

*Ulla Jacobsson*

# TVISTEMÅL

*Liber*



E-boken är publicerad av Juridiska fakulteten vid Lunds universitet 2025

eISBN: 9789198892062

ISBN: 9140309525 (originalutgåva i tryck)

DOI: <https://doi.org/10.37852/oblu.291>



Denna text är licensierad under CC BY-NC 4.0, Erkännande.

(Se fullständiga villkor: <https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/deed.sv>).

Enligt licensen får verket spridas och bearbetas utan att tillstånd behövs, men ej användas i kommersiella syften. Verkets upphovsperson måste anges.

# Juridikbok se

Denna digitala version av verket är nedladdad från [juridikbok.se](http://juridikbok.se).

Den licens som tillämpas för de verk som finns på juridikbok.se är **Creative Commons CC BY-NC 4.0**. Licensvillkoren måste följas i sin helhet och dessa finner du här <https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/legalcode.sv>

Sammanfattningsvis innebär licensen följande:

Tillstånd för användaren att:

- Kopiera och vidare distribuera materialet oavsett medium eller format
- Bearbeta och bygga vidare på materialet

Villkoren för tillståndet är:

- Att användaren ger ett korrekt erkännande, anger en hyperlänk till licensen och anger om bearbetningar är gjorda av verket. Detta ska göras enligt god sed.
- Att användaren inte använder materialet för kommersiella ändamål.
- Att användaren inte tillämpar rättsliga begränsningar eller teknik som begränsar andras rätt att göra något som licensen tillåter.

Se även information på

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/deed.sv>



*Ulla Jacobsson*

# TVISTEMÅL

*Liber*

Liber  
Ekonomiredaktionen  
205 10 Malmö



Libers samverkan med Världsnaturfonden, WWF, innebär att vi trycker alla våra läromedel på miljövänligt papper. Världsnaturfonden finner du på Ulriksdals Slott, 171 71 Solna. Tel 08-85 01 20. Postgiro 1974-5.

Tvistemål

© Ulla Jacobsson och Liber AB

Redaktör Malin Kägerman  
Typografi och omslag Ingvar Bylund  
Omslagsbild Joan Miró  
Sättning och layout FaktorsTjänst AB, Malmö

Liber  
Upplaga 1:1  
ISBN 91-40-30952-5

Detta verk är skyddat av lagen om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk. Skyddet gäller varje form av mångfaldigande genom tryckning, duplicering, stencilering, bandinspelning etc.

# Förord

Jag har tidigare reviderat Karl Olivecronas "Domstolar och tvistemål" men nu funnit det nödvändigt att skriva en helt ny lärobok i civilprocess. Åttiotalet har varit ett decennium av intensiv processrättslig lagstiftning. Både övergripande och punktvisa ändringar och tillägg har skett. Det samlade resultatet har blivit att de tre tunga processrättsliga principerna från 1948 års rättegångsbalk om muntlighet, koncentration och omedelbarhet fått minskad betydelse.

I denna bok vill jag förmedla en helhetssyn på civilprocessen ur den rättssökandes perspektiv. Jag följer hans väg från uppkomsten av en konflikt fram till och med kronofogdens verkställande av dom. Frågor som ur det perspektivet ter sig angelägna har fått stort utrymme, medan frågor som är speciellt intressanta ur domstolsperspektiv fått mindre plats. Så ägnar jag förhållandevis många sidor åt regler om talerätt och rättshjälp, medan regler om omröstning vid domstol och domens juridiska betydelse behandlas kortfattat.

Flertalet exempel i boken är konstruerade. Övriga är mer eller mindre grundligt omarbetade versioner av refererade rättsfall. Hänvisningen till NJA betyder att det rättsfall som varit förebild finns refererat på angivet ställe i Nytt Juridiskt Arkiv. Hänvisningar till paragrafer finns i omedelbar anslutning till relevant mening eller samlade i slutet av respektive avsnitt.

Jag använder pronominet *han* om domare, advokat, åklagare och kronofogde. Jag kunde lika gärna ha valt pronominet *hon*, i synnerhet som det numera finns fler kvinnliga än manliga juris studerande. Han bör läsas som *hon/han*.

Jag är stort tack skyldig fil mag Ulrika Jakobsson inte bara för hennes språkgranskning och redigeringsarbete utan även för hennes pedagogiska synpunkter. Ett särskilt tack till professorn i klinisk kemi Nils Tryding för omslagsbilden, en Miró-affisch. Originallet har Nils Tryding fått i gåva av Miró.

Lund i juni 1990  
Ulla Jacobsson

# Innehåll

Inledning	7
1 Historisk tillbakablick	10
Före 1948 — Notarie Indeman	10
1948 års rättegångsbalk, RB	13
2 Juridisk metod	17
3 Tillgång till rätt	22
Parter	22
Partsbehörighet, processbehörighet, talerätt/ saklegitimation	23
Rättegångskostnader	28
Rättshjälp, rättsskyddsförsäkring	31
Rättegångsombud, rättegångsbiträde, advokat	34
4 Allmän domstol	38
Saklig behörighet	40
Lokal behörighet	40
Funktionell behörighet	41
Rättsmedel	43
Domförhet	47
Skiljeförfarande	49
5 Det rättsliga förfarandet	50
Dispositiva och indispositiva tvistemål	50
FT-mål	52
Rättens valmöjligheter — det flexibla systemet	52
Tre rättsfall	55
Bärgarlön — ordinärt dispositivt tvistemål	55
Den 10-växlade cykeln — FT-mål	62
Vårdnaden om Jacob och Sofi — indispositivt tvistemål	66
Kommentar till de tre målen	71
Processledning och påtryckningsmedel	72
Dispositiva mål	73
Indispositiva mål	74
Samtliga tvistemål	75
6 Domstols beslutsfattande	76
Domares opartiskhet	76



Jura novit curia	76
Rättsfrågan	77
Notoriska fakta och privat vetande	77
Dom på formell grund	77
Bevisning	78
Bevismedel och bevisföring	79
Vittne	79
Part som förhörsperson	81
Sakkunnig	81
Skriftligt bevis och indicier	82
Bevisbörda och beviskrav	83
Några typfall	87
Bevissvårigheter	90
Bevisvärdering	92
Vittnespsykologi	93
Sammanvägning av värden av flera bevisfakta	95
Bevisvärdering — bevisbörda och beviskrav	95
Prognos	96
7 Dom och beslut	97
Beslut	97
Två slags domar	98
Domens betydelse	99
Domens rättskraft	100
Verkställighet	100
Registrering	100
8 Verkställighet	101
Kronofogdemyndighet	101
Judiciell prövning och verkställighet	102
Exekutionstitlar	102
Beslut under verkställighet	103
Former för verkställighet	104
9 Sammanfattning och slutord	108
Appendix	110
1 Domarkarriären	110
2 Nämndeman och adjungerad ledamot	111
3 Domstolsverket	112
4 Några processrättsliga termer	113
Grupp 1	113
Grupp 2	115
Rättsförhållande	117



# Inledning

<i>Tvistemål</i>	Bokens titel är <i>Tvistemål</i> . Därmed avses mål som rör det inbördes förhållandet mellan personer eller sammanslutningar. De vanligaste typerna av tvistemål är mål angående familjerätt, förmögenhetsrätt, skadeståndsrätt, miljö rätt och arbetsrätt. Rättegång i tvistemål kallas <i>civilprocess</i> . Vid universitetet heter ämnet <i>civilprocessrätt</i> .
<i>Civilprocess</i>	
<i>Civilprocessrätt</i>	
<i>Rättegångsbalken</i>	Ämnet civilprocessrätt omfattar vissa av rättegångsbalkens uppmot 800 paragrafer, utsökningsbalkens uppmot 400 paragrafer samt merparten av konkurslagen. I denna bok behandlas en del av rättegångsbalkens och utsökningsbalkens regler, men däremot inte konkurslagen. <i>Rättegångsbalken</i> förkortas RB och <i>Utsökningsbalken</i> UB.
<i>Utsökningsbalken</i>	
<i>Tvistemål</i>	Det är viktigt att hålla isär <i>tvistemål</i> och <i>brottmål</i> . I brottmål ställer staten den till svars som begått en brottslig gärning. Regler om tvistemål och brottmål finns emellertid i en och samma balk, RB. Vissa kapitel angår tvistemål, andra angår brottmål, medan andra åter angår både tvistemål och brottmål. I sistnämnda typ av kapitel finns såväl blandade paragrafer som rena brottmålsparagrafer och rena tvistemålsparagrafer. Sverige står på denna punkt i skarp kontrast till andra västeuropeiska länder där man har skilda lagar för tvistemål och brottmål.
<i>Brottmål</i>	Trots den gemensamma regleringen skiljer sig förfarandet i tvistemål från förfarandet i brottmål även i Sverige på grundläggande väsentliga punkter. Rättegången i brottmål inleds med förundersökning av polis och åklagare. Sedan domstol i fällande dom bestämt straffpåföljd, verkställs denna av kriminalvårdsmyndighet. Kommunikationen mellan polis och åklagare å ena sidan och domare å andra sidan sätter sin prägel på hela rättegången. Den tilltalade och hans offentlige försvarare är inte motpart på lika

villkor till polis och åklagare. De har i stor utsträckning att rätta sig efter polis- och åklagarmyndighet.

*Kärande*

*Svarande*

I tvistemål däremot vänder sig en enskild människa som kärande till domstol för att få ett auktoritativt uttalande i en tvist med en annan. Denne har att svara vid domstolen. Mellan *kärande* och *svarande* uppstår ett tvåpartsförhållande. Strävan att ge de båda parterna lika möjlighet att göra sin rätt gällande vid domstol, att göra dem reellt likställda, går som en röd tråd genom RB:s regler för civilprocessen.

Det svenska systemet med gemensam reglering av tvistemål och brottmål har historiska rötter. Det leder emellertid lätt till att man gör oberättigade analogier från straffprocess till civilprocess och vice versa. Dessutom är lagtexten i dag så omfattande att enbart detta är skäl nog för särbehandling. Jag menar att det vore en fördel med separata regler utformade utifrån de skilda syften som straffrätt och civilrätt har. I vart fall i undervisning och i läroböcker bör man nu, liksom tidigare Karl Olivecrona gjorde, behandla de båda områdena var för sig.

*Normteorin*

I litteraturen om civilprocess finner man olika åsikter om domstolarnas uppgift i samhället. En av dessa åsiktsriktningar, *normteorin*, har i flera decennier haft ett starkt inflytande på lagstiftning och rättskipning i Sverige. Dess främste förespråkare här i landet sedan många år är professor Per Olof Ekelöf. Tvistemålsdomar skall enligt normteorin ge medborgarna allmänna riktlinjer för deras handel ochandel. Om exempelvis domstol förklarar ett avtal ogiltigt på grund av att en avtalspartner medvetet lämnat felaktig information, skall andra människor som får kännedom om domen förstå att svikligt förfarande inte lönar sig.

*Konfliktlösningsteorin*

*Konfliktlösningsteorin* har en annan ideologisk grund. Professor Per Olof Bolding anses vara den främste företrädaren i Sverige för denna teori. Han betonar att domstolen i tvistemål huvudsakligen skall lösa enskildas tvister och att denna uppgift inte bör få vika för målet att ge normbildande domar.

*Rättspolitiska  
styrmedel*

Domstolar får inte utsättas för påverkan i sitt dömande i enskilda fall varken av regering eller av riksdag. Det är en annan sak att riksdagen genom att besluta om nya processlagar kan ge allmänna direktiv för domstolarnas dömande verksamhet. Processreglerna kan komma att fungera som *rättspolitiska styrmedel*. Genom att t ex undanta en viss typ av mål från allmän rättshjälp eller genom att inskränka talerätten får man ner målfrekvensen vid domstolarna och statsmakten gör avsevärda besparingar. Mot statsmaktens besparingsintresse står emellertid enskilda människors rätt att få sin sak prövad av domstol.

*Artikel 6 om right to  
a fair trial i Europa-  
konventionen om de  
mänskliga rättig-  
heterna*

Under 1980-talet har statsmakten sålunda av ekonomiska skäl ändrat processreglerna och därvid inskränkt möjligheten att vid överprövning i hovrätt få muntlig förhandling och vittnesförhör. Det finns ett samband mellan dessa lagändringar och det förhållandet att allt fler enskilda svenskar vänder sig till kommissionen och domstolen i Strasbourg. Man åberopar *Artikel 6 om right to a fair trial i Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna*.

*Access to justice  
Tillgång till rätt*

I vetenskapliga internationella forskningsprojekt som *access to justice* under ledning av professor Mauro Cappelletti, Florens, har man fört fram tanken att hävda den enskildes och olika gruppers rätt att få talan prövad vid domstol. *Access to justice* behåller sin dubbla betydelse i den svenska översättningen *tillgång till rätt*: för det första tillgång till domstol och för det andra tillgång till rättvisa.

Jag har i denna bok ansett det angeläget att framhålla betydelsen av de ovan skildrade idéströmningarna och deras påverkan på processregler och rättspraxis. Det är min förhoppning att läsaren i stället för att uppfatta processreglerna som en heterogen, svårgripbar massa av detaljregler, skall se dem i historiens ljus som ett sammanhängande system stätt i ständig förändring.

# 1

## *Historisk tillbakablick*

### Före 1948 — Notarie Indeman

För att förstå ordning måste man känna kaos. Rättegång och handläggning av mål sker i dag enligt ett bestämt och väl strukturerat system. Det ändamålsenliga däri framstår klarare vid en blick bakåt i historien.

Rättegångsförfarandet före 1948 var bristfälligt reglerat. Nedan följer några utdrag ur Marius Wingårdhs roman från 1939, *Får jag presentera en ny notarie*. Boken ger en lätt karikerad skildring av en notaries upplevelser vid en medelstor häradsrätt på trettioalet.

En notarie fick börja sin tjänstgöring med att "sitta vid memorialet", vilket innebar att göra de anteckningar som sedan lades till grund för domen. Att "föra handläggningen" betydde att som ordförande leda rättens förhandlingar. Efter några års tjänstgöring vid domsaga kunde detta komma i fråga för en notarie.

Till en början skildras notarie Indemans debut som ordförande vid handläggning av mindre tvistemål.

"Att föra handläggningen var inte stort värre än att sitta vid memorialet. Fraserna runno på läpparna från kollning och domboksskrivning. På en papperslapp hade han antecknat till vilken dag mål skulle uppskjutas.

— Och utsätter Häradsrätten målet att åter förekomma..., då parterna ånyo skola sig infinna, beredda att vidare utföra och styrka sin talan vid äventyr att målet... och så vidare som klippt och avskrivet ur en gammal dombok, vars fraser han inför Kollguden rabblat väl hundrade gånger.

Ombud för parter stego fram och bugade. Indeman nickade tillbaka. Ombud för parter sträckte underdånigst fram sina papper. Indeman tog dem likgiltigt.

Ett, tu. Takt, tu. Först kändens ombud. Sedan svarandens. Sedan stämningen. Och sedan bara vidare, precis efter domboksschemat.

Ett avbrott, en störning. En part, som råkar komma personligen. Han skall drillas in i temat: Uppställning på svarandesidan. Giv akt! Tyst! Först är det kändens tur. Så läsa vi stämningen. Och så, vad kan det nu vara svaranden kan ha att säga?

— Jaså, jaha. Och så utsätter Häradsrätten målet att ånyo förekomma...

/— — —/

— Vad var det svaranden sade? Jaså, svaranden gör invändning mot kravet på grund av motfordran.

/— — —/

— Vad sägs vidare? Käranden begär förstås uppskov för att vidare styrka kravet. Och så utsätter Häradsrätten målet att åter förekomma då parterna ånyo skola sig infinna, käranden beredd att vidare utföra och styrka sin talan vid äventyr att..."

Några månader senare debuterar Indeman som ordförande vid tinget i stora tvistemål.

"Indeman hajade till. Klockan hade redan blivit två. Han hade gått upp i sin handläggning så, att tiden smitit undan. Han gjorde ett överslag: Trettio mål avverkade. Pappershögarna på ömse sidor ungefär jämntjocka;

— Vi ta det här målet och ett till. Sedan får vi en timme (till lunch). Har herrarna något emot det? (frågan riktades till de tolv nämndemännen).

Dovt morrande och sakta knot.

— Karlsson mot Tärning!

Framemot kvällen hakade handläggningen upp sig. Det var en gammal surdeg, som gick på sitt sjunde uppskov utan ljusning till fullbordan. Visserligen kunde Indeman målet ganska bra. Men det fanns luckor i hans vetande. En otrolig mängd vittnen skulle höras. De hade väntat hela dagen och voro nu frampå aftonen mer eller mindre uttråkade. Några hade kommit i kontakt med en liter brännvin och andra hade kommit i ännu

farligare kontakt med Pantelius och hans visdom. (Pantelius var rättshaverist och pappersdragare, förf:s anm.) Indeman var på det klara med, att handläggningen kunde komma att bjuda på otrevnad.

/— — —/

Målet innehöll siffror, kontokuranter, kontrakt, räkningar, poster och avtal i en behaglig röra. Indeman upptäckte att han inte kunde målet. Det artade sig att bli ett hopplöst famlande bland diverse tomrum. Han trevade i ett nystan av motsägelser, korsade tankegångar och bristande uppslagsändar.

Indeman rynkade pannan i hemlig förtvivlan över allt detta. Parterna anade oråd och fördubblade sin artighet. De överbjodo varandra i att ändra ord, återkalla, göra förklarande tillägg och be om ursäkt. Ett kontrakt, som var giltigt men ändå ogiltigt. En köpesumma, som erlagts utan att vara erlagd. Amorteringsar, som fullföljts men aldrig påbörjats...

— Häradsrätten tar enskild överläggning. Parter och åhörare avträda!

— Är det någon av herrarna som kan det här målet? Han vände sig till nämnden.

Djupsinnig tystnad. Där fanns ingen hjälp att hämta. Potifar ömsade snus. Jonsson i Bottengärdet gjorde med tumnageln ett märke i sitt följetongsklipp för att inte tappa bort var han var."

En vecka senare under protokollskrivningen från rättegången griper Indeman till telefonhandläggning för att hjälpa upp minnet:

"— Hur var det advokaten sade om svarandens första kvittningsinvändning. Bestreds den eller medgavs den? — Jaså! Om jag skriver på det här sättet i protokollet, är advokaten nöjd då? Var det något annat Ni ville framhålla?

Och så en grovt lögnaktig förklaring: — Se memorialet har inte blivit fullt tydligt på den punkten.

Så blir motparten uppringd: Jag hör, att käranden bestred den första kvittningsinvändningen. Det var ju så, ja visst var det så. Det står ju fullt tydligt i memorialet. Men vad var det Ni yttrade i det sammanhanget? Ville Ni ha uppskov för att styrka invändningen? Ja, vi skriver väl på det sättet. Tack och adjö!"



På Indemans tid höll häradsrätt i regel tingssammanträde en gång i månaden. Tinget varade i flera dagar och var ofta ett sant folknöje. Nämndemän, sakkörare och allmänhet passade på att lämna in papper, dvs stämningsansökningar, bouppteckningar, ansökningar om lagfart mm. Småmål ropades upp och avverkades i snabb takt. Stora mål tog lång tid eftersom de inte var förberedda och parterna hela tiden åberopade nya vittnen och kom med nya inlagor. Uppskov beviljades om och om igen, i synnerhet i stora mål.

Notarier skrev memorial för hand under rättegången, vilka sedan lades till grund för domskrivningen. Kunde man då inte tyda anteckningarna i memorialet, tog notarien kontakt med parterna och skaffade kompletterande upplysningar.

Den juristvärld som Wingårdh skildrar har i dag ett försonande pittoreskt skimmer över sig. Men klagomålen mot rättsväsendet var många och olägenheter blev under 20- och 30-talet alltmer påtagliga. Behovet av att bygga upp system och skapa ordning och reda är begripligt mot denna bakgrund.

## 1948 års rättegångsbalk, RB

### *Principer*

1936 beslöt riksdagen om *principer* för en radikal omändring. Domstolsförfarandet skulle präglas av muntlighet, omedelbarhet och koncentration. Det skulle vara offentligt och styras av den kontradiktoriska principen (se vidare nästa sida). Utifrån detta utformade man detaljreglerna för 1948 års rättegångsbalk, RB.

Offentlighetsprincipen och den kontradiktoriska principen ses nu som grundpelare i ett fritt och demokratiskt lands rättsväsende. Artikel 6 i den av Sverige antagna europeiska konventionen om de mänskliga rättigheterna baseras på dessa båda principer.

### *Offentlighet*

*Offentlighet* enligt RB gäller förhandling vid domstol. Här innefattas huvudförhandling, muntlig förberedelse, upptagande av bevis utom huvudförhandling samt syn på stället. Med offentlighet menas att både parter och allmänhet har tillträde.

Däremot omfattas inte avgörande på handlingarna, sk skrivbordshandläggning, handläggning av expeditionskaraktär eller annat som sker utom sammanträde. Här träder i stället reglerna i tryckfrihetsförordningen om allmänna handlingar in.

#### *Stängda dörrar*

Undantag från offentlighetsprincipen skall ha stöd i lag. Sådana undantag finns av två slag. Det ena är att endast rättens ledamöter får närvara vid överläggning och omröstning till dom, alltså varken parter eller allmänhet. Det andra är att förhandling i ett mål skall hållas inom *stängda dörrar* om domstolen så förordnar. Då får parterna och deras ombud närvara men inte allmänheten.

#### *Sekretesslagen*

Stängda dörrar förordnas enligt RB och *sekretesslagen*. Så kan ske i mål om vårdnad och umgänge, om part begär det och det kan antas att den enskilde eller någon honom närstående skulle lida skada eller men på grund av offentlighet. Så kan även ske i mål som angår fabrikationshemligheter och vilkas röjande skulle leda till avsevärd skada.

RB 5:1—5, *Sekretesslagen* (1980:100) 8:17, 9:15—16, *Tryckfrihetsförordningen*, senast omtryckt i SFS 1988:1448, 2 kap

#### *Kontradiktoriska principen*

Den *kontradiktoriska principen* uttrycks med den latinska sentensen: *audiatur et altera pars*, även andra parten bör höras. Förfarandet bör vara så konstruerat att vardera parten får tillfälle att yttra sig över och söka vederlägga vad motparten anfört.

RB 42:5, 32 kap, 33 kap med *Delgivningslagen* (1970:428), RB 59:1 st 2 p

#### *Muntlighet Koncentration Omedelbarhet*

Principerna om *muntlighet*, *koncentration* och *omedelbarhet* antogs för att råda bot på de påtagliga brister i det muntligt-protokollariska systemet, som skildras i Marius Wingårdhs roman. Den stora nyheten för att

*Förberedelse*

*Huvudförhandling*

göra det möjligt att införa dessa tre principer var att dela upp handläggningen av tvistemål i två etapper: *förberedelse* och *huvudförhandling*. Tanken var att rätten under förberedelsen skulle kunna få parterna att lägga fram ett så genomarbetat och fullständigt material att det var som att gå till dukat bord när man kom till huvudförhandling. Förberedelsen skulle göra det möjligt att hålla koncentrerade, muntliga huvudförhandlingar vid vilka bevisningen förebringades inför sittande rätt. Detta skulle i sin tur göra det möjligt för rätten att fatta beslut på en så direkt och fullständig information som möjligt. *RB 42 kap och 43 kap*

*Avbrott*

För att garantera omedelbarhet och koncentration infördes tidsgränser för huvudförhandling, vilka fortfarande i huvudsak gäller. Huvudförhandling skall om möjligt slutföras i ett sammanhang. Om det behövs mer än en rättegångsdag fortsätter man utan avbrott påföljande dagar. *Avbrott* är dock tillåtet under två, högst tre dagar i veckan för att domare och ombud skall hinna förbereda fortsättningen och sköta andra brådskande åligganden.

*Uppskov*

*Fortsatt huvudförhandling*

*Ny huvudförhandling*

Om uppehållet varar mer än tre arbetsdagar är det inte fråga om avbrott utan om *uppskov* med huvudförhandling. Då förhandlingen påbörjas igen kan detta ske på två olika sätt. Om samma domare fortsätter att sitta i målet och uppskovet inte varat längre än femton dagar kan man helt enkelt fortsätta där man slutade med *fortsatt huvudförhandling*. Om däremot dessa förutsättningar inte är för handen skall normalt hela huvudförhandlingen tas om igen i *ny huvudförhandling*.

*RB 1:9, 43:11–14, 50:15, 55:15; se beträffande förberedelse 42:6 2 st och 42:9 4 st*

Vidare infördes regeln att om huvudförhandling hållits fick domen grundas endast på vad som då förekommit. Dessutom skulle endast domare som varit med om hela huvudförhandlingen delta i domen. Huvudregeln skulle vara att dom beslutades vid över-

läggning samma dag som huvudförhandling ägt  
rum. 17:2 och 17:9

Den glidning som skett från muntligt till skriftligt  
förfarande genom 80-talets lagändringar behandlas  
nedan (se s 52 ff).

# 2

## Juridisk metod

Affärsmannen X, som råkat ut för att affärsmannen Y brutit ett ingånget avtal, slår upp i lagboken. Vi tänker oss att han läser följande fingerade civilrättsliga paragraf som om den funnits ingått i avtalslagen under handelsbalken.

§

Om avtal slutits och en av parterna brutit detta, skall den andre tillerkännas ersättning. Ersättning utgår dock icke vid force majeure.

*Rekvisit*

*Rättsföljd*

I paragrafen anges först två förutsättningar eller *rekvisit*: att avtal slutits och att en part brutit avtalet. Om båda dessa rekvisit konstateras, så kan domstol döma ut paragrafens *rättsföljd*: ersättning till den andra parten.

Hur skall nu affärsmannen X gå till väga för att göra gällande att lagen är tillämplig på hans fall? Det som hänt i verkligheten har varit komplicerat. Det gäller ett muntligt avtal som slutits efter många turer. Vad är nu viktigt och vad är oviktigt ur juridisk synpunkt i den kedja av händelser som inträffat?

Affärsmannen X jämför vad som hänt honom med vad som står i den civila lagregeln och fäster på papper det i hans egen historia som han finner stöd för i lagregeln. Det som har täckning i den civila lagregeln är juridiskt relevant. Sina egna upplevelser ger han beteckningar som korresponderar med termerna rekvisit och rättsföljd.

<p>Rättsfakta Yrkande Grund</p>	<p>Han skildrar sitt avtal och Y:s avtalsbrott som två <i>rättsfakta</i>, vilka motsvarar lagregelns rekvisit. Han framställer <i>yrkande</i> om ersättning av Y, vilket stämmer med lagregelns rättsföljd. De båda rättsfakta utgör tillsammans <i>grund</i> för hans yrkande.</p>
<p>Stämningensansökan Anhängigt</p>	<p>Affärsmannen X sätter rubriken <i>stämningensansökan</i> på sin skrivelse och sänder in den till domstol. Sedan domstolen tagit upp hans stämningensansökan är målet mellan honom och Y <i>anhängigt</i>.</p> <p>X:s yrkande      ersättning om 50 000 kronor av Y X:s grund: Rättsfaktum 1    avtal den 3 oktober 1989 mellan X och Y om leverans av 1 000 kilo ansjovis till början av december 1989 Rättsfaktum 2    Y har brutit avtalet genom att inte leverera ansjovisen förrän i januari 1990</p>
<p>Käromål</p>	<p>Affärsmannen X har i stämningensansökan, som även kallas <i>käromål</i>, formulerat yrkande och grund. (RB 42:1—2 1 och 2 p.) Se beträffande det fullständiga innehållet i stämningensansökan s 56 och s 115 om <i>käromål</i>.</p>
<p>Svaromål Medge Bestrida Rättsinvändning Sakinvändning Motfaktum</p>	<p>Svaranden, affärsmannen Y, har att yttra sig över kärandens <i>käromål</i>. Hans yttrande kallas <i>svaromål</i> och är lika strängt formaliserat. Han skall ta ställning till kärandens yrkande genom att antingen <i>medge</i> eller <i>bestrida</i> det. Om han bestridet det kan han motivera sitt bestridande på tre olika vis. Han kan göra en <i>rättsinvändning</i>, en <i>sakinvändning</i> eller åberopa ett <i>motfaktum</i>.</p> <p>Affärsmannen Y vill inte betala någonting till affärsmannen X. Han är fullt medveten om att den lag som X åberopat hade varit tillämplig om det gått till som X påstår. Men han menar att X:s skildring är helt felaktig. Y menar att han genom avtalet fått fullständigt fria händer att leverera i december eller i början på januari. Därför har han inte levererat för sent och alltså inte gjort sig skyldig till något avtalsbrott. I vilket fall som helst har det förelegat force majeure eftersom fisken</p>

dött i sådan utsträckning att leverans redan i början av december försvårats .

Svaranden arbetar i princip på samma sätt vid utformningen av svaromålet som käranden vid utformning av käromålet. Med ena ögat på de civila lagreglerna i lagboken och det andra på sina anteckningar om vad som hänt, formulerar han svaromålet.

Y:s bestridande	inte utge ersättning om 50 000 kronor till X
Y:s sakinvändningar	1 avtalet hade annat innehåll 2 det föreligger inte något avtalsbrott
Y:s motfaktum	han har i vart fall haft force majeure på grund av fiskdöd

Svarandens motfaktum kan också betecknas som svarandens rättsfaktum. Lägg märke till att affärsmannen Y:s motfaktum motsvarar sista meningen i den fingerade paragrafen ovan. *RB 42:7 samt 42:9*

Vissa av de här använda processrättsliga termerna finns i RB:s lagtext, andra däremot inte. Rekvisit och rättsföljd som beteckningar på förutsättning och följd i civil lagregel finns inte i RB. De viktigaste termerna för formulering av käromål och svaromål finns däremot i lagtexten. Det heter i RB att käranden skall framställa sitt yrkande och att detta skall medges eller bestridas av svaranden. Det heter vidare att käranden skall åberopa grund för sitt yrkande och att svaranden skall åberopa grund för sitt bestridande.

*Omständighet*

*Invändning*

*Talan*

Termer som inte återfinns i RB är däremot rättsfaktum och motfaktum. I RB används i stället termen *omständighet* för båda. Termen *invändning* förekommer i lagtexten men inte rättsinvändning och sakinvändning. Med *talán* i RB:s lagtext avses antingen käromålet eller svaromålet beroende på sammanhanget. I RB möter man även termen parternas talan vilket skall förstås som både käromålet och svaromålet.

*Bifallande dom*

*Ogillande dom*

Till slut tar domstol ställning till kärandes yrkande och svarandes medgivande eller bestridande och ger *bifallande dom* eller *ogillande dom*.

Domslut

Domskäl

Domen är uppdelad i två avsnitt, *domslut* och *domskäl*. Domslutet är svaret på kärandens yrkande. Domskälen ger besked om domstolens bedömning av åberopade rättsfakta. *RB 17:7*

Domslut

X:s yrkande bifalles, han tillerkännes 50 000 kronor

Domskäl

rätten finner:

*att* avtal ingåtts med den lydelse

X gjort gällande

*att* Y brutit avtalet genom försen leverans

*och att* Y inte bevisat force majeure

Med de processrättsliga termernas hjälp knyter man under processens gång an till civilrättsliga paragrafer. En paragraf i avtalslagen får som i exemplet ovan vara förebild för käranden då han formulerar käromålet, för svaranden då han formulerar svaromålet och för domstolen vid beslutsfattandet och utformningen av dom.

Ett stringent och systematiskt rättegångsförfarande förutsätter en likformig användning av processrättsliga termer. Tack vare att även vissa termer som inte förekommer i RB, är etablerade, förstår jurister varandra. Det är t ex självklart för den praktiskt verksamme juristen vad termerna rättsfaktum och motfaktum betyder fast de inte återfinns i RB utan där motsvaras av termen omständighet.

*Two kardinalregler*

Känner man till de processrättsliga termerna förstår man också civilprocessens *två kardinalregler*:

1 Yrkande och rättsfakta i stämningsansökan bildar ram för rättegången och får i princip inte ändras under dennas gång. *RB 13:3*

2 Domstol får aldrig döma över annat eller mera än vad part yrkat och aldrig i dispositiva tvistemål grunda dom på andra rättsfakta än dem som part åberopat. *RB 17:3*



*Exempel enligt ovan*

- 1 Affärsmannen X får inte under huvudförhandlingen framställa ett annat yrkande enligt ett annat avtal.
- 2 Domstolen får inte döma ut mer än de 50 000 kronor som X yrkat och inte pröva frågan om fiskdöd annat än om affärsmannen Y uttryckligen åberopat den som force majeure.

# 3

## Tillgång till rätt

### Parter

*Kärande*

*Kärande* kallas den person som tar initiativ till rättegång i tvistemål genom att lämna in stämningsansökan. *Svarande* kallas den person som käranden riktar sin talan mot.

*Svarande*

*Vadekärande*

Om kärandes talan bifalles av tingsrätten och svaranden överklagar domen till hovrätten, blir rollerna omkastade. Den som var svarande i tingsrätt blir *vadekärande* i hovrätt och den som var kärande i tingsrätt blir *vadesvarande* i hovrätt. Vinner sedan vadekärande målet i hovrätt och vadesvarande överklagar till högsta domstolen, HD, blir vadesvarande *revisionskärande* och vadekärande *revisionssvarande*.

*Vadesvarande*

*Revisionskärande*

*Revisionssvarande*

*Målsägande*

I brottmål utförs åtalet av åklagare mot den tilltalade. Den som drabbats av brottet, brottsoffret, betecknas som *målsägande*.

RB 20:8 4 st: "Målsägande är den, mot vilken brott är begånget eller som därav blivit förnärad eller lidit skada."

*Enskilt anspråk*

Målsägande kan ange ett brott till åtal och i vissa fall själv väcka åtal. Målsägande kan även föra talan om skadestånd sk *enskilt anspråk*, antingen i samband med åtalet eller i en separat tvistemålsprocess.

Om målsägande valt att föra talan om skadestånd i själva brottmålsprocessen så handlägger rätten talan

om skadestånd sist i rättegången. Också i skadeståndsdelen används då termerna målsägande och tilltalad. I den separata tvistemålsprocessen däremot används för tvistemål gängse partsbeteckningar. I tingsrätten kallas brottsoffret käreande och "brottslingen" svarande osv. *RB 22 kap*

Ett stort antal regler i RB är riktade till parterna eller till endera av dem. Reglerna är av två skilda slag. Antingen angår de parts processföring eller part som förhörsperson. Till processföringen räknas en rad handlingar, t ex att göra sakframställning vid huvudförhandling, förhöra vittnen och slutplädera. Som förhörsperson avger part en utsaga i bevissyfte, antingen under sanningsförsäkran eller utan sådan. Part som förhörsperson kommer att behandlas i kapitel 6, under rubriken Bevismedel och bevisföring.

## Partsbehörighet, processbehörighet, talerätt/saklegitimation

Om det brister i någon av de fyra förutsättningarna partsbehörighet, processbehörighet, talerätt/saklegitimation föreligger rättegångshinder, vilket kan leda till att domstol inte tar upp målet till prövning. *RB 34:1*

Parts- och processbehörighet avser omständigheter hos käreande eller svarande som ålder och rättshandlingsförmåga. Talerätt och saklegitimation gäller käreandes eller svarandes anknytning till tvisten.

*Fysisk person*  
*Partsbehörighet*

Vilken *fysisk person* som helst kan vara part i rättegång. Ett nyfött barn kan vara part i tvist om äganderätt, och i faderskapsmål förs talan i barnets namn. En persons *partsbehörighet* påverkas inte av att rätten förordnar förvaltare för denne. *RB 11:1 1 st*

*Juridisk person*

Även *juridisk person* kan vara part i rättegång. En juridisk person kan ha tillgångar och skulder. Dess egendom hålles skild från personlig egendom, och särskilda regler gäller för juridisk persons ansvar mot utomstående. Helt följdriktigt kan därför juridisk person vara käreande eller svarande i rättegång rörande

de dess egendom. Aktiebolag, handelsbolag, ekonomisk och ideell förening, stiftelse, dödsbo och konkursbo är juridisk person och har partsbehörighet. Enbart samägande eller drift av rörelse under oregistrerad firmabeteckning kvalificerar däremot inte sammanslutning som juridisk person och ger inte partsbehörighet. Observera i exemplet nedan att frågan om partsbehörighet gäller svaranden. *RB 11:2 1 st*

Hans Fransson driver ett litet kafé under firma Frasses Fika. Lokalen är utomhus med möjlighet att spanna upp en stor tältduk. Det blir en regnig sommar och firman går uruselt. Varje dag kommer det krav i brevlådan ställda till firma Frasses Fika. Fransson lägger räkningarna på hög och underlåter att betala. Då betalningsförelägganden från domstolen börjar komma bestrider han alla krav mot firman under påpekande att hans firma inte kan vara part. Inte förrän räkningar och betalningsföreläggande ställs till Hans Fransson blir han tvungen att gå i svaromål.

### *Processbehörighet*

Med *processbehörighet* menas att part själv kan företa processhandlingar och själv kan förordna en advokat att vara ombud. Myndig fysisk person har processbehörighet. I den mån underårig eller den för vilken rätten förordnat förvaltare själv enligt civillag förfogar över det processen rör sig om, har han processbehörighet. Processbehörighet har samband med rättslig handlingsförmåga, dvs en persons förmåga att med rättsligt bindande verkan själv träffa avtal, sätta sig i skuld mm. Tanken är att man i process skall ha möjlighet att bestämma över sig själv och sin egendom i lika mån som utom process. *RB 11:1 2 st*

Måns är sjutton år och arbetar på bilverkstad. Det blir rätt mycket övertid. Han kommer därför ofta upp i en inkomst av 11 000 kronor i månaden. Han bor hemma och har mycket pengar att röra sig med.

Hans kamrat Jerker är i penningknipa och Måns lånar honom 7 000 kronor. Då Jerker efter ett halvt år fortfarande inte betalt tillbaka lånet, ansöker Måns om betalningsföreläggande. Eftersom han fyllt sexton år och kravet gäller pengar som han själv förtjänat har han processbehörighet enligt föräldrabalken och undertecknar själv sin ansökan.

I regel saknar dock underårig både rättslig handlingsförmåga och processbehörighet. Underårigs förmyndare är ställföreträdare i ekonomiska frågor. Vårdnadshavare är ställföreträdare i frågor som rör den underåriges person. Om förvaltare förordnats för någon som är ur stånd att själv vårda sig eller sin egendom företräder förvaltaren denne. *Föräldrabalken, FB, 6:11–13, 9–11 kap och 13 kap*

Juridisk person representeras alltid vid domstol av ställföreträdare. Ett aktiebolag har sin firmatecknare som ställföreträdare. *RB 11:2 2 st*

### *Saklegitimation*

Vem som helst tillåts inte att processa om vad som helst. Domstolen har att kontrollera att uppgivna parter är rätta parter. Det klassiska sättet att bestämma detta har varit att undersöka om det finns en direkt anknytning mellan parten och det påstådda rättsförhållandet, saken. Om man funnit direkt anknytning har man konstaterat att part haft *saklegitimation*.

Persson har utfört målningsarbete på Hegers fastighet. Heger har inte betalt Persson de 15 000 kronor som Persson debiterat honom härför.

### *Saken*

Bergman har i sin tur ett krav mot Persson och inser att denne inte kan betala honom utan att ha inkasserat sitt krav mot Heger. Detta ger honom emellertid inte rätt att vid domstol kräva att Heger skall betala de 15 000 till Persson. Bergman saknar direkt anknytning till *saken* mellan Heger och Persson. Han har inte saklegitimation.

### *Talerätt*

Termen *talerätt* brukas i nyare juridisk litteratur som synonym till saklegitimation men även stundom i snävare och stundom i vidare mening. Man har i vissa fall funnit skäl att inte låta personer trots stark direkt anknytning till saken väcka talan. I andra fall har man funnit skäl att låta personer trots endast svag anknytning till saken väcka talan.

### *Börds- och faderskapsmål*

I vissa typer av mål, främst inom familjerätten, finns det ett flertal personer med direkt anknytning till saken. I *börds- och faderskapsmål* har barn, moder, utpekad man och äkta man påtaglig anknytning till fader-

skapsfrågan. Men från statsmaktens sida har man inte ansett det lämpligt att låta samtliga intressenter väcka talan, varför preciserade regler om talerätt införts i föräldrabalken. Där stadgas talerätt för barnet i samtliga börd- och faderskapsmål. Modern, som måste anses ha icke obetydlig anknytning till saken, har inte talerätt i något fall. Hon uppträder endast som ställföreträdare för sitt barn. Den äkta mannen har talerätt i bördsmål. En man som inte är gift med modern kan inte väcka talan i faderskapsmål om att bli förklarad för far hur nära han än själv anser anknytningen till barnet vara.

*Mål om vårdnad och umgänge*

*I mål om vårdnad och umgänge* kan båda föräldrarna väcka talan. En förälder kan väcka talan mot den andre, som då blir svarande. Barnet däremot kan inte väcka talan och kan inte stämmas in som motpart. Inte heller här gäller principen att direkt anknytning till saken ovillkorligen ger talerätt. Exemplet nedan visar vad det kan innebära att barnet inte får vara motpart i rättegång (NJA 1975 sid 543).

Efter föräldrarnas skilsmässa har fadern ensam vårdnaden om Lena, en sextonårig flicka. Några månader efter skilsmässan dör fadern. Modern ansöker om att överta vårdnaden ensam. Målet avgörs på handlingarna utan någon närmare undersökning av förhållandena. Domstolen lägger moderns uppgifter till grund för bifallande dom. *FB 6:9*

Lena går vid faderns död i internatskola i Danmark. Hon är mogen och självständig och känner ingen samhörighet med modern. Eftersom hon inte har talerätt, har hon inte fått meddelande om moderns ansökan. Domstolen har ju endast skyldighet att meddela motpart. Inte heller blir hon omedelbart delgiven domstolens beslut om överförande av vårdnaden till modern. Först några månader senare nås hon av meddelande härom.

Den som inte har talerätt har inte rätt att överklaga. I Lenas fall hade dessutom tiden för överklagande av domen gått ut då hon fick kännedom om den.

Lagstiftarens ovilja att i familjemål ge talerätt åt samtliga personer med direkt anknytning till saken synes,

åtminstone delvis, bero på följande. Sverige, liksom den övriga västvärlden, har byggt upp rättegången i tvistemål på idén om en process för två parter som står mot varandra. Att ge barnet talerätt i vårdnads- och umgänges mål skulle innebära införande av trepartsförhållande, mamma—pappa—barn, något som inte anses kunna infogas i systemet.

I det postindustriella samhället har det uppstått ett behov av att lägga bredare perspektiv än den enskilda individens på civilprocessen. Under senare decennier har talerätten kommit att spela en central roll i strävandena att anpassa de processuella reglerna till samhällsutvecklingen. Det gäller områden som miljö rätt, konsumenträtt, socialförsäkringsrätt, arbetsrätt och hyresrätt samt i fråga om medborgerliga fri- och rättigheter. En enskild kan sakna resurser att föra talan i mål av dessa slag. Hans anspråk kan vara för obetydligt eller hans intresse för vagt för att starta en resurskrävande rättegång. Men om 1 000 eller 100 000 personer har motsvarande anspråk eller samma intresse kommer frågan i en annan dager.

Om endast enskild person kan väcka talan i miljö mål, och den enskilda inte mäktar processa, kan följden bli att viktiga frågor inom miljö rätten inte kommer till domstols prövning.

Läsningen vid de traditionella talerätsreglerna kan verka som en käpp i hjulet på ny lagstiftning. Omvänt kan man genom att införa nya typer av talerätt styra rättsutvecklingen.

### *Organisationstalan* *Pilotmål*

Flera nya typer av talerätt har införts under de senaste decennierna, främst utanför de allmänna domstolarna. Vid arbetsdomstolen föres talan i första hand av fackförening, vid marknadsdomstolen i första hand av statlig representant, NO eller KO, och i andra hand av sammanslutning av konsumenter eller näringsidkare. Denna talerätt benämns *organisationstalan*. Vid allmän domstol är det främst inom miljö rätten som nya trender förmärkts. Där har flera kärande samarbetat bakom kulisserna för att stödja en av dem som åtagit sig att driva ett *pilotmål*. Härigenom har man kunnat åstadkomma en påverkan på lagstiftning och rättspraxis.

Det pågår en debatt om *grupptalan* varmed menas talan utan uppdrag till förmån för i processen angiven grupp, vars medlemmar träffas av domens rättskraft trots att de inte är parter i målet. Som exempel kan nämnas mål om diskriminering av kvinnliga anställda genom lägre lön för samma arbete som manliga anställda. I USA, grupptalans förlovade land, har en enda kvinnlig anställd tillåtits föra talan för tusentals kvinnor anställda vid samma bolag utan att hon haft formell fullmakt från dessa. (Se Per Henrik Lindblom: *Grupptalan*, Norstedts 1989.)

Diskussioner om nya former för talerätt pågår runt om i världen. Närmast som en kuriositet kan nämnas ett förslag inom miljörätten att tilldela naturföremål partsbehörighet och ge den som vill talerätt å trädets eller flodens vägnar.

## Rättegångskostnader

Domstolen har att pröva partsbehörighet, processbehörighet samt saklegitimation/talerätt för att bestämma om käromålet skall tas upp eller avvisas. Någon prövning av parts ekonomiska förmåga att genomföra rättegången sker däremot inte. Part måste själv bedöma kostnaderna och de ekonomiska risker han tar genom att föra process. Domstol fattar beslut om rättegångskostnader först i samband med dom. *RB 18:14*

En parts överslag över egna utgifter innefattar arvode till ombud, utgifter för bevisning, eventuellt arvode till sakkunnig samt beräkning av eget arbete och tidsspillan. Part har att utgå från att motparten kommer upp i motsvarande kostnader. Arbetet med att väcka talan är dock för det mesta större än arbetet att gå i svaromål, vilket återspeglas i advokaternas kostnadsräkningar. *RB 18:8*

Antag att part beräknar sina egna kostnader i tingsrätt till 75 000 kronor och motpartens till 50 000 kronor. Av intresse är både om han själv måste stå för sina egna kostnader 75 000 kronor, och om han kan komma att få betala motpartens 50 000 kronor.



### Allt eller intet

De svenska reglerna om rättegångskostnader är uppbyggda på idén om *allt eller intet*. Den som vinner målet får sina kostnader betalade av motparten. Den som förlorar målet får bära både sina egna kostnader och motpartens. Det heter att förlorande part har strikt ansvar för motparts kostnader. I exemplet ovan kan part alltså räkna med att vid vinst ha processat gratis och att vid förlust få stå för sammanlagt 125 000 kronor i rättegångskostnader. *RB 18:1*

### Kvittning

De familjerättsliga målen är undantagna från denna princip. Oberoende av vem som vinner målet får vardera parten stå för sina egna kostnader, vilket kallas *kvittning*. *RB 18:2; se även Föräldrabalken, FB, 6:22*

Kostnadsregeln allt eller intet ger anledning till eftertanke hos båda parter. Innan part väcker talan måste han begrunda sina utsikter till framgång. Kostnadsrisken framstår för många som för stor för att man ska väcka talan utan starka skäl. Svarande måste å sin sida begrunda om han inte skall medge kärandes krav och därmed stoppa fortsatt rättegång. Allt eller intet-regeln anses få flertalet gäldenärer att göra rätt för sig och låta bli att framställa obefogade betalningsinvändningar.

### Ömsom vinnande och förlorande

Det är emellertid inte ovanligt att parts talan bifalles endast till en del och att parterna därför står som *ömsom vinnande och förlorande*. Kostnaderna kan då fördelas på fyra olika vis (*RB 18:4*):

### Full ersättning

1 *Full ersättning*: om en av parterna vunnit nästan helt, dvs vad han tappat anses vara av endast ringa betydelse

### Jämkning

2 *Jämkning*: den part som vunnit mest får jämkad ersättning

### Kvittning

3 *Kvittning*: vardera parten får stå för sin kostnad

### Särskiljning

4 *Särskiljning*: part betalar motparts kostnader i de delar av målet som han förlorat

I dödsboet efter handelsmannen i en liten fjällby fann dödsbodelägarna en skuldförbindelse på 20 000 kronor undertecknad av samnen Sjaunja. Denne bestrider skulden helt och hållet. Skulden avsåg två poster om 7 000

respektive 13 000 kronor. Den första posten hade han betalt genom överlämnande av några renar, den andra genom överlämnande av tre dräktiga renkor.

Tingsrätten finner betalningen av 7 000 kronor genom överlämnande av några renar styrkt. Däremot finner rätten att Sjaunja visserligen överlämnat ytterligare renar som betalning men att dessa varit kalvar och inte dräktiga renkor. Kalvarnas värde sätter rätten till endast 1 000 kronor och dömer Sjaunja att betala 12 000 kronor till dödsboet.

Dödsboets rättegångskostnader uppgår till 8 000 kronor och Sjaunjas till 6 000 kronor.

När rätten skall fördela rättegångskostnaderna kan den nu välja mellan de fyra alternativen.

#### *Full ersättning*

Domstolen kan knappast ålägga Sjaunja att betala *full ersättning* för dödsboets kostnader. Av fordrade 20 000 kronor har dödsboet i domen tillerkänts 12 000 kronor. De tappade 8 000 kronorna kan inte sägas vara av ringa betydelse.

Då skillnaden inte är stor mellan vad parterna vunnit och förlorat är det troligt att domstolen antingen jämkar eller kvittar kostnaderna.

#### *Jämkning Proportionalitets- princip*

Rätten kan *jämka* kostnaderna, dvs låta Sjaunja betala en del av dödsboets kostnader. Skälet härtill skulle vara att dödsboet varit tvunget att gå till rättegång för att få ut någonting av sin fordran mot Sjaunja. Frågan är hur det belopp skulle beräknas som Sjaunja skulle betala. HD har i flera rättsfall använt en sk *proportionalitetsprincip*. Enligt denna betraktas part som vinnande om han vunnit mer än hälften av det belopp som han yrkat. Han skall då få ersättning av motparten i proportion till vad han vunnit. Dödsboet som vunnit  $12/20 = 60$  procent, skulle alltså få ersättning av Sjaunja med 60 procent av 8 000 kronor, 4 800 kronor. Sjaunjas sammanlagda kostnader blir i så fall 10 800 kronor.

#### *Kvittning*

Rätten kan *kvitta* kostnaderna, dvs låta var och en av parterna stå för sina kostnader. Sjaunjas kostnader för rättegången stannar i så fall vid 6 000 kronor.

#### *Särskiljning*

Rätten kan också välja att *särskilja* kostnaderna på målets olika delar och låta var part stå för kostnaderna i den del av målet som han förlorat. I så fall skall dödsboet åläggas att ersätta Sjaunja för hans utredning om överlämnande

av renarna. Om Sjaunjas kostnader i den delen uppgår till 3 000 kronor skall han alltså ha ersättning härför. Sjaunja skall ersätta dödsboet för dess kostnader för utredning om överlämnande av renkorna/renkalvarna. Om dödsboets kostnader i den delen uppgår till 4 500 kronor skall Sjaunja ersätta dödsboet härför. Resultatet kan då bli att Sjaunjas utgifter för rättegången stannar vid 7 500 kronor.

Som framgår av exemplet är det svårt att förutse domstols kostnadsbeslut om man räknar med delvis bifall till talan. I osäkra situationer väljer därför part ofta förlikning utom rättegång, dvs privat uppgörelse.

## Rättshjälp, rättsskyddsförsäkring

Mot rättegångskostnadernas avskräckningseffekt står principen om likhet inför lagen. Även de som har låga inkomster måste kunna processa. Risken finns att de höga kostnaderna avhåller mindre bemedlade från att processa om de inte är övertygade om att de kommer att vinna hela målet.

Det måste finnas en marginal så att den enskilde trots kostnadsrisken vågar processa även om hans utsikter till bifallande dom är ovissa. För att göra detta möjligt för honom har vi allmän rättshjälp och rättsskyddsförsäkring.

### *Rättshjälp*

1972 års rättshjälpslag stadgar om *rättshjälp* till egna kostnader, men inte för eventuell skyldighet att betala motpartens. Den som förlorar målet har alltså ansvar för vinnande parts kostnader även om han har förmånen av rättshjälp. *Rättshjälpslag (1972:429) intagen under RB 18 kap*

### *Rådgivning*

Vill part ha juridisk *rådgivning* kan han söka upp en advokat eller biträdande jurist på en allmän eller enskild advokatbyrå. Part har rätt till upp till en timmes rådgivning mot en avgift per påbörjad kvart. Endast anställd på allmän advokatbyrå har skyldighet att ge sådan rådgivning. *Rättshjälpslagen 46—48 par*

Allmän rättshjälp i fråga som är anhängig vid domstol skall beviljas av denna. Om frågan är familjerättslig och inte anhängig vid domstol får advokat eller biträde på advokatbyrå besluta om allmän rättshjälp. I övriga fall beviljas allmän rättshjälp av rättshjälpsmyndighet. Prövning av besvär över beslut av rättshjälpsmyndighet sker hos rättshjälpsnämnden.

Då allmän rättshjälp först infördes i början av 1900-talet gällde den praktiskt taget alla rättsliga angelägenheter. Men sedan 1970-talet har en rad enkla och ofta förekommande mål och ärenden uteslutits.

Numera ges inte rättshjälp i familjerättsliga ärenden som upprättande av äktenskapsförord, testamente eller gåvobrev och inte heller i angelägenhet rörande bodelning. Rättshjälp ges inte heller för upprättande av självdeklaration. Möjligheten att få ersättning vid tvist om trafikskada är begränsad. Näringsidkare kan endast undantagsvis få rättshjälp i ärende som angår hans verksamhet. Fastighetsägare skall inte beviljas rättshjälp i fråga som angår fastigheten om han har eller borde ha haft rättsskyddsförsäkring. Flertalet fastighetsägare har rättsskyddsförsäkring och skall alltså inte beviljas allmän rättshjälp. Undantag gäller för de fall då fastighetsägare haft höga egna kostnader, minst tre gånger basbeloppet.

Allmän rättshjälp kan beviljas den som tjänat mindre än sju gånger det basbelopp som gällt året innan rättshjälp begärs. 1989 var basbeloppet 27 900 kronor. En person utan försörjningsbörda som tjänat mer än 195 300 kronor under 1989 är inte berättigad till allmän rättshjälp under 1990. För den som har underhållsskyldighet höjs gränsen efter viss beräkning enligt rättshjälpslagen.

#### Rättshjälpsavgift

Det kan synas förvånande att även människor med en så hög inkomst som närmare 200 000 kronor kan få rättshjälp. Förklaringen är att rättegångskostnaderna ofta är så stora att även människor med relativt höga inkomster har svårt att klara av dem. Men meningen är att dessa inte skall gynnas alltför mycket. För att åstadkomma ekonomisk rättvisa bygger systemet på en *rättshjälpsavgift* som den sökande har att erlægga

och vars storlek ökar progressivt i förhållande till inkomsten.

### *Biträde*

I beslut om beviljande av rättshjälp kan *biträde* förordnas. Biträde kan vara advokat eller biträdande jurist från privat advokatbyrå eller allmänt advokatkontor. Endast anställd vid allmänt advokatkontor har skyldighet att åta sig uppdrag som biträde enligt rättshjälpslagen. Eftersom arvode till advokat är den ojämförligt största kostnaden, är det av stor vikt för den enskilde att få biträde enligt rättshjälpslagen.

I mål om mindre värde skall i princip biträde inte förordnas. *Rättshjälpslagen 20 par 2 st*

Parts riskbedömning i inledningsfasen påverkas av det faktum att han har fått allmän rättshjälp. Han vet att om han vinner målet, kommer motparten att åläggas att betala hans kostnader till statsverket med undantag av rättshjälpsavgiften som motparten får betala till honom själv. Om han förlorar målet behöver han likväl inte ersätta statsverket de egna kostnaderna. Däremot får han själv stå för rättshjälpsavgiften och för motpartens rättegångskostnader.

### *Rättsskyddsförsäkring*

*Rättsskyddsförsäkring* har utformats som ett komplement till allmän rättshjälp. Den ger rätt till ersättning för den egna rättshjälpsavgiften och för det belopp som part som förlorande åläggs betala vinnande motpart enligt RB 18 kap. Rättsskyddsförsäkring ingår i hem-, villa-, fritidshus- och båtförsäkring samt motorfordonsförsäkring av typ kasko. Den baseras på frivilliga försäkringsavtal.

Men rättsskyddsförsäkring är i vissa avseenden snävare än rättshjälpen. Försäkring gäller inte för vissa tvister som har samband med upplösning av äktenskap eller samboförhållande, nämligen tvist om vårdnad, underhåll, bodelning och tvist om äganderätt. Försäkringen har en självrisk på lägst 800 kronor och ett maximibelopp för utbetalning på 75 000 kronor.

Sverige var i början på seklet ett pionjärland vad gäller att hjälpa människor med små inkomster att hävda sin rätt. Det hette att ingen av ekonomiska skäl

skulle hindras från att göra sin rätt gällande vid domstol. Det sociala målet var att åstadkomma jämställdhet i fråga om möjlighet att processa. Men under senare decennier har det skett en glidning bort från det ursprungliga målet. Mål och ärenden som nu undantagits från rättshjälp angår i hög grad mindre bemedlade. Människor med relativt höga inkomster har däremot fått möjlighet att erhålla rättshjälp.

I stället för den sociala målsättningen har andra motiv präglat lagstiftningen, främst då omsorg om statens finanser. Det har funnits en strävan att hålla nere såväl statens kostnader för rättshjälp som statens allmänna kostnader för rättskipning. En begränsning av antalet mål till de allmänna domstolarna är ett effektivt sätt för staten att spara. Tillströmningen av mål minskar i och med att möjligheten att få rättshjälp i vissa mål och ärenden tas bort. På så sätt får reglerna om rättshjälp rättspolitiska konsekvenser.

Frågor om talerätt och rättshjälp hör nära samman. För att nya former av talerätt skall bli meningsfulla krävs att de som får talerätt också kan få rättshjälp och kan utnyttja rättsskyddsförsäkring. I diskussioner om införande av grupptalan spelar kostnadsfrågan en viktig roll.

## Rättegångsombud, rättegångsbiträde, advokat

För att den enskilde skall kunna använda sin talerätt behöver han juridiska kunskaper. Besitter han inte själv sådana kunskaper måste han bli biträdd av ombud för att effektivt kunna utnyttja sina möjligheter. Frågan om ombud är jämte talerätten och rättshjälp en hörnsten i access to justice. *RB 12 kap och 20:14 2 st*

Part kan företrädas av biträde eller ombud i rättegång men kan självfallet inte ersättas av biträde när han hörs som förhörsperson. Då part kallas att inställa sig till sammanträde menas att han själv eller hans ombud skall komma. Endast om part kallas att inställa sig personligen menas att han själv skall infinna sig. *RB 11:5, 42:12, 42:21 och 44:1–6*

I stämningsansökan i tvistemål kan det sk huvudet inledas på följande vis:

Kärande: Jur stud Mats Mårtensson, Erikdalbergsvägen 45, Lund.

Ombud för kändanden, Advokaten Sune tillika biträde enligt rättshjälpslagen Sonesson, Stora Södergatan 5, Lund.

Advokat är Sonessons yrkestitel. Rätt att kalla sig advokat har endast den som är medlem i Sveriges advokatsamfund.

Ombud och biträde är förkortningar av termerna rättegångsombud och rättegångsbiträde. De betecknar de roller som tilldelats advokaten Sonesson i Mats Mårtenssons process. Rollen som ombud ger Sonesson stor handlingsfrihet visavi Mats Mårtensson. Rollen som biträde enligt rättshjälpslagen garanterar att han får betalt för sitt arvode av det allmänna. Bakgrunden till engagemanget av Sonesson är följande.

#### *Advokattvång*

Mats Mårtensson har läst juridik i ett år vid universitetet. Egentligen anser han sig kunna tillräckligt för att själv klara av sin process. Han vet också att det inte finns något *advokattvång*, eller rättare sagt inte något ombudstvång. Han får lov att själv föra sin process. Men han vet också att hans dåliga ekonomi berättigar honom till allmän rättshjälp. Varför då inte utnyttja möjligheten till hjälp, har han frågat sig.

#### *Advokatmonopol*

Mats Mårtensson har flera kamrater som läser juridik sista terminen och han vänder sig först till en av dem. Båda vet att domstolen kan acceptera kamraten som ombud trots att han inte är advokat. Sverige har inte något regelrätt *advokatmonopol*.

Båda vet dessutom att kamraten kan ta på sig rollen som ombud eller biträde redan innan han avlagt examen. Domstolen har endast att pröva om kamraten kan anses lämplig "med hänsyn till redbarhet, insikter och tidigare verksamhet". Men Mats Mårtenssons mål förefaller komplicerat och kamraten avböjer er-

bjudandet och hänvisar till att han måste tentamensläsa. I det läget uppsöker Mårtensson advokaten Sonesson. *RB 12:2*

*Fullmakt*

*Rättegångsombud*

Sedan Sonesson åtagit sig målet får Mårtensson skriva under en *fullmakt* som berättigar Sonesson att uppträda som *rättegångsombud*. Ombud kan ersätta part vid förhandling inför rätta. Ombuds handlingar, t ex förlikningsbud, medgivande och erkännande, gäller som partens egna. *RB 12:8–9 samt 12:14*

*Rättegångsbiträde*

*Rättegångsbiträde* har inte någon fullmakt från part. Han uppträder vid rätten tillsammans med part och kan endast företa processhandlingar så länge denne är närvarande. Han får inte agera utom synhåll och hörhåll för part. Detta gäller även om advokat förordnats till biträde enligt rättshjälpslagen. Fullmakt från huvudmannen är nödvändig för att rättshjälpsbiträde skall kunna agera självständigt som ombud. *RB 12:21–22*

Uppdrag som ombud för part är grannlaga. Ombud har att verka i parts intresse. Han skall vara lojal men inte låta lojaliteten gå så långt att den av andra skäl blir etiskt oacceptabel.

De kvalitetskrav som ställs på ombud och biträde i rättegångsbalken är låga. Kraven på advokat är betydligt högre. Klient som vill ha garanti för att det ombud han engagerar är väl kvalificerat vänder sig därför till advokat. Även om vi inte har ett regelrätt advokatmonopol så domineras marknaden av advokatsamfundets medlemmar.

*Advokatsamfundet*

*Advokatsamfundet* bildades 1887 som en frivillig sammanslutning av akademiskt skolade sakförare. I samband med 1948 års rättegångsreform fick samfundet officiell prägel genom att stadgarna fastställdes av Kungl Maj:t.

Advokatsamfundets styrelse prövar ansökan om inträde i samfundet. De krav som ställs för inträde regleras dels i *RB 8 kap*, dels i samfundets stadgar. För att bli medlem av samfundet krävs att man avlagt juris kandidatexamen (juristexamen) och har fem års prak-



tisk juridisk verksamhet bakom sig, varav minst tre år på advokatbyrå.

Samfundet tillvaratar advokaternas gemensamma yrkesintressen och verkar för upprätthållande av god advokatsed. De svårigheter som uppkommer då man skall bestämma vad som skall anses etiskt oacceptabelt har samfundet sökt avhjälpa genom att anta "Vägledande regler om god advokatsed". Samfundet har en disciplinnämnd, som kan ge medlem erinran eller varning eller utesluta honom ur samfundet. Den medlem som tilldelats erinran eller varning har ingen klagorätt. Den som uteslutits kan däremot överklaga beslutet hos HD.

Tidskriften *Advokaten* ges ut av samfundet. Där publiceras och debatteras samfundets disciplinära avgöranden, som på så sätt blir normbildande för vad som skall anses som god advokatsed.

*Enskild advokatbyrå*

*Allmän advokatbyrå*

Man skiljer mellan *enskild* och *allmän advokatbyrå*. Enskild advokatbyrå kan numera drivas i aktiebolagsform. (RB 8:4 2 st) Allmänna advokatbyråer inrättades i samband med 1972 års rättshjälpsreform. De är statliga, minst en i varje län. Juristerna är statliga tjänstemän samtidigt som de är advokater anslutna till advokatsamfundet eller biträdande jurister. Allmän advokatbyrå har samma verksamhet som enskild advokatbyrå. Allmän advokatbyrås skyldighet att behandla rättshjälpsärenden ger emellertid verksamheten en inriktning på familjemål.

# 4

## Allmän domstol

I Sverige har vi allmän domstol och allmän förvaltningsdomstol.

Allmän domstol är

Tingsrätt  
Underrätt

Hovrätt  
Överrätt

Högsta domstolen

- *Tingsrätt*, som är allmän *underrätt* i första instans RB 1:1
- *Hovrätt*, som är *överrätt* i mål, som fullföljes från tingsrätt RB 2:1
- *Högsta domstolen, HD*, som är *överrätt* i mål, som fullföljes från hovrätt RB 3:1

*Skiljeförfarande*

Allmän domstol dömer till ansvar i brottmål och löser tvister mellan enskilda i tvistemål. Det finns ett alternativ till rättegång vid allmän domstol i tvistemål, nämligen *skiljeförfarande*. (Se vidare s 49.)

Allmän förvaltningsdomstol

*Allmän förvaltningsdomstol* är länsrätt, kammarrätt och regeringsrätt. Allmän förvaltningsdomstol prövar mål av enskild mot stat eller kommun t ex skattemål, socialrättsliga mål och mål enligt utlänningslagen. Dessa domstolar behandlas ej närmare.

*Lag om allmänna förvaltningsdomstolar (1971:289)  
efter RB:s promulgationsförfordning, RP*

*Specialdomstol*

I den juridiska litteraturen avses med *specialdomstol* två olika typer av domstolar. För det första avses därmed domstolar som är fristående från allmän dom-

stol, t ex arbetsdomstol och bostadsdomstol. För det andra avses vissa tingsrätter då dessa dömer i särskild sammansättning som vattendomstol, fastighetsdomstol, domstol i sjörättsmål, domstol i tryckfrihetsmål eller som domstol i patentmål. Specialdomstolarna har inrättats för att tillgodose behov av specialister i domstolarna. Så dömer t ex de tingsrätter, vilka utsetts till fastighetsdomstol, med lagfarna domare, två nämndemän samt en teknisk expert i mål om fastighetsbildning och expropriation samt i miljömål.

*Lag om rättegången i arbetstvister (1974:371) 2 kap och 3 kap, Lag om bostadsdomstol (1974:1082) 5 §, Vattenlagen, VL 13:3 f, Lag om domstolar i fastighetsmål (1969:246) 3 § ff efter RP, Sjölagen (1891:35) 336 §, Tryckfrihetsförordningen, TF (senast omtryckt i SFS 1988:1448) 12:1, Patentlag (1967:837) 66 §*

*Domstols behörighet*  
*Rätt forum*

Frågan om *domstols behörighet* aktualiseras inte sällan i ett system som det svenska med olika typer av domstolar. Som en synonym till termen *domstols behörighet* används i den juridiska litteraturen termen *rätt forum*. Det latinska ordet *forum* betyder ursprungligen torg. Den ursprungliga betydelsen av torg kom att överföras på den vid torget belägna domstolen och fick därigenom sin speciella juridiska betydelse.

Man brukar skilja mellan tre slag av behörighet:

*Saklig behörighet*

- *Saklig behörighet*, vilken gäller val mellan allmän domstol å ena sidan och förvaltningsdomstol, specialdomstolar och skiljemannaförfarande å den andra

*Lokal behörighet*

- *Lokal behörighet*, vilken gäller val mellan olika tingsrätter

*Funktionell behörighet*

- *Funktionell behörighet*, vilken gäller val av överrätt vid överklagande

## Saklig behörighet

Typen av tvist är avgörande vid bestämning av saklig behörighet.

Som exempel på frågor om saklig behörighet kan följande nämnas. Tingsrätt är fel forum för tvist om medbestämmande i arbetslivet. Målet hör i stället hemma vid arbetsdomstolen. Tingsrätt är däremot rätt forum för en anställds skadeståndstalan mot arbetsgivare för mobbning. Tingsrätt är fel forum för omhändertagande av barn enligt socialtjänstlagen. Målet hör i stället hemma vid allmän förvaltningsdomstol. Tingsrätt är däremot rätt forum för frågan om vem av föräldrarna som skall ha vårdnaden om barnen. Tingsrätt är i ordinär sammansättning fel forum för mål om expropriation av fast egendom. Målet hör hemma vid fastighetsdomstol. Tingsrätt är däremot rätt forum för tvist om äganderätt till fast egendom. Om parterna ingått ett skriftligt avtal om skiljeförfarande enligt skiljemannalagen, är tingsrätt fel forum. (Se nedan om skiljeförfarande s 49.)

## Lokal behörighet

### 97 tingsrätter

Vi har 97 *tingsrätter* vilka dömer som första instans i domsaga, som är ett geografiskt avgränsat område. (RB 1:1 2 st) Anknytningen till domsagan är avgörande vid bestämning av rätt forum. Det heter i lagen att tvist skall upptagas av rätten i den ort, där t ex fastigheten är belägen eller den skadegörande handlingen företogs.

### Allmänt forum

För fysisk person är i regel den domstol inom vars domsaga svarande är mantalsskriven rätt forum och för juridisk person är den domstol inom vars domsaga styrelsen har sitt säte rätt forum. Tanken är att den angräpnade skall ha förmånen att få svara på den ort där han är bosatt. Man kallar detta *allmänt forum*, vilket syftar på att detta forum tillämpas i de flesta mål. RB 10:1

Allmänt forum kan sättas ur spel t ex av hänvisningsforum, absolut forum och genom parts initiativ.

<i>Hänvisningsforum</i>	Överrätt har möjlighet att under vissa förutsättningar hänvisa mål till viss tingsrätt, sk <i>hänvisningsforum</i> . Detta kan innebära att målet handläggs vid annat forum än det allmänna. <i>RB 10:20 och 14:7a</i>
<i>Absolut forum</i>	I vissa typer av mål, t ex tvist om arv eller testamente eller tvist om äganderätt till fast egendom, skall talan inte föras vid allmänt forum. Så är t ex den tingsrätt inom vars domsaga den avlidne hade sin hemvist ensam behörig domstol i tvist om arv efter honom. Tvist om äganderätt till fastighet skall upptas av rätten i den ort där fastigheten är belägen. Sådant forum kallas <i>absolut forum</i> . Tingsrätt skall, då stämningsansökan kommer in, självant, ex officio, kontrollera att den är rätt forum. <i>RB 10: 9–10 och 10:17 4 p</i>
<i>Parts initiativ</i> <i>Prorogationsavtal</i>	<i>Parts initiativ</i> kan ha betydelse för val av forum. Kärande kan i vissa fall välja mellan allmänt forum och annat forum. Parter kan avtala om att annat forum än det allmänna skall gälla i viss tvist mellan dem genom sk <i>prorogationsavtal</i> . Det kan t ex gälla krav på betalning enligt ett avtal som slutits i Nyköping med en person från Stockholm. Kärande har att välja mellan att lämna in stämningsansökan till Stockholms tingsrätt eller till Nyköpings tingsrätt, som är "forum contractus" eftersom avtalet slutits i Nyköping. <i>RB 10:6</i> Det kan t ex gälla krav på skadestånd för en skada som åsamkats kärande i Ystad av en person hemmahörande i Malmö. Om kärande stämmer skadegöraren till hans personliga forum, Malmö tingsrätt, kan denne som svarande invända att tingsrätten i Ystad är lämpligare forum eftersom skadan uppkommit där. Svarande kan dock inte räkna med att få sin foruminvändning beaktad om kärande motsätter sig. <i>RB 10:8 och 10:16</i>

## Funktionell behörighet

Både arten av tvist och vilken domstol som dömt i första instans är av betydelse vid val av överrätt för överklagande.

*Se t ex Lag om rättegången i arbetstvister (1974:371) 2:1—3, om överklagande från tingsrätt till arbetsdomstol.*

- 97 tingsrätter* Omkring 70 000 tvistemål avgörs av de 97 tingsrätterna varje år. Omkring 4 000 av dessa överklagas till hovrätt och omkring 600 till HD. Av dessa får inemot 50 prövningstillstånd och kommer alltså upp i HD.
- Sex hovrätter* De sex hovrätterna är andra instans. Svea hovrätt i Stockholm och Göta hovrätt i Jönköping har anor från 1600-talet. Övriga hovrätter har tillkommit senare: hovrätten över Skåne och Blekinge, nu belägen i Malmö, hovrätten för Övre Norrland i Umeå, hovrätten för Nedre Norrland i Sundsvall och hovrätten för Västra Sverige i Göteborg. Hovrättens domkrets anges genom uppräknig av de tingsrätter som sorterar under den. Därigenom får hovrätt liksom tingsrätt geografisk anknytning.
- Högsta domstolen* *Högsta domstolen* har sitt säte i Stockholm och hela landet som sin domkrets. Domstolens historia går tillbaka till konungens och sedermera riksrådets högsta domsrätt.  
Man har att överklaga från tingsrätt till hovrätt, från hovrätt till HD. Den hierarkiska organisationen fungerar som en pyramid. Flera faktorer håller nere antalet överklaganden och samverkar till pyramidformen.
- Dispens* Det tar tid och kostar pengar att överklaga. Vetskapen härom verkar starkt hämmande på lusten att söka framgång i högre rätt. Som en broms verkar också reglerna om prövningstillstånd, s k *dispens*, varigenom det sker en gallring av mål till de högre domstolarna.
- Europeiska kommissionen*  
*Europeiska domstolen* Noga räknat har vi numera en fjärde instans. En enskild svensk medborgare har rätt att vid den *europiska kommissionen* och den *europiska domstolen* för de mänskliga rättigheterna föra talan mot svenska staten, om han anser att hans civila rättigheter kränkts eller att han inte fått sin rätt till "fair trial" enligt artikel

6 i konventionen. Part har att skriftligen klaga till kommissionen, som prövar om målet kan föras vidare till europeiska domstolen i Strasbourg. En förutsättning för att sådan talan skall tas upp till prövning i Strasbourg är att alla möjligheter till överklaganden i Sverige är uttömda. Om talan tas upp i Strasbourg-domstolen kan denna ge ett principuttalande, vilket i första hand kan leda till att Sverige anpassar svensk lag därefter, i andra hand till en för parten förmånlig förlikning eller till att hans mål prövas igen vid svensk domstol. (Se t ex Langborger-målet och därav orsakad ändring i lag om bostadsdomstol, Just. Dep. Ds 1990:33.)

## Rättsmedel

### *Vad*

I den juridiska litteraturen används termen rättsmedel för sättet att få domstols avgörande prövat på nytt. Om part vill få en tingsrättsdom överprövad av hovrätt skall han använda rättsmedlet *vad*. Det heter då att han anför vad, eller vädjar mot tingsrätts dom. *RB 49 kap*

Endast förlorande part har rätt att överklaga till högre instans.

Bengt yrkar skadestånd av Helga med 30 000 kronor för att Helga hållt en pyts målarfärg över honom och därigenom förstört hans kläder och förorsakat honom psykiskt lidande. Helga invänder att Bengt tillsammans med några grannar satt upp en privat skylt om infart förbjuden till deras gemensamma villaområde. Trots upprepade tillsägelser har "grabbarna" inte tagit bort skylten utan tvärtom hindrat Helga, trots att hon bor på området, att köra in till sin villa. Hon tog därför en lördageftermiddag med sig en målarpyts för att måla över skylten. Bengt sökte med våld hindra henne. Då han tog tag i hennes armar hällde hon pytsen över huvudet på honom så att det rann målarfärg över hela karlen.

Tingsrätten ogillar Bengts skadeståndstalan helt. Han överklagar inte domen, men det gör däremot Helga. Hon menar att tingsrätten raljerat med henne i domskälen genom förklenande uttalande och vill ha dessa

”borttagna”. Hennes vadetalan avvisas därför att hon är vinnande part.

#### *Laga kraft*

Part vädjar genom att skriva en vadeinlaga till hovrätten och lämna in denna till tingsrätten inom tre veckor från den dag tingsrätten meddelat dom. Har domen inte överklagats inom tre veckor vinner den *laga kraft*. *RB 50:1, Utsökningsbalken, UB, 3:3* (Se närmare om laga kraft s 99 ff.)

#### *Anslutningsvad*

Har en av parterna vädjat har motparten möjlighet att anmäla *anslutningsvad* under den fjärde veckan efter domens meddelande. Denna ”ängervecka” har betydelse då ingen av parterna vunnit helt. *RB 50:2*

Staffan och Petter är oense om hur mycket pengar Staffan har lånat av Petter. Petter kräver Staffan på 60 000 kronor. Staffan vidgår att han lånat pengar i omgångar men att det sammanlagda beloppet ligger omkring 37 000 kronor. Tingsrätten finner att Petter styrkt att han lånat Staffan 45 000 kronor.

Förargad över utgången vädjar Petter till hovrätten.

Staffan tycker att processen redan kostat mycket nog. Han har betalt sin advokat ett högt arvode. Han tycker inte att skillnaden mellan utdömda 45 000 kronor och hans medgivna 37 000 kronor är stor nog för att det skall löna sig att överklaga. Men då han får veta att Petter vädjat ångrar han sig. Han vet nämligen att hovrätten på Petters vädjan kan ändra domen till att bifalla Petters talan helt, dvs döma ut 60 000 kronor. Han vet också att hovrätten inte kan sänka beloppet under redan utdömda 45 000 kronor om han inte yrkar det.

Staffan bestämmer sig för att anslutningsvädja. Han lämnar in sin vadeinlaga inom ”ängerveckan” och yrkar att hovrätten måtte ogilla Petters talan till den del som kravet överstiger 37 000 kronor.

Efter de fyra veckornas utgång skall tingsrätt göra en rutinkontroll av att part som vädjat använt korrekt rättsmedel i rätt tid och därefter sända över vadeinlagen och eventuell inlaga om anslutningsvad tillsammans med akten i målet till hovrätten. Endast mål från tingsrätt belägen inom den egna domkretsen får prövas av hovrätt. *RB 50:3, 50:5*



*Avtal att inte överklaga*

Redan då två personer sluter ett avtal kan de förbinda sig att inte överklaga. Detta innebär att de accepterar att en eventuell framtida tvist dem emellan skall avgöras i endast en instans, i tingsrätten. Sådant *avtal att inte överklaga* är giltigt i förmögenhetsrättsliga mål men ej i familjemål och ej i mål om mindre värde. *RB 49:1*

A och B förhandlar om en större leverans av datorer. A representerar en utländsk tillverkare, B en försäljningskedja i Sverige. I tidigare liknande avtal har man tagit in skiljeklausuler för att få framtida tvister snabbt avgjorda i en-instansprövning. Vid den nu aktuella förhandlingen kan emellertid B upplysa A om att man numera enligt svensk rätt med bindande verkan kan komma överens redan innan tvist uppkommit om att inte överklaga en eventuell tingsrättsdom. Därmed sätter en diskussion i gång som leder till att A och B i stället för att ta in en skiljeklausul i avtalet skriftligen förbinder sig att inte överklaga.

*Prövningstillstånd  
Dispens*

För ordinära tvistemål behövs inte prövningstillstånd i hovrätt. Däremot måste part ansöka om *prövningstillstånd*, *dispens*, för att få dom i mål om mindre värde överprövad. I sådana mål måste part åberopa särskilda dispensgrunder, vilka hovrätten bedömer vid en förhandsprövning av målet. Om hovrätten ger dispens följer handläggning enligt reglerna för handläggning av ordinära tvistemål.

*Prejudikatdispens  
Ändringsdispens*

De två dispensgrunderna kallas i den juridiska litteraturen *prejudikatdispens* och *ändringsdispens*. Prejudikatdispens kan ges om det är av vikt för rättstillämpningen att talan prövas av högre rätt, ändringsdispens, om det finns skäl till ändring i tingsrättens avgörande, dvs om domen kan vara felaktig, och hovrätten finner särskilda skäl för överprövning. *RB 49:12—13*

*Fullföljdsförbud*

I vissa tvistemål gäller *fullföljdsförbud*. Exempelvis får hovrätts dom i frågor om underhåll till make, samboende eller barn, inte överklagas till HD annat än i undantagsfall. I den juridiska litteraturen kallas detta fullföljdsförbud med ventil. *Äktenskapsbalken, ÄktB, 18:4, Föräldrabalken, FB, 20:12*

## Revision

Talan mot hovrätts dom skall föras genom ansökan om *revision* till HD. Ansökan om revision skall lämnas in till hovrätt inom fyra veckor från den dag då domen gavs. Hovrätt skall kontrollera att part använt korrekt rättsmedel i rätt tid och därefter sända över handlingarna till HD. *RB 55:1 ff*

I princip behövs prövningstillstånd för samtliga ordinära tvistemål till HD. Mål om mindre värde, som överprövats av hovrätt, behandlas vid fullföljd till HD enligt samma regler som ordinära tvistemål. Dispensgrunderna i HD är snävare än de som gäller hovrätts överprövning av mål om mindre värde. De är dessutom mer komplicerade och ger domstolen viss initiativrätt.

## Prejudikatinstans

HD befinner sig överst i hierarkin av de allmänna domstolarna. Prejudikaten utgör ett alltmer betydelsefullt komplement till lagstiftningen. HD:s viktigaste och huvudsakliga uppgift är därför att genom sina domar vara vägledande för samtliga övriga domstolar, att vara *prejudikatinstans*.

## Prejudikatdispens Extraordinär dispens Prejudikatfråga

HD ger numera endast två sorters dispens, *prejudikatdispens* och *extraordinär dispens*. Reglerna om prejudikatdispens gäller inte enbart för mål i dess helhet utan även för del av mål och för fråga av prejudikatintresse, *prejudikatfråga*. Extraordinär dispens ges endast vid synnerliga skäl som grovt misstag i hovrättsdomen eller tungt vägande ny bevisning. *RB 54:10–11*

## Språngrevision

HD kan alltså ge dispens för endast en del av ett mål eller för en speciell fråga i ett mål. Om part sökt revision av ett mål i dess helhet kan HD plocka ut en speciell fråga som domstolen anser ha prejudikatintresse och pröva denna. Så kan även ske på begäran av part. Dessutom kan tingsrätt i förmögenhetsrättsligt mål, i vilket parterna ingått ett giltigt avtal att inte överklaga till hovrätt, vända sig direkt till HD med begäran om prövning av prejudikatfråga. Denna möjlighet för domstol att gå förbi mellaninstansen kallas i litteraturen för *språngrevision*, en ny företeelse i svenskt rättsväsende. *RB 54:11–11a, 56:15–17*

# Domförhet

Tingsrätt

En lagfaren domare

Tingsrätt är domför med *en lagfaren domare* om inte annat föreskrives. Stadgandet om en lagfaren domare som huvudregel för tingsrätts domförhet infördes 1989. I mål om mindre värde skall tingsrätt alltid bestå av en lagfaren domare. *RB 1:3 och 3 d*

Stadgandet om endomarsits gäller vid samtliga tillfällen då mål avgörs utan ordinär huvudförhandling, dvs på handlingarna. Genom punktvisa förändringar i RB har möjligheten att avgöra ordinära tvistemål utan ordinär huvudförhandling ökat kraftigt. Härigenom har stadgandet om endomarsits fått mycket stor räckvidd. 97 procent av tvistemålen avgörs av ensamdomare och endast tre procent av kollegial eller nämndsammansatt domstol. (Se nedan.)

Ordinär huvudförhandling

Kollegial domstol

Nämndsammansatt domstol

Vid *ordinär huvudförhandling* är tingsrätt domför med tre lagfarna domare i förmögenhetsrättsliga mål som då utgör *kollegial domstol*. Om någon av domarna får förfall sedan rättegången börjat, så räcker det med två domare för domförhet. I familjerättsliga mål krävs det en lagfaren domare och tre nämndemän. Detta kallas då *nämndsammansatt domstol*.

RB 1:3a 1 st och 4 st, Äktenskapsbalken, ÄktB, 14:17 och Föräldrabalken, FB, 20:1.

Endomarsits

Ordinär huvudförhandling

Det finns numera stor möjlighet till *endomarsits* även vid *ordinär huvudförhandling*. Förutsättningarna är så formulerade att domstol kan tillämpa stadgandet mer eller mindre restriktivt. Parterna behöver inte ha samtyckt. Det räcker att ensamdomaren anser målet vara av enkel beskaffenhet. *RB 1:3a 3 st*

A upptäcker redan innan han flyttat in svåra mögelskador i källaren till sitt nybyggda radhus. Han säljer huset till B varvid han samvetslöst förtiger mögelskadorna. B stämmer A till domstol för fel i fastighet och yrkar att köpet skall hävas. A bestrider under påstående att han inte känt till skadorna och att han i kontraktet friskrivit sig från ansvar för dolt fel.

Målet sätts ut till huvudförhandling. På parternas begäran kallas bådas hustrur och två experter på mögel-skador, samtliga för att höras som vittnen.

Tingsfiskalen, som handlägger målet, anser att fri-skrivningsklausulen i köpekontraktet klart fråntar A ansvar för möglet, och menar att målet är av enkel beskaf-fenhet. Han föreslår därför parterna att huvudförhand-ling skall ske inför ensamdomare. B opponerar sig och vill ha huvudförhandling inför tre lagfarna domare. Tingsfiskalen tycker att B gör för stor affär av tvisten och beslutar om endomarsits, dvs att ensam avgöra målet. Detta beslut kan part överklaga till hovrätt.

Under senare år har man inte enbart sänkt kravet på antalet domare för domförhet. I ett avseende har man gått åt motsatt håll. Om det finns särskilda skäl kan domstol bestå av tre lagfarna domare även vid avgö-rande utan ordinär huvudförhandling, t ex vid pröv-ning av fråga om avvisning av mål. *RB 1:3c*

A påstår att han erhållit en byrå som gåva. Men i dom som vunnit laga kraft har A:s talan om äganderätt till byrån ogillats. A ger sig inte. I ny stämningsansökan till tingsrätten gör han gällande att han fått byrån genom testamente.

### *Res Judicata*

Tingsrätten måste nu ta ställning till frågan om stäm-ningsansökan gäller en redan avgjord sak, *res judicata*, och följaktligen skall avvisas. Å ena sidan har tingsrät-ten redan prövat A:s äganderätt till byrån. Å andra si-dan är det inte samma sak att förvärva en byrå genom testamente som att erhålla den som gåva. *Res judicata*-regeln hör till de mest omdiskuterade paragraferna i *RB*.

Tingsfiskalen vill inte ensam ta ansvar för beslut i en fråga, som så småningom kan flyta in i Nytt Juridiskt Arkiv. Han bestämmer därför att den skall handläggas av tre lagfarna domare. *RB 1:3c, 17:11*

### *Hovrätt*

Mål i *hovrätt* avgörs i stor utsträckning på handlingar-na varvid hovrätt är domför med tre lagfarna domare. Vid beslutsfattande under förberedelse räcker det i vissa fall med ensamdomare. *RB 2:4 1 och 5 st*

Vid huvudförhandling i förmögenhetsrättsliga mål är hovrätt domför med fyra lagfarna domare om tingsrätt avgjort målet med tre. Fler än fem får inte in-

gå i rätten. I familjerättsliga mål är hovrätt domför med tre lagfarna domare och två nämndemän. *RB 2:4 1 st och ÅktB 14:18 och FB 20:1*

#### *Högsta domstolen*

*Högsta domstolen* utgöres för närvarande av tjugofem justitieråd, JR. Den skall vara delad i två eller flera avdelningar. En avdelning är domför med minst tre och högst sju justitieråd. Fråga om prövningstillstånd avgörs i flertalet fall av ett JR. *RB 3:4 och 3:6*

Om en avdelning anser att avgörandet i ett mål eller i en fråga är av särskild betydelse, kan den besluta att hänskjuta målet eller frågan till avgörande av HD i dess helhet eller med tolv ledamöter. *RB 3:5*

## Skiljeförfarande

#### *Skiljeförfarande*

Visserligen finns det ett förbud mot att inrätta domstol för viss tvist, sk ad hoc domstol, men förbudet är riktat mot statsmakten. (*Regeringsformen, RF, 2:11.*) Konfliktlösning genom skiljemän utsedda av parterna berörs inte. Ett stort antal förmögenhetsrättsliga tvister avgörs genom *skiljeförfarande* enligt 1929 års lag om skiljemän, intagen under RB:s promulgationsförfordning, RP.

#### *Skiljedom*

Skiljemännens avgörande betecknas som *skiljedom*. För parterna i skiljeförfarandet har denna ungefär samma betydelse som allmän domstols dom, men kan aldrig överklagas och omprövas. Om skiljeförfarandet inte skett formellt riktigt i enlighet med 1929 års lag blir den antingen ogiltig eller kan part föra klandertalan mot den vid tingsrätt och få den hävd.

Till skillnad från dom vid allmän domstol blir skiljedom aldrig prejudicerande eftersom förfarandet inte är offentligt och domarna inte publiceras. Framför allt av den anledningen finns det en strävan från statsmakternas sida att dirigera måltillströmningen från skiljeförfarande till allmän domstol. Flera lagändringar under senare år har haft denna målsättning.

# 5

## Det rättsliga förfarandet

Det rättsliga förfarandet omfattar tre stadier:

- 1 hos advokat
- 2 vid domstol
- 3 hos kronofogde

I detta kapitel behandlar jag de två första stadierna medan det tredje, av dispositionstekniska skäl, får vänta till kapitel 8.

Den som söker göra sin rätt gällande har en lång väg att gå från det första besöket hos advokaten, genom de olika stadierna i domstolsförfarandet och, eventuellt, fram till slutstationen hos kronofogden. Den rättssökande slussas från början in på en av tre vägar beroende på om hans talan rör ett ordinärt dispositivt tvistemål, ett dispositivt tvistemål om mindre värde, sk FT-mål, eller ett indispositivt tvistemål.

*Rättsstatistisk årsbok* Frekvensen av mål kan med ledning av *rättsstatistisk årsbok* anges i runda siffror. År 1988 avgjordes 25 000 familjemål (indispositiva) och 19 000 förmögenhetsrättsliga mål (dispositiva), varav 8 000 FT-mål. Avskrivna mål är ej medräknade.

### Dispositiva och indispositiva tvistemål

*Förlikning tillåten*  
*Förlikning ej tillåten*

De allmänna domstolarna handlägger olika typer av tvistemål vilka angår privatlivet, näringslivet och även i vissa fall den offentliga sektorn. Större delen av

rättegångsbalken, RB, gäller för samtliga mål. Men en hel del stadganden i RB hänför sig till endera av två kategorier tvistemål. I lagens förarbeten och i den juridiska litteraturen benämns den ena gruppen av mål dispositiva tvistemål och den andra indispositiva tvistemål. I lagtexten används inte dessa termer. Där heter det i stället t ex: "Uteblir, då saken är sådan, att *förlikning* därom är *tillåten*, ena parten från sammanträde ..." (RB 44:2 1 st) Vidare heter det: "Uteblir, då saken är sådan, att *förlikning* därom *ej* är *tillåten*, käranden från sammanträde ..." RB 44:3

Lagtexten kan för den oinvigde verka förbryllande. Det är klart att parter kan förlikas även i sådana mål som kallas indispositiva. Mål om vårdnaden om barn kan tas som exempel. Själva den interna konflikten mellan två föräldrar som strider om vårdnaden kan naturligtvis lösas utan domstols hjälp. Men den legala gemensamma vårdnaden kan inte ändras till legal vårdnad för endera föräldern annat än genom domstols dom. Om en förälder är fast i sitt beslut att upplösa den gemensamma vårdnaden, finns det bara en väg att gå, domstolsvägen. Det är inte förbjudet att komma överens och förlikas men en förlikning ändrar inte rättsläget.

I RB finns även följande ordalydelse som beteckning på indispositiva mål: "Angår målet rättsförhållande, som enligt lag ej må bestämmas annorledes än genom dom,..." (RB 18:2) Denna ordalydelse återger bättre den bakomliggande tanken. Som exempel på indispositiva mål kan nämnas mål om äktenskapskillnad, mål om vårdnad om barn, miljömål, mål om fastighetsbildning, mål om expropriation och vattenmål.

Gemensamt för de rättsförhållanden som åsyftas i ovan citerade paragraf är att det finns fler intressenter än parterna. I mål om fastighetsbildning och i miljömål är det närboende och kanske en ännu vidare krets av människor och i vårdnadsmål är det barnet. Det är för att tillvarata dessa intressenters rätt som målen måste gå till domstol och behandlas enligt särskilda regler.

Som exempel på dispositiva mål kan nämnas för-

mögenhetsmål och skadeståndsmål, arbetsrättsliga mål, hyresmål och sjömål. Det finns inga vattentäta skott mellan dispositiva och indispositiva tvistemål. Sjömål kan i vissa avseenden behandlas som indispositiva och miljömål som dispositiva.

## FT-mål

### *Förenklade tvistemål*

Ett stort antal dispositiva tvister angår mindre värde. För att sådana mål inte skall belasta domstolarna på ett orimligt sätt finns det särskilda former för handläggning. Mål i vilka värdet av vad som yrkas uppenbart inte överstiger hälften av basbeloppet handläggs i vissa avseenden på ett förenklat sätt och kallas därför *förenklade tvistemål*, FT-mål. *RB 1:3d*

Under en period fanns särbestämmelser om FT-mål samlade i en särskild lag. Den lagen är upphävd. I stället är regler om FT-mål intagna i RB på de ställen där de hör hemma.

Speciella regler för FT-mål finns främst i tre avseenden:

- 1 målen skall alltid handläggas av ensamdomare i tingsrätt *RB 1:3d 1 st*
- 2 allmänna rättshjälpen omfattar inte ombudsarvode *Rättshjälpslagen 20§ 2 st*
- 3 det krävs prövningstillstånd för att få målet överprövat av hovrätt *RB 49:12 och 13*

I övrigt behandlas FT-målen mestadels på samma sätt som ordinära tvistemål. Har exempelvis hovrätt givit prövningstillstånd och överprövat målet, kan det sedan fullföljas till HD enligt reglerna för ordinära tvistemål.

## Rättens valmöjligheter — det flexibla systemet

De stora förändringar av tvistemålsreglerna som genomförts under 80-talet gäller främst domstolsförfarandet. Då RB trädde i kraft 1948 infördes principerna



om muntlighet, koncentration och omedelbarhet. Muntlig förberedelse skulle normalt föregå muntlig ordinär huvudförhandling. Uppdelning av förfarandet i förberedelse och huvudförhandling skulle göra koncentration och omedelbarhet vid huvudförhandling möjlig. Officiellt gäller detta fortfarande. Men endast i en liten del av tvistemålen förekommer numera ett förfarande med muntlig förberedelse följt av ordinär huvudförhandling.

*Form för förberedelse*

*Skriftlig*

*Muntlig*

*Per telefon*

Tingsrätt skall inte längre i första hand välja muntlig förberedelse. I stället skall den välja den *form för förberedelse* som är lämpligast i det aktuella målet. Tingsrätt kan växla mellan olika former, börja med *skriftlig* förberedelse och därefter förordna om *muntlig* förberedelse eller tvärtom. Dessutom kan rätten besluta att förberedelse skall ske *per telefon*. RB 42:9—10

Även i ett annat avseende är muntlig förberedelse följt av ordinär huvudförhandling inte längre det vanligaste förfarandet. Det har blivit alltmer sällsynt att förberedelse följs av ordinär huvudförhandling.

*Utan huvudförhandling*

Tingsrätt kan avgöra tvistemål under förberedelse *utan huvudförhandling* i följande fem fall:

- 1 genom beslut om avvisning eller avskrivning
- 2 genom tredskodom
- 3 genom stadfästelse av förlikning
- 4 på svarandens medgivande
- 5 om rätten inte anser att huvudförhandling behövs och part inte begär huvudförhandling

*RB 42:18, särskilda stadganden ang familjerättsliga mål: ÄktB 14:9, 12, 15—16 samt FB 6:17 4 st*

I de första fallen heter det att mål avgörs på formell grund. Parterna behöver över huvud taget inte komma till domstol. Om t ex svarande i förmögenhetsmål medger kändes yrkande i skriftligt svaromål eller per telefon kan domstol ge dom direkt på medgivandet.

Det femte fallet skall tillämpas då tvist visserligen föreligger mellan parterna men inte är av sådant slag att den behöver utredas. Det kan vara så att parterna är överens i sakfrågan men vill ha rättens bedömning av rättsfrågan. Det är i regel förhållandet i mål om avtalstolkning.

#### *Liten huvudförhandling*

Avgörande på handlingarna kan givetvis inte ske om part önskar höra vittne eller sakkunnig. Förhör med part i bevissyfte, med vittne eller med sakkunnig får i princip endast äga rum vid huvudförhandling. Om saken likväl är okomplicerad och av mindre omfattning, har rätten möjlighet att hålla *liten huvudförhandling* i samband med muntlig förberedelse eller telefonförberedelse. *RB 42:20*

Både dispositiva och indispositiva mål kan avgöras på detta sätt. En förutsättning för att liten huvudförhandling skall hållas är att vittnet eller den sakkunnige är tillgänglig, dvs bokstavigt talat väntar i korridoren eller är beredd att svara i telefonen.

#### *Ordinär huvudförhandling*

Även om antalet tvistemål som avgörs vid *ordinär huvudförhandling* är lågt, endast tre procent, så är det långt ifrån ointressant vad senare lagstiftning stadgar därom. Mål som avgörs efter ordinär huvudförhandling är i regel de största, intressantaste och mest arbetskrävande. *RB 43 kap*

Ordinär huvudförhandling skall alltid vara muntlig. 80-talets lagstiftare har dock även här lättat på de stränga krav på tillämpning av muntlighet som tidigare gällt. Då fick part varken inge skriftlig inläga eller läsa upp skriftligt anförande utan var tvungen att tala fritt. Nu är part tillåten att göra bådadera om rätten finner att det underlättar förståelsen. *RB 35:14 och 43:5*

#### *Hovrätt HD*

Förfarandet i *hovrätt* och i *HD* reglerades i 1948 års RB i huvudsak på samma sätt som förfarandet i tingsrätt. Muntlighet, omedelbarhet och koncentration skulle gälla vid huvudförhandling. Mål skulle i regel avgöras vid huvudförhandling.

Nu mera kan hovrätt välja mellan skriftlig och

muntlig förberedelse. Både hovrätt och HD har vida befogenheter att avgöra mål på handlingarna. Om dessa domstolar finner huvudförhandling uppenbart obehövlig kan de, oberoende av parternas samtycke, förordna om skriftlig handläggning. *RB 50:8–10, 55:15, 50:21 och 55:12*

Glidningen från ordinär huvudförhandling till avgörande på handlingarna har inneburit att 97 procent av tvistemålen avgörs av ensamdomare i stället för av kollegial eller nämndsammansatt domstol.

## Tre rättsfall

I detta avsnitt följer vi förfarandet i tre tvistemål, vilka representerar tre skilda typer av mål. Den tvist om bärgarlön som följde av den sovjetiska ubåtens, U 137, grundstötning får tjäna som exempel på ordinärt dispositivt tvistemål. Frågan om hävning av köp av 10-växlad cykel är ett FT-mål och tvisten om vårdnaden om Jacob och Sofi är ett indispositivt tvistemål.

### Bärgarlön — ordinärt dispositivt tvistemål

(Rättsfallet *NJA* 1987:90 i omarbetat och förenklat skick.)

Kvällen den 27 oktober 1981 grundstötte den sovjetiska ubåten U 137 inom militärt skyddsområde i inloppet till Gåsefjärden sydost om Karlskrona. Ubåten kunde inte ta sig av grundet. Händelsen rapporterades till Sydkustens örlogsbas, varefter svenska staten genom stabschefen vid basen tog ansvaret för lossdragning av ubåten.

Ett avtal träffades mellan bland andra stabschefen och representanter för Karlskrona kommun om att bogserbåten Karlshamn skulle ställas till marinens förfogande. Karlshamn utrustades och bemannades för att kunna genomföra en lossdragning även i svårt väder. Order gavs att lossdragning inte skulle ske förrän förhör med ubåtens befälhavare kommit i gång.

Först den 2 november inleddes förhöret. Samma dag försämrades väderleksförhållandena dramatiskt.

Lossdragningen genomfördes i mycket hårt väder och tidvis med risk för Karlshamns säkerhet. Manskaper visade engagemang och oförvägenhet både vid förberedelserna för lossdragning och vid genomförandet. Kommunen kräver nu bärgarlön av staten med 2 500 000 kronor jämte ränta jämlikt sjölagen 9 kap. Staten vägrar betala mera än för sedvanlig bogsering, dvs 300 000 kronor. Kommunen startar ett rättsligt förfarande.

### *Hos advokat*

Kommunen engagerar advokat Crop och denne får ta del av allt relevant material. Staten har i sin tur vänt sig till advokat Lindgren. De båda advokaterna träffas och diskuterar läget. De instruktioner som huvudmännen, Karlskrona kommun respektive staten, gett sina ombud, lämnar inte något utrymme för förlikningsförhandlingar. Advokaten Crop lämnar sammanträdet för att gå till byrån och formulera stämningsansökan.

*Stämningsansökan*  
*Yrkande*

Crop skriver *stämningsansökan* efter 9 kap sjölagen om bärgning med *yrkande* för kommunen om 2 500 000 kronor i bärgarlön av staten för bärgning av sovjetiska ubåten under tiden 27 oktober till 2 november 1981 i Gåsefjärden utanför Karlskrona.

*Grund*  
*Rättsfakta*

Han tar som *grund* upp följande *rättsfakta*:

- 1 bogseringen skedde på uppdrag av staten
- 2 ubåten hade gått på grund och var i fara
- 3 syftet var att rädda ubåten
- 4 bogseringen genomfördes i hårt väder

Därefter anger han i stämningsansökan vilken bevisning kommunen åberopar. Som vittnen vill kommunen höra besättningsmän på Karlshamn både om ubåtens situation och om de förhållanden som rådde under bärgningen. Dessutom vill kommunen höra beslutsfattare från stat och kommun om syftet med Karlshamns bogsering av ubåten. Crop bifogar avtalet

mellan kommunen och staten om Karlshamns insats och åberopar det som skriftlig bevisning.

### *I tingsrätt*

- Anhängigt* Crop lämnar in stämningsansökan till tingsrätten och därmed är målet *anhängigt* vid domstolen.
- Stämning* En rådman vid tingsrätten granskar stämningsansökan, finner den vara i sin ordning och utfärdar *stämning* på staten. Det heter i stämningen att staten ålägges att avge skriftligt svaromål till tingsrätten inom viss tid. Stämningen delges Lindgren för statens räkning med ett exemplar av stämningsansökan bifogad.

### *Skriftlig förberedelse*

- Svaromål* Advokaten Lindgren träder nu i funktion. Han skriver statens *svaramål*.  
Staten bestrider kommunens yrkande att betala 2 500 000 kronor i bärgarlön. Yrkandet medges endast till ett belopp av 300 000 kronor motsvarande kostnad för normal bogsering.

- Rättsinvändning* Som grund för bestridandet anför Lindgren följande. I första hand gör staten *rättsinvändning* att sjölagen inte är tillämplig utan en kungörelse av 1966 angående avvisning av främmande fartyg från svenska farvatten.

- Sakinvändning* I andra hand gör staten *sakinvändning* att ubåten gått på grund men inte befann sig i fara. Karlshamns insats var därför inte att rubricera som bärgning.

- Motfaktum* I tredje hand åberopar staten som *motfaktum* att Karlshamns insats var ett led i marinens ingripande med syfte att undersöka och därefter avvisa ubåten.

- Bevisning* Som *bevisning* åberopar staten ett vittne som haft kontakt med manskapet ombord på ubåten. För att bevisa syftet med bogseringen åberopas befälspersoner från marinen.

<i>Skriftligt yttrande</i>	Karlskrona kommun får tillfälle att avge <i>skriftligt yttrande</i> över svaromålet och förnekar då statens motfaktum.
	Rådmannen funderar över om han nu skall sätta ut målet till muntlig förberedelse. Han tror att parterna sitter inne med mer information men knappast att de lämnar ut denna vid muntlig förberedelse. Dessutom är han pessimist vad gäller möjligheten att förlika dem. Varken staten eller kommunen lär välja "en mager förlikning framför en fet process". De låter sig inte avskräckas av risken att få betala motparts kostnader.
<i>Ytterligare en skrift</i>	Rådmannen sätter inte ut målet till muntlig förberedelse utan låter parterna komma in med <i>ytterligare en skrift</i> vardera. Därefter sätter han ut målet till ordinär huvudförhandling.
	<i>Ordinär huvudförhandling</i>
<i>Målet ropas</i>	<i>Målet ropas</i> , dvs domstolen börjar med att ropa upp dem som skall vara närvarande. Kommunen är representerad av advokaten Crop och staten av advokaten Lindgren. Kommunen har åberopat fyra vittnen och staten två, vilka samtliga är närvarande.
<i>Vittnena får avlägsna sig</i>	Huvudförhandlingen ser ut att kunna genomföras i ett sammanhang och kan alltså börja. De sex <i>vittnena får avlägsna sig</i> ur rättsalen och vänta i ett särskilt rum för att inte höra vad som sägs i målet innan det är deras tur att vittna.
	<i>Twisteföremålet fixeras</i>
<i>Yrkandet</i> <i>Yrkandet bestrides</i>	Advokaten Crop framställer <i>yrkandet</i> från kommunens sida på bärgarlön med 2 500 000 kronor. <i>Yrkandet bestrides</i> av advokaten Lindgren. Han menar att staten inte skall betala mera än rimlig ersättning för vanlig bogsering av ubåten, 300 000 kronor.
	<i>Parterna utvecklar sin talan/sakframställning</i>
<i>Grunden</i>	Advokaten Crop börjar med att ange <i>grunden</i> , de fyra

rättsfakta som Karlskrona kommun åberopar. Det gör han genom att skildra situationen dygnen efter att ubåten gick på grund i Gåsefjärden. Här görs inte någon rättslig argumentering om sjölag och rättspraxis, men Crop ger en orientering om hur det brukar gå till vid bärgning eftersom inte samtliga ledamöter i rätten kan känna till detta.

*Sakinvändning* Efter advokaten Crops sakframställning blir det advokaten Lindgrens tur. Han hävdar att Crops skildring av situationen är oriktig. Statens *sakinvändning* är att det inte förelåg någon nödsituation för ubåten och dess besättning.

*Motfaktum* Till sist presenterar Lindgren utförligt statens *motfaktum*. Han framhåller att syftet med Karlshamnns insats varit att göra ubåten tillgänglig för marinen att inspektera.

### *Bevisningen förebringas*

*Kärandens vittnen* Båda parter är juridiska personer och något partsförhör kan således inte ske. Först hörs *kärandens vittnen*. Advokaten Crop får börja med att förhöra kaptenen på Karlshamn. Kaptenen är talför och behöver inte uppmanas att avge en sammanhängande berättelse.

*Korsförhör* Därefter får advokaten Lindgren fortsätta med *korsförhör* av kaptenen. Han ställer närgångna frågor om kaptenens examina och tjänstgöringar i tydlig avsikt att göra honom osäker. Men Lindgren har ingen framgång. Kaptenen har en gedigen bakgrund och låter sig inte påverkas.

*Kompletterande frågor* Rättens ordförande, som är van seglare, ställer till slut *kompletterande frågor* för att få en fullständig bild av förhållandena ute till havs under de aktuella dagarna.

Efter förhöret med kaptenen förhörs två besättningsmän ombord på Karlshamn och den som från kommunens sida avtalat med marinen om bärgningen. Därefter hörs statens två vittnen.

*Sekretessbelagt material*

Bland de skriftliga bevis som givits in i målet om bär-  
garlön ingår *sekretessbelagt material*, som domstolens  
ledamöter läst igenom i förväg. De föredras därför  
inte vid huvudförhandlingen.

### *Parterna slutför sin talan/plädering*

*Käranden pläderar*

*Käranden*, advokaten Crop, *pläderar* först. Han utveck-  
lar skälen för att betrakta Karlshamns insats att dra  
loss den sovjetiska ubåten från skäret i Gåsefjärden  
som bärgning. Han pekar på vittnesmålen om ubå-  
tens läge och skador och om risken för att det fanns  
kärnvapen ombord. Han *pläderar* omsorgsfullt i  
rättsfrågan genom att gå tillbaka till sjölagens förarben-  
ten och de senaste årens rättspraxis.

*Svarandens tur att plädera*

Därefter är det *svarandens tur att plädera*. Advokaten  
Lindgren lyfter för statens räkning fram omständig-  
heter som skapat ett utrikespolitiskt känsligt läge, vil-  
ket fick styra tillvägagångssättet vid bogseringen. Den  
situation som förelåg måste hanteras enligt andra reg-  
ler än sjölagens.

*Slutreplik*

Advokaten Crop framhåller i *slutreplik* att sjölagens  
regler om bärgning gäller även om situationen be-  
döms som utrikespolitiskt känslig. Advokaten Lind-  
gren begär inte någon *slutreplik*.

*Målet överlämnas  
Yrkande om ersätt-  
ning för rättegångs-  
kostnader*

*Målet överlämnas* av parterna till domstolen för avgö-  
rande. Advokaterna framställer sina huvudmäns *yr-  
kande om ersättning för rättegångskostnader* och lämnar  
fram sina respektive kostnadsräkningar. Rätten med-  
delar när dom kommer att avkunnas. Därmed är hu-  
vudförhandlingen avslutad.

### *Överläggning till dom*

De tre lagfarna domarna, chefsrådmannen och två  
rådmän, överlägger redan nästa dag. Efter att ha dis-  
kuterat igenom bevismaterialet och rättsfrågan enas  
de om domslutet. Men domen meddelas inte förrän  
på utsatt dag. Den skall då vara slutligen avfattad med  
domskäl och underskriven av alla tre domarna.



<i>Domslutet</i>	I <i>domslutet</i> bifaller tingsrätten Karlskrona kommuns talan om bärgarlön om 2 500 000 kronor.
<i>Domskälen</i>	I <i>domskälen</i> slår tingsrätten fast att den sovjetiska staten har samma redaransvar för sina statsfartyg som för handelsfartyg då dessa befinner sig på svenskt territorialvatten. Ansvariet innefattar ansvar för bärgarlön, bestämd enligt svenska rättsregler. Det förhållandet att det var fråga om en ubåt som befann sig på svenskt territorium och att den svenska försvarsmakten hade skyldighet att ingripa mot den, utesluter inte att ansvar för bärgarlön kan uppkomma. Tingsrätten finner det utrett att Karlshamns färd ut till ubåten skett i mycket hårt väder och att själva lossdragningen skedde under ogynnsamma förhållanden. Staten har därför av kommunen beställt en insats som till sin karaktär var att anse som bärgning och är därför skyldig att till kommunen utge bärgarlön.
	<i>I hovrätt</i>
<i>Vadekärande</i>	Staten överklagar tingsrättens dom till Svea Hovrätt.
<i>Vadesvarande</i>	I hovrätten blir staten <i>vadekärande</i> och Karlshamns kommun <i>vadesvarande</i> . Eftersom kommunen fått fullt bifall till sin talan i tingsrätten aktualiseras inte reglerna om anslutningsvad.
<i>Rättsfrågan</i>	Staten överklagar i <i>rättsfrågan</i> . Advokaten Lindgren framhåller att Karlshamns tjänst visserligen till det yttre framträdde som bärgning men gör gällande att den inte bör bedömas som sådan. Som skäl åberopas att bogseringen huvudsakligen skett som ett led i avvisning av främmande örlogsfartyg och att syftet med insatsen främst varit politiskt.
<i>Bestrider</i>	Kommunen <i>bestrider</i> ändring och gör gällande att vad staten anfört inte kan frånta Karlshamns insats dess karaktär av bärgning.
<i>Avgörande på handlingarna</i>	Då advokaten Lindgren överklagat i <i>rättsfrågan</i> kommer parterna överens om att hemställa om <i>avgörande</i>

på handlingarna i hovrätten. Hovrätten bifaller denna hemställan.

*Fastställer*

De fyra lagfarna ledamöterna, en hovrättslagman, ett hovrättsråd och två adjungerade ledamöter, *fastställer* tingsrättens dom. I domskälen framhåller hovrätten att sjölagens regler om bärgarlön syftar till att premiera risktagning, skicklighet och möda från bärgarens sida, vilket ytterligare talar för att dessa regler inte skall sättas åt sidan för att syftet med insatsen även varit av politiskt slag.

### *I HD*

*Revisionsansökan*  
*Prövningstillstånd*  
*Prejudikatdispens*

Advokaten Lindgren lämnar för statens räkning in *revisionsansökan*. I denna ansöker han om *prövningstillstånd* på den grund att avgörandet av målet skulle ha stor betydelse för rättstillämpningen. Advokaten Lindgren ansöker alltså om *prejudikatdispens*. HD ger tillstånd till prövning.

*Fastställer*

Målet avgörs på handlingarna. Fem JR deltar i avgörandet. HD slår fast att sjölagens bestämmelser om bärgning är tillämpliga även om bogseringen skett enligt instruktioner, vilka delvis varit dikterade av politiska skäl. HD *fastställer* hovrättens dom.

### Den 10-växlade cykeln — FT-mål

Klingberg har köpt en 10-växlad cykel av Marklund efter att ha läst en annons i ortstidningen. Det är framförallt två utlovade egenskaper hos cykeln som fångat Klingbergs intresse i Marklunds annons. Cykeln har gammaldags breda däck och är ändå, tack vare sina 10 växlar, ytterst lättrampad i uppførsbackar. Marklund begär 2 500 kronor för cykeln. Klingberg betalar kontant då han hämtar cykeln.

Klingberg finner efter en veckas trampande att cykeln inte alls går lätt i uppførsbackar och anser sig lurad av Marklund. Han kontaktar Marklund som vidhåller att cykeln har de utlovade egenskaperna och som inte ens vill diskutera någon uppgörelse. Klingberg kontaktar advokat på allmän advokatbyrå.

## *Hos advokat*

### *Rådgivning*

Advokaten upplyser Klingberg om att målet är ett FT-mål och att han därför inte kan få biträde enligt rätts-hjälpslagen. Han får också veta att hans rättsskydds-försäkring inte gäller i FT-mål. Men *rådgivning* kan han få under högst en timme för en avgift som får räknas fram enligt rättshjälpslagen. Klingberg tackar ja till rådgivning.

Advokaten menar att 1990 års köplag 18 § och 39 § 1 st är tillämplig.

#### 18 §

Fel föreligger om varan inte överensstämmer med sådana uppgifter om varans egenskaper eller användning som säljaren har lämnat vid marknadsföringen av varan eller annars före köpet och som kan antas ha inverkat på köpet.

#### 39 § 1 st

Köparen får häva köpet på grund av fel, om avtalsbrottet är av väsentlig betydelse för honom och säljaren insåg eller borde ha insett detta.

### *Yrkande*

Advokaten skisserar en stämningsansökan: Klingbergs *yrkande* borde vara att rätten måtte häva hans köp av cykel av Marklund — mot att han återlämnar cykeln till Marklund skall han erhålla hela köpeskil-lingen om 2 500 kronor åter.

### *Grund*

### *Rättsfakta*

Som *grund* för yrkandet borde Klingberg åberopa följande *rättsfakta*:

- 1 köpeavtal har ingåtts mellan honom och Marklund om cykel
- 2 cykeln har varit behäftad med fel vid köpet — den var ej lätttrampad som utlovat
- 3 felet är av väsentlig betydelse för Klingberg
- 4 Marklund måste ha insett detta

### *I tingsrätt*

Klingberg lämnar in stämningsansökan enligt advokatens anvisningar.

Marklund avger svaromål i vilket han bestrider att det varit något fel på cykeln och säger att den hade exakt de utlovade egenskaperna. Den tingsnotarie som handlägger målet anser att parterna bör kunna förlikas och kallar dem till *muntlig förberedelse*. Parterna inställer sig men visar sig ingalunda förlikningsvilliga. Klingberg undrar om inte notarien kan besluta syn av cykeln och därvid även cykla på densamma. Notarien är ovillig. Klingberg lämnar in ett expertutlåtande från en cykelmekaniker som gått igenom cykelns växellåda och anholder att få höra ett vittne som provcyklat.

### *Liten huvudförhandling*

För säkerhets skull har Klingberg tagit med sig vittnet. Denne väntar utanför. Båda parter går med på att målet avgörs vid liten huvudförhandling i omedelbart samband med förberedelsen.

Klingberg uppskattar att målet handläggs vid liten huvudförhandling. Rätten består då enbart av notarien som lagfaren domare. Sammanträdet försiggår i ett mindre rum i tingshuset och man behöver inte vara lika formell som vid ordinär huvudförhandling i tings salen.

Notarien slår klubban i bordet och förklarar att huvudförhandlingen börjar. Vad som just har sagts om parternas inställning i sak behöver nu inte upprepas och notarien övergår till att ta upp bevisningen i målet.

### *Bevisningen förebringas*

Både Klingberg och Marklund hörs endast i bevissyfte. Ingen av dem begär förhör under sanningsförsäkraren. Notarien börjar förhören och låter därefter motparten ställa frågor. Då Klingberg förhör Marklund blir båda irriterade. Klingberg insinuerar att Marklund hela tiden vetat om att cykeln var trögcyklad på grund av de breda däcken. Marklund måste ha vetat att varken 10 eller 20 växlar kunde göra den lättrampad, menar Klingberg och kallar Marklund för skurk och bedragare.

Notarien befinner sig i ett dilemma. Han frågar sig om han skall tala om för Klingberg att han kan göra gällande att Marklund sålt cykeln "mot tro och heder" enligt köplagen 39§ 2st 2p. Notarien är fullt medveten om att han inte kan lägga rättsfaktum "mot tro och heder" till grund för domen om inte Klingberg åberopar detta. (RB 17:3) Medan han funderar lugnar parterna ner sig. Han beslutar, med rätt eller orätt, att inte ingripa. Sedan kallar han in vittnet som får avlägga vittnesed och låter parterna förhöra denne.

### *Plädering*

Klingberg får hålla slutplädering. Marklund avstår från slutplädering undanbedjande sig att vara retorisk. Varken Klingberg eller Marklund yrkar ersättning för rättegångskostnader. Notarien tillkännager att dom kommer att meddelas en timme senare.

### *Avkunnande av dom*

*Ogillar*

*Inte ens gjort sannolikt*

Tingsrätten *ogillar* helt Klingbergs yrkande. I domskälen heter det att det ålegat Klingberg att styrka sitt påstående om fel i vara men att han *inte ens gjort sannolikt* att cykeln varit behäftad med fel.

### *Vadekäromål — dispensansökan*

*Vad*

*FT-mål*

*Prövningstillstånd*

Klingberg anför *vad* till hovrätten mot tingsrättens dom. Eftersom det är ett FT-mål måste Klingberg ha *prövningstillstånd*. I vadeinlagan ansöker han härom och åberopar som dispensgrund att tingsrättens dom är felaktig. Han gör gällande att det finns anledning till ändring i domen och att det dessutom föreligger synnerliga skäl. Som synnerligt skäl åberopar han att Marklund handlat mot tro och heder och att avtalet därför är ogiltigt enligt köplagen 39§ 2st 2p.

### *Dispens beviljad — målet anhängigt*

*Ändringsdispens*

De två lagfarna domarna, ett hovrättsråd och en assessor, har olika meningar. Hovrättsrådet vill avslå

dispensansökan, assessorn bifalla. Den för den sökande mest förmånliga meningen skall då gälla som hovrättens beslut och Klingberg beviljas *ändringsdispens*.

### Skriftlig förberedelse

*Bestrider*

*Ändring av talan*

Marklund *bestrider* helt Klingbergs vadetalan. Han gör dessutom gällande att frågan om avtalets ogiltighet som stridande mot tro och heder inte bör prövas av hovrätten. Klingberg har inte rätt att på detta sätt göra *ändring av talan*. (Se s 20.) Sedan Marklunds svaromål kommit in till hovrätten, anser hovrätten målet vara moget för avgörande.

### Avgörande på handlingarna

*Fastställes*

Målet avgörs på handlingarna av ett hovrättsråd och två assessorer. Hovrätten finner att Klingbergs åberopande av frågan om tro och heder är ändring av talan som inte kan prövas i målet. (RB 13:3 och 50:25 3st) Efter överläggning *fastställes* tingsrättens dom. Klingberg söker inte prövningstillstånd hos HD. Hovrättens dom vinner laga kraft.

### Vårdnaden om Jacob och Sofi — indispositivt tvistemål

Sylvia och Mikael har varit sammanboende i sju år då de beslutar sig för att separera. Deras två barn, Jacob och Sofi, är sex och tre år gamla. Sylvia och Mikael har gemensam vårdnad om barnen.

Sylvia och Mikael är överens om att flytta isär men de är djupt oense om vem av dem som skall ha vårdnaden om barnen. Mikael kan tänka sig gemensam vårdnad, men det vill Sylvia inte höra talas om. De är dock överens om att den av dem som får vårdnaden skall bo kvar i radhuset.

Sylvia uppsöker en advokat på allmän advokatbyrå och ber om hjälp med att skriva stämningsansökan i fråga om vårdnaden av Jacob och Sofi. Hon hör sig för

om möjligheten att få biträdeshjälp och om de ekonomiska riskerna med att börja process mot Mikael. Hon blir upplyst om följande.

Med sina låga inkomster som sekreterare på kommunkontoret har hon rätt till allmän rättshjälp och till rättegångsbiträde. Därför kan hon räkna med att få sina egna kostnader täckta med undantag av rätts-hjälpsavgiften. Men om hon skulle förlora målet finns det en risk för henne att få betala Mikael's rättegångskostnader. Men risken är mycket liten. Den gäller bara om hon skulle "bråka" i processen och göra att den drog ut på tiden. *Föräldrabalken, FB, 6:22 RB 18:6*

Hon måste vidare räkna med att själv stå för rätts-hjälpsavgiften. Även om hon har rättsskyddsförsäkring kan hon inte räkna med ersättning från denna. Den gäller som regel inte i mål om vårdnad efter separation. Detta spelar dock mindre roll eftersom hennes rätts-hjälpsavgift skulle bli låg.

Advokaten visar henne tillämpligt lagrum i föräldrabalken.

#### FB 6:5

Står barnet under vårdnad av båda föräldrarna och vill någon av dem att vårdnaden inte längre skall vara gemensam, skall rätten på talan av en av dem eller båda anförtro vårdnaden om barnet åt en av föräldrarna efter vad som är bäst för barnet.

Rekvisitet i FB 6:5 är "vad som är bäst för barnet". Rättsföljden är "vårdnaden skall anförtros förälder".

Sylvia vill yrka att vårdnaden anförtros henne ensam. Men hon är osäker om vilken grund hon skall åberopa. Mikael har betydligt högre inkomster än hon och hon vet inte hur hon skall framställa sin ekonomiska situation. Advokaten upplyser henne om att rekvisitet "bäst för barnet" inte avser vem som kan ge barnet bäst ekonomisk standard utan vem av föräldrarna som har den bästa relationen till barnet och vem som i framtiden kan tänkas uppfostra barnet bäst. Eftersom lagtexten inte ger några närmare upplysningar får man söka ledning i rättspraxis och juridisk litteratur. Advokaten råder henne att tänka efter vilka vittnen hon vill skall höras så att de kan namnges i stäm-

ningsansökan. Han uppmanar henne att gå hem och plocka fram brev som kan visa att Mikael inte brytt sig om barnen eller andra skriftliga bevis som talar mot Mikaelns lämplighet som vårdnadshavare.

### *I tingsrätt*

- Stämningensansökan* Sylvia yrkar i *stämningensansökan* att ensam få vårdnaden om båda barnen och att Mikael skall åläggas att betala underhåll till vart och ett av dem med 2 000 kronor i månaden. *FB 6:5 och 7:2*
- Grund* Som *grund* åberopar Sylvia att barnen är små och starkt modersbundna. Sylvia har halvtidstjänst och tid att ägna sig åt dem. Hennes föräldrar bor i närheten och har mycket god kontakt med barnen.
- Kumulerade mål*  
*Blandade mål* Sylvia sänder in stämningensansökan till tingsrätten i Linköping, där hon och barnen är bosatta. Då stämningensansökan kommit in blir målet anhängigt vid tingsrätten i Linköping. (*FB 6:17 och 7:12*) Egentligen är det fråga om två mål, ett indispositivt mål om vårdnad och ett dispositivt om underhåll till barnen. De båda målen handläggs gemensamt som *kumulerade mål*, i huvudsak enligt reglerna för indispositiva mål. Kumulerade mål, varav det ena är indispositivt och det andra dispositivt, brukar kallas *blandade mål*.
- Svaromål* Mikaelns *svaromål* innehåller i huvudsak följande. Mikael bestrider Sylvias yrkande på alla punkter. Han yrkar att vårdnaden skall tillerkännas honom och att Sylvia skall åläggas att betala underhåll för barnen.
- Grund* Som *grund* för sitt bestridande anför han följande. Han förnekar att barnen är modersbundna. Sylvia har ett häftigt humör och det händer att hon slår dem. Mikael har flyttat samman med en annan kvinna, som barnen är mycket förtjusta i.
- Muntlig förberedelse*
- Medlare* Rätten sätter ut målet till muntlig förberedelse. Vid förberedelsen består rätten av en rådmann. Denne fö-



reslår att Sylvia och Mikael skall träffas inför en *medlare*, som han kan utse åt dem. Båda avböjer. De har talats vid tillräckligt och vill nu ha ett avgörande.

*Vårdnadsutredning*  
*Interimistiskt beslut*

Under förberedelsens gång slungar både Sylvia och Mikael ut beskyllningar mot den andre om försummelse och övergrepp mot barnen. Rådmannen förklarar därför att rätten skall begära *vårdnadsutredning* hos socialnämnden i Linköping, där båda bott med barnen fram till separationen. Sylvias biträde yrkar med anledning härav *interimistiskt beslut* i vårdnadsfrågan, eller åtminstone i fråga om var barnen skall bo, i väntan på dom i vårdnadsfrågan.

*Vilande*

Rätten beslutar att vårdnadsutredning skall göras, att målet skall vara *vilande* i väntan på denna och att barnen tills vidare skall bo kvar hos Sylvia. Mikael överklagar inte det interimistiska beslutet.

*Rapport*

I vårdnadsutredningen samlar socialsekreteraren upplysningar om familjen från ett stort antal personer som känner Sylvia och Mikael. Socialsekreteraren redovisar upplysningarna i en *rapport* till domstolen. Men hon skall enligt nu gällande lagstiftning inte dra några egna slutsatser och inte heller rekommendera den ena föräldern framför den andra som vårdnads-havare.

Då vårdnadsrapporten kommit in, kallar rätten till muntlig förberedelse. Vid förberedelsen låter rådmannen parterna yttra sig över rapporten.

De förhör, som redovisats i rapporten, visar att Sylvias och Mikaelns förhållande varit bråkigt de senaste åren. Sylvias och Mikaelns kommentarer vid den muntliga förberedelsen förstärker detta intryck.

*Liten huvudförhandling*

Rådmannen beslutar att huvudförhandling skall hållas omedelbart i förenklad form. Båda parter yrkar att få höra vittnen i målet. Vittnena väntar i korridoren och kan kallas in för att höras.

Rådmannen konstaterar att handläggningen gått

över till huvudförhandling. Parterna hänvisar till tidigare yrkanden och bestridanden. De hörs båda i bevisnytt. Vittnena hörs. Ombuden håller slutplädering och lämnar in sina kostnadsräkningar. Rätten förklarar förhandlingen avslutad och meddelar att dom kommer att hållas tillgänglig på kansliet en vecka senare.

### *Dom meddelas*

#### *Domslutet*

I domslutet tillerkännes Sylvia Winberg vårdnaden om sina och Mikael Fernlunds barn, Jacob född 1984 09 09 och Sofi född 1987 03 03. Mikael skall ha rätt att umgås med barnen och åläggas att betala underhåll till dem i enlighet med Sylvias yrkande.

#### *Domskälen*

Domskälen innehåller i huvudsak följande. Ingen av föräldrarna kan i och för sig anses mera lämpad än den andre att ha vårdnaden om barnen. Men då barnen vistats hos modern hela tiden efter separationen och man kan anta att en förflyttning av dem kan inverka menligt på deras utveckling, finner rätten att de bör få stanna hos modern.

### *I hovrätt*

Mikael överklagar domen till hovrätten. Hovrätten sätter ut målet till muntlig förberedelse och håller huvudförhandling i omedelbar anslutning till denna. Hovrätten fastställer tingsrättens dom.

### *Efterspel*

Mikael uppsöker sin advokat för att få ett personligt samtal. Han kan inte förstå att man kunnat döma "så fel". Domarna i hovrätten har ju med egna ögon kunnat se att Sylvia varit spritpåverkad då hon uppträtt i rätten. Han undrar hur man då kunnat tilldöma henne vårdnaden om två små barn.

Advokaten försöker lugna Mikael. Han upplyser Mikael om att man inte får prövningstillstånd i HD genom att påstå felaktig bevisvärdering. Mikael kan inte

få målet prövat i en instans till.

Ett år senare sitter Mikael i advokatens väntrum igen och vill åter ha ett samtal. Nu berättar han att Sylvia är helt ur stånd att sköta barnen och han frågar vad han skall ta sig till.

### *Res judicata*

Advokaten vet att domar i vårdnadsmål ej vinner rättskraft på samma sätt som t ex domar i köpmål. Ny talan i vårdnadsfrågan skulle inte avvisas på grund av *res judicata*. (RB 17:11, se nedan.) Efter att ha inhämtat upplysningar om Sylvias situation lovar han att föra Mikael's talan mot Sylvia i en ny vårdnadsprocess vid Linköpings tingsrätt.

### Kommentar till de tre målen

Det rättsliga förfarandet i indispositiva mål regleras både i RB och i respektive lagar. För vårdnadsmål finns det flera regler intagna i FB som alltså endast gäller vårdnadsmål. Så förhåller det sig med forumregeln att Sylvia inte behöver stämma Mikael till tingsrätten i hans stad, utan kan få sin talan prövad där hon själv är bosatt. Så förhåller det sig också med rättens sammansättning. Om vårdnadsmålet hade gått till ordinär huvudförhandling skulle rätten ha bestått av en lagfaren domare och nämnd, något som inte gäller generellt för indispositiva tvistemål. Och så förhåller det sig med regeln om ansvar för motpartens kostnader.

FB 6:17, 7:12 och 20:1 och ÄktB 14:17–18 samt FB 6:22 och RB 18:6

### *Ansvar för utredningen*

Att rätten har *ansvar för utredningen* gäller däremot för samtliga indispositiva mål. Utan att någon av parterna begärt det har rätten i vårdnadsmålet fordrat in vårdnadsutredning och förklarat målet vilande i avvaktan på denna. I dispositiva mål tar rätten inte eget initiativ, *ex officio*, till någon utredning. Så har domstolen i målet om bärjarlön inte självant begärt ut-

redning av förhållandena vid ubåtens grundstötning. All utredning har initierats av part.

*Prövningstillstånd  
Treinstansprövning*

FT-mål går i regel inte längre än till tingsrätt. Att målet om den 10-växlade cykeln fick *prövningstillstånd* i hovrätten, skall ses som ett undantag. Om det råder strid mellan föräldrar i vårdnadsmål, är det vanligt att förlorende part överklagar och att målet omprövas i hovrätt, så som skedde i målet om Jacob och Sofi. Utsikter till *treinstansprövning* finns framför allt i förmögenhetsmål, som i målet om bärgarlön.

*Påtryckningsmedel*

Samtliga tre skildrade mål har ur processteknisk synpunkt varit problematiska. Parterna har lojalt rättat sig efter domstolarnas föreläggande. Om så inte varit fallet hade rätten kunnat tillgripa *påtryckningsmedel*. Det finns numera en arsenal av sådana.

## Processledning och påtryckningsmedel

*Formell processledning*

Det har aldrig rått någon tvekan om att rätten bör utöva *formell processledning* för att ändamålsenligt ordna förfarandets yttre förlopp. Häri ingår att bestämma tid för förhandlingar, kalla parter och vittnen, under huvudförhandling se till att ordning och reda iakttas och att bestämma i vilken ordning bevis skall upptas.

*Förlikning  
Medling*

Men dagens domare skall vara mer aktiv än så. Han skall bestämma om förberedelse skall vara muntlig eller skriftlig, om avgörande skall ske på handlingarna eller efter huvudförhandling och om huvudförhandling skall vara stor eller liten. Lagstiftaren har över huvud taget ålagt domare att utöva starkare processledning än tidigare. Så har lagstiftaren uttryckligen ålagt domare att verka för *förlikning* i dispositiva mål och gett honom möjlighet att föreslå *medling* i indispositiva mål. *RB 42:17*

*Påtryckningsmedel  
Föreläggande*

Domstol använder *påtryckningsmedel* för att få förfarandet att fungera. Det sker i stor utsträckning genom

*Påföljd*  
*Vite*  
*Hämtning*  
*Tredskodom*

skriftliga *förelägganden* i vilka anges exakt *påföljd* som kan dömas ut och verkställas. Om part inte följer ett föreläggande vid *vite*, kan han tvingas att betala angivet vitesbelopp. Om part inte inställer sig trots föreläggande vid påföljd av hämtning, kan han *hämtas* av polisen. Har part fått föreläggande att inställa sig vid påföljd att *tredskodom* kan meddelas mot honom, vet han att utevaron kan leda till att han förlorar målet.

Förelägganden och påföljder är olika i dispositiva och indispositiva mål.

### Dispositiva mål

I dispositiva mål ligger det i domstolens intresse att så snabbt som möjligt få parterna att ge in allt material de önskar åberopa och genom klar och precis processföring ge domstolen underlag för dom. Påtryckningsmedlen är inriktade på att få parterna att agera i enlighet härmed. Om part vägrar får han själv ta följderna härför på olika vis.

*Förberedelsen mer effektiv*

Lagstiftaren har under senare år främst inriktat sig på att göra *förberedelsen mer effektiv*. Domstolen har möjlighet att använda nya påtryckningsmedel redan på ett tidigt stadium.

*Tredskodom mot svarande*

Föreläggande vid risk för *tredskodom* kan numera ges *mot svarande* för att få honom att avge skriftligt svaromål inom viss tid. *RB 42:11 och 44:7a*

*Preklusionsföreläggande*  
*Stupstocken*

Likaså under förberedelsen kan domstol ge part *preklusionsföreläggande*, dvs ålägga honom att slutligt bestämma sin talan och uppge sina bevis senast ett visst datum. Påtryckningsmedlet kan användas mot båda parter. Förutsättningen är att part tidigare varit nonchalant i sin processföring. Efter utsatt datum tillåts han inte komma in med någon ny omständighet, såvida han inte kan göra sannolikt att han haft giltig ursäkt. Denna regel kallas för *stupstocken*. *RB 42:15*

*Förberedelse*  
*Huvudförhandling*

Vissa påtryckningsmedel kan användas både under *förberedelse* och under *huvudförhandling*, t ex *tredskodom*.

*Tredskodom  
gäller båda parter*

*Tredskodom* som påtryckningsmedel för inställelse gäller båda parter. Under förutsättning att part förelagts att inställa sig vid påföljd av tredskodom, och likväl uteblir, dvs inte ens låter sig representeras av ombud, kan följande inträffa. Om motparten begär tredskodom, skall domstolen besluta om sådan.

Tredskodom är inte någon dom i egentlig mening. Den grundas på en ytterst summarisk prövning och går i regel den frånvarande emot. Den är snarast att uppfatta som straff mot den part som uteblivit. Det finns möjlighet att söka återvinning mot tredskodom inom en månad. Målet tas då upp av tingsrätten för ordinär handläggning igen. Det bestående straffet för utevaron blir i så fall att stå för de kostnader som förorsakats av utevaron både för motparten och för parten själv. Om återvinning inte söks står emellertid tredskodomen fast och kan verkställas mot förlorande part.

*RB 42:12 1st 1p, 42:18 1st 2p, 44:2, 44:8—10, 18:6,  
UB 3:5 2p*

*Prekludera  
Rättegångs-  
kostnader*

Om part åberopar omständighet eller inför ny bevisning i tingsrätt först under huvudförhandlingen, får det nya materialet lämnas utan avseende, *prekluderas*. Sådan preklusion kan ske om part tjuvhållit på materialet för att överrumpla motparten eller för att förhala rättegången. Preklusion kan även ske om parts senfärdighet av domstolen bedöms som grovt vårdslös. Part kan även åläggas att betala *rättegångskostnader* som han genom senfärdigheten vållar motpart även om han vinner målet. *RB 43:10 och 18:6. Jämför 50:25 och 55:13*

### Indispositiva mål

*Vitesföreläggande  
Hämtning*

I indispositiva mål har domstol ett ansvar för att målet blir utrett. Domstolen får därför inte ge tredskodom eller vägra ta mot bevisning. I vårdnadsmål åligger det t ex domstol att se till att utredningen blir så fullständig att domen blir till barnets bästa. De påtrycknings-

medel som används är *vitesföreläggande* och *hämtning* av part till sammanträde. Domstolen måste ju höra båda föräldrarna för att kunna bedöma vem av dem som är lämpligast som vårdnadshavare. Inställelse av part är ett led i den utredning som domstol svarar för. *RB 42:12 2st, 44:3, 44:4 1 st, 44:5—6.*

## Samtliga tvistemål

### *Driva förberedelse*

För samtliga tvistemål gäller att rätten skall *driva förberedelse* med inriktning på ett snabbt avgörande av målet. Förberedelsens syfte är att klarlägga frågor om parternas yrkanden och åberopanden, om den bevisning de önskar införa i målet och om eventuell ytterligare utredning. Domstol kan inför förberedelsesammanträde ge parterna en förteckning över vad som bör behandlas. Innan förberedelse avslutas kan rätten göra en sammanfattning av sakläget, som den låter parterna yttra sig över. *RB 42:6 3st, 42:14 och 42:16*

### *Materiell processledning*

Det är en sak att sätta tidsfrister och använda påtryckningsmedel för att få parterna att precisera sina ståndpunkter och lämna in sin bevisning. Det är en annan sak att styra parts processföring genom frågor och påpekanden om särskilda yrkanden och särskilda rättsfakta. Det senare kallas att utöva *materiell processledning*.

### *Frågeplikt*

För att skärpa domarens materiella processledning har man infört *frågeplikt* för honom. Under både förberedelse och huvudförhandling skall rätten genom frågor och påpekanden söka avhjälpa otydligheter och ofullständigheter i de uttalanden som görs. *RB 42:8 2st och 43:4 2st*

# 6

## Domstols beslutsfattande

### Domares opartiskhet

#### *Domared*

Det är av grundläggande betydelse att de som dömer i våra domstolar är opartiska då de fattar beslut. Domare har därför att avlägga *domared*. I den svär han att "aldrig lag vränga eller orätt främja". *RB 4:11*

#### *Jävsgrunder*

Domare skall inte tjänstgöra i ett mål, om han har eget intresse av utgången. I lagen specificeras nio *jävsgrunder*. Om domare inte självant avträder då någon av dessa föreligger, kan part göra jävsanmälan och få jävsfrågan prövad.

Av gammalt har släktskap och ekonomiskt intresse av olika slag varit jävsgrundande. Men även en domares fördomar kan beaktas som jävsgrundande. En person som offentligt uttalat fientlighet mot utlänningar bör inte sitta som domare i vårdnadstvist mellan invandrare och svensk. *RB 4:12–15*

Bredvid de lagfarna domarna finns i tingsrätt och hovrätt nämndemän. Vad som är stadgat om domared och domarjäv gäller även för dessa.

### Jura novit curia

Domare skall känna lagen. Detta innefattar att tolka lagen och att veta vilka tidigare avgöranden av HD som kan vara vägledande.



## Rättsfrågan

*Rättsfrågan*

*Sakfrågan*

Med rättsfråga menas hur domstolen skall tillämpa civillag i det konkreta fallet. Häri inbegripes tolkning främst med hjälp av rättspraxis. Det är viktigt att skilja mellan *rättsfrågan* och *sakfrågan* i ett mål. Det fordras inte bevisning *i rättsfrågan utan enbart i sakfrågan*. (RB 35:2 2st) Detta innebär dock inte att det är förbjudet för part att tala och argumentera för sin åsikt i rättsfrågan.

## Notoriska fakta och privat vetande

*Notoriska fakta*

Det heter i lagen att för omständigheter, som är allmänt veterliga, *notoriska fakta*, kräves icke bevis. Att solen går upp i öster och ned i väster är självklarheter som part inte ens behöver påstå i rättegång. Men i det postindustriella samhället, vars stora kunskapsmassa omfattas av så många människor, kan det ibland vara svårt att dra gränsen mellan notoriska fakta och övriga, som skall bevisas. RB 35:2 1st

*Privat vetande*

En domare skall ha gedigna allmänskunskaper. Han förutsättes känna till notoriska fakta, men får inte döma efter sitt *privata vetande* om det konkreta fallet. Om han på sina morgonpromenader gått förbi en byggarbetsplats och gjort viktiga iakttagelser, skall han avböja att vara domare i entreprenadvist om detta bygge. Han kan höras som vittne i målet. RB 36:2 och 4:13 8p

## Dom på formell grund

*Medgivit yrkandet*

*Erkänt rättsfaktum*

I dispositiva tvistemål kan domstol döma utan någon egentlig saklig prövning, dvs på formell grund. Så sker då part *medgivit yrkandet* eller *erkänt rättsfaktum*. Medgivandet eller erkännandet beror vanligtvis på att parterna är överens, åtminstone i någon del av tvisten. Men part kan också medge eller erkänna av taktiska skäl, helt enkelt därför att han inte vill att domstolen skall gå in och granska vissa omständigheter. Det kan bero på hans personliga relationer till

motparten eller på insikten att han ändå inte skulle kunna bevisa det riktiga förhållandet. Om part medger eller erkänner, så läggs detta till grund för domen oberoende av vad han har för skäl därtill.

*Tredskodom*

*Tredskodom* är ett annat exempel på dom på formell grund (se s 73 f). *RB* 35:3, 42:18

## Bevisning

I övrigt måste det faktiska sammanhanget utredas under rättegången. Om detta handlar den omfattande läran om bevisningen. Denna brukar i juridisk litteratur och undervisning behandlas i tre avsnitt:

- 1 bevismedel och bevisföring
- 2 bevisbörda och beviskrav
- 3 bevisvärdering

Någon motsvarighet till denna indelning finns emellertid inte i *RB*. Regler om bevismedel och bevisföring behandlas på flera olika ställen i *RB*. Bevisbörda och beviskrav behandlas över huvud taget inte i *RB*:s lagtext. Några civillagar, men långt ifrån alla, innehåller regler härom. I övrigt får man gå till rättspraxis för att söka vägledning. Vissa regler om bevisvärdering finns i *RB*. Men den som letar i lagen efter en allmänt tillämpbar metod för bevisvärdering, letar förgäves.

*RB*:s tredje avdelning "Om bevisning" består av sju kapitel, av vilka ett (*35 kap*) innehåller vissa regler om bevisföring och bevisvärdering. Fem kapitel (*36—40*) gäller olika bevismedel. Ett stort antal regler om bevisning finns dessutom insprängda i *RB* på olika ställen. Det gäller bl a skyldighet för parter att uppge bevis i stämningsansökan och vid förberedelse (*42:2 och 42:6*). Det gäller också i vilken ordning och på vilket sätt rätten skall ta upp bevis vid huvudförhandling (*43:8*) och tilltrosparagraferna (*50:23 och 55:14*).

# Bevismedel och bevisföring

*Bevismedel*

*Bevisfakta*

Vittne, part som förhörs person, skriftlig handling och föremål såsom varuprov, vapen och verktyg är medel för att ge rätten viktiga upplysningar. De kallas *bevismedel*. Innehållet i vittnets utsaga och i det skriftliga avtalet och den information som rätten får genom undersökning av varuprovet, vapnet eller verktyget, kallas *bevisfakta*. Bevismedel ger kunskap om bevisfakta.

*Bevisföring*

I dispositiva tvistemål är det parternas sak att förelägga bevisning inför domstol. Vittne, som part åberopat, förhörs inför domstol. Skriftliga bevis, som part lämnat in, föredras inför domstol genom högläsning. Varuprov, som part lämnat in, skickas runt bland rättens ledamöter så att de kan se, känna och kanske lukta på det. *Bevisföring* är termen för parternas presentation av bevismedel vid domstol.

## Vittne

Det är en medborgerlig skyldighet att avlägga vittnesmål inför domstol. Vem som helst kan kallas att vittna. Det finns inga åldersgränser. Även ett litet barn kan höras som vittne. *RB 36:1 1st*

*Vitesföreläggande*

*Hämtas*

*Häktas*

Ett tredskande vittne kan tvingas att komma till domstol, att avlägga vittnesed och att svara på frågor. Tvångsmedlet är i första hand *vitesföreläggande*. Det innebär att den som ålagts att inställa sig vid vite av 500 kronor, får betala det beloppet om han uteblir. Inställer han sig inte, trots upprepade vitesförelägganden, kan han *hämtas*. Vägrar han avlägga ed eller yttra sig trots vitesföreläggande, kan han *häktas* och kvarhållas i häkte under en tid av högst tre månader. Var fjortonde dag förs han inför rätta och tillfrågas om han blivit samarbetsvillig. Mot den som är under 15 år är hämtning det enda tvångsmedel som kan användas. *RB 36:7, 36:21—22*

*Vittnesed*

Innan vittne hörs skall han avlägga *vittnesed*. Denna saknar numera religiös anknytning. Vittne lägger inte

längre två fingrar på bibeln. I stället försäkrar vittne på heder och samvete att han skall säga sanningen och han erinras om att osanning kan straffas som mened enligt brottsbalken. Vittnesedens tyngdpunkt ligger i det straffrättsliga ansvaret. Personer som inte har något straffrättsligt ansvar, som barn under femton år och vissa sinnessjuka, må inte avlägga ed. *RB 36:11 och 36:13*

I Sverige liksom i övriga västeuropeiska länder läggs man stor vikt vid vittneseden. Domstol tillmäter utsaga större betydelse då den avgetts under ed. Samtidigt är man medveten om att det i vissa situationer och för person med speciell anknytning till någon av parterna är frestande att vittna falskt. Olika sätt att förebygga falska vittnesmål under ed har präglat lagstiftningen om vittne.

*Befrielse från att avlägga vittnesmål*

Med RB:s införande 1948 avskaffades vittnesjäven. I stället infördes *befrielse från att avlägga vittnesmål* för parts nära anhörig. Om nära anhörig väljer att vittna skall detta dock ske under vittnesed som för ett vanligt vittne. *RB 36:3*

Vittne kan under pågående förhör vägra att svara på vissa frågor. Detta gäller om ett svar skulle röja brottslig eller vanärande handling av vittnet själv eller av honom närstående eller om svaret skulle avslöja yrkeshemlighet. *RB 36:6*

*Huvudförhör*  
*Motförhör*

Vittne skall höras muntligt inför domstol. Förhöret inleds med *huvudförhör*, dvs förhör av den part som åberopat vittnet. Först skall vittnet få tillfälle att själv berätta i ett sammanhang. Sedan ställer parten frågor för att få fram en fullständig bild av vad som skett. Därefter tar motparten över och håller *motförhör*, varvid det är tillåtet att ställa ledande frågor. Motförhör kallas även korsförhör. *RB 36:17*

*Vittnesattest*  
*Förhörsprotokoll*

Under vissa omständigheter får *vittnesattest* numera åberopas i stället för muntligt förhör med vittne. Om kostnaderna för att kalla in ett vittne till domstol ter sig oproportionerligt stora, kan vittnet höras utom huvudförhandling. Vittnets berättelse nedtecknas i

ett förhörsprotokoll, vilket får åberopas som bevis. RB 35:14 och 36:19

Vittne som inställt sig till muntligt förhör, skall på begäran ha ersättning för resa, uppehälle och tidsspillan. Vittne kan kräva förskott för resa och uppehälle som villkor för att inställa sig. RB 36:24—25

## Part som förhörsperson

Samma regler gäller för förhör med part som för förhör med vittne, dock med undantag för regler om tvångsmedel mot vittne och om ersättning till vittne. Parts eget ombud börjar förhöret. Därefter får motpartens ombud tillfälle att korsförhöra varefter rätten och ombuden får ställa ytterligare frågor.

Förhör med part skall inledas utan sanningsförsäkran. Om särskilt viktiga uppgifter kommer fram under det inledande förhöret kan part därefter höras om dessa under sanningsförsäkran. RB 37:2

Part som hörs under sanningsförsäkran kan vägra att svara på vissa frågor, t ex om svaret skulle avslöja yrkeshemlighet. Formalia kring parts avläggande av sanningsförsäkran är reglerade ungefär som formalia kring vittnesed. Det svenska systemet ligger numera nära det angloamerikanska, där part i vittnesbåset behandlas som vittne. RB 37:3 1—2 st

## Sakkunnig

### *Specialdomstolar*

### *Sakkunnig*

Utvecklingen i samhället de senaste decennierna ställer stora krav på domstolarnas vetande och förmåga att förstå. Det gäller inte enbart tekniska, kemiska, fysikaliska och medicinska fakta utan också beteendevetenskapliga forskningsdata. På två olika vägar har man sökt tillgodose behovet av expertkunskap: dels genom att inrätta *specialdomstolar*, dels genom att anlita *sakkunnig*.

Inom vissa områden av civilrätten är det rutin att anlita sakkunnig. Så är fallet för blodgruppsanalys i faderskapsmål, för precisering av skador i skadeståndsmål och för vårdnadsutredning av social myndighet i mål om vårdnad av och umgänge med barn.

- Offentlig sakkunnig* Rätten kan utse myndighet, tjänsteman vid myndighet eller annan för att avge yttrande i fråga vars bedömning kräver särskild fackkunskap. Sakkunnig utsedd av rätten kallas *offentlig sakkunnig*. RB 40:1
- Sakkunnigjämv* Innan rätten utser sakkunnig, skall den pröva om det finns någon omständighet som kan utgöra *sakkunnigjämv*. En person som "till saken eller till någondera parten står i sådant förhållande, att hans tillförlitlighet därigenom kan anses förringad" får inte utses till offentlig sakkunnig. RB 40:2
- Sakkunniged* Sakkunnig skall avge skriftligt utlåtande. Han hörs dessutom i regel muntligen av domstol. Innan han hörs muntligen skall han avlägga *sakkunniged*. Det heter i edsformuläret att han lovar och försäkrar att efter bästa förstånd fullgöra sakkunniguppdraget. RB 40:8—9
- Myndighet och anställd vid myndighet har skyldighet att avge sakkunnigutlåtande gratis. Annan offentlig sakkunnig har rätt till arvode och ersättning för kostnader, vilket i regel tas på allmänna rättshjälpen. RB 40:17
- Privat sakkunnig* Part kan själv utse sakkunnig, *privat sakkunnig*. Privat sakkunnig behöver inte vara ojävig, avlägger inte sakkunniged och tillerkänns inte arvode av allmänna medel. Han lyder i stället under samma regler som vittne. RB 40:19

## Skriftligt bevis och indicier

- Editionsföreläggande* 38 kap innehåller regler för skriftligt bevis. Där finns regler om skyldighet att förete skriftlig handling i rättegång och undantagen därifrån. Där finns regler om rättens möjlighet att förelägga part att förete skriftlig handling, *editionsföreläggande*, och regler om ersättning för kostnad och besvär till utomstående som företett handling i rätten.

- Syn* I 39 kap behandlas *syn*. Domstol kan hålla *syn å stället* för "skärskådan av fastighet eller av föremål, som ej

lämpligen kan flyttas till rätten, eller av plats, där viss händelse timat". Det innebär att samtliga domare, som skall döma i målet, tillsammans beger sig till den plats det gäller och att notarien skriver ett protokoll över deras iakttagelser.

### *Syna föremål*

Domstol kan också *syna föremål*, "som finnas tillgängliga för rätten vid dess sammanträde, t ex fotografier, varuprov, vapen eller verktyg, som begagnats vid förövande av brott. /— — —/ Ett praktiskt exempel är tillhandahållande av skriftlig handling för skriftjämförelse". (N Gärde m fl: *Nya Rättegångsbalken*, s 542)

### *Indicier*

I juridisk litteratur och i allmänt språkbruk brukar man använda termen *indicier* för föremål av det slag som Gärde räknat upp i citatet ovan. De ordningsregler och regler om ersättning för kostnader som gäller för förebringande av skriftligt bevis gäller också för syn av indicier.

Indelningen av bevismedel i olika kapitel (36—40) innebär en kategorisering av bevismedlen. Att vi sedan 1948 har fri bevisföring innebär emellertid att bevisning kan föras med alla tänkbara medel. Nya tekniska metoder för bevisföring som uppspelning av videofilmer från förhör och vittnesförhör per telefon faller inte helt naturligt in i någon av kategorierna, men är likafullt tillåtna.

## Bevisbörda och beviskrav

### *Beslutsmodellen*

I *beslutsmodellen* för domstol ingår för det första regler för bevisbörda och beviskrav och för det andra metoder för bevisvärdering.

- 1 Bevisbörda och beviskrav
- 2 Bevisvärdering

Regler om bevisbörda och beviskrav finner man i civillag och i rättspraxis. Det finns en omfattande juridisk litteratur härom. Reglerna gäller påståenden om rättsfakta, t ex påstående att avtal slutits i ett köpmål, påstående att skada förorsakats i ett skadeståndsmål,

påstående att uppsägning skett utan laga grund i ett arbetsrättsligt mål. Domstolen har att i respektive mål tillämpa regler om bevisbörda och beviskrav i köplagen, i skadeståndslagen, i lagen om anställningsskydd samt eventuella regler i rättspraxis.

### Rättsregel

En regel om bevisbörda och beviskrav är en *rättsregel*, som skall tillämpas beträffande en typ av rättsfaktum i en typ av mål.

Reglerna om bevisbörda och beviskrav är riktade till domstolarna i beslutssituationer, där bevisningen i målet inte klart visar att en av parterna har rätt. Beslutssituationen kan ofta vara nog så besvärlig.

Käranden gör exempelvis gällande att han slutit ett köpeavtal med svaranden, vilket svaranden förnekar. Då domstolen skall fatta beslut kan endera av tre situationer föreligga:

- 1 Bevisningen visar klart att köpeavtal ingåtts.
- 2 Bevisningen visar klart att köpeavtal inte ingåtts.
- 3 Bevisningen visar inte klart vare sig att köpeavtal ingåtts eller inte ingåtts.

Situationerna ett och två ger domstolen inga bekymmer då den skall besluta om dom. Situation tre däremot vållar bekymmer. Domstolen måste trots dåligt beslutsunderlag bestämma sig för att avtalet ingåtts eller att det inte ingåtts.

I situation tre söker domstolen en regel om bevisbörda och beviskrav. Som tidigare nämnts finner man sådana regler i civillag och i rättspraxis. I detta fall har alltså domstolen att gå till avtalslagen och köplagen samt till rättspraxis på området.

Nu finns det ingen regel vare sig i avtalslagen eller i köplagen som säger att ett påstående om att avtal slutits skall styrkas. Av rättspraxis framgår emellertid att en sådan bevisbörderegler är etablerad. Domstolen har därför att tillämpa denna regel.

Vid tillämpningen sker först följande enkla tankeoperation:

- Käranden A har bevisbördan för rättsfaktum X.
- Domstolen har att utgå från icke-X.



Domstolen har alltså att utgå från att köpeavtal inte ingåtts. Den måste därför finna köpeavtalet styrkt för att kunna lägga det till grund för domen. Om domstolen inte finner det styrkt skall den döma som om något köpeavtal inte slutits. Detta gäller även om domstolen finner att viss sannolikhet för att köpeavtal ingåtts föreligger.

Låt oss i stället anta att det funnes en bevisbörderegul om att den som påstår att köpeavtal inte ingåtts har bevisbördan, i detta fall svaranden B. Domstolen har då att i stället göra följande tankeoperation.

- B har bevisbördan för icke-X.
- Domstolen har då att utgå från X.

I så fall skulle utgången bli att A och B slutit avtalet även om bevisningen vägrade något tyngre för att avtal inte slutits.

#### *Beviskyldighet*

Ordet *beviskyldighet* används ofta som synonym till bevisbörda, något som kan vara vilseledande. Någon egentlig skyldighet att förebbringa bevisning i målet är det inte tal om. Samtidigt är det klart att kännedom om en bevisbörderegul påverkar parternas handlande. Det är visserligen alltid i båda parter intresse att föra in bevisning i målet, men den som vet att han kommer att få bevisbördan för ett rättsfaktum blir givetvis extra angelägen. Han har det största intresset av de två av att föra in bevisning i målet.

#### *Flera rättsfakta*

Om *flera rättsfakta* är aktuella i ett mål har domstolen att föra motsvarande resonemang för vart och ett av dem allt efter som de aktualiseras. För varje rättsfaktum har domstolen att undersöka om det finns någon etablerad bevisbörderegul att tillämpa. Käranden kan få bevisbördan för rättsfaktum 1, svaranden för rättsfakta 2 och 3 osv.

#### *Svaranden har bevisbördan*

Antag att B i exemplet ovan menar att även om domstolen finner styrkt att avtalet ingåtts, så skall A:s talan ogillas därför att en vara som käranden skickat till honom var undermålig. *Svaranden har* i så fall *bevisbördan* för fel i vara. Finner domstolen att rättsfaktum kö-

peavtal är styrkt men att det är ovisst om fel förelegat, skall kärandens talan bifallas. Domstolen bygger då domen på att varan var felfri.

#### *Delad bevisbörda*

När man i tvistemål säger *delad bevisbörda* syftar man på det förhållandet att käranden i ett mål kan ha bevisbördan för vissa rättsfakta och svaranden för andra. Detta till skillnad från brottmål i vilka åklagaren har bevisbördan för samtliga rättsfakta.

#### *Beviskravet*

##### *Antagligt*

##### *Sannolikt*

##### *Styrkt*

I domstolarnas beslutsmodell ingår även *beviskravet*. Vid beslutsfattandet måste det vara klart hur stark bevisning som skall krävas av den part som har bevisbördan. Termen *antagligt* innebär ett mycket svagt beviskrav. *Sannolikt* betyder ett starkare krav och *styrkt* det starkaste kravet på bevisning av ett rättsfaktum. I civillagarna anges stundom sådana styrkekrav. Om inte, tillämpar domstol i princip det starkaste beviskravet. Men undantag härifrån har utvecklats i rättspraxis.

#### *Principer för bevisbörda och beviskrav*

Frågan är vilka idéer som ligger bakom lagregler och etablerade regler i rättspraxis om placering av bevisbördan och om styrkan av beviskravet. Området är stort och svåröverskådligt. Frågan är dessutom vilka principer som bör bestämma utformningen av denna typ av regler. Domstolarna kommer nämligen inte sällan i en beslutssituation där de förgäves söker ledning i civillag och i rättspraxis. Det finns därför ett starkt behov av *principer för bevisbörda och beviskrav*. Frågan om sådana principer har sedan lång tid tillbaka fascinerat juridikens teoretiker. Man har sökt finna en gyllene regel som skulle vara tillämpbar i alla mål, men misslyckats.

#### *Komplement till civillagarna*

Numera diskuterar man olika bevisbörderegler för olika typer av mål. Man ser dem som *komplement till civillagarna* och frågar sig hur regler om bevisbörda och beviskrav kan förstärka eller försvaga civillagarnas genomslagskraft i samhället.

## Några typfall

### *Avtalet*

Det civilrättsliga regelsystemet är uppbyggt kring *avtalet*. Vare sig det gäller ett köpeavtal, ett kommissionsavtal, ett hyresavtal eller ett avtal om underhåll, finns det ett omfattande regelsystem som syftar till att ingångna avtal skall respekteras och fullföljas. Det är därför av stor betydelse för olika frågor som angår avtal hur bevisbördan placeras. Det har utvecklats tre regler härför:

- 1 Den som påstår att avtal ingåtts skall styrka detta.
- 2 Den som påstår att avtal upphört att gälla (genom fullgörande, t ex betalning) skall styrka detta.
- 3 Den som påstår att avtal varit behäftat med fel som svek, tvång etc skall styrka detta.

Den första regeln kan motiveras med de omfattande rättsverkningar som följer av ingångna avtal. För att komma i åtnjutande av alla förmåner ett avtal kan medföra, krävs det klarhet i den grundläggande frågan om avtal verkligen ingåtts.

### *Betalning*

### *Svek*

Andra och tredje regeln motiveras av nödvändigheten att göra ingångna avtal stabila. Kunde en avtalspart bara löst påstå att *betalning* eller *svek* förekommit utan att behöva bevisa sitt påstående, skulle allt bli kaotiskt. Om han däremot vet att den som påstår att betalning eller svek skett, har bevisbördan, aktar han sig för att komma med uppduktade påståenden och invändningar.

Oskar Hansson har en lanthandel med många fasta kunder i den glesbygd där han bor. Fru Vikman är en pålitlig kund som brukar få handla på kredit. Men då Hansson kräver henne på senaste månadens skuld om 4 567 kronor vägrar hon betala. Hon påstår att hon redan föregående vecka betalt skulden kontant. Hansson stämmer fru Vikman till tingsrätten och målet handläggs som ett FT-mål. Fru Vikman erkänner att hon haft en skuld på 4 567 kronor men vidhåller att hon redan betalt.

Skall domstolen placera bevisbördan för betalning på Hansson eller på fru Vikman? Enligt fast praxis placeras bevisbördan på den gäldenär som påstår att han redan

betalat och det beviskrav som riktas mot denne är starkt. Fru Vikman skall bevisa att hon betalat och det krävs stark bevisning av henne.

Fru Vikman kan till sin förskräckelse inte finna något kassakvitto som styrker hennes påstående om betalning. Domstolen bifaller Hanssons talan och ålägger henne att betala 4 567 kronor jämte Hanssons rättegångskostnader.

Det finns ett stort antal civilrättsliga lagregler om att gäldenär skall göra rätt för sig. Det gäller återbetalning av lån, betalning av hyra, ersättning för kost och logi och, som i fru Vikmans fall, betalning för köp av varor. I samtliga fall gäller att invändning om betalning skall bevisas.

Skälen för denna bevisbörderegeln är följande. Eftersom gäldenärer i allmänhet vet att de måste bevisa ett påstående om betalning inser de flesta att det inte lönar sig att komma med en påhittad invändning. Man vet att om man inte har kvitto i handen kan man tvingas till betalning. Därför fogar sig merparten av gäldenärer och betalar sina skulder. Genom att man placeerar bevisbördan för påstående om betalning på gäldenären förstärker man trycket på gäldenärer i allmänhet att göra rätt för sig.

Resonemanget bygger på förutsättningen att både den civilrättsliga lagregeln och bevisbörderegeln är kända. Bevisbörderegeln om betalning är väl etablerad inom affärsvärlden och bankvärlden och spelar en viktig roll för smidigheten i affärslivet och för kreditväsendet.

#### *Avtal om tjänst*

En person kan anlitas att utföra visst arbete genom ett muntligt eller skriftligt *avtal om tjänst*. I synnerhet om avtalet endast är muntligt kan det bli tvist mellan uppdragsgivare och uppdragstagare om avtalets innehåll. Situationen är ofta den att uppdragsgivaren påstår att ett fast pris avtalats, medan uppdragstagaren vill ha högre ersättning därför att arbetet varit mer krävande än han kunnat förutse.

#### *Löpande räkning*

Ett HD-avgörande från 1951 har tillmätts stor betydelse som prejudikat. I målet hade avtal träffats om uppföran-

de av ett garage till en villa. Villaägaren påstod att fast pris avtalats. Byggmästaren ville ha högre ersättning och gjorde gällande att bygget utförts enligt avtal om *löpande räkning*. HD lade bevisbördan på byggmästaren för löpande räkning. Eftersom han inte förmådde bevisa sitt påstående, ogillade HD hans talan om högre ersättning.

1951 års rättsfall har allt sedan dess varit vägledande för placering av bevisbördan i mål som gällt avtal om tjänster. Tanken är att byggbolag och liknande företag som åtar sig uppgift för enskild bör förmås att ingå skriftliga avtal. Därigenom förebyggs man rättsliga konflikter inom en viktig del av samhället.

### Testamente

Karl Sandgren, 95 år, har under flera år varit skröplig. Han bor ensam i en lägenhet och vägrar flytta till vårdhem. Efter hans död delger hans granne Bengta Samuelsson arvingarna, Karls barnbarn, ett *testamente*. I testamentet förordnar Karl att Bengta som tack för god grannhjälp under många år skall erhålla bostadsrätten till den stora östermalmslägenhet där han bott. Karls barnbarn väcker klandertalan vid domstol och gör gällande att testamentet är ogiltigt därför att Karl inte var vid sina sinnens fulla bruk då han skrev under det.

Skall domstolen lägga bevisbördan för Karls sinnesbeskaffenhet på Bengta eller på barnbarnen? Om man lägger den på Bengta, skall hon styrka att Karl var vid sina sinnens fulla bruk. Om man lägger den på barnbarnen, skall de styrka att han inte var det.

Regeln att testamentet är ogiltigt om testator ej var vid sina sinnens fulla bruk, när han skrev det, finns i ärvdabalken, men där sägs ingenting om bevisbördan. Den bevisbörderegeln som utvecklats i rättspraxis har förändrats under 1900-talet.

I början på 1900-talet skulle domstolen ha lagt bevisbördan på Bengta. Hänsyn till familj och släkt som den centrala enheten i samhället, som i alla sammanhang borde värnas, hade fått Bengta att framstå som en främling och inkräktare. Placeringen av bevisbördan på Bengta var ett sätt att stärka den tidens familjerättsliga politik.

I dag skulle domstolen däremot ha lagt bevisbördan på barnbarnen i enlighet med dagens samhällssyn,

enligt vilken man skulle lagt större vikt vid Bengtas intressen än vid barnbarnens.

## Bevisvärigheter

### *Beviskravets styrka*

Högsta domstolen har under senare år i flera fall tagit hänsyn till bevisvärigheter vid bestämning av *beviskravets styrka*. Det har gällt sådana svårigheter som är typiska för vissa mål. Om ett mål gäller slutna miljöer som hem eller arbetsplats eller om målet gäller komplicerade medicinska eller tekniska faktorer, då ligger det i sakens natur att det kan vara svårt att föra bevisning. Situationen kan vara den att endast en av parterna har tillgång till bevismaterial. Det kan också vara så att vissa fakta är ytterst svårbevisade för båda parter.

### *Skadestånd*

#### *Miljömål*

Talan om *skadestånd* kan i *miljömål* föras enligt olika lagar. En person som anser sig ha lidit skada genom förorening av exempelvis vatten har bevisbördan för vissa rättsfakta enligt allmänna skadeståndsrättsliga regler. Det gäller den skadegörande handlingen, dvs utsläppet av gift i vatten, och den uppkomna skadan.

### *Orsakssambandet*

Angående frågan om handlingen orsakat skadan, *orsakssambandet*, står det skrivet i miljöskadelagens 3§ 3st:

En skada skall anses ha orsakats genom en störning, som avses i första stycket, om det med hänsyn till störningens eller skadeverkningarnas art, andra möjliga skadeorsaker samt omständigheterna i övrigt föreligger övervägande sannolikhet för ett sådant orsakssamband.

### *Överviktsprincipen*

Bevisbördan vilar enligt paragrafen på den skadelidande. Han skall bevisa orsakssambandet. Men det krav som riktas mot honom är svagt. Det räcker om domstolen finner större sannolikhet för ett orsakssamband än mot det. Detta sätt att hantera bevisbördan går i den juridiska litteraturen under beteckningen *överviktsprincipen*. (Se härom P O Bolding, *Bevisbördan och den juridiska tekniken*.)

### *Bevislättnad*

Miljöskadelagens 3§ 3st har tillkommit just för att åstadkomma *bevislättnad* när det gäller så svåröver-skådliga och komplicerade skadeförlopp som förgiftningar genom miljögifter och liknande.

### *Regnbågsforeller*

Två dagar i följd dog 40 000 *regnbågsforeller* i en fiskodling. Fiskodlaren krävde skadestånd av kommunen för att den släppt ut avloppsvatten, som bl a innehöll fenol, i ett dike som rann ut i den å vid vilken fiskdammarna var belägna. Avståndet från utsläppet till dammarna var omkring två kilometer. Kommunen invände att skadan uppkommit genom syrebrist, vartill förekomst av sva-velväte kan ha bidragit.

I sin bifallande dom uttalade HD att full visshet inte kunde nås av utredningen i målet. Orsakssambandet var omstritt mellan parterna. HD menade att det fick anses tillräckligt att det var klart mera sannolikt att fenolen tagit död på fisken än att syrebrist var dödsorsak. Vidare menade HD att påståendet om fenol som dödsorsak i sig var sannolikt.

Man skall lägga märke till att en skadelidande som fo-rellodlaren har små eller inga möjligheter att utreda hur det förhåller sig med kommunens avloppsan-läggningar, reningsfilter och reningsprocess. Hans tillgång till bevismaterial är begränsad. Samtidigt står ofta stora ekonomiska intressen på spel för skadevål-laren. Han kan inte väntas ha något större intresse av att utreda orsakssambandet. Men det är han som har bevismaterialet på sina domäner. Bevislättnad i miljö-skademål har en avgörande betydelse för genom-slagskraften hos miljöskadelagen. Om man krävt full bevisning för orsakssambandet, hade skadestands-krav i miljömål sällan kunnat bifallas. Bifall till ska-deståndskrav i miljömål har i sin tur betydelse som påtryckningsmedel för att minska utsläpp av miljöfar-liga gifter.

### *Mål om vårdnad Bäst för barnet*

Domstolen skall enligt föräldrabalken, FB, i *mål om vårdnad* döma efter vad som är *bäst för barnet*. I dessa mål placerar man i regel bevisbördan efter vissa gene-rella antaganden, t ex att ett barn mår bäst av att stan-na kvar hos den förälder som haft hand om det en längre tid. Den förälder som kan styrka detta, vilket

inte brukar vara svårt, har en "status-quo-presumption" som vårdnadshavare. Den andra föräldern måste för att få vårdnaden överförd på sig styrka att han är mera lämplig. (Se Jacobsson, *Ett barns rättigheter*, Askild & Kärnekull, 1978.)

## Bevisvärdering

### *Fri bevisvärdering*

Före 1948 hade vi legal bevisvärdering, vilket innebar att man åsatte olika bevismedel bestämda kvantitativa värden. Så exempelvis gällde två samstämmiga vittnen som fullt bevis och ett vittne som halv bevisning. Genom RB lagfästes 1948 *fri bevisvärdering*, vilket emellertid inte innebär att domstol får värdera bevisningen efter eget tyckande. Värderingen skall ske objektivt och så metodiskt som möjligt.

### *Överläggning till dom*

#### *Domskälen*

När rätten är sammansatt av flera domare håller dessa *överläggning* till dom efter huvudförhandlingen. Domarna går tillsammans igenom bevisningen och värderar den. Om målet är relativt enkelt blir denna värdering slutgiltig och följs av bifallande eller ogillande dom. I komplicerade mål kan det bli nödvändigt med ytterligare överläggningar. En av juristdomarna svarar för utformningen av *domskälen*, i vilka domstolens bevisvärdering redovisas mer eller mindre utförligt.

Vare sig värderingen av bevisningen görs av ensamdomare eller vid överläggning av sammansatt domstol, skall ett visst schema följas:

- 1 Bevismaterialet sorteras på de olika omständigheter, rättsfakta, som åberopats i målet.  
I ett köpmål behandlar man t ex all bevisning som angår fråga om köpeavtal för sig och all bevisning som angår fel i vara för sig.
- 2 Varje omständighet, dvs, rättsfaktum, motfaktum, replikfaktum, behandlas i tur och ordning.  
Det bevismaterial som talar för och emot att köpeavtal ingåtts värderas först. När den värderingen är slutförd kan domstolen gå vidare till nästa omständighet, fel i vara, för värdering av det bevismaterial



som talar för och emot. Om en tredje omständighet åberopas, t ex underlåtenhet att reklamera, kallas denna replikfaktum, och värderas därefter osv.

- 3 Varje bevisfaktum värderas för sig. Utsagor analyseras med hjälp av vittnespsykologiska metoder. Skriftliga bevis och indicier bedöms.
- 4 Samtliga bevisfakta som angår samma omständighet sammanvägs.

Det sammanvägda resultatet skall ge svar på frågan om bevisningen talar för eller mot att köpeavtal ingåtts och med vilken styrka uttryckt i antagligt, sannolikt eller styrkt.

- 5 Det sammanvägda resultatet skall kopplas till den regel om bevisbörda och beviskrav som gäller för just den typen av omständighet.

Om det sammanvägda resultatet ger ett högt bevisvärde för att köpeavtal ingåtts, uppfyller detta beviskravet och rätten kan fastställa att köpeavtal ingåtts.

Låt oss nu se något närmare på vittnespsykologernas metoder som aktualiseras under punkten tre, på sammanvägning av bevisning av intresse för diskussionen under punkten fyra och på vissa problem vid sammankopplingen av bevisvärderingens resultat med bevisbörda och beviskrav under punkten fem.

## Vittnespsykologi

Vid en omsorgsfull värdering av utsaga bör domstol utreda hur vittnet fungerat i följande tre avseenden:

- 1 uppfattningen
- 2 minnet
- 3 återgivningen

Forskningen inom medicin, psykologi och vittnespsykologi har hunnit långt i kartläggning av de mänskliga sinnenas ofullkomlighet vad gäller dessa tre huvudfaktorer. Men även om domare har kunskap om denna forskning är det svårt att omsätta kunskaperna vid domstols värdering. De arbetsmetoder som

vittnespsykologerna använder går inte att utan vidare överföra på domstolsarbetet. (Se närmare härom Arne Trankell, *Reliability of Evidence*, Beckmans 1972, och Astrid Holgersson, *Fakta i målet*, Ped inst, Stockholms universitet 1990.)

### *Utsagans uppkomstbetingelser*

Vittnespsykologerna tolkar utsagan och undersöker *utsagans uppkomstbetingelser*. Domstol anlitar i regel vittnespsykologer först sedan ett eller flera förhör hållits med part eller vittne. Vittnespsykologerna arbetar därför i stor utsträckning med inspelningar och utskrifter av bandupptagningar av förhör som redan hållits. De tar god tid på sig att lyssna till dialogen mellan utfrågaren och den utfrågade och kan därför få fram interaktionen mellan dessa. De kan lyssna om och om igen och följa hur en person omedvetet ändrar sina uppgifter. Därefter håller de egna förhör för att skaffa sig ytterligare information och för att pröva hållfastheten i lämnade uppgifter.

Om nu inte vittnespsykologernas tidskrävande arbetsmetoder går att överföra till domstol och det saknas medel för att använda vittnespsykologer annat än i speciella typer av mål, så kan juristerna i vart fall göra sig förtrogna med vittnespsykologernas forskning och synsätt.

Detta är oundgängligt för att undvika felaktiga slutsatser av vittnes uppträdande inför rätta. Fortfarande kan man i domskäl läsa varianter av följande fras: "Vittnet Andersson har ett flertal gånger ändrat sina uppgifter och visat osäkerhet under förhör vid huvudförhandlingen. Rätten finner därför att han inte är trovärdig." Omfattande undersökningar visar emellertid att osäkerheten kan bero på att vittnet anstränger sig att komma ihåg en händelse som ligger långt tillbaka i tiden.

Inte sällan finner man att vittnes säkra uppträdande inför rätten fått rätten att dra slutsatsen att vittnet är trovärdigt. Enligt vittnespsykologerna bör emellertid även säkerhet i uppträdande tolkas med försiktighet. Den som väl förberett en lögn kan servera denna inför rätta med stor säkerhet. Det finns inte något givet samband mellan säkerheten i uppträdandet och tillförlitligheten.

## Sammanvägning av värden av flera bevisfakta

Kanske det svåraste momentet i bevisvärderingen är sammanvägningen av värden av olika bevisfakta. Dessa kan vara av så skilda slag som domstolens bedömning av vittnesutsagor och laboratorieutlåtanden.

Till grund för ett laboratorieutlåtande ligger ofta exakta sifferuppgifter från mätningar enligt laboratoriemetoder, med en mycket liten felmarginal. Slutsatsen i ett laboratorieutlåtande formuleras emellertid alltid med viss reservation. Det vetenskapliga synsättet att det kan finnas okända eller obeaktade faktorer gör det till rutin att undvika tvärsäkerhet i utlåtanden. Men det finns stor risk för att ett utlåtande, på grund av reservationen, av domaren uppfattas som mer osäkert än författaren till utlåtandet avsett.

Domstolens bedömning av en vittnesutsaga har däremot stora felmarginaler. Likväl anges resultatet inte sällan tvärsäkert, t ex med frasen att domstolen sätter full tilltro till vittnets utsaga.

De värden som domstolen skall väga samman är inte jämförbara. Redan av den anledningen finns det skäl att avstå från försök att med siffrors hjälp räkna fram exakta resultat av sammanvägningar. Domstolarna torde kunna reda sig med vissa tumregler.

### *Samverkande bevisning*

Enligt en sådan tumregel (lanserad av docenten Nils-Erik Sahlin, Filosofiska institutionen, Lund) är *samverkande bevisning* stark bevisning. Ett vanligt fel man gör vid bevisvärdering är att inte inse styrkan hos oberoende och samverkande bevisfakta. Ett laborativesvar, som talar för ett bevisfaktum, i kombination med en vittnesutsaga, som i någon mån talar för samma bevisfaktum, bör enligt tumregeln vara fullt tillräckligt för att domstolen skall finna ett rättsfaktum styrkt.

## Bevisvärdering — bevisbörda och beviskrav

Om resultatet av bevisvärderingen blir att domstolen finner t ex karendens påstående om ett rättsfaktum styrkt, behöver domstolen inte fundera över place-

ring av bevisbörda och bestämning av beviskrav. Om domstolen däremot finner att endast vissa omständigheter talar för att det gått till som käranden påstår, kan den åsätta rättsfaktum värdet "antagligt" eller värdet "sannolikt". Då måste man med ledning av regler om bevisbörda och beviskrav avgöra om detta skall räcka för bifallande dom.

## Prognos

### *Vårdnads mål*

I vissa tvistemål går man en annan väg. Sedan man vägt samman bevisfakta lägger man resultatet till grund för en prognos. Så sker i *vårdnads mål*, vissa miljömål och vissa arbetsrättsliga mål. Det skulle emellertid föra för långt att ta upp detta här.



## Dom och beslut

I RB skiljer man mellan dom och beslut. Det avgörande som sker efter en prövning av själva saken, kallas dom. Alla andra avgöranden kallas beslut. Beslut indelas i sin tur i två grupper, slutliga och icke slutliga beslut. *RB 17:1*

### Beslut

#### *Slutligt beslut*

Genom *slutligt beslut* avvisar eller avskriver domstol målet utan att ha prövat själva saken. (*RB 17:1 och 17:12*) Slutligt beslut hindrar inte att samma sak tas upp senare till prövning i ny rättegång. Jämför regeln i *RB 17:11* om dom som hinder för ny prövning, sk *res judicata*.

#### *Avvisningsbeslut*

#### *Rättegångshinder*

Domstol fattar *avvisningsbeslut* då den funnit något allvarligt formfel, ett *rättegångshinder*. Det kan vara att part lämnat in stämningsansökan till fel forum, att part saknar processbehörighet eller talerätt eller att saken tidigare avgjorts genom dom som vunnit laga kraft. Rätten skall självant, *ex officio*, beakta rättegångshinder och om den finner att sådant föreligger avvisa talan. *RB 34:3*

#### *Avskrivningsbeslut*

Domstol kan fatta *avskrivningsbeslut*, då käranden återkallat sin talan. Under vissa förutsättningar har svaranden möjlighet att hindra sådant beslut. Det kan ju ligga i hans intresse att få talan prövad i pågående

rättegång i stället för att leva med insikten att käranden när som helst kan få samma sak prövad igen i ny rättegång. *RB 13:5*

#### *Icke slutligt beslut*

*Icke slutligt beslut* är domstols medel att styra förfarandet. Det kan vara beslut att inte låta part höra ett vittne som han begärt att få höra, att bevilja allmän rätts hjälp eller att förklara målet vilande i väntan på ytterligare utredning. Ett icke slutligt beslut är alltid av begränsad betydelse. Det går genast i verkställighet och det rättsliga förfarandet fortsätter. *RB 17:13–14 2st*

#### *Besvär*

#### *Fullföljdshänvisning*

Såväl slutligt som icke slutligt beslut kan drabba den enskilde hårt. Part som fått talan avvisad eller som förvägrats ekonomisk hjälp att engagera stjärnadvokat eller vittnespsykolog önskar därför inte sällan anföra *besvär* härom till högre rätt. Reglerna för detta är relativt komplicerade. Rätten har emellertid skyldighet att samtidigt som den delger part beslutet upplysa om sätt och tid för överklagande, dvs att ge *fullföljdshänvisning*. *RB 49:2–11 och 17:12 2st, 17:13 2st*

Regler om beslut i rättegång är föremål för ökande intresse eftersom enskild numera kan föra talan om kränkning av medborgerliga fri- och rättigheter vid Strasbourg-domstolen. Så innefattar exempelvis rätt till "fair trial" i artikel 6 i konventionen rätt att höra de vittnen man önskar. Domstols beslut att avvisa av part åberopade vittnen kan därmed tas upp som en fråga om rätt till "fair trial" i Strasbourg.

## Två slags domar

I RB skiljer man mellan fullgörelsedom och fastställsedom

#### *Fullgörelsedom*

I *fullgörelsedom* förpliktas svaranden till något, såsom att betala en summa pengar, flytta ur en lägenhet eller fullgöra ett arbete. Om svaranden inte frivilligt rättar sig efter domen, kan käranden begära verkställighet enligt reglerna i utsökningsbalken. *UB 1:1, RB 13:1*

Genom *fastställelse* gör domstol ett *principuttalande* beträffande ett konkret fall. Rätten förklarar t ex att A är skadeståndsskyldig mot B eller att A inte är skadeståndsskyldig mot B. I förra fallet är det en positiv fastställelse och i det senare en negativ. Rätten ålägger däremot inte part att betala motparten eller att presterå någonting annat. Fastställelse kan inte verkställas. Om den förlorande inte frivilligt betalar skadestånd sedan rätten i dom fastställt att han är skadeståndsskyldig, måste den vinnande stämman den förlorande i ny rättegång med ett preciserat yrkande om fullgörelse. *RB 13:2*

Ordalydelsen i lagtexten ger bekymmer vid tillämpningen. Det heter att talan om fastställelse, huruvida visst rättsförhållande består eller inte består, under vissa förutsättningar får upptas till prövning. Utformningen av lagtexten bygger på tysk sk jurisprudence. Se härom appendix 4. Det finns emellertid tecken som tyder på att domstolarna börjat frigöra sig från lagtextens tvångströja och tillämpa *RB 13:2* efter överväganden som hör bättre hemma i dagens samhälle.

Det kan vara av stort intresse att få ett principavgörande i form av fastställelse. Blir man krävd på en summa pengar som man inte anser sig vara skyldig, så behöver man inte vänta på att bli stämd till domstol. Man kan själv föra en negativ fastställsetalan och yrka dom på att fordran inte gäller. Om man är oklar över innehållet i ett avtal, kan man begära fastställelse för att få fastslaget i vilka avseenden avtalet är bindande. Det är inte ovanligt att en skadeståndsprocess förs på detta sätt eftersom en utredning av skadeståndskravets storlek ofta kan bli både omfattande och kostnadskrävande. Det är då bättre att först få ett principuttalande från rätten om skadeståndsskyldigheten för att sedan privat eller med försäkringsbolagets hjälp utreda omfattningen av skadan som grund för förlikning utom rätta.

## Domens betydelse

Om ingen av parterna överklagat domen då tiden för fullföljd går ut, säges den vinna *laga kraft*. Parterna har

att rätta sig efter domen även om de är missnöjda med den. Att domen vunnit laga kraft har betydelse i följande avseenden.

### Domens rättskraft

#### *Negativ rättskraft*

Finns det en lagakraftvunnen dom skall ny talan i tingsrätten om samma sak avvisas. Saken anses vara res judicata, dvs redan avgjord genom dom. Har svarande förlorat ett mål men efteråt kommit på en invändning och lämnat in en stämningsansökan till rätten skall denna inte upptas till prövning utan avvisas. Den gamla domen är rättegångshinder för ny talan. Man använder också uttrycket *negativ rättskraft*. RB 17:11

#### *Positiv rättskraft*

I vissa fall kan en lagakraftvunnen dom läggas till grund för avgörande i annan rättegång. Detta gäller om kärande fått en fastställelse i vilken rätten förklarar svarande betalningsskyldig. Då läggs denna dom till grund för fullgörelsedom i en senare rättegång om betalning av beloppet. Man använder här beteckningen *positiv rättskraft*. RB 13:2 2st

### Verkställighet

#### *Exekutiv myndighet*

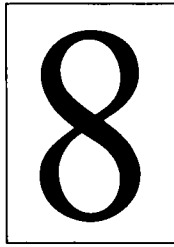
En fullgörelsedom kan verkställas av *exekutiv myndighet* först sedan den vunnit laga kraft. Detta är huvudregeln. Det finns dock undantag som gör det möjligt att få verkställighet redan före fullföljdstidens utgång. *Utsökningsbalken, UB, 3:3—9, RB 17:14 1st*

### Registrering

#### *Administrativ myndighet*

Många typer av lagakraftvunna domar skall registreras av *administrativ myndighet*. Dom i tvist om fastighet skall föras in i fastighetsregister, dom om vårdnad i mantalsregister, vissa domar i aktiebolagsrättsliga frågor i aktiebolagsregister osv.





## Verkställighet

*Kronofogde-  
myndigheten*

*Fristående myndighet*

För att domstols verksamhet skall vara meningsfull måste dom och beslut kunna genomföras med tvång om så behövs. På de flesta håll i världen ligger ansvaret för att dom verkställs på domstolen själv. I Sverige däremot har vi en *fristående myndighet* för verkställighet, *kronofogdemyndigheten*. Vårt system är unikt. (Visa domar verkställs på annat vis, t ex domar i vårdnadsfall; se s 107.)

Den svenska kronofogdemyndigheten har under senare decennier fått avancerad databaserad utrustning och ökade maktbefogenheter. Myndigheten verkställer det allmännas krav mot enskilda som vägrat att betala skatt, avgifter eller böter. Den verkställer också enskildas inbördes krav, främst då enligt domstols dom eller beslut.

Kanske är exekutionsväsendet det som förändrats mest i svenskt rättsväsende under efterkrigstiden. Bilden av landsfiskalen som knackade på gäldenärens dörr för att sätta mätlappar på möblerna och bära bort dem är numera snarast historia. I stället har vi kronofogdar som gör det mesta av sitt arbete sittande vid skrivbord och datorer.

### Kronofogdemyndighet

1962 beslutade man att exekutionsväsendet skulle handhas av myndighet som var fristående från polis- och åklagarmyndigheterna. 1982 trädde vår nuvaran-

de utsökningsbalk, UB, i kraft och 1988 finslipades kronofogdemyndighetens organisation.

24 kronofogdedistrikt  
Riksskatteverket

Nu finns det 24 *kronofogdedistrikt*. Varje län bildar ett distrikt med en länskronodirektör som chef. Förutom huvudförvaltningen i länets centralort har varje distrikt kronokontor i länets större städer. Tjänstebe-  
teckning är kronokommissarie och kronoassistent. Vid *riksskatteverket* finns en avdelning för samordning av verksamheten vid kronofogdemyndigheterna.

*Kronofogde*

*Kronofogde* är en titel med historiskt ursprung som åter kommit till heders efter att ha varit ur bruk i femtio år. I dagligt tal används den som samlingstitel för de personer som representerar myndigheten vid förrättning och beslutsfattande.

## Judiciell prövning och verkställighet

Tanken bakom uppdelningen av rättskipningen på domstol och exekutiv myndighet kan tyckas klar och enkel. Domstol skall döma. Exekutiv myndighet skall endast verkställa domstols dom. Men så enkel är inte gränsdragningen. Kronofogden gör ibland omfattande prövningar och fattar viktiga beslut i juridiska frågor i samband med verkställighet.

## Exekutionstitlar

Exekutionstitlar kallas avgöranden vilka kan läggas till grund för verkställighet. De kan indelas på följande sätt (*UB 3 kap*):

*Enskild exekutionstitel*

- 1 *Enskild exekutionstitel*
  - domstols fullgörelsedom, beslut och utslag
  - privat avgörande såsom skiljedom och vissa skriftliga avtal om underhållsbidrag

*Allmän exekutionstitel*

- 2 *Allmän exekutionstitel*
  - Förvaltningsmyndighets beslut, t ex indrivningshandlingar för skatter och böter

Då kronofogdemyndighet verkställer enskild exekutionstitel talar man om *enskilt mål* och då den verkställs allmän exekutionstitel om *allmänt mål*. Det är dess verkställighet i enskilt mål som utgör en fortsättning på förfarandet vid allmän domstol. I utsökningsbalken regleras emellertid både kronofogdemyndighets verkställighet i allmänt mål och i enskilt mål. 75 procent av kronofogdemyndighetens verksamhet ägnas allmänna mål, främst indrivning av obetalda skatter medan 25 procent ägnas enskilda mål. UB 1:6

## Beslut under verkställighet

Viss judiciell prövning har alltid åvilat exekutiv myndighet i samband med verkställighet. Många frågor som kräver beslut aktualiseras inte förrän då. Det kan gälla invändning från gäldenären att han efter domen gjort rätt för sig. Det kan gälla en utomstående påstående att den egendom som kronofogden är i färd med att utmäta, tillhör honom och inte gäldenären.

Numera skall kronofogdemyndighet fatta alla beslut om verkställighet. Det gäller inte bara tredje mans rätt och gäldenärsinvändning utan också sättet för verkställighet, användning av tvångsmedel, försäljning av utmätt fast egendom och köpeskillingsfördelning. Se t ex UB 4:19–20 om bevisbörd och beviskrav vid sambesittning av lös egendom.

### *”Minirättegång”*

Samtidigt som kronofogdemyndighet fick denna vidgade kompetens infördes i utsökningsbalken regler för förfarandet, vilka uppvisar påtagliga likheter med rättegångsbalkens regler. Vi har numera en *”minirättegång”* inför kronofogden. I UB regleras ansökan om verkställighet, om möjlighet att hålla förhör med svaranden och tredje man, om tvångsmedel, om ställande av säkerhet mm. Detaljerade regler om förfarandet vid varje slag av utsökning finns i respektive kapitel. UB 2 kap och t ex UB 4:8 ff

## Former för verkställighet

Den som söker verkställighet hos kronofogdemyndighet skall ange den åtgärd som han yrkar. (UB 2:2 1st) Vilken åtgärd som han kan begära är beroende av vilken typ av krav som han gör gällande och vilken typ av exekutionstitel som han åberopar.

Har den sökande krav på betalning kan han ange någon form av utmätning eller införsel som önskad åtgärd. Beroende på exekutionstiteln har han att precisera åtgärden till utmätning i fast eller lös egendom. Har den sökande inte krav på betalning utan på annan verkställighet, kan det vara svårt för honom att exakt ange vilken åtgärd som kan tänkas vara framgångsrik.

Krav på betalning:

- 1 Utmätning
  - av fast egendom
  - av lös egendom
  - av fordran
  - i lön

2 Införsel i lön

Krav på annan förpliktelse eller säkerhetsåtgärd:

- 1 Annan verkställighet
  - handräckning
  - vitesföreläggande

*Utmätning*

Vid *utmätning* tas egendom som tillhör gäldenär omhand för att försälas. Därefter får den borgenär som ansökt om utmätning betalt av det belopp som inflyter. UB 4—15 kap

*Utmätning i fast egendom*

Då en fastighetsägare inte i rätt tid betalar räntor och amorteringar på lån intecknade i fastigheten så kan bankerna reagera på olika vis. Vad som gäller för *utmätning i fast egendom* är strikt reglerat. Stora värden står på spel och i regel har flera borgenärer ekonomiskt intresse i fastigheten. Dessutom måste fastigheten fungera även under den tid verkställighet sker.

- Exekutiv auktion* För att i görligaste mån tillgodose samtliga intressenter sker försäljning av utmätt fastighet vanligtvis på *exekutiv auktion*. UB 12:1
- Utmätning i lös egendom* För *utmätning i lös egendom* gäller andra regler. Trots att vi lever i ett samhälle som flödar över av varor har dagens kronofogde sällan någonting att hämta vid utmätning i svarandens bostad. Det bohag som finns skall antingen undantas som utmätningsfritt enligt beneficiereglerna eller så är det köpt på avbetalning med förbehåll om återtaganderätt för säljaren.
- Beneficium* Vid bestämning av svarandes *beneficium* tar kronofogden hänsyn till sociala skäl. Enligt beneficiereglerna får svarande behålla vad som erfordras för hans och familjens omedelbara uppehälle. Hit räknas kläder och andra föremål som tjänar uteslutande till familjemedlemmarnas personliga bruk. Möbler, husgeråd och annan utrustning räknas också hit i den mån de behövs för hemmet och dess skötsel. Även det som behövs för svarandes yrkesutbildning och som fordras för hans yrkesverksamhet går fritt för utmätning. UB 5 kap
- Nuvarande regler om utmätning av lös egendom bygger på lagstiftarens insikt om kronofogdens svårigheter att genomföra en utmätning i bostaden. Det som lönar sig för kronofogden att mäta ut är lön, fordringar och rättigheter av skilda slag. Men för att komma åt sådana tillgångar måste kronofogden antingen förmå svaranden att upplysa om dem eller själv göra efterforskningar. Tekniska och legala möjligheter för efterforskning har i dag stor betydelse för effektiviteten i kronofogdens arbete.
- Kronofogde kan tvinga fram uppgifter genom vitesföreläggande och bevissäkring, t ex genom att ta hand om redovisningsmaterial hos en företagare. I sista hand kan han ansöka om häktning av svarande hos rätten.
- Registerforskning* Efterforskning av tillgångar sker främst genom data-sökning, sk *registerforskning*. Kronofogdemyndighet har tillgång till ett stort antal dataregister med möjlig-

het att samköra dessa. Härigenom kan myndigheten få en tämligen heltäckande bild av en persons ekonomiska situation.

#### *Fordran*

#### *Sekundogäldenär*

Vid utmättningsföretning kan kronofogden märka eller ta med sig lösöre. Utmättningsföretandet är anorlunda då det gäller *fordran* som gäldenären har mot annan, sk *sekundogäldenär*. Fordringar säkerställs vanligen genom meddelande till sekundogäldenären att denne inte får fullgöra förpliktelsen till någon annan än kronofogden. I första hand försöker kronofogden driva in *fordran* på detta sätt. Om det inte lyckas kan *fordran* säljas på offentlig auktion liksom övrig egendom.

#### *Utmätning i lön*

Inte sällan förhåller det sig så att svaranden har relativt god lön men saknar utmättningsbara tillgångar i övrigt. *Utmätning* kan numera ske *i lön* och i liknande periodiskt utfallande ersättning redan innan beloppet är tillgängligt för gäldenären. Kronofogdemyndighet ålägger arbetsgivare eller annan utbetalare att hålla inne en viss del av lönen och redovisa denna till honom. Svarande har rätt att få ett generöst tilltaget beneficium och får inte belastas med löneutmätning under mer än sammanlagt sex månader per år. *UB 7 kap*

#### *Införsel i lön*

*Införsel* sker *i lön*, pension, livränta och sjukpenning. Endast vissa fordringar får drivas in genom införsel, främst underhållsbidrag till barn och allmänna fordringar som skatter, böter och viten. Kronofogdemyndighets beslut om införsel behöver inte tidsbegränsas. Införsel skall inte beslutas annat än i de fall då gäldenären varit försumlig med att i rätt tid betala ut t ex underhållsbelopp. *UB 15 kap*

#### *Förbehållsbelopp*

#### *Införselbelopp*

Kronofogden beslutar hur stor del av lönen som skall reserveras för gäldenärens egen försörjning, som *förbehållsbelopp*, och hur stor del som skall redovisas till honom, som *införselbelopp*. Förbehållsbeloppet fastställs med ledning av reglerna om existensminimum i kommunalskattelagen och är alls inte lika generöst

som beneficiet vid utmätning av lön.

- Annan verkställighet* I UB regleras även sk *annan verkställighet* av kronofogdemyndighet. Denna kan vara av högst skiftande karaktär. Kronofogden kan t ex genom *handräckning* avhysa personer från deras bostad eller avlägsna farligt gods från fastighet. Han kan genom *vitesföreläggande* söka förmå svaranden att utge viss egendom, att utföra visst arbete, att avstå från viss verksamhet eller att tåla visst intrång.
- Handräckning*  
*Vitesföreläggande*
- Vräkning*  
*Jultomten*
- De flesta ärenden om handräckning gäller avhysning eller *vräkning*. I slutet på 50-talet beslutade utmätningssmannen i Helsingborg att ge anstånd med vräkning av en familj från bostaden på julafton. Utmätningssmannen fick sedan dess bära namnet *jultomten*. Händelsen påverkade utvecklingen mot vårt nuvarande regelsystem enligt vilket sociala hänsyn skall tas vid vräkning.
- Som exempel på udda ärenden som förekommit kan nämnas kronofogdes handräckning för att ordna sex flygbiljetter tur och retur till och från skilda platser på jordklotet enligt sökandens anvisningar.
- Överklaganden*  
*Rättelser*
- Talan mot kronofogdemyndighets beslut förs i hovrätt. För att begränsa antalet *överklaganden* har kronofogde möjlighet att själv göra *rättelser* i sina beslut. *UB 2:20*
- Polismyndighet*  
*Länsrätt*
- Vissa domar verkställs av *polismyndighet*. Om part som förlorat i vårdnadsmål inte frivilligt lämnar barnet ifrån sig, kan vinnande part ansöka hos *länsrätt* om verkställighet. Länsrätt avgör då om det är lämpligt med hänsyn till barnet att verkställa domen. Om länsrätt finner att så är fallet hämtar polismyndighet barnet och lämnar över det till vinnande part. Polismyndighet har skyldighet att planera och genomföra hämtningen i samarbete med sociala myndigheter. *FB 21 kap*

# 9

## *Sammanfattning och slutord*

Den svenska domstolsorganisationen och det svenska förfarandet i civilprocess framställs inte sällan som föredöme för en västerländsk demokrati.

Detta med rätta vad gäller själva grundvalarna i vårt system. Vi har från statsmakten fristående domstolar, treinstanssystem, domartjänster som tillsätts efter meriter, spärregler mot domares partiskhet, ett väl fungerande advokatsamfund, allmän rättshjälp och verkställighet genom en från domstolarna fristående, kompetent kronofogdemyndighet.

Förfarandet är offentligt och parterna, inte domstolen, bestämmer över processmaterialet enligt den kontradiktoriska principen. Officiellt heter det vidare att systemet bygger på principerna om muntlighet, koncentration och omedelbarhet.

Nöjer man sig med denna bild av det svenska rättsväsendet har man emellertid endast tillägnat sig en ytlig kännedom. Även ett system som det svenska kan förändras med ett skenbart bibehållande av själva grundvalarna. Punktvisa lagändringar kan tillsammans leda till en urholkning av principerna. Under det senaste decenniet har klara förskjutningar skett från muntligt till skriftligt förfarande, från treinstans till tvåinstanssystem, från socialt inriktade rätts-hjälpsregler till försiktigare bidragsgivning och från ett förfarande dominerat av parterna själva till ett förfarande drivet av domare med möjlighet att använda ett batteri av påtryckningsmedel.

Lagstiftningen har skett under otillräckliga statsfi-



nansers kalla stjärna. Den har inte initierats för att förbättra det processrättsliga systemet. Det har i stället varit så att man sökt göra det bästa möjliga för att inte försämra systemet i ett ekonomiskt trängt läge.

Bristerna i dagens svenska processrättsliga system är mot den ekonomiska bakgrunden förståeliga men samtidigt beklagliga. Kunskaper från icke-juridiska områden som psykologi och samhällskunskap har inte kunnat beaktas. Den intressanta frågan är därför vilken utveckling man kan förvänta sig under följande decennier.

# Appendix

## 1 Domarkarriären

- Lagfaren domare* *Lagfaren domare* kan den bli som är myndig svensk medborgare och som avlagt juris kandidatexamen.
- Notarietjänstgöring* Domstolskarriären börjar med *notarietjänstgöring* i två år och fullgöres helt eller delvis vid tingsrätt. Under den tiden får notarien successivt ökad behörighet att självständigt handlägga och avgöra mål.
- Hovrätt*  
*Hovrättsfiskal*  
*Tingsfiskal* Den som därefter blir antagen av *hovrätt* har sex månaders provtjänstgöring som fiskalsaspirant framför sig. Blir han godkänd går han vidare som *hovrättsfiskal*. Minsta tjänstgöringstid för en fiskal i hovrätt är sex månader inom "huset" och ett år "ute på fältet", dvs i tingsrätt. En lagändring, som träder i kraft den 1 juli 1991, stadgar att de obligatoriska momenten ej skall överstiga två och ett halvt år. Denna tid kan bestå både av arbete i hovrätten och av tjänstgöring i tingsrätt, antingen som skickesfiskal från hovrätten eller som *tingsfiskal* i tingsrätt.
- Hovrättsassessor* Nästa steg i karriären är *hovrättsassessor*, inte heller detta en ordinarie tjänst. Innan man kan aspirera på en ordinarie tjänst krävs det nio månaders tjänstgöring som adjungerad i hovrätt. En adjungerad hovrättsfiskal eller hovrättsassessor har samma domaransvar som ordinarie hovrättsdomare. Efter de nio månaderna fylls assessorstiden i praktiken ofta ut av utredningsuppdrag och tjänstgöring vid tingsrätt.
- Rådman*  
*Chefsrådman*  
*Lagman* En hovrättsassessor kan söka ordinarie tjänst som *rådman* vid tingsrätt. De större tingsrätterna är indelade i avdelningar, och ordförande på avdelning, *chefsrådman*, utses bland rådmännen. Chefsdomare vid tingsrätt har titeln *lagman*.

*Hovrättsråd*  
*Hovrättslagman*  
*Hovrättspresident*

Ordinarie domartjänster vid hovrätt är *hovrättsråd*, *hovrättslagman* och *hovrättspresident*. Hovrätt är indelad i flera avdelningar som vardera har antingen hovrättspresidenten eller en hovrättslagman som ordförande samt minst tre hovrättsråd och adjungerade ledamöter.

*Justitieråd*  
*Revisionssekreterare*

I HD ingår 22 *justitieråd* "eller det högre antal som av särskilda skäl finnes erforderligt". Sedan 70-talet har antalet varit 25, av vilka minst två ingått i lagrådet. (*Regeringsformen*, RF, 8:18) Även vid HD finns genomgångstjänster i domarkarriären. Att tjänstgöra som *revisionssekreterare* banar väg för högre domarbefattningar. Revisionssekreterarens huvudsakliga uppgift är att förbereda och föredra mål.

Vid samtliga domstolar finns internutbildad kanslipersonal. Efter sådan utbildning kan domstolsbiträden vid tingsrätt numera anförtros självständiga uppgifter, t ex handläggning av ärenden.

*RB 1:2, 2:3 och 3:4; Tingsrättsinstruktionen (1990:463); Notarieförordningen (1990:469) och Förordning om försöksverksamhet med ettårig notarietjänstgöring vid åklagarmyndighet (1990:470); samtliga intagna under RB 1 kap*

## 2 Nämndeman och adjungerad ledamot

*Domare*

Med *domare* i tingsrätt och hovrätt avses både lagfaren domare och nämndeman. Även nämndeman skall vara myndig svensk medborgare och vad som är stadgat om domared och domarjäv gäller även för honom. Dessutom gäller att nämndeman skall ha lokal anknytning. Nämndeman i tingsrätt skall vara kyrkobokförd i kommunen och nämndeman i hovrätt i länet.

*Nämndeman utses genom val*

*Nämndeman* i tingsrätt utses genom val i kommunfullmäktige och nämndeman i hovrätt genom val i lands-

ting. I båda fallen sker detta efter förslag från de politiska partierna i proportion till valresultatet. Nämndeman väljs för tre år. Det heter i lagen att nämndemannakåren bör ha en allsidig sammansättning med hänsyn till ålder, kön och yrke. Den som valts till nämndeman förs upp på en tjänstgöringslista vid domstolen. I genomsnitt tjänstgör nämndeman i tingsrätt nio dagar om året.

Då tingsrätt fungerar som fastighetsdomstol deltar teknisk expert, men då den dömer i tvistemål ingår det inte några experter. Däremot har man öppnat möjligheten att vid tingsrätt adjungera jurist med särskild fackkunskap inom något juridiskt område, något som sedan länge varit möjligt vid hovrätt. En professor i juridik eller en ledamot av Sveriges advokatsamfund kan anlitas som domare om domstolen bedömer hans speciella kunskaper och erfarenheter som värdefulla.

### 3 Domstolsverket

*Central förvaltningsmyndighet*

Domstolsverket inrättades 1975 som *central förvaltningsmyndighet* för domstolar och allmänna advokatbyråer. Verket leds av en styrelse som består av generaldirektören, riksdagsledamöter och anställda vid domstolarna. Det är beläget i Jönköping.

Då verket inrättades betonades dess uppgift som enbart administrativ. Det hette att verket inte skulle ha något inflytande på domstolarnas dömande verksamhet.

*Kurser*

*Handböcker*

Domstolsverket ordnar numera *kurser* för domare, t ex i bevisvärdering. Det finns i dag ett stort antal *handböcker* utgivna av domstolsverket som är avsedda för bruk vid domstolarna. De innehåller praktiska råd om handläggning och instruktioner i viktiga processrättsliga frågor.

*Tjänsteförslagsnämnden*

*Tjänsteförslagsnämnden* för domstolsväsendet är nära knuten till domstolsverket. Generaldirektören vid domstolsverket brukar av regeringen utses till ordfö-

rande i tjänsteförslagsnämnden och kansliorganisationen är gemensam.

*Förordning om ändring i förordningen (1988:318) med instruktion för tjänsteförslagsnämnden för domstolsväsendet (1990:465)*

## 4 Några processrättsliga termer

Det kan vara svårt att få grepp om den processrättsliga terminologin. Detta appendix innehåller ett subjektivt urval av termer indelat i två grupper.

### Grupp 1

I denna grupp finns, i mittkolumnen, termer som förekommer i lagens förarbeten och i den juridiska litteraturen, men ej i själva lagtexten. Dessa termer är förenklande och/eller sammanfattande. I den vänstra kolumnen finns lagtextens uttryck och exempel på paragrafer där uttrycken återfinnes. I den högra kolumnen anges innebörden.

#### *Lagtext (civillag)*

#### *Juridisk litteratur*

#### *Innebörd*

"Avlämnas inte varan eller avlämnas den för sent / . . . /"

Rekvisit

Förutsättning i civil lagregel. Markeras stundom "om . . ."

"får köparen / . . . / kräva fullgörelse eller häva köpet samt dessutom kräva skadestånd." (Köplagen 22 par, Prop 1988/89:76)

Rättsföljd

Rättsföljd i civil lagregel. Markeras stundom "så kan". Språkligt formulerad som regel för säljare och köpare men är även regel för domstols dömmande

<i>Lagtext (RB)</i>	<i>Juridisk litteratur</i>	<i>Innebörd</i>
Mål där förlikning om saken är tillåten (42:11, 42:12 1 st, 42:17)	Dispositivt tvistemål	Avgörande är att en förlikning utom rätta får rättslig betydelse. Parterna svarar för utredningen i sådana mål, de "disponerar" utredningsmaterialet
Mål där förlikning om saken inte är tillåten (42:12 2 st) eller målet angår rättsförhållande, som enligt lag ej må bestämmas annorledes än genom dom (18:2)	Indispositivt tvistemål	Avgörande är att förlikning utom rätta saknar rättslig betydelse. Föräldrars överenskommelse att föra över vårdnadsansvaret från den ene till den andre måste fastställas i dom för att få rättslig betydelse. Utmärkande är att det finns fler intressenter än parterna, t ex barnet i vårdnads mål. Domstol ansvarar för utredningen. Parterna "disponerar" inte över utredningsmaterialet
Om värdet av vad som yrkas uppenbart inte överstiger hälften av basbeloppet (1:3 d)	FT-mål	FT-mål är en förkortning av förenklade tvistemål. Med termen avses att förfarandet är förenklat. Termen småmål används som synonym
"Omständigheter som åberopas till grund för yrkandet" (42:2, 42:6–7)	Rättsfaktum	Faktum som kärande åberopar i överensstämmelse med rekvisit i civillag
Omständighet (42:6–7)	Svarandes motfaktum	Faktum som svarande åberopar i överensstämmelse med rekvisit i civil lagregel. Motfaktum är en typ av rättsfaktum och kallas även svarandens rättsfaktum
Saken (13:2 2 st, 13:3 sista stycket, 17:11) eller det som tvisten gäller (14:4)	Saken Tvisteföremålet	Tvisten sådan den avgränsas i process genom parternas yrkanden och åberopanden av rättsfakta
Talan om fastställelse av huruvida visst rättsförhållande består eller icke består (13:2)	Fastställsetalan	Yrkande om att få ett auktoritativt uttalande om ett rättsförhållande (betr rättsförhållande se nedan)
Dom över fastställsetalan (17:5)	Fastställsetal	Auktoritativt uttalande om rättsförhållande. Ej verkställbar
Talan om åläggande för svarande att fullgöra något (13:1)	Fullgörelsetalan	Yrkande om att få ett föreläggande för svarande att betala ett visst belopp till kärande eller att handla/underlåta att handla på visst sätt

Åläggande för svarande att fullgöra något (13:1)	Fullgörelsedom	Dom i mål om fullgörelse (se ovan). Domen är verkställbar. Det anses framgå av formuleringen av domen om den är en fastställsedom eller en fullgörelsedom. Det åligger inte svensk domstol att särskilt markera detta vare sig i rubriken eller på annat vis. Se dock 17:14 ang tiden för verkställighet
"fråga om verkställighet av dom eller annan exekutionstitel, som innefattar betalningsskyldighet eller annan förpliktelse" (UB 1:1 1 st)	Verkställbar	Om förlorande part inte frivilligt gör rätt för sig enligt domen, kan detta framtvingas genom kronofogdemyndighetens försorg

## Grupp 2

I denna grupp finns termer som är lika i lagtext och i juridisk litteratur, men vars innebörd kan behöva förklaras. "Talerätt", "sakframställning" och "plädering" är termer i den juridiska litteraturen som har längre omskrivningar i lagtext men likväl tagits med i grupp 2, pga termernas nära samband med "talan".

<i>Lagtext (RB)</i>	<i>Juridisk litteratur</i>	<i>Innebörd</i>
Kärandes yrkande (42:2, 42:6, 43:7)	Kärandes yrkande	Begäran om visst domslut i överensstämmelse med rättsföljd i civillag
Kärandes grund (42:2 och 42:6)	Kärandes grund	De rättsfakta som kärande åberopar i överensstämmelse med rekvisit i civillag
Käromål (42:5)	Käromål	Vad som skall ingå i stämningansökan, 42:2, ev med senare tillägg. I termen käromål innefattas alltså kärandes yrkande, åberopade rättsfakta, bevis och även vissa andra uppgifter
Svarandes medgivande eller bestridande (42:7, 43:7)	Svarandes medgivande eller bestridande	Huruvida svarande går med på det yrkade domslutet

Svarandes grund för bestridande (42:7)	Svarandes grund för bestridande	Svarandes erkännande eller förnekande av kärandes rättsfakta samt motfakta som svarande åberopar i överensstämmelse med rekvisit i civillag
Svaromål (42:7)	Svaromål	Svarandes svar på käromålet. Svaromålet skall innehålla medgivande/bestridande av kärandes yrkande och erkännande/förnekande av kärandes rättsfakta samt uppgift om bevis
Talan (13:3)	Talan	Termen talan används i flera olika betydelser. Förbud för kärande att ändra talan i RB 13:3 avser endast yrkande och åberopade rättsfakta och termen används alltså i snävare betydelse än käromål (jämför ovan). Termen betyder på vissa ställen i RB endast yrkande, t ex talan om fastställelse eller talan om fullgörelse (se ovan)
<i>Väcka talan</i> (Föräldrabal- ken, FB, 3:1 1 st)	Talerätt	Rätt att vara kärande i en speciell fråga enligt civillag. T ex rätt för en man att gå till domstol för att få domstols dom på att han ej är far till ett barn
"Parterna skola vidare var i sin ordning <i>utveckla sin talan</i> och yttra sig över vad motparten an- fört." (43:7 1 st)	Sakframställning	Med uttrycket avses parternas framställning av de rättsfakta var och en åberopat. Härmed menas att de skall ge en berättelse om vad som hänt men icke på detta stadium gå in på bevisningen
"äge parterna anföra vad de till <i>slutförande av sin ta- lan</i> " (43:9)	Plädering	Kallas även slutplädering efter- som den avslutar själva huvud- förhandlingen. I slutplädering- en skall parterna gå igenom be- visningen och framhålla hur den styrker deras respektive rättsfakta
Domslut (17:7)	Domslut	Rättens auktoritativa uttalande som svar på kärandes yrkande med beaktande av svarandes medgivande/bestridande



Domskäl (17:7)	Domskäl	Orsak eller skäl till domslutet, dvs bevisvärdering av åberopade rättsfakta och motfakta
Rättsförhållande (RB 13:3)	Rättsförhållande	Relationer mellan enskilda utom rätta i enlighet med civillag, t ex äganderätt, fordringsrätt (se nedan)

## Rättsförhållande

*Rättighet*  
*Skyldighet*

Rättsförhållande är en grundläggande term. Man tänker sig att ett rättsförhållande uppkommer mellan enskilda och/eller juridiska personer, t ex genom att parterna ingår ett avtal med varandra. Enligt detta har den ene en *rättighet* och den andre en *skyldighet*. De rättigheter det här gäller ska skiljas från nationella och internationella medborgerliga fri- och rättigheter, som i princip gäller den enskilde visavi myndighet.

*Saken*  
*Fastställelse*  
*Fullgörelse*

Utifrån dessa termer och under starkt inflytande från tysk juridisk doktrin byggde svenska lagstiftare upp den begreppsapparatur i 1948 års RB, som än i dag består. Termen *saken* grundar sig på föreställningen om ett existerande rättsförhållande som skall prövas av domstol. Termen *fastställelse* skulle enligt dessa tankegångar betyda att domstolen endast fastställer rättighetens existens. Termen ligger även till grund för utformningen av *fullgörelse*. Man tänker sig att domstolen, efter att ha konstaterat en fordringsrätts existens, skulle döma ut det fordrade beloppet. Detta förklarar resonemangen kring betydelsen av att fastställa existensen av ett rättsförhållande i en fullgörelse. Ett sådant konstaterande anses ju sakna rättskraft om det endast görs i domskälen.

*Moraliskt-etiskt*  
*inlag*

Idén om rättsförhållandet har ett starkt *moraliskt-etiskt inlag*. Den fyller tveklöst en viktig funktion i umgänge och handel utom rätta. Men bruket av termen rättsförhållande och övriga med denna sammanhängande termer bildar en begreppsapparatur som komplicerar processreglerna till synes i onödan.

Som kortfattad och grovt förenklad argumentation mot tanken att domstolens beslutsfattande skulle gå ut på att fastställa ett redan existerande rättsförhållande, kan följande exempel anföras.

Antag att B betalt en räkning från A, att A skrivit ut ett kvitto men att kvittot blivit liggande på A:s skrivbord. Antag vidare att A tar chansen och kräver B en gång till. B vägrar betala. Då A stämmer B till domstol under påståendet att B inte betalt, vet båda att påståendet inte är sant. Men B vet även att han inte kan styrka detta vid domstol. För att snabbt få frågan ur världen medger han därför A:s krav.

Domstolen följer de processrättsliga reglerna för beslutsfattande och dömer på B:s medgivande. Men detta är inte detsamma som att den konstaterar existensen av A:s fordringsätt mot B.

Den starka kritik som under några decennier fördes mot rättighetsbegreppet främst av professor Karl Olivecrona har kommit i skymundan. Dagens rättsfilosofer sysslar med andra frågeställningar. Tyvärr kvarstår bekymren med förståelse och tillämpning av terminologin i RB oförändrade.

För studier i ämnet hänvisas till *Rätt och dom*, Karl Olivecrona, P A Norstedt & Söners Förlag, Stockholm, 1960.



# TVISTEMÅL

*Twistemål* är resultatet av tre pedagogiska idéer som författaren vill föra fram. Den första är vikten av att behandla tvistemål och brottmål var för sig. Den andra är nödvändigheten av att studera själva strukturen i rättssystemet innan man ger sig i kast med problemlösningar. Den tredje är angelägenheten av att skildra civilprocessen utifrån den rättssökandes situation.

Boken skildrar civilprocessens grunder med särskild betoning på frågor om talerätt, rättegångskostnader, ombud och bevisföring. Författaren uppmärksammar de viktigaste lagändringar som skett under 1980-talet. Sammanställningen av dessa i *Twistemål* visar hur principerna om muntlighet, omedelbarhet och koncentration urholkats, hur domarens ställning förstärkts och hur den sociala målsättningen i rättshjälpslagen har fått vika av statsfinansiella skäl.

*Twistemål* riktar sig först och främst till juridikstuderrande men är samtidigt en stimulerande läsning för var och en som är intresserad av trenderna inom rättsväsendet.

Ulla Jacobsson var professor i processrätt i Stockholm 1973–1983 och har sedan dess motsvarande professur vid Lunds universitet. Hon var riksdagsledamot 1973–76. Hon är känd som debattör i dagspressen i rättspolitiska frågor.



LIBER



ISBN 91-40-30952-5