

Nr 184.

Av herrar **Roos** och **Wistrand**, i anledning av *Kungl. Majt:s proposition med förslag till rättegångsbalk.*

I Kungl. Majt:s proposition nr 5 med förslag till rättegångsbalk föreslås bl. a.

i 12 kap. 2 § att såsom ombud må ej brukas annan än advokat eller den som rätten eljest med hänsyn till redbarhet, insikter och erfarenhet finner lämplig, i anslutning vartill föreslås att vad sålunda stadgas för ombud skall gälla även rättegångsbiträde (12 kap. 22 §) samt försvarare, som icke förordnas till offentlig försvarare (21 kap. 3 §);

i 23 kap. 13 § att om någon vid förhör under förundersökningen vägrar att yttra sig angående omständighet, som är av vikt, eller det eljest finnes erforderligt att någon som är skyldig att vittna höres som vittne redan under förundersökningen, må på undersökningsledarens begäran vittnesförhör äga rum inför rätten;

i 36 kap. 17 § att vittne höres av rätten, dock att med rättens tillstånd vittne må höras av parterna;

i 18 kap. 7 § och 31 kap. 5 § bl. a. att parts ombud, biträde eller av honom utsedd försvarare, som genom åtgärd eller försummelse av viss beskaffenhet vållat kostnad för motparten, må — även om yrkande därom ej framställes — förpliktas att jämte parten ersätta kostnaden.

I propositionen har man sålunda, liksom för övrigt redan i processlagberedningens förslag, avstått från tanken att införa vare sig ett allmänt eller begränsat advokatmonopol. Härmed har givits avkall på en av de viktigaste fordringarna i en modern process *både* med hänsyn till önskvärt skydd för den enskildes rättssäkerhet *och* till den muntliga processens behöriga gång.

Redan ifråga om det arbete, som före ett måls anhängiggörande måste nedläggas på dess förberedande, kommer den muntliga processordningen att ställa ökade krav på ombudens och biträdenas juridiska sakkunskap, allmänna omdöme och erfarenhet. En oskicklig eller mindre omsorgsfull sådan förberedelse kan oftare än vad nu är fallet leda till rättsförlust för parten eller förorsaka denne onödiga kostnader. Sedan den egentliga förberedelsen inför domstolen tagit sin början, skärpas ytterligare kraven på parternas ombud och biträden. Här sättes deras förmåga att precisera sina yrkanden och bestridanden samt att bedöma processuella frågor på än svårare prov. Önskvärldheten av att endast

fullt kompetenta ombud och biträden uppträda i rättegången gör sig dock särskilt gällande under huvudförhandlingen. Här åvilas det dem att muntligen framlägga såväl saksammanhanget som tvistens rättsliga innebörd, icke blott fullständigt utan även på ett så koncentrerat och klart sätt, att såväl ämbetsdomaren som nämnden omedelbart kan bilda sig en bestämd och riktig uppfattning om rättegången.

Förslaget tager i denna viktiga fråga ett långt steg tillbaka från både processkommissionens ståndpunkt och 1931 års kungl. proposition. Tydligen har man låtit sig bestämmas av 1931 års majoritet i det särskilda utskottet och riksdagen. Det kan dock på goda grunder ifrågasättas, om icke den tidigare mycket utbredda oppositionen, särskilt på domarhåll, mot införande av advokatmonopol numera avtagit i styrka. I varje fall torde invändningarna mot advokatmonopol för överrätterna ha högst väsentligt minskat i styrka.

Ehuru det, såväl i avseende å målens utförande vid varje särskild domstol som kontinuiteten i processföringen vid fullföljd av talan, är av stor betydelse att rättsbildade advokater anlitas i samtliga instanser, är det under rättegången i överinstans som det är av allra största vikt, att enbart advokater tillåtas uppträda såsom ombud eller biträden. Det har ofta, bl. a. i 1931 års proposition, framhållits, att i dessa instanser kravet på juridisk utbildning hos parternas ombud eller biträden gör sig starkare gällande, icke minst därför att här å ena sidan det rättsliga momentet intager en mer framskjutande plats och å den andra det intrång i gamla sedvänjor, som införande av ett advokatmonopol skulle föra med sig, icke har samma betydelse som för underrätternas vidkommande. Härtill kommer, att ett monopol skulle betydligt underlätta överdomstolarnas arbete. Slutligen kan framhållas, att vår processordnings historia visar, att i dessa instanser faran är störst för skriftlighetens framträngande på det muntliga förfarandets bekostnad, samtidigt som erfarenheten från åtskilliga andra länder givit vid handen, att de rättsbildade advokaterna, där de haft möjlighet därtill, framstått som muntlighetens bästa försvarare.

Även på ett annat område tala särskilda skäl för att införa åtminstone ett begränsat advokatmonopol, nämligen inom straffprocessen. Med hänsyn såväl till den misstänktes intresse av att gentemot den väl organiserade åklagarmakten kunna utnyttja alla lojala försvarsmedel som till det allmännas krav på att försvaret skötes på ett redbart och ansvarskännande sätt, är det av största betydelse, att det rättsliga försvaret från början ombesörjes av rättsbildade och redliga personer. Redan nu gällande lag har, låt vara i begränsad omfattning, tagit hänsyn härtill. Det synes oss, som om tiden nu vore inne att taga ytterligare ett steg i denna riktning och stadga, att såsom biträde åt den som misstänkts för grövre brott må, även för det fall att den misstänkte själv vill utse biträde, uppträda endast advokat, d. v. s. ledamot av advokatföreningen. Processlagberedningen har även för sin del funnit denna tankegång principiellt riktig, då

den uttalat att i mål om grövre brott strängare krav måste ställas på försvararen än i andra fall. Gränsen mellan grova och mindre grova brott synes lämpligen kunna dragas så, att då målet är så grovt, att om det upptages av rådhusrätt, nämnd skall deltaga i behandlingen, må såsom försvarare anlitas endast advokat.

Den i 23 kap. 13 § föreslagna bestämmelsen innebär, att personer, som kunna antagas ha kännedom om förhållanden berörande ett brott, kunna höras på ed inför domstol redan innan misstankarna riktas mot viss person. Då åklagaren ensam är fullt insatt i saken och då den blivande svaranden eller hans försvarsadvokat icke är närvarande, föreligger allvarlig fara för att förhöret kommer att ledas i en riktning, som överensstämmer med åklagarens preliminära uppfattning om hur brottet gått till. Då domaren endast genom åklagaren och de av denne inkallade vittnena kan få närmare upplysningar i saken, kan man ej heller räkna med att han alltid är i stånd att genom kompletterande frågor få fram riktiga svar. För den blivande svaranden torde det åter endast mer sällan vara möjligt att vid huvudförhandlingen, då vittnena skola höras på nytt, få fram ytterligare upplysningar. Av fruktan för menedsstraff komma säkerligen de redan hörda personerna att fasthålla vid de berättelser de en gång avgivit.

Väl må det vara sant, att behov kan föreligga av att redan under förundersökningen ha tillgång till tvångsmedel för att förmå personer, som ej vilja yttra sig, att lämna erforderliga upplysningar. Sådana tvångsmedel stå även enligt förslaget till polismyndigheternas förfogande. Att som ett dylikt tvångsmedel upptaga även förtida vittnesförhör får dock anses betänkligt och främmande för rådande rättsuppfattning, vilken som bekant ej tillåter vittnesförhör för dödsfalls skull i brottmål.

Den för rättegångsförfarandets gestaltning betydelsefulla frågan, hur vittnesförhöret bör tillgå, har varit föremål för ingående prövning under reformarbetets gång. I de av processlagberedningen utarbetade motiven framhålles, att det är lämpligast, om förhöret av vittnen som åberopas av parterna sker genom deras försorg i mål, där dessa äro företrädade av advokater, liksom i åklagarmål om den tilltalade försvaras av advokat.

Denna uppfattning får säkerligen anses riktig. I lagrådet har i detta avseende framhållits följande. Parternas bättre kännedom om vad som skall utredas genom vittnesförhöret är i och för sig ett starkt skäl att överlåta förhöret till dem. Men ej mindre viktigt är, att genom en sådan metod åt rättens ordförande beredes den ställning i rättegången, som är den naturliga och önskvärda i ett kontradiktoriskt förfarande. Det kan svårligen bestridas, att den nuvarande förhörsmetoden mången gång så starkt drager in domaren i förhandlingarnas gång, att det blir svårt för honom att lugnt överskåda processmaterialet och han kan bli utsatt för misstanke att taga parti för den ena eller andra stånd-

Bihang till riksdagens protokoll 1942. 3 saml. Nr 182—184.

punkten. Hur förhöret än ordnas, består alltid möjligheten, att det ej ledes på bästa vis. Anförtros förhöret åt parterna, kan rättelse ske genom att ordföranden ingriper och vid behov övertager förhöret; mot ett otillfredsställande domarförhör åter gives knappast något botemedel. Erfarenheten från Danmark och Norge torde visa, att det ej behöver befaras att förhör genom parterna kommer att leda till hårdhet mot vittnen.

Som likaledes understrukits i lagrådet kan man betvivla, att de föreslagna lagreglerna komma att medföra det åsyftade resultatet. Så fast som domarförhöret är rotat i det nuvarande rättegångssättet, måste det förutses, att om förhör genom parterna göres beroende av rättens tillstånd i varje särskilt fall, den nya ordningen kommer att under lång tid väsentligen stanna på papperet.

Vad sålunda i lagrådet framförts som skäl för att vittnesförhöret i *första hand* bör överlämnas till parterna synes tillämpligt, vare sig båda parterna eller endast en av dem företrädes eller biträdes av advokat. Som särskilt angeläget framstår dock, att parterna gives en ovillkorlig sådan rätt att själva förhöra vittnena och sakkunniga i de fall, då å ömse sidor eller i brottmål å svarandesidan advokater uppträda såsom ombud eller biträden.

De föreslagna bestämmelserna, att domstolen i samband med avgörandet i huvudsaken äger ex officio förplikta ett vårdslöst ombud att jämte huvudmannen svara för genom vårdslösheten föranledda kostnader, finna vi, i den utformning de erhållit, betänkliga. Oftast torde det förhålla sig så, att denna vårdslöshet egentligen skyllas huvudmannen. Skall domstolen här komma till ett materiellt riktigt resultat, måste den få utrett, i vad mån ombudet eller dennes huvudman föranlett dessa kostnader och i vad mån den ene eller andre är subjektivt ansvarig. Detta innebär, såvitt vi förstå, i sak intet annat än att ett särskilt rättegångsförfarande inledes mellan huvudmannen och ombudet, medan huvudprocessen ännu pågår. Att partens ställning i huvudprocessen härigenom försvagas ligger i öppen dag. Man kan nämligen inte vänta, att han skall erhålla en lika energisk och verksam hjälp av sitt ombud, sedan denne fått ett särskilt mot parten stridande intresse i rättegången. Vad ombudet-advokaten angår ställes han inför en till synes olöslig intressekollision. För honom är det nämligen omöjligt, särskilt under pågående rättegång, att till sitt eget försvar framdraga omständigheter, som äro av beskaffenhet att ställa hans huvudman i ömtålig dager. Han berövas därmed den rätt, som tillkommer varje annan svarande, nämligen att andraga de omständigheter som kunna anföras till hans försvar. Vad slutligen domstolen angår kommer den att sakna material för frågans avgörande och nödgas förty grunda sitt beslut på ett antagande, som i verkligheten kan vara felaktigt. Vi anse, att frågan om ett försumligt eller vårdslöst ombuds eller biträdes ansvar mot motparten bör prövas i särskild rättegång.

Med stöd av vad sålunda anförts hemställa vi,

att 12 kap. 2 § måtte få följande lydelse:

Såsom ombud — — lämplig.

Ombud skall — — riket.

Ej må — — konkurstillstånd.

Vid rättegång i hovrätt och högsta domstolen må ej såsom ombud brukas annan än advokat.

att 18 kap. 7 § måtte få följande lydelse:

Skall part — — finnes ställföreträdare för parten hava genom åtgärd — — kostnaden.

Har partens ombud eller biträde genom åtgärd, som avses i 3 § första stycket, eller genom vårdslöshet eller försummelse, som sägs i 6 §, vållat sådan kostnad, äge motparten i särskild rättegång föra talan, att han måtte jämte parten ersätta kostnaden.

att 21 kap. 2 § måtte få följande lydelse:

Den misstänkte — — erforderlig. Är den misstänkte — — därom. Då den misstänkte — — genom ombud. Om ombud gälle vad i 12 kap. är stadgat, dock må såsom ombud för den som misstänkes eller tilltalats för brott, vara kan följa straffarbete i två år eller därutöver, ej brukas annan än advokat.

att 21 kap. 3 § måtte få följande lydelse:

Vid sin — — försvarare. Försvarare utses — — som försvarare. Om försvarare äge vad i 12 kap. 2—5 §§ och 21 kap. 2 § är stadgat motsvarande tillämpning.

Har den — — förordnas.

att 23 kap. 13 § måtte få följande lydelse:

Vägrar — — vittne, må, så snart någon skäligen kan misstänkas för brottet och försvarare utsetts för denne, på undersökningsledarens begäran vittnesförhör äga rum inför rätten med den som sålunda vägrat yttra sig.

Om förhöret — — stadgat.

att 31 kap. 5 § måtte få följande lydelse:

Skall part — — finnes ställföreträdare för parten hava genom åtgärd — — kostnaden.

Har partens ombud eller biträde genom åtgärd, som avses i 3 § första stycket, eller genom vårdslöshet eller försummelse, som sägs i 6 §, vållat sådan kostnad, äge motparten i särskild rättegång föra talan, att han måtte jämte parten ersätta kostnaden.

samt att 36 kap. 17 § måtte få följande lydelse:

Vittne höres av rätten. Företrädas eller biträdas parterna eller i brottmål den tilltalade av advokat, skall vittne höras av parterna. Även eljest må med rättens tillstånd vittne höras av parterna. Rätten äger övertaga förhöret, därest detta skötes uppenbart otillfredsställande. Höres vittne av parterna, höres det först av den part, som åberopat vittnet, och därefter av motparten.

Vittnet bör — — yttrat sig.

Frågor — — otillbörliga.

Stockholm den 31 januari 1942.

Axel Roos.

Karl Wistrand.