



## Bedömningsgrunderna för det inledande provet 2024

### Bedömning av det inledande provet

I provet fanns det fyra frågor. Högst tre svar har bedömts. Vid provet och besvarandet av frågorna ska de givna anvisningarna följas. Överträdelser av anvisningarna kan ha lett till de påföljder som angetts i anvisningarna.

Svaren på frågorna har bedömts med poäng. Svaret på varje fråga kan ha gett 0, 1, 2, 3, 4 eller 5 poäng. I bedömningen av svaren motsvarar 3 poäng ett bra svar. Det maximala antalet poäng i provet har varit 15 och gränsen för godkännande av provet är 9 poäng.

Provprestationerna har bedömts på skalan godkänd/underkänd. Examinandens provprestation har godkänts, om hen har fått minst det antal poäng som motsvarar gränsen för antal poäng som krävs för att bli godkänd i provet och hen inte har brutit mot anvisningarna på ett sätt som leder till att provprestationen förkastas.

### Allmänna bedömningsgrunder

De allmänna bedömningsgrunder som beskrivs i detta avsnitt har tillämpats vid bedömningen av alla svar.

Svaren har bedömts separat från varandra. Varje svar har bedömts som en helhet. I bedömningen har man fäst uppmärksamhet förutom vid kunskaperna om rättsnormerna också vid kvaliteten på den rättsliga argumentationen. Man bör ha motiverat svaren. Att bara presentera ett slutresultat har inte varit ett tillräckligt svar och på alla frågor har det inte funnits bara ett enda korrekt svar.

I ett bra svar bör man

- ha identifierat de viktigaste rättsliga problemen i provfrågan
- ha lagt fram motiverade, klara och konsekventa tolkningsställningstaganden genom att tillämpa relevanta rättsnormer på de faktiska sakförhållandena som prövats

- bedömt som en helhet ha visat tillräcklig förmåga att analysera och lösa rättsliga frågor för att kunna tjänstgöra som domare.

## Fråga 1

Ett bra svar måste ha uppfyllt de kriterier som anges i de allmänna bedömningsgrunderna, och utöver dessa ska följande aspekter beaktas i svaret:

- I grundlagen garanteras yttrandefriheten, och till den hör rätten att framföra, sprida och ta emot information, åsikter och andra meddelanden utan att någon i förväg hindrar detta. Det att A tilldelats en varning har inte hindrat hen från att yttra sig i förväg. Det har varit fråga om en påföljd som påförts i efterhand. En påföljd som följer av att en polisman uttryckt sin åsikt kan dock medföra att det faktiskt hämmar polismän från att uttrycka sin åsikt. Påföljden kan således betraktas som en begränsning av yttrandefriheten.
- Även om handlingen skulle omfattas av yttrandefriheten kan den begränsas. I A:s fall är begränsningen inte godtycklig utan grundar sig på lag. Enligt statstjänstemannalagen ska en tjänsteman uppträda så som hens ställning och uppgifter förutsätter, och enligt polisförvaltningslagen ska en polisman i tjänsten och i sitt privatliv uppföra sig på ett sätt som inte äventyrar tilltron till att polisens uppgifter sköts på behörigt sätt. En polisman kan ges en varning för verksamhet som strider mot hens skyldigheter. Man bör pröva om förutsättningarna för att en polismanns yttrandefrihet som en grundläggande fri- och rättighet ska begränsas på detta sätt är uppfyllda. Man bör granska hur klandervärt A:s uppförande är och påföljdens proportionalitet i förhållande till A:s handlingar.
- A:s åsiktsyttringar hör till yttrandefrihetens kärnområde. De är av politisk karaktär och riktar sig mot en offentlig myndighet som har befogenhet att utöva faktisk och fysisk makt. I civilsamhället bör man ha möjlighet att delta i debatten om utövandet av offentlig makt, och även tjänstemän har rätt att göra detta. Det finns ett samhällsligt intresse för polisen som makthavare, och betydelsen av A:s yttrandefrihet understryks av hens roll som politisk aktör och hens ansvarstagande ställning i ett partis organisation grundar sig fortfarande på det förtroende som medlemmarna har gett hen. Ju närmare A:s yttringar hör samman med hens politiska roller, desto större blir yttrandefrihetens betydelse. En tjänstemans yttrandefrihet omfattar i princip också rätten att kritisera sin arbetsgivare. Skyddet kan gälla uttryck som också är kränkande. Även om skyldigheten att uppföra sig sträcker sig till en polismanns fritid, kan som en omständighet som talar för yttrandefriheten beaktas att A:s handlingar inte har skett i samband med hens tjänsteuppdrag. Ju längre bort från polismannens roll och ställning A:s åsiktsyttringar har skett, desto mer framhävs yttrandefrihetens roll.
- När det gäller A:s fall finns det faktorer som talar för en begränsning av yttrandefriheten. En polisman är genom sin tjänst föremål för ett särskilt krav på uppförande som omfattar både tjänsteutövning och fritid. En polisman är skyldig att bevara förtroendet för polisen,

dvs. en organisation som i sista hand garanterar säkerheten också med hjälp av fysiskt våld. Som sådan är polisen också den faktiska garanten för de grundläggande fri- och rättigheterna. En polisman ska inte äventyra bilden av polisen som en myndighet som förbundit sig till likabehandling, utan medborgarna ska kunna lita på polisens neutralitet och på att polisen sköter sina uppgifter på behörigt sätt. Det kan anses finnas ett särskilt samhällsligt behov av att begränsa A:s yttrandefrihet, och skyddet av ett sådant behov förutsätter inte att A:s verksamhet ska anses höra till strafflagens område. Å andra sidan skapar en öppen diskussion om polisens verksamhet också förtroende för polisen.

- Det kan anses finnas grunder för att begränsa A:s yttrandefrihet också i den mån åsikterna riktar sig inte bara mot polisen utan också mot minoriteter är ägnade att skapa hat eller intolerans mot minoriteter. Även om A:s påståenden är åsikts- eller värdebedömningar har de dessutom formulerats på ett sådant sätt att det i viss mån kan förväntas att de grundar sig på fakta som stöder dem. Ställningstagandena ska inte heller vara spetsade eller provocerande ensidiga och förvrängande, och vid bedömningen av detta ska den helhetsbild som ställningstagandena ger beaktas. Webbtexterna är sådana där författaren har haft goda möjligheter att begrunda sina budskap och deras jämvikt. Kravet på omdöme och de ensidiga uttalandenas klandervärda karaktär understryks av att uttrycken har presenterats under en relativt lång tid.
- Med tanke på proportionalitetsprincipen är det väsentligt att den varning som tilldelats A är relativt lätt bland de administrativa åtgärder genom vilka yttrandefriheten kan begränsas.
- Ledning för avgörandet av saken ges i HFD:s avgörande 2022:129.

## Fråga 2

Ett bra svar måste ha uppfyllt de kriterier som anges i de allmänna bedömningsgrunderna, och utöver dessa ska följande aspekter beaktas i svaret:

- Ordföranden är skyldig att övervaka att rättegången förlöper utan störningar. För att förstärka övervakningen kan ordföranden med stöd av 14 kap. 7 § rättegångsbalken påföra disciplinära påföljder, dvs. ordningsbot och tagande i förvar.
- Enligt 14 kap. 7 § 3 mom. i rättegångsbalken utgör påföljder som påförts under rättegången inte något hinder för att åtal väcks för samma gärning, om det på något annat ställe i lag föreskrivs om straff för den. Detta talar för att de påföljder som påförts A under rättegången inte hindrar att saken behandlas som ett ärekränkingsmål.
- Enligt 22 § i grundlagen ska det allmänna se till att de grundläggande fri- och rättigheterna och de mänskliga rättigheterna tillgodoses, och vid reformen av disciplinbestämmelserna (2006) har förhållandet mellan förbudet mot dubbel straffbarhet och disciplinära påföljder inte bedömts.

- Enligt förbudet mot dubbel straffbarhet (ne bis in idem) får ingen på nytt utredas och straffas för samma gärning för vilken hen redan tidigare har ådömts en straffrättslig påföljd.
- Europadomstolen har fastställt kriterier som ska beaktas vid bedömningen av om en tidigare påföljd ska betraktas som straffrättslig. Tyngdpunkten ligger på den rättsliga kvalificeringen av gärningen i den nationella lagstiftningen, gärningens faktiska karaktär och påföljdens stränghet (de s.k. Engel-kriterierna).
- Att i statsintern rätt klassificera en sak som något annat än ett brottmål avgör inte i sig saken.
- Vid bedömningen av om disciplinära påföljder som påförts A ska betraktas som straffrättsliga påföljder enligt förbudet mot dubbel straffbarhet kan tolkningsstöd sökas i rättspraxis om vite. Till denna del har det ansetts att viten inte är påföljder av straffkaraktär, utan deras syfte är att säkerställa att skyldigheten enligt huvudförpliktelsen fullgörs. Därför har utdömande av vite och föreläggande av nytt vite inte ansetts strida mot förbudet mot dubbel straffbarhet.
- På motsvarande sätt är syftet med disciplinära påföljder som påförts i en rättegång inte att straffa den som orsakat störningen, utan att trygga att rättegången förlöper störningsfritt. Syftet förutsätter att ordföranden har tillgång till tillräckligt effektiva sanktioner för att upprätthålla ordningen. Vid bedömningen bör det dessutom beaktas att disciplinära påföljder i den nationella lagstiftningen inte har betraktats som straffrättsliga påföljder. Dessa synpunkter talar för att A kan åtalas för ärekränkning på det sätt som avses i 14 kap. 7 § 3 mom. i rättegångsbalken, även om hen redan vid en tidigare rättegång har påförts disciplinära påföljder för samma gärningar.
- Ordningsbot som polisen förelägger ska däremot betraktas som en sådan straffrättslig påföljd som avses i förbudet mot dubbel straffbarhet. Till denna del ligger fokus på bedömningen av hur identiska gärningarna är, dvs. huruvida åtalet för ärekränkning är jämförbart med det som A har ålagts ordningsbot för.
- I rättspraxis har det ansetts avgörande om åtalet gäller exakt samma händelse eller förfarande som den som personen redan tidigare har påförts en straffrättslig påföljd för. Det är med andra ord fråga om en jämförelse av historiska händelseförlopp som ingår i gärningsbeskrivningarna.
- A har ålagts ordningsbot för att ha urinerat på en polisbil på parkeringsplatsen. Det har varit fråga om en annan sak än åtalet för ärekränkning. Ordningsboten som meddelats A utgör således inte något hinder för att åtalet för ärekränkning handläggs och döms ut.

### Fråga 3

Ett bra svar måste ha uppfyllt de kriterier som anges i de allmänna bedömningsgrunderna, och utöver dessa ska följande aspekter beaktas i svaret:

- Reglering av inkomstbeskattningen för fysiska personer hör i princip till medlemsstaternas behörighet. Även när EU-rätten inte innehåller några bestämmelser om direkt inkomstskatt ska medlemsstaterna dock utöva sin beskattningsrätt i inkomstbeskattningen också i enlighet med EU-rätten. Medlemsstaterna ska bland annat iaktta de rättigheter till fri rörlighet (grundläggande friheter) som följer av EU-fördragen. De grundläggande friheterna är också direkt tillämplig rätt vid de nationella domstolarna. Till de grundläggande friheterna hör bl.a. fri rörlighet för kapital. Beskattningen av dividend från Z:s gränsöverskridande investeringar kan bedömas mot bakgrund av detta.
- Brott mot de grundläggande friheterna kan grunda sig på medborgarskap, men i beskattningen grundar sig brotten vanligen på bosättningsort eller inkomstens ursprungsland. Som inskränkningar i de grundläggande friheterna betraktas dock i princip alla skatteåtgärder som de facto gör utövandet av den grundläggande friheten, det vill säga gränsöverskridande ekonomisk verksamhet, mindre attraktivt i förhållande till den nationella situationen (vertikal diskriminering). Å andra sidan kan man som diskriminering uppfatta en situation där en medlemsstat behandlar två gränsöverskridande situationer inom EU olika på grund av att de uppstår i förhållande till någon annan medlemsstat (horisontell diskriminering).
- Skattediskriminering kan uppstå genom att olika regler tillämpas på jämförbara situationer. I Z:s fall kan det anses att detta sker på grund av strängare regler för beskattning av dividender än när dividenderna betalas från en medlemsstat med vilken staten K har ett skatteavtal. När det gäller de grundläggande friheterna har Europeiska unionens domstol dock förhållit sig restriktivt till att utvidga skatteavtalens verkningar till situationer utanför de fördragsslutande staterna. Tolkningen är att skatteavtalen är bindande för medlemsstaterna i de bilaterala relationer där staterna är parter i skatteavtalen.
- Skattediskriminering kan också ske så att samma regler tillämpas på gränsöverskridande situationer som på nationella situationer, även om det skulle finnas betydande skillnader i situationerna. Medlemsstaten K:s beskattning bidrar till att avskräcka en person med hemvist i landet från att investera i medlemsstaten L jämfört med investeringar i medlemsstaten K. I medlemsstat K är detta en följd av att den tillämpar samma regler på gränsöverskridande dividendutbetalningssituationer som på inhemska dividendutbetalningssituationer och inte beaktar Z:s skattemässiga helhet som påverkas av att den gränsöverskridande situationen har samband med flera medlemsstater. Å andra sidan kan man fråga sig varför medlemsstaten K borde avstå från att tillämpa sina normala skatteregler, eftersom man också skulle kunna argumentera för att medlemsstaten L borde avstå från att tillämpa bestämmelsen om beskattning av Z:s dividender. Det skulle därför vara svårt att avgöra vilken medlemsstat som skulle göra sig skyldig till skattediskriminering. Europeiska unionens domstol har upprepade gånger konstaterat att EU-rätten inte i alla situationer innehåller någon bestämmelse om vilken stat som har beskattningsrätt. Detta avgörs vanligen genom skatteavtal. I den situation

som ska avgöras är det således fråga om att medlemsstaterna utövar beskattningsrätten överlappande och samtidigt, och EU:s lagstiftning om den inre marknaden ger inga grunder för att avgöra vilken medlemsstat som har beskattningsrätt och vilken som ska avstå från sitt skatteanspråk.

#### Fråga 4

Ett bra svar måste ha uppfyllt de kriterier som anges i de allmänna bedömningsgrunderna, och utöver dessa ska följande aspekter beaktas i svaret:

- Enligt rättegångsbalken (RB) har en part rätt att för den domstol som prövar målet lägga fram all den bevisning parten önskar.
- Bestämmelser om utnyttjande av bevis som inhämtats på ett lagstridigt sätt finns i 17 kap. 25 § i RB. Enligt 1 och 2 mom. får bevis som erhållits genom tortyr eller i strid med skyddet mot självinkriminering inte utnyttjas.
- I detta fall är det inte fråga om tortyr. I princip är det inte heller fråga om att bevisningen har erhållits genom en kränkning av skyddet mot självinkriminering.
- I detta fall ska därför för det första 17 kap. 25 § 3 mom. i RB beaktas. Med stöd av det får domstolen utnyttja bevis som inhämtats på ett lagstridigt sätt. Förutsättningen är att utnyttjandet inte äventyrar genomförandet av en rättvis rättegång med hänsyn till sakens natur, hur allvarlig den rättskränkning som hänför sig till sättet att skaffa beviset var, hur sättet att skaffa beviset påverkar dess tillförlitlighet, bevisets betydelse för avgörandet av målet och övriga omständigheter.
- Det är fråga om en diskretionär regel. Huvudregeln kan anses vara att bevis som erhållits på något annat sätt än genom tortyr eller kränkning av skyddet mot självinkriminering kan utnyttjas vid en rättegång. Också i lagberedningen som gäller bevisning har det betonats att förbudet mot att utnyttja bevis är exceptionellt.
- Även i Europadomstolens rättspraxis har det konstaterats att utnyttjande av bevismaterial som inhämtats på ett lagstridigt sätt inte strider mot Europakonventionen, om förfarandet som helhet betraktat uppfyller kraven på en rättvis rättegång. Från fall till fall kan det vara nödvändigt att förbjuda utnyttjandet av bevis, om inhämtande av uppgifter i beviset är förenat med en allvarlig rättskränkning.
- I det aktuella fallet bör det för det första beaktas att intresset av att utreda brottet talar för att beviset kan utnyttjas. Betydelsen av utredningsintresset ökar ju allvarligare brottet är. Detta kan tolkas som ett stöd för att tillåta användning av bevis, eftersom man undersöker misshandel av en person som är i underordnad ställning.
- För det andra bör det beaktas att bevisen har skaffats genom brott. Härav följer inte direkt att bevisningen ska beläggas med ett utnyttjandeförbud. Som en omständighet som talar för utnyttjande av bevisen kan bland annat beaktas att en enskild har förfarit lagstridigt utan myndigheternas medverkan. Å andra sidan kan det anses synnerligen



klandervärt att skaffa bevis uttryckligen genom en gärning som motsvarar ett brottsrekvisit. Detta kan tolkas som att det talar för ett förbud mot utnyttjandet av bevisen.

- För det tredje ska man beakta hur viktigt sättet att skaffa bevis är för bevisets tillförlitlighet. Det sätt på vilket bevisen inhämtats minskar inte bevisens tillförlitlighet i det aktuella fallet, vilket talar för att bevisen skulle få utnyttjas.
- För det fjärde ska bevisets betydelse för avgörandet av saken beaktas och saken bedömas också med tanke på intresset att utreda brottet. Detta talar för att bevisen får utnyttjas.
- Man kan också fästa vikt vid att tillåtande av bevis inte försvårar rättskränkningen, eftersom A:s brott redan har begåtts.
- Även om det i fallet kan argumenteras för att tillåta utnyttjandet av bevisen, bör det beaktas att bevis som i princip kränker tystnadsrätten inte får utnyttjas som bevis. Att tillåta att åtminstone en diskussion som A olagligt spelat in utnyttjas skulle i praktiken leda till att C:s tystnadsrätt åsidosätts, eftersom C berättar om misshandeln i inspelningen.
- Eftersom bevisen i en rättvis rättegång inte får utnyttjas i strid med tystnadsrätten, måste man i det aktuella fallet vara mycket försiktig med att tillåta utnyttjandet av ljudupptagningen. Däremot är frågan om utnyttjande av bildupptagningen oklar och i saken kan det läggas fram giltiga argument både för tillåtande av bevis och för förbud mot utnyttjande av bevis.