhus kontaktade han målsägandebiträdet så att denne direkt efter rekonstruktionen kunde hämta guldet, eftersom utrymmet då kunde brytas upp med hjälp av bärgningspersonalen.

Muntliga upplysningar hämtades därefter in från DD, som uppgav i korthet följande. Det var en ovanlig utredning och hon diskuterade med utredaren vilka åtgärder som kunde vidtas. De talade bl.a. om att utredaren skulle undersöka om det var möjligt att anlita en teknisk expert som, sedan man ställt upp bilarna på platsen i enlighet med markeringar som gjordes vid kollisionen, kunde göra en bedömning av vilken hastighet fordonen haft vid kollisionstillfället. Hon minns inte om hon sade något om att rekonstruktionen faktiskt skulle genomföras för det fall den visade sig möjlig. Hon gav inte några konkreta direktiv. Hon och utredaren gick inte in på några detaljer och de talade inte heller om huruvida försvararen skulle underrättas om åtgärden för det fall det gick att genomföra en sådan undersökning. Efter att hon haft diskussionen med utredaren var hon frånvarande från arbetet under en veckas tid. Samma dag hon återvände till arbetet fick hon veta att rekonstruktionen pågick. Enligt henne borde försvararen ha underrättats om åtgärden och fått vara med om han så önskade.

Ärendet remitterades till Åklagarmyndigheten, som bereddes tillfälle att komplettera de upplysningar som DD lämnat och anmodades att redovisa sin bedömning av det som kommit fram.

Åklagarmyndigheten (dåvarande tf. vice riksåklagaren HH) kom in med ett remissvar till vilket hade fogats ett yttrande från chefsåklagaren JJ och vice chefsåklagaren KK, båda vid åklagarkammaren i Linköping.

Åklagarmyndigheten anförde under rubrikerna Bakgrund och Rättslig reglering bl.a. följande.

Polis kallades den 21 augusti 2008 till en trafikolycksplats i Linköping där det konstaterades att en personbil kört in i sidan på en annan personbil. Genom förhörsuppgifter på plats uppstod misstanke om att den ene föraren (CC) avsiktligt kolliderat med det andra fordonet i syfte att beröva den andra förarens liv. CC anhölls i sin utevaro och greps senare samma dag. Han häktades den 25 augusti 2008 på sannolika skäl misstänkt för försök till dråp.

Ärendet lämnades till jouråklagare den 21 augusti 2008 och åklagaren övertog förundersökningsledarskapet den 22 augusti 2008.

Advokaten AA förordnades den 25 augusti 2008 som offentlig försvarare för CC.

Polis på plats upprättade trafikmålsanteckningar samt tog foton på brottsplatsen och de inblandade fordonen. Platsen flygfotograferades även den 22 augusti 2008.

Den 3 september 2008 genomfördes ytterligare en undersökning av brottsplatsen. Vid undersökningen placerades de inblandade bilarna enligt de hjulspår som uppstått vid kollisionstillfället. Hjulspåren förstärktes med blå färg. En trafiksäkerhetsanalytiker från Vägverket närvarade och använde de uppgifter som framkom för att beräkna fordonens hastighet vid kollisionstillfället. Vid beräkningarna användes ett simuleringsprogram där vägmiljön animerades med hjälp av polisens fotografier.

Undersökningen hade föregåtts av en diskussion mellan utredaren och åklagaren om den fortsatta utredningen. Diskussionen rörde bl.a. möjligheterna att fastställa de inblandade bilarnas hastighet vid kollisionstillfället med hjälp av att placera bilarna där de befunnits efter kollisionen. Åklagaren ansåg inte att några konkreta direktiv till utredningsåtgärden hade getts. Utredaren uppfattade dock diskussionen som att direktiv lämnats och planerade i enlighet med detta. Advokaten AA underrättades inte om den planerade åtgärden. Målsägandebiträdet och målsägandens far var på platsen vid undersökningstillfället för att hämta egendom som fanns i den bil målsäganden kört, utan att på något vis delta i undersökningen.

Advokaten AA kontaktade åklagaren den 3 september 2008 med anledning av att varken han eller hans klient beretts tillfälle att delta vid den undersökning som hade genomförts på brottsplatsen. Advokaten uppgav att han fått kännedom om den vidtagna utredningsåtgärden genom lokaltidningens nätbilaga. Av åklagarens svar till advokaten framgår att utredningsåtgärden vidtagits för att underlätta för polisens tekniker att bedöma händelsen och att hon inte uppfattat åtgärden som en rekonstruktion i den meningen att målsäganden och misstänkt skulle få delta för att visa sina versioner av ett händelseförlopp. Det framgår vidare att åklagaren inte närvarade vid det aktuella undersökningstillfället.

Förundersökningen slutfördes den 19 september 2008 och slutsatserna från undersökningen den 3 september 2008 redovisades i en bilaga till förundersökningsprotokollet. Åklagaren beslutade den 25 september 2008 om åtal för försök till dråp.

Rekonstruktioner och tekniska undersökningar tillhör de förundersökningsåtgärder som saknar uttryckligt författningsstöd. Sådana åtgärder kan utgå från sakuppgifter som framkommit vid t.ex. en kriminalteknisk undersökning, sakkunnigutlåtande eller annan ”objektiv” utredning. Rekonstruktioner kan också relatera till uppgifter

som framkommit vid förhör med misstänkt, målsägande och vittnen. Genomförda rekonstruktioner och tekniska undersökningar omfattas av den misstänktes och dennes försvarares rätt att löpande ta del av vad som förekommit under förundersökningen. I de fall en rekonstruktion omfattar förhörsmoment tillämpas rättegångsbalkens och förundersökningskungörelsens regler om förhör.

Undersökningsledaren beslutar om en rekonstruktion eller en teknisk undersökning ska genomföras och ska lämna direktiv till åtgärden.

Rikspolisstyrelsen har i RPS Rapport 1994:12 beskrivit hur polisen bör förbereda, genomföra, dokumentera och använda rekonstruktioner av olika slag. Rapporten innehåller bl.a. en beskrivning av olika former av förundersökningsåtgärder som omfattar en rekonstruktion av de ursprungliga förhållandena.

Åklagarmyndigheten gjorde därefter följande bedömning.

Den aktuella förundersökningsåtgärden vidtogs med utgångspunkt från de sakuppgifter som redan framkommit i utredningen och innebar att den ursprungliga kollisionen rekonstruerades i syfte att få fram ett bättre bedömningsunderlag i ett visst avseende. Undersökningen ägde rum på den plats där den verkliga kollisionen inträffat och med de bilar som då var inblandade. Uppgifter av subjektiv karaktär såsom t.ex. förhörsutsagor beaktades inte. Avsikten var inte att något förhör skulle hållas, vilket inte heller gjordes. Åtgärden kan liknas vid andra former av tekniska undersökningar där faktiska sakförhållanden ligger till grund för de senare slutsatserna. Som exempel kan nämnas provskjutning av vapen liksom undersökning av kulbanor.

Det kan konstateras att den misstänkte och dennes försvarare inte har någon ovillkorlig rätt att närvara vid alla åtgärder som vidtas under förundersökningen. Undersökningsledaren har inte heller någon skyldighet att inför den misstänkte eller dennes försvarare redogöra för samtliga åtgärder som planeras inom förundersökningen. Jag kan därmed inte se att något fel har begåtts då den misstänktes försvarare inte bereddes tillfälle att närvara vid undersökningen. Jag vill dock tillägga att jag anser att den misstänktes och försvararens önskemål om att få närvara vid liknande åtgärder givetvis bör tillgodoses så långt det är möjligt om det kan ske utan men för utredningen eller annars inte är olämpligt.

Det finns oklarheter och olika uppfattningar om vad som överenskommit mellan åklagaren och utredaren när det gäller huruvida direktiv hade lämnats inför undersökningen. Det är viktigt att åklagare ger tydliga anvisningar om hur förundersökningen ska bedrivas för att undvika att missförstånd uppstår. Sådana direktiv ska självfallet dokumenteras. Om det finns oklarheter i direktivgivningen kan det leda till att felaktiga åtgärder vidtas eller att utredningsåtgärder sker på ett sätt som inte är lämpligt. När det gäller det aktuella fallet kan jag dock konstatera att den rekonstruktion som gjordes av händelseförloppet har legat i linje med åklagarens intentioner.

Jag vill avslutningsvis nämna att försvarets rätt att löpande få del av vad som förekommit vid undersökningen av allt att döma har tillgodosetts på ett tillfredsställande sätt.

JJ och KK gjorde i sitt yttrande en delvis annan bedömning enligt följande.

Avgörande för frågan om försvararen och målsägandebiträdet borde ha underrättats och beretts möjlighet att närvara när utredningsåtgärderna genomfördes är om det fanns anledning att anta att deras närvaro kunde ha någon betydelse för de åtgärder som beslutades. Försvarare och målsägandebiträde underrättas därför alltid och är också i princip alltid närvarande när en misstänkt och/eller målsägande ska lämna uppgifter i samband med utredningsåtgärder (rekonstruktioner) som avser att visa den misstänktes/målsägandens uppfattning om ett händelseförlopp. Detta ska ses

mot bakgrund av att en sådan utredningsåtgärd innefattar förhör med misstänkt respektive målsägande. Generellt sett gäller motsatsen beträffande utredningsåtgärder som inte innefattar förhör med misstänkt eller målsägande om de endast avser att fastställa objektiva fakta i ett händelseförlopp. Vanliga fall i den senare kategorin är brottsplatsundersökningar av olika slag. Försvaren och målsägandebiträdet har naturligtvis alltid möjlighet att ange den ytterligare utredning de anser önskvärd enligt 23 kap 18 § rättegångsbalken samt att påtala eventuella felaktigheter eller oklarheter som kan förekomma i en förundersökning.

I förevarande fall har försvararen reagerat mot att han inte underrättats och beretts möjlighet att närvara utan att närmare ange vad en sådan närvaro skulle tjäna för syfte. Jag kan inte se något annat syfte än att personligen få bevittna och/eller kontrollera polisens utredningsåtgärder som de beskrivits ovan, vilket inte kan anses ligga i en försvarares roll. Om det funnits något annat syfte borde försvararen ha tagit kontakt med förundersökningsledaren och angett vilka utredningsåtgärder som han ansåg borde vidtas.

Då den nu aktuella utredningsåtgärden kunde antas få stor uppmärksamhet i media och med beaktande av försvararens reaktion efter det att han fått kännedom om utredningsåtgärden via media har det möjligen trots det anförda funnits anledning att underrätta försvarare och målsägandebiträde innan de avsedda utredningsåtgärderna vidtogs. En sådan närvaro hade naturligtvis inte kunnat vara till men för utredningen. Någon kritik för att så inte skedde kan dock inte riktas mot förundersökningsledaren.

AA bereddes tillfälle att yttra sig över remissvaren, varvid han i huvudsak anförde att det för framtiden torde finnas anledning att skapa rutiner för genomförande av rekonstruktioner oavsett hur dessa benämns, liksom rutiner för dokumentation av kontakter mellan utredare och "hörda" via e-post och SMS.

Från Göta hovrätt inforrades därefter hovrättens dom den 22 december 2008 i mål B 2933-09, i vilken hovrätten ändrade tingsrättens dom på så sätt att den dömde CC för grov misshandel till fängelse två år.

Rättslig reglering m.m.

Under en förundersökning ska utredas vem som skäligen kan misstänkas för brottet och om tillräckliga skäl föreligger för åtal mot honom samt ska målet beredas så att bevisningen kan förebringas i ett sammanhang vid huvudförhandlingen (23 kap. 2 § rättegångsbalken, förkortad RB).

Undersökningsledaren har ansvar för förundersökningen i dess helhet. Han eller hon ska se till att utredningen bedrivs effektivt och att den enskildes rättssäkerhetsintressen tas till vara. Undersökningsledaren ska också ge dem som biträder honom eller henne behövliga direktiv för arbetet (1 a § andra stycket förundersökningskungörelsen, 1947:948, förkortad FUK).

I syfte att utreda brott kan en rad olika åtgärder vidtas. Flertalet av dessa åtgärder omgärdas av regler i rättegångsbalken och förundersökningskungörelsen vad gäller förutsättningarna och sättet för deras genomförande, t.ex. förhör, husrannsakingar och kroppsvisitationer. Beträffande vissa andra åtgärder som utförs i syfte att få fram information, t.ex. konfrontationer och rekonstruktioner, saknas dels uttryckligt lagstöd för åtgärden som sådan, dels bestämmelser för hur åtgärderna närmare ska utföras.

Rikspolisstyrelsen har emellertid i rapporten ”Rekonstruktioner vid förundersökning om brott” (RPS rapport 1994:12) behandlat hur polisen bör förbereda, genomföra, dokumentera och använda rekonstruktioner av olika slag. I rapporten har Rikspolisstyrelsen delat in rekonstruktioner i fem olika typer: utsagerekonstruktion, vallning, teknisk rekonstruktion, platsrekonstruktion och händelserekonstruktion. I korthet innebär en utsagerekonstruktion ett fördjupat förhör, en vallning att målsäganden, vittne eller gärningsman förväntas leda förhørsledaren till en plats av betydelse för utredningen, en platsrekonstruktion ett logiskt återskapande av en brottsplats, en teknisk rekonstruktion en kontroll av ett vapen eller annan teknisk detalj och fastställande av skjutriktning eller skjutavstånd samt en händelserekonstruktion ett återskapande av händelseförloppet (se mer om detta i rapporten s. 48 f.). – Motsvarande rapport finns om vittneskonfrontationer (RPS rapport 2005:2).

När en sådan oregerad åtgärd genomförs kan dock i vissa fall andra regler som rör förundersökningsförfarandet aktualiseras, t.ex. blir bestämmelserna om förhör aktuella vid en s.k. vallning eller rekonstruktion (jfr 6 § andra stycket FUK). JO har också i ett tidigare beslut påtalat att en vallning är ett förhör i rättegångsbalkens mening (JO 1999/00 s. 78).

Av 23 kap. 18 § RB framgår vidare att den misstänkte och hans försvarare har rätt att fortlöpande, i den mån det kan ske utan men för utredningen, ta del av vad som förekommit vid undersökningen. De har vidare rätt att ange den utredning de anser önskvärd och i övrigt anföra vad de anser nödvändigt. Underrättelse härom ska lämnas eller sändas till den misstänkte och hans försvarare, varvid skäligt rådrom ska beredas dem. Åtal får inte beslutas innan detta har skett.

I 23 kap. 10 § fjärde stycket RB föreskrivs att vid förhör som enligt 18 § hålls på den misstänktes begäran, har han och hans försvarare rätt att närvara. Även vid annat förhör får försvarare närvara, om det kan ske utan men för utredningen.

Vid förundersökningen ska protokoll föras över vad som därvid framkommit av betydelse för utredningen (23 kap. 21 § RB, se även 20-22 §§ FUK).

Bedömning

Försvarens rätt att närvara vid en rekonstruktion

Som framgått saknas alltså uttryckliga bestämmelser för hur en rekonstruktion under en förundersökning ska utföras och följaktligen finns inte heller några regler om en försvarares rätt att närvara vid en sådan åtgärd. Rikspolisstyrelsen har, beträffande s.k. utsagerekonstruktioner, i sin rapport uttalat att något hinder mot att låta försvararen närvara vid en sådan normalt inte föreligger (se s. 57), och att planeringen och genomförandet av en vallning ska ske på samma sätt som en utsagerekonstruktion (s. 64 f.). – Jag noterar att inte heller Åklagarmyndigheten har någon annan uppfattning i frågan.

Jag kan för min del konstatera att eftersom en rekonstruktion i form av utsagerekonstruktion och vallning är att betrakta som ett slags förhör blir bestämmelserna om förhör tillämpliga. Med beaktande av innehållet i 23 kap. 10 § fjärde stycket

RB är följaktligen utgångspunkten att försvararen ska beredas tillfälle att vara med vid dessa slag av rekonstruktioner. Det torde nämligen sällan vara till men för utredningen att låta försvararen vara närvarande vid sådana rekonstruktioner. – Jag vill framhålla att förundersökningsledaren, i samband med att beslut om rekonstruktion fattas, även har att ta ställning till vem som bör närvara vid rekonstruktionen.

När det däremot gäller de andra slagen av rekonstruktioner, tekniska rekonstruktioner och plats- eller händelserekonstruktioner, blir oftast inte reglerna om förhör tillämpliga. Rikspolisstyrelsen anger i sin rapport att frågan om den misstänkte och försvararen ska vara på plats och få lämna sina synpunkter i dessa rekonstruktioner får bedömas från fall till fall. I rapporten uttalas dock att eftersom den misstänkte och dennes försvarare senare ska delges resultatet av rekonstruktionen kan det vara lämpligt att de redan vid genomförandet kan lämna sina synpunkter. Därigenom kan man förebygga ”senare problem och ifrågasättande vid rättegången” (s. 68). – Jag förstår Åklagarmyndighetens yttrande på så sätt att myndigheten anser att dessa rekonstruktioner måste särskiljas från utsagerekonstruktion och vallning. JJ och KK har uppgett att t.ex. en försvarares närvaro generellt sett inte har någon betydelse om utredningsåtgärden inte innefattar något förhör utan endast avser att fastställa objektiva fakta i ett händelseförlopp.

Det finns således inte någon författningsreglerad rätt för en försvarare att beredas tillfälle att närvara vid de tre sistnämnda slagen av rekonstruktioner eller ens en skyldighet för polis och åklagare att informera om en sådan planerad åtgärd. Däremot föreskrivs i 23 kap. 18 § RB en rätt för den misstänkte och hans försvarare att förlöpande, i den mån det kan ske utan men för utredningen, ta del av vad som förekommit vid undersökningen och att ange den utredning de anser önskvärd.

Jag anser emellertid för min del, i likhet med Åklagarmyndigheten, att polis och åklagare bör sträva efter att i så stor utsträckning som möjligt tillgodose den misstänktes och försvararens önskemål om att få närvara även vid dessa rekonstruktioner om det kan ske utan men för utredningen eller annars inte är olämpligt. Det fordrar givetvis i sin tur att försvaret underrättas om den planerade åtgärden.

I det nu aktuella fallet handlade förundersökningen, som framgick, om försök till dråp och misstankarna avsåg att en person försökt beröva målsäganden livet genom att med sin bil i hög hastighet köra in i den personbil som målsäganden färdades i. För att kunna beräkna hastigheten vid kollisionen och undersöka bilarnas position vid kollisionögonblicket genomfördes en rekonstruktion. En vecka efter händelsen bärgades därför bilarna till brottsplatsen och ställdes upp i den position som de befann sig i vid kollisionstillfället. Det var alltså inte fråga om att någon person – misstänkt, målsäganden eller vittne – skulle höras vid tillfället. Den utförda åtgärden synes således vara att betrakta som en kombination av en teknisk rekonstruktion och en s.k. händelserekonstruktion.

Det är, som redan nämnts, förundersökningsledaren som har att besluta om en rekonstruktion ska genomföras eller inte. Som Åklagarmyndigheten påpekat är det i ärendet något oklart om vad som förevar vid samtalet mellan BB och DD om rekonstruktionen. Hon har uppgett att hon inte gav några konkreta direktiv om att denna skulle genomföras medan BB anser att han fick muntliga direktiv. Det är inte meningsfullt att vidta ytterligare utredningsåtgärder för att försöka bringa klarhet i saken. Jag nöjer mig med att i denna del endast instämma i vad Åklagarmyndigheten anfört om att det är viktigt att åklagare ger tydliga anvisningar om hur förundersökningen ska bedrivas för att undvika att missförstånd uppstår och att sådana direktiv självfallet ska dokumenteras.

AA har i anmälan ifrågasatt att målsägandebiträdet, men inte han som offentlig försvarare, fick närvara vid rekonstruktionen. Utredningen ger visserligen vid handen att målsägandebiträdet kallades till platsen. Syftet med detta var dock att målsägandebiträdet skulle hämta föremål ur den ena bilen och att denne ”ganska snart” lämnade platsen utan att på något sätt ha medverkat vid rekonstruktionen. Situationen var alltså inte den som AA:s anmälan till JO gav intryck av, nämligen att målsägandebiträdet – men inte den offentlige försvararen – hade beretts tillfälle att närvara vid själva rekonstruktionen. Likväl kunde redan åtgärden att över huvud taget kalla dit målsägandebiträdet, låt vara i ett annat syfte, uppfattas som om målsägandens och den misstänktes intressen behandlades olika. – Vidare har kommit fram att de journalister som kom till platsen inte hade informerats om rekonstruktionen av polisen.

DD har till JO uppgett att enligt hennes uppfattning borde försvararen ha underrättats om åtgärden och fått vara med om han så önskade. Kammarledningen har också uppgett att det möjligen fanns anledning att underrätta t.ex. försvararen före rekonstruktionen med tanke på att saken kunde antas få stor uppmärksamhet i media men att någon kritik för att så inte skedde inte kan riktas mot åklagaren. Enligt Åklagarmyndigheten begicks inte något fel då den offentlige försvararen inte bereddes tillfälle att närvara.

Jag anser för min del att det hade varit lämpligt att bereda både försvararen och målsägandebiträdet tillfälle att närvara även vid en sådan rekonstruktion som det nu var frågan om. Det var trots allt inte fråga om en sådan avgränsad, enkel teknisk rekonstruktion som t.ex. en provskjutning. Tanken var i stället att i teknisk mening rekonstruera det avgörande skeendet i vad som antogs vara en brottslig gärning. Jag har svårt att förstå att det skulle kunna försvåra utredningen om försvarare och målsägandebiträde i en sådan situation som huvudregel bereds tillfälle att närvara vid rekonstruktionen. Deras närvaro bör tvärtom kunna medföra att senare ifrågasättanden av hur åtgärden genomförts kan undvikas. – Jag kan emellertid inte – mot bakgrund av vad som kommit fram i ärendet – påstå att det var fel att inte underrätta försvararen om att rekonstruktionen skulle genomföras.

SMS-kontakter mellan utredande polisman och målsäganden

AA har ifrågasatt om det var lämpligt att delar av förundersökningen bedrevs via SMS och om dokumentation om detta borde ha fogats till för-undersökningen.

Utredningen ger vid handen att BB och målsäganden i ärendet hade en tämligen omfattande kommunikation via SMS. BB har uppgett att han försökte ringa målsäganden ett flertal gånger och att denne då svarade med SMS som han i sin tur besvarade. Enligt BB var kommunikationen mellan honom och målsäganden under förundersökningen stundtals ganska intensiv eftersom målsäganden var orolig och rädd. Han har också uppgett att han betraktade SMS-kontakterna som en annan form av telefonsamtal varför han inte fogade dem till utredningen förrän AA begärde att få tillgång till dem.

Jag vill först nämna att jag inte anser att innehållet i SMS-meddelandena är av den arten att förundersökningen kan anses ha "bedrivits via SMS".

Sedan vill jag framhålla att jag inte har någon principiell invändning mot att SMS används, i stället för t.ex. ett telefonsamtal, som ett sätt att kommunicera med exempelvis en målsägande i en förundersökning. Att så sker förutsätter emellertid att det är lämpligt att kommunikationen sker på detta sätt. Enligt min mening kan så vara fallet om det t.ex. rör sig om ett kortfattat svar på en enkel fråga, en begäran om att personen i fråga ska kontakta polisen eller en påminnelse om att någon ska inställa sig till förhör. Flera av de SMS-meddelanden som skickats mellan målsäganden och BB synes också ha varit av sådan karaktär. – En risk med kommunikation via SMS är dock, enligt min uppfattning, att den ibland kan tendera att bli alltför informell. Några av de meddelanden som BB skickat som SMS kan också uppfattas som skrivna i en alltför familjär eller vänskaplig ton (t.ex. "Tar du i hand på det som en man?", "Bra! Se nu till att växa upp till en man du också. Sköt om dig och hör gärna av dig när du vill"). Jag vill därför erinra om att förtroendet för rättskipningen kräver att befattningshavare inom rättsväsendet handlar och uppträder på ett sådant sätt att det inte ens kan ge intryck av bristande objektivitet.

Polismyndigheten har när det gäller SMS-meddelandena anfört att det borde ha framgått av förundersökningsprotokollet att dessa fanns som sidomaterial i förundersökningen. Jag har inte någon annan uppfattning i saken. Enligt min mening bör så ske så snart en SMS-kommunikation – som ju till skillnad från ett telefonsamtal är elektroniskt befordrade meddelanden och därmed från offentlighets- och sekretessynpunkt kan utgöra allmän handling – inrymmer annat än bara sådana enklare meddelanden som jag ovan har nämnt som exempel på hur sådana meddelanden kan användas.

Vad som i övrigt kommit fram föranleder inte någon åtgärd eller något uttalande från min sida.

Ärendet avslutas.