



Häfte 1 Kapitel 1-9

KOMMENTAR TILL **RB**

Roberth Nordh

Per Henrik Lindblom

JURIDISKA BIBLIOTEKET  
VID UPPSALA UNIVERSITET

# 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.

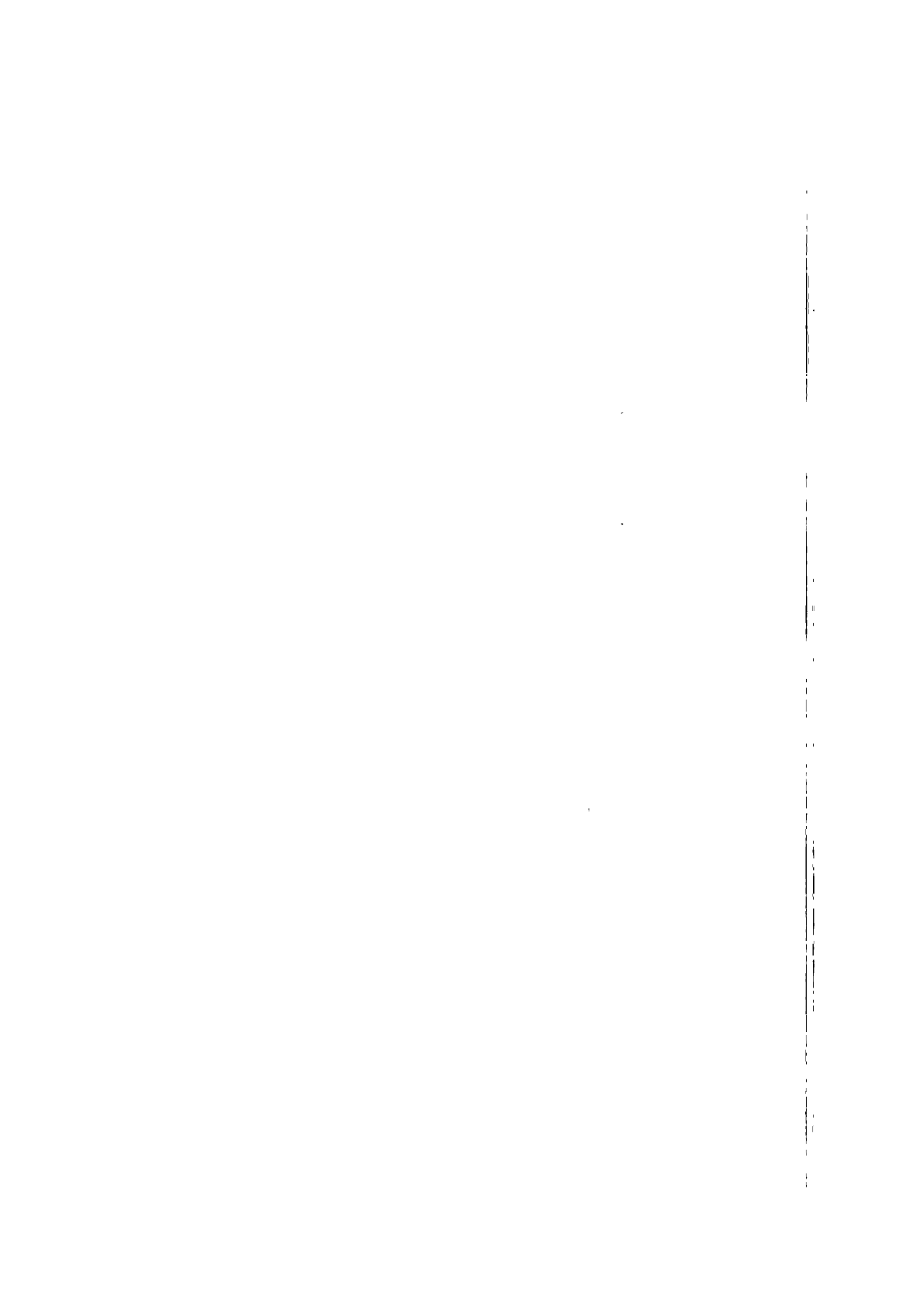
Se även information på

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





## Kommentar till RB



# Kommentar till RB

Häfte 1  
Kapitel 1–9

Roberth Nordh  
Per Henrik Lindblom

02. 25

IUSTUS FÖRLAG

© Författarna och Iustus Förlag AB, Uppsala 2001  
ISBN: 91-7678-453-3  
Sättning: Förlaget  
Omslag: IdéoLuck AB, Stockholm  
Tryck: Elanders Graphic Systems AB, Göteborg 2001  
Förlagets adress: Östra Ågatan 9, 753 22 Uppsala  
Tfn: 018-69 30 91, fax: 018-69 30 99  
Webbadress: [www.iustus.se](http://www.iustus.se), e-post: [kundtjanst@iustus.se](mailto:kundtjanst@iustus.se)



# Förord

Med detta häfte inleder vi en ny kommentar till rättegångsbalken. Häfte 1 omfattar Första avdelningen: "Om domstolsväsendet" och innehåller nio kapitel om bl.a. domstolarna, domare, åklagare, advokater, offentlighet och ordning vid domstol samt straff, vite och hämtning. I nästa häfte avser vi att behandla RB kapitel 10-14. Enligt våra planer skall sedan dessa och följande häften revideras och bindas i tre volymer omfattande ca 500 sidor vardera. Uppdatering skall även ske på Internet.

Varför då presentera en ny kommentar till RB när vi förutom Fitgers utmärkta Rättegångsbalken redan har ytterligare ett par verk av samma författare och därtill Gärdes m.fl. och Söderlunds (visserligen föräldrade) kommentarer att tillgå? Dessutom är ju åtminstone civilprocessen rikt behandlad i doktrinen, där Ekelöfs m.fl. magnifika serie Rättegång och Lindells färskas Civilprocessen intar framträdande platser. Men det skadar inte med konkurrens och vår kommentar har en delvis annan inriktning än den hittills vanliga. Målet är att ge läsaren snabba svar om gällande rätt och på ändamålsskäl grundade öppna besked om författarnas egna ståndpunkter i kontroversiella frågor. Vi hänvisar till förarbeten och viss doktrin men undviker omfattande referat. Rättspraxis återges med rättsfall från svenska domstolar och Europadomstolen.

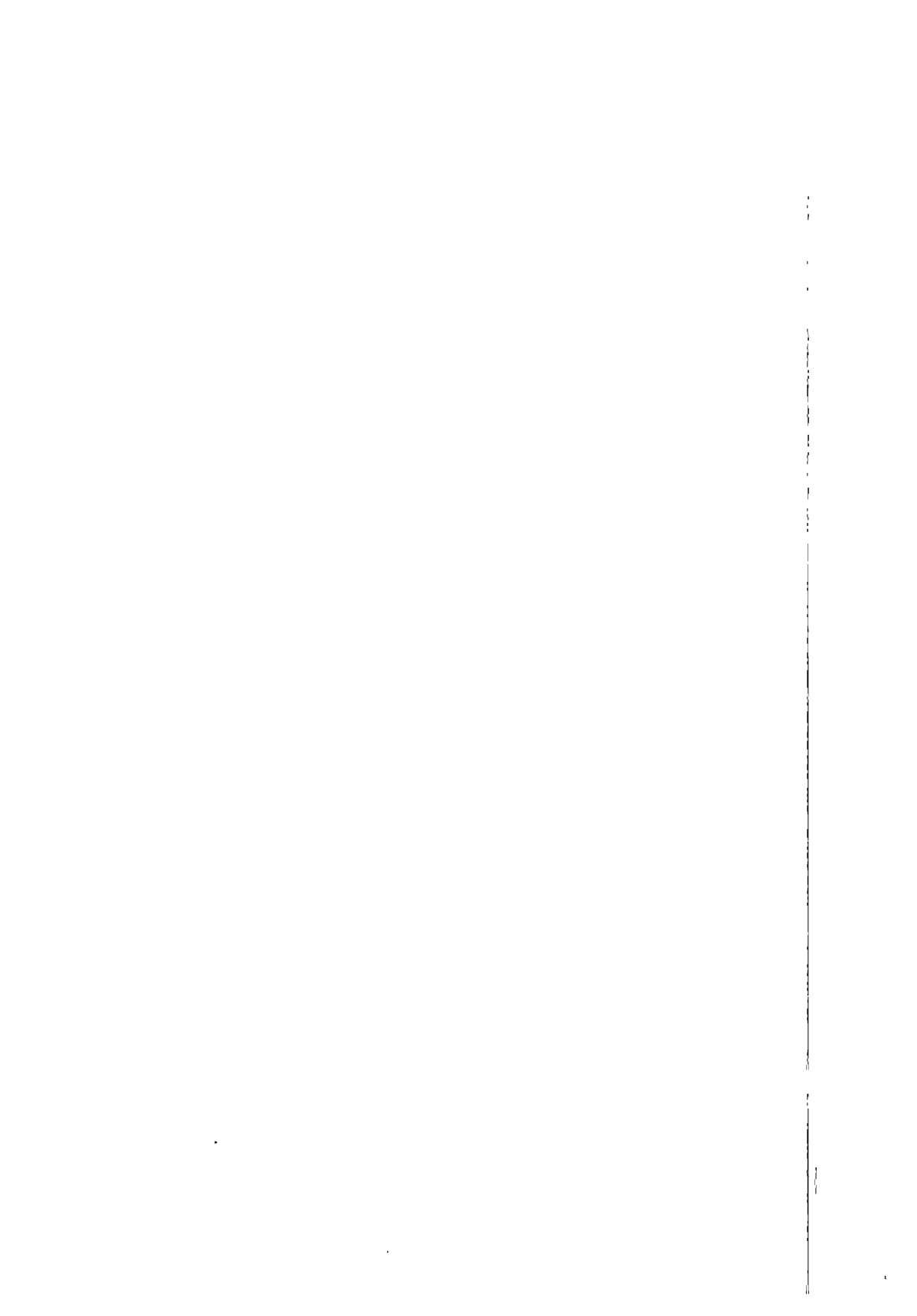
Planläggning och författande har utförts gemensamt och vi står båda för allt som framförs. Men med den omvända bokstavsordningen vill vi antyda att det huvudsakliga arbetet har utförts av Roberth Nordh.

Som redan framgått sker publiceringen kontinuerligt med återkommande uppföljning och revidering. Synpunkter på kommentaren är därför synnerligen välkomna under adress Iustus Förlag, Östra Ågatan 9, 753 22 Uppsala, e-post [produktion@iustus.se](mailto:produktion@iustus.se).

Malmö och Uppsala i augusti 2001

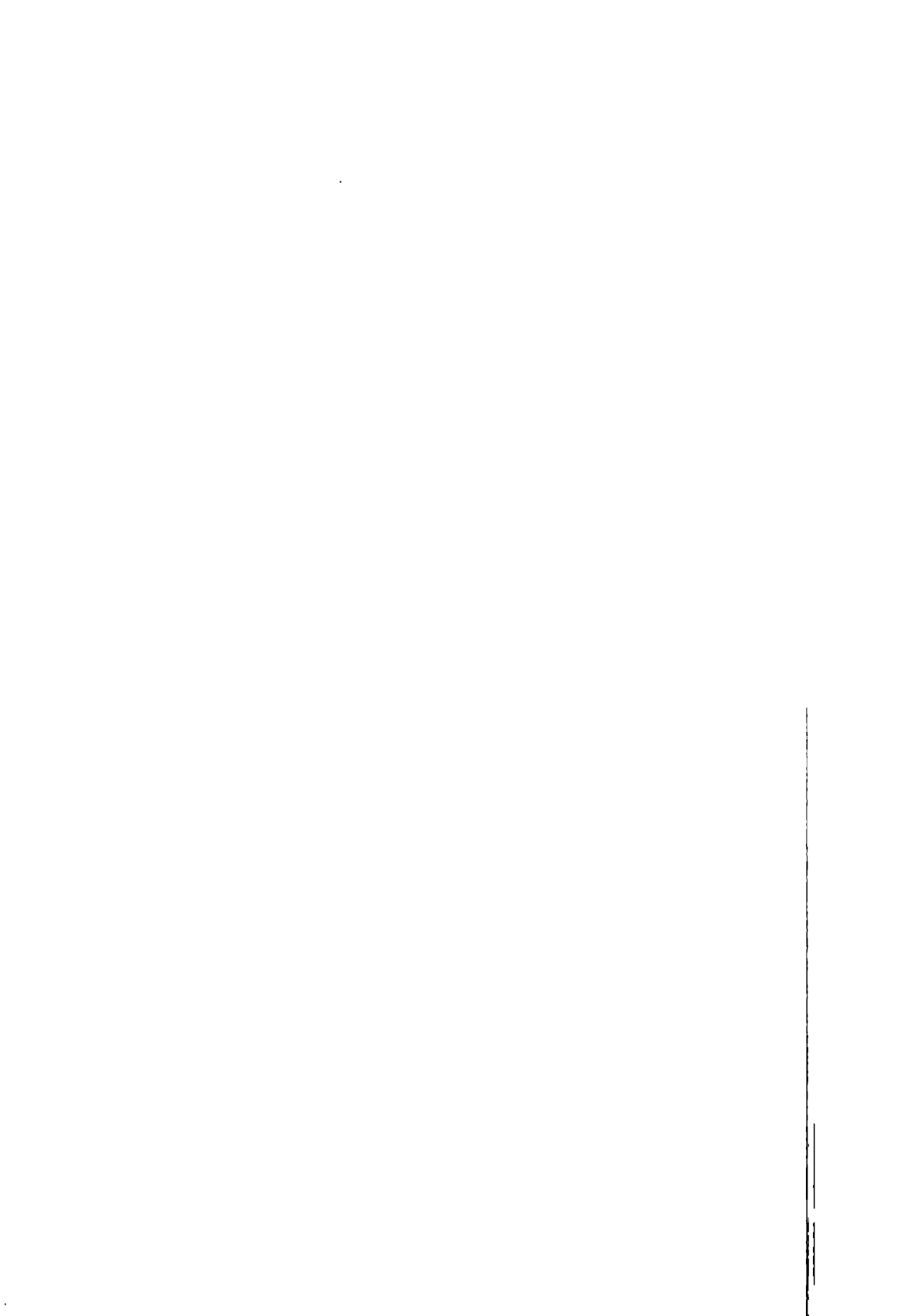
*Roberth Nordh*

*Per Henrik Lindblom*



# Innehåll

Förord	5
Förkortningar	9
Inledande anmärkningar	11
Historik m.m.	12
FÖRSTA AVDELNINGEN	15
Om domstolsväsendet	15
1 kap. Om allmän underrätt	15
2 kap. Om hovrätt	59
3 kap. Om högsta domstolen	78
4 kap. Om domare	93
5 kap. Om offentlighet och ordning vid domstol	131
6 kap. Om registrering av uppgifter och handlingar	151
7 kap. Om åklagare och om jäv mot anställda inom polisväsendet	165
8 kap. Om advokater	176
9 kap. Om straff, vite och hämtning	194
Källor	213
Rättsfall	218





# Förkortningar

ABL	Aktiebolagslagen (1975:1385)
BrB	Brottsbalken (1962:700)
EBM	Ekobrottsmyndigheten
FB	Föräldrabalken (1949:381)
HD	Högsta domstolen
JB	Jordabalken (1970:994)
JK	Justitiekanslern
JO	Justitieombudsmannen
JT	Juridisk Tidskrift
LUL	Lag (1964:167) med särskilda bestämmelser om unga lagöverträdare
MB	Miljöbalken (1998:808)
NJA	Nytt juridiskt arkiv, avdelning I
NJA II	Nytt juridiskt arkiv, avdelning II
prop.	proposition
RB	Rättegångsbalken (1942:740)
RH	Rättsfall från hovrätterna
RhjL	Rättshjälpslagen (1996:1619)
RÅ	Riksåklagaren
SekrL	Sekretesslagen (1980:100)
SFS	Svensk författningssamling
SL	Skadeståndslagen (1972:207)
SOU	Statens offentliga utredningar
SvJT	Svensk Juristtidning
TF	Tryckfrihetsförordningen (1949:105)
TI	Förordning (1996:381) med tingsrättsinstruktion
TSA	Tidskrift för Sveriges Advokatsamfund
YGL	Yttrandefrihetsgrundlagen (1991:1469)
ÄF	Förordning (1996:271) om mål och ärenden i allmän domstol
ÄktB	Äktenskapsbalken (1987:230)
ÄRL	Lag (1996:242) om domstolsärenden



# Inledande anmärkningar

Denna kommentar ger uttryck för författarnas syn på hur rättegångsbalkens regler bör tolkas och tillämpas. De uppfattningar som förs fram grundas på en teleologisk lagtolkning utifrån de ändamål som kan sägas bära upp lagregeln i fråga. Därigenom skapas enligt vår mening förutsättningar för en rättstillämpning som medför att rättsreglerna kommer att utöva en ändamålsenlig funktion inom ramen för det processuella regelsystemets uppgift i stort. Denna uppgift är, menar vi, såväl att erbjuda medborgarna ett effektivt och billigt konfliktlösningsalternativ som att medverka till att ändamålen bakom den materiellrättsliga lagstiftningen får genomslag i samhället. Rättsreglernas handlingsdirigerande effekt på det enskilda och allmänna planet är för oss det övergripande ändamålet, i vars sken olika lagtolkningsalternativ skall undersökas och prövas. Reglerna måste också tillämpas på ett sådant sätt att de inte motverkar domstolarnas lagprövande och rättsskapande uppgifter.<sup>1</sup>

*Utgångspunkter*

Det är naturligtvis en grannlaga uppgift att fastställa enskilda lagreglers ändamål och utifrån detta ange ett visst rättstillämpningsalternativ som det mest funktionella. Vi har i det sammanhanget valt att utforma våra kommentarer på följande sätt.

I de fall det föreligger prejudicerande avgöranden från Högsta domstolen anses domstolens uttalanden, som grundprincip, ge uttryck för en riktig rättstillämpning. Det innebär inte att vi avhåller oss från att kritiskt granska avgörandet och även ibland uttala en avvikande mening. Avsikten med kommentaren är dock att beskriva innehållet i gällande rätt, varför uttalanden som går i strid med domstolens konstateranden endast ges i sådana fall där vi menar att det finns starka sakliga skäl för t.ex. lägre domstol att avvika från prejudikatet.

*Prejudikat*

<sup>1</sup> Betr. domstolarnas roll och processens funktioner se SOU 1994:99 Del A s. 31 ff. och Lindblom, *Progressiv process* s. 41 ff.

*Motiv och doktrin*

Lagmotiv och doktrinuttalanden tillmäts naturligtvis särskild vikt som tolkningsdata. Värdet och tyngden avtar emellertid ju äldre uttalandena är och ju större förändringar av närliggande rättsregler och rättsprinciper, som inträffat efter lagmotivens eller doktrинens tillkomst. I den mån vi har åsikter som direkt strider mot meningsyttrandena i förarbetena eller i litteraturen anges detta. Vi har däremot av utrymmesskäl valt att inte fullständigt redovisa material som stöder en av oss förespråkad tolkning. I de fall en förordad rättstillämpning grundas i huvudsak på författarnas egna överväganden anges emellertid detta med lokutioner som "enligt vår mening" eller dylikt.

*Terminologi*

Vad gäller terminologin ansluter vi oss i allmänhet till de definitioner som presenteras i Ekelöfs m.fl. stora serie Rättegång. Att en regel är obligatorisk respektive fakultativ betyder alltså att rätten *skall* respektive *får* göra eller underlåta något. För parternas inflytande används termerna dispositiv och tvingande (indispositiv).

Slutligen skall sägas att vi i ett inledande parti till varje kapitel kort redogör för de processuella frågor som regleras i kapitlet och därvid i allmänhet anger utifrån vilka övergripande ändamålsprinciper som kommentaren till de enskilda lagrummen är utformad.

## Historik m.m.

*Reformen 1948*

Den nu gällande rättegångsbalken infördes 1942 och trädde i kraft den 1 januari 1948. Balken innebar stora förändringar i förhållande till sin föregångare. Den äldre balken utgick från en muntlig-protokollarisk modell. Ett stort antal skriftväxlingar med upprepade anståndsbeslut gjorde processmaterialet omfångsrikt och svåröverskådligt samt att rättegångarna drog ut länge på tiden. Genom att ställa krav på att allt processmaterial skall framföras inför rätten muntligt, omedelbart och inom en begränsad tidsram skulle den nya balken ge bästa möjliga förutsättningar för den fria bevisvärderingen och leda till ökad effektivitet och förbättrad processekonomi. Förfarandet, som i sina huvuddrag ännu gäller, grundas på principerna om muntlighet, omedelbarhet och koncentration.

*Muntlighetsprincipen*

*Muntlighetsprincipen* avspeglar sig i att mål normalt skall avgöras efter en huvudförhandling med parterna närvarande. Muntlighetskra-



vet hindrar parterna från att använda sig av andra skriftliga förlagor än minnesanteckningar.

*Omedelbarhetsprincipen* innebär att det processmaterial, som domstolen lägger till grund för sitt avgörande, skall ha varit omedelbart tillgängligt för rätten. Avgörs mål efter huvudförhandling, får rätten inte grunda sitt avgörande på annat material än sådant som förekommit vid huvudförhandlingen. Avgörs däremot målet utan huvudförhandling, skall domstolen beakta allt som handlingarna i målet innehåller.

*Omedelbarhetsprincipen*

*Koncentrationsprincipen* har till syfte att underlätta för domaren att skaffa sig en överblick av och hålla i minnet all bevisning och övrig utredning som ingår i processmaterialet. Rättegångsbalken innehåller för det ändamålet regler som begränsar hur långa uppehåll som får göras i en huvudförhandling. Trots dessa regler kan en huvudförhandling i ett stort och omfattande mål pågå i flera månader.

*Koncentrationsprincipen*

Rättegångsbalken har sedan 1948 reformerats i olika omgångar. Bland de större reformerna kan nämnas de om domstolsorganisationen 1969, om Högsta domstolens roll 1971, om tingsrättsförfarandet 1987, om överrättsprocessen 1989 och 1994 samt om protokollföring och registrering 2000. En följd av ändringarna är att muntlighetsprincipen mjukats upp så att domstolen numera har ganska vida ramar för att avgöra mål efter enbart skriftväxling. Av Europakonventionen artikel 6 följer dock att en part alltid har rätt till muntlig förhandling i åtminstone en instans, under förutsättning att det rör sig om en reell och seriös tvist.

*Viktigare reformer*

I rättegångsbalken regleras handläggningen av tvistemål och brottmål vid allmän domstol. Därutöver handlägger allmänna domstolar ärenden. Vissa typer av ärenden faller under rättegångsbalken, och betecknas då tvistemål eller brottmål. För andra ärenden gäller lagen (1996:242) om domstolsärenden (ärendelagen). Vid sidan av rättegångsbalken finns dessutom speciella bestämmelser om rättegången i särskilda typer av mål. Här kan nämnas miljömål, som regleras i miljöbalken, och fastighetsbildningsmål, som regleras i fastighetsbildningslagen (1970:988). Också för andra målkategorier, t.ex. familjemål och arbetstvister, finns särbestämmelser, men i huvudsak styrs handläggningen i dessa mål av rättegångsbalken.

*Ärenden, specialmål m.m.*

Allmänna domstolar är en av de två pelare som den svenska domstolsorganisationen vilar på. Den andra pelaren är förvaltningsdomstolarna. Vid dessa handläggs huvudsakligen offentlighetsrättsliga tvister, framför allt överklagade myndighetsbeslut angående t.ex. skatt, till-

*Förvaltningsprocess*

stånd eller bidrag, men också sådant som verkställighet av beslut om vårdnad och umgänge av barn. Förfarandet vid allmänna förvaltningsdomstolar är reglerat i främst förvaltningsprocesslagen (1971:219) och lagen (1971:289) om allmänna förvaltningsdomstolar.

*11 kap. RF*

Domstolarna har en särskild konstitutionell ställning i förhållande till andra myndigheter och förvaltningsorgan. Om detta finns regler i 11 kap. RF. Bland innehållet i dessa kan framhållas domarens skydd mot påverkan från annan i den dömande verksamheten (11 kap. 2 §), kravet på lag som författningsnorm när det gäller frågor om domstolarnas rättsskipningsuppgifter, om huvuddragen av deras organisation och om rättegången (11 kap. 4 §) samt domarnas unika anställningskydd (11 kap. 5 §).

*EU*

Genom Sveriges medlemskap i EU har vidare domstolarna – såväl de allmänna som förvaltningsdomstolarna – fått en ännu självständigare roll som lagtolkare och utfyllare av lagen. Av tradition har svenska domare varit trogna uttalanden i förarbeten vid tolkning av lagbestämmelser. Med EG-rättens inträde har lagstiftarens uttalanden i motiven emellertid förlorat mycket av sin betydelse. EG-rättens rättsakter saknar förarbeten i vanlig mening. Rättens innehåll fastställs i stället huvudsakligen genom en teleologisk lagtolkning i domstolarna, utifrån bl.a. de allmänna överväganden som anges i den s.k. preamble. Uttalanden från lagstiftaren vid implementering av EG-rätten i svensk rätt är närmast att uppfatta som partsinlagor.

*Europakonventionen*

EG-rätten har framför allt inflytande på den materiellrättsliga lagstiftningen, men även processrätten påverkas och det förs fortlöpande diskussioner om en harmonisering av rättegångssystemen.<sup>2</sup> Mer direkt påverkan på den svenska processordningen har införlivandet av Europakonventionen om mänskliga fri- och rättigheter haft. Rätten till domstolsprövning av civilrättsliga anspråk och tvister, parts rätt till muntlig förhandling och domarjäv är bara några av de processuella frågor som getts ny belysning genom konventionen.

Såväl domstolarnas grundlagsmässiga särställning som EG-rättens och Europakonventionens införlivande i svensk rätt utövar inverkan på tillämpningen av rättegångsbalkens bestämmelser. Graden av inflytande varierar betydligt mellan enskilda paragrafer, men bör alltid finnas i tankarna. Vi har försökt att arbeta efter denna devis, men utlovar lika lite här som i övrigt någon fullständighet.

<sup>2</sup> Vad gäller EG-rättens inflytande på den svenska processrätten se Andersson, Rättsskyddsprincipen samt densamme i JT 1998–99 s. 807 ff. Betr. harmoniseringen se Lindblom a.a. s. 443 ff.

# FÖRSTA AVDELNINGEN

## Om domstolsväsendet

### 1 kap. Om allmän underrätt

Kapitlet behandlar de grundläggande förutsättningarna för tingsrätternas sakliga, funktionella och lokala behörighet. Vidare anges vilka domare som skall finnas vid tingsrätter, liksom att det skall finnas ett kansli. Större delen av kapitlet tas upp av bestämmelser om domförhet. Dessutom regleras frågor angående behörighet att vidta beredningsåtgärder, tingsställe och kansliställe, medverkan av särskilda ledamöter samt utsättande av mål.

*Kapitlets innehåll i korthet*

Frågan om tingsrättsorganisationen, den yttre såväl som den inre, föranleder regelmässigt inga större lagtolkningsproblem. Det omfattande förändringsarbete som pågår sedan något år<sup>1</sup> har emellertid gett frågorna en ny aktualitet. Inte minst gäller detta regleringens utformning och tillämpning i förhållande till bestämmelserna i 11 kap. RF. Rättegångsbalkens regler måste därvid inte bara ses i belysning av utan också underkastas de ändamål – särskilt värnandet av domarens självständighet i utövandet av domarämbetet – som ligger bakom grundlagsregleringen. Ett annat viktigt intresse att ta hänsyn till är medborgarnas krav på reell tillgång till en effektiv rättsprövning (*access to justice*) vilket inte alltid är förenligt med en rigid syn på var gränserna för domarens självständighet skall sättas.

*Tingsrättsorganisationen*

En central del av kapitlet behandlar, som nämnts, rättens domförhet. Att rätten skall ha en viss sammansättning skall ses inte minst som ett medel för att garantera parterna en hög kvalitet i rättskipningen, samtidigt som regleringen skall möjliggöra en snabb, billig och enkel process. Enligt vår mening måste i det sammanhanget beaktas att rättsprocessernas syfte och funktion är vidare än att endast lösa en konflikt mellan två parter. Rättegångens övergripande funktion är att

*Domförhet*

<sup>1</sup> Se vidare nedan under bl.a. 2 §.

medverka till att den materiella rätten kan utöva sin handlingsdirigerande funktion i samhället. Detta reflekteras i domförhetsreglerna genom att parternas inflytande på rättens sammansättning är mycket begränsad.

*Nämndemän*

En särskild roll i domförhetskänseende har nämndemännens medverkan i brottmål och familjemål. Nämndemannainstitutet har långvarig tradition i vårt land. Det kan anläggas olika synpunkter på vilket inflytande nämndemännens deltagande i rätten har i det enskilda målet. Klart är väl dock att värdet av nämndemännens lokalkännedom och förankring i bygden har minskat och kommer att minska alltmer i takt med att domstolsorganisationen centraliseras. För oss har emellertid nämndemannainstitutet ett särskilt värde från medborgar- och demokratisynpunkt.<sup>2</sup> Vi tror att allmänhetens förtroende för domstolsväsendet stärks av att det deltar lekmän i rätten, särskilt i brottmål. Och vi anser att detta är en synpunkt som bör vägas in vid tillämpningen av domförhetsreglerna.

*Administrativa ärenden*

Rättegångsbalken gäller inte för tingsrättens handläggning av administrativa ärenden.<sup>3</sup> Om sådana ärenden finns i stället bestämmelser i förordningen (1996:381) med tingsrättsinstruktion och förvaltningslagen (1986:223).

*TI*

Tingsrättsinstruktionen innehåller även ett antal regler om handläggningen av mål och ärenden, som kompletterar rättegångsbalken. Dessa berörs nedan i anslutning till respektive stadgande i rättegångsbalken, där det ansetts särskilt behövligt.

*Tingsrättsreformen*

I samband med tingsrättsreformen 1969 genomgick kapitlet en kraftig redaktionell omdaning. För att underlätta jämförelse med äldre lydelse anges under varje lagrum motsvarande paragrafnummer före tingsrättsreformen.<sup>4</sup>

**1 §** *Tingsrätt är allmän underrätt och, om ej annat är föreskrivet, första domstol.*

*Domsaga är tingsrättens domkrets. Om indelningen i domsaga förordnar regeringen. (Lag 1974:573.)*

Paragrafen motsvarar 1 kap. 1 och 2 §§ före tingsrättsreformen 1969.

<sup>2</sup> Jfr Rättegång I s. 108 ff.

<sup>3</sup> Tingsrätten handlägger även rättsvårdande ärenden. Dessa handläggs antingen enligt RB eller enligt lagen (1996:242) om domstolsärenden. Ärenden som handläggs enligt RB registreras dock som tvistemål eller brottmål, se 3 § ÄF.

<sup>4</sup> Om innehållet i äldre rätt kan hänvisas till Gärde m.fl. och Söderlund.



I första stycket slås fast att tingsrätt är allmän underrätt och att mål som allmän domstol har att ta upp skall inledas där, om inte särskilda föreskrifter anger annat. Bestämmelsen ger därmed uttryck för tingsrättens grundläggande sakliga och funktionella behörighet.

*Allmän underrätt*

Den sakliga behörigheten innebär att tingsrätten som allmän underrätt skall handlägga mål, som det inte ankommer på särskild domstol eller specialdomstol att pröva.<sup>5</sup> De vanligaste domstolarna av det slaget är fastighetsdomstol, miljödomstol, Arbetsdomstolen och Marknadsdomstolen.<sup>6</sup> Vilka måltyper som faller under deras kompetens framgår av särskild reglering. Det kan här noteras att kompetensen ibland är fördelad mellan allmän domstol och specialdomstol på så sätt att tingsrätt är första instans och specialdomstol fullföljdsinstans.<sup>7</sup>

*Saklig behörighet*

Även inom de allmänna underrätterna föreligger en uppdelning av den sakliga behörigheten på så sätt att vissa tingsrätter har specialkompetens att handlägga särskilda måltyper. Exempel på detta är sjörättsmål,<sup>8</sup> patentmål,<sup>9</sup> tryckfrihets- och yttrandefrihetsmål,<sup>10</sup> konkurrens-  
mål,<sup>11</sup> marknadsföringsmål<sup>12</sup> och vissa upphovsrättsmål.<sup>13</sup> Också i andra fall kan den sakliga behörigheten skilja sig åt mellan tingsrätterna. Till detta återkommer vi under 10 kap.

I vilken mån uppdelningen av den sakliga behörigheten är obligatorisk eller fakultativ kan utläsas av de särbestämmelser som pekar ut annan domstol än allmän underrätt eller en särskild tingsrätt som behörig domstol.

Huvudregeln att tingsrätten är första instans (den funktionella behörigheten) är förenad med vissa undantag. Sålunda finns i 2 kap. 2 § och 3 kap. 3 § bestämmelser om hovrätt respektive Högsta domstolen som första domstol i särskilt angivna mål.

*Funktionell behörighet*

Tingsrätternas sakliga och funktionella behörighet gäller, med de inskränkningar som nu angetts, under förutsättning att domstol över huvud taget är behörig att handlägga och pröva en viss fråga. Av sär-

*Domstols allmänna behörighet*

<sup>5</sup> Jfr 10 kap. 17 § 1 p. RB.

<sup>6</sup> Också förvaltningsdomstolarna är att betrakta som specialdomstolar i förhållande till tingsrätterna.

<sup>7</sup> Se t.ex. 2 kap. lagen (1974:371) om rättegången i arbetsvister, 63 § konkurrenslagen (1993:20) och 43 § marknadsföringslagen (1995:450).

<sup>8</sup> Se 21 kap. sjölagen (1994:1009) samt förordningen (1975:931) om sjörättsdomstolar.

<sup>9</sup> Se 65 § patentlagen (1967:837).

<sup>10</sup> Se 12 kap. 1 § TF och 9 kap. 1 § YGL samt förordningen (1991:1712) om behörighet för vissa tingsrätter att ta upp tryckfrihetsmål och yttrandefrihetsmål.

<sup>11</sup> Se bl.a. 15, 26 och 34 §§ konkurrenslagen (1993:20).

<sup>12</sup> Se 38–41 §§ marknadsföringslagen (1995:450).

<sup>13</sup> Se 58 § upphovsrättslagen (1960:729).

skilt intresse i det hänseendet är gränsdragningen mellan domstolars och förvaltningsmyndigheters kompetensområden. Denna fråga kommer att behandlas i kommentaren till 10 kap. 17 §.

*Lokal behörighet*

Av **andra stycket** framgår att tingsrätternas jurisdiktionsområden är geografiskt begränsade. Tingsrättens lokala behörighet bestäms normalt av dess domsaga. Det är regeringen som beslutar om indelningen i domsagor.<sup>14</sup> För närvarande pågår ett omfattande reformarbete med inriktning på bl.a. att genom förändringar av domstolarnas domsagor minska antalet tingsrätter.<sup>15</sup>

*2 § I tingsrätt skola finnas lagman och, om regeringen inte bestämmer annat, en eller flera rådmän. I de tingsrätter som regeringen bestämmer skola också finnas en eller flera chefsrådmän. Lagman, chefsrådmän och rådmän skola vara lagfarna.*

*Tingsrätt må vara delad i avdelningar. Ordförande på avdelning är lagmannen eller en chefsrådmän.*

*Vid tingsrätt skall finnas kansli, som hålles öppet för allmänheten å bestämda tider. (Lag 1979:166.)*

Paragrafen motsvarar 1 kap. 3 och 10 §§ före tingsrättsreformen 1969.

*Ordinarie domare*

**Första stycket** anger vilka ordinarie domare<sup>16</sup> som skall och kan finnas i en tingsrätt. Dessa är lagman (som alltid skall finnas), chefsrådmän och rådmän. Domarna måste vara lagfarna, dvs. ha svenskt medborgarskap och avlagt juris kandidat- eller juristexamen.<sup>17</sup> Lagmannen är administrativ chef för tingsrätten.<sup>18</sup> Chefsrådmannen är chef för en avdelning.<sup>19</sup> På de tre största tingsrätterna finns dessutom en administrativ enhet med en särskild chef.<sup>20</sup>

<sup>14</sup> Se förordningen (1982:996) om rikets indelning i domsagor.

<sup>15</sup> Se bl.a. regeringens skrivelse 1999/2000:106.

<sup>16</sup> Vilka domaranställningar som skall anses som ordinarie bestäms av regeringen, se 3 § lagen (1994:261) om fullmaktsanställning.

<sup>17</sup> Se 4 kap. 1 §.

<sup>18</sup> Se 1 § tingsrättsinstruktionen.

<sup>19</sup> Se 2 § tingsrättsinstruktionen; det skall dock påpekas att en chefsrådmän inte behöver vara chef för en avdelning. Om chefsrådmännens övergripande ansvar för målhanteringen på avdelningen, se JO 1991/92 s. 35.

<sup>20</sup> Se 3 § tingsrättsinstruktionen.

Domargöromål utförs i tingsrätterna också av tingsfiskaler och, i begränsad omfattning, av tingsnotarier samt andra, icke lagfarna, anställda.<sup>21</sup> Även hovrätts- och kammarrättsassessorer kan mer eller mindre tillfälligt tjänstgöra som domare i tingsrätt. Dessutom kan det i enskilda mål ingå särskilda ledamöter i rätten, såsom pensionerade domare, advokater, åklagare och professorer.<sup>22</sup> Nämnas kan vidare att det i fastighetsdomstol finns fastighetsråd och i miljödomstol miljöråd. Dessa domare är inte lagfarna, utan bidrar till rättens kompetens med sina tekniska kunskaper.

När det gäller tillsättning av domartjänster, anställnings upphörande m.m. finns särskilda bestämmelser i tingsrättsinstruktionen. Lagmanstjänsterna i Stockholms, Göteborgs och Malmös tingsrätt är s.k. kallelsetjänster (de tillsätts av regeringen utan särskilt ansökningsförfarande).<sup>23</sup> Övriga tjänster tillsätts av regeringen efter förslag av Tjänsteförslagsnämnden för domstolsväsendet.

Tingsrättsinstruktionen (8–14 §§) innehåller även bestämmelser om fördelningen av mål och ärenden mellan domarna.<sup>24</sup> Vidare finns där (15–24 §§) anvisningar om handläggningen av mål och ärenden, som bl.a. anger vem som skall vara ordförande vid kollegial sammanläggning samt riktlinjer för tingsfiskals och chefsdomares deltagande i rätten.<sup>25</sup> Tingsrätten måste dessutom fastställa en arbetsordning med närmare angivande av grunderna för fördelning av arbetsuppgifterna och de övriga bestämmelser som behövs för verksamheten.<sup>26</sup>

En av de mer intrikata frågorna när det gäller en domstols inre arbetsformer och fördelning av arbetsuppgifter mellan domare (och andra anställda) gäller utövandet av chefskap i förhållande till den enskilda domarens självständighet i dömandet. Det är viktigt att chefskapet inte utövas på ett sätt som direkt eller indirekt kommer i konflikt med en underställd domares rätt att självständigt bestämma över handläggningen av ett mål, som tilldelats honom eller henne. I det lig-

*Icke-ordinarie domare och annan personal*

*Tillsättning av domartjänster*

*Regler om domares tjänstgöring m.m.*

*Chefskap och självständighet*

<sup>21</sup> Särskilda behörighetsregler för dessa är intagna i tingsrättsinstruktionen. Överträdelse av bestämmelserna kan medföra att rätten inte är domför och att ett avgörande kan angripas genom domvilla. Ang. särskilt tingsnotaries behörighet, se bl.a. NJA 1988 s. 649, RH 145:81, 1986:27 och 1991:109 samt JO 1964 s. 179 f. och 1980/81 s. 47 f.

<sup>22</sup> Se 23 § tingsrättsinstruktionen; jfr även medverkan av specialister enligt 1 kap. 8 §.

<sup>23</sup> Kallelsetjänsterna är f.n. underkastade en översyn, se SOU 2000:99.

<sup>24</sup> Fördelning av mål i en tingsrätt diskuteras av bl.a. Fitger i Vänbok till Boman s. 95 f.

<sup>25</sup> Se 22 och 24 §§ tingsrättsinstruktionen. Inom speciallagstiftningen finns regler som anger att mål skall handläggas av särskilda domare, se t.ex. 25 § lagen (1964:167) med särskilda bestämmelser om unga lagöverträdare.

<sup>26</sup> Se 8 § tingsrättsinstruktionen.

ger att ett mål inte utan domarens samtycke får flyttas till en annan rotel, om det inte föreligger starka skäl för en sådan åtgärd.

Samtidigt måste beaktas allmänhetens intresse av att mål blir handlagda så snabbt, enkelt, billigt och rättssäkert som möjligt. Ett mer effektivt resursutnyttjande kan ibland komma till stånd genom förändringar av arbetsfördelningen mellan domare och mellan domare och övrig personal. Särskilt införandet av en beredningsorganisation framhålls inte sällan som ett sätt att minska omloppstiderna för målen samtidigt som det ger möjlighet för domaren att ägna sin tid huvudsakligen åt att avgöra mål. Det är enligt vår åsikt inte rimligt att en domare med hänvisning till sin självständighet i dömandet skall kunna motsätta sig att det införs nya arbetsformer vid en domstol.

Dessa frågor är emellertid av en så djupgående och omfattande karaktär att de inte lämpar sig för vidare diskussion i detta sammanhang.

#### *Avdelningar*

Av **andra stycket** framgår att en tingsrätt kan vara delad i avdelningar och att lagmannen eller en chefsrådman är ordförande på avdelning.<sup>27</sup> Bestämmelsen skall jämföras med 2 § tingsrättsinstruktionen, enligt vilken lagman eller chefsrådman är chef på avdelning.

#### *Ordförandeskap*

Att lagman eller chefsrådman är ordförande på avdelning innebär att han eller hon skall anses som den främsta domaren. Det återspeglas i 24 § tingsrättsinstruktionen, som anger att lagmannen eller en chefsrådman bör delta när ett mål eller ärende avgörs, om det finns särskilda skäl för det med hänsyn till målets eller ärendets art. Med ordförandeskapet följer särskilda skyldigheter under ett sammanträde<sup>28</sup> och vid den efterföljande överläggningen.<sup>29</sup> Ordföranden har vidare utslagsröst vid omröstning.<sup>30</sup> Att lagmannen eller chefsrådmannen dessutom är chef på avdelningen är en administrativ reglering, som i sig saknar betydelse vid utövandet av själva domargärningen.

Skulle den situationen uppkomma att en lagman och en chefsrådman samtidigt deltar i en huvudförhandling i ett mål på den avdelning där chefsrådmannen är chef bör bestämmelsen inte tolkas på det sättet att chefsrådmannen skall vara ordförande. I stället bör principen

<sup>27</sup> Att annan domare kan tjänstgöra som ordförande vid rättens sammanträde framgår av 22 § tingsrättsinstruktionen.

<sup>28</sup> Se bl.a. 5 kap. 2, 3 och 9 §§.

<sup>29</sup> Att ordföranden skall leda diskussionen under överläggningen framgår inte av RB men utgör fast praxis; jfr även Rättegång III s. 85 samt JO 1996/97 s. 41 f.

<sup>30</sup> 16 kap. 3 och 4 §§.

om högst tjänsteställning styra ordförandeskapet. På motsvarande sätt bör, om två chefsrådmän deltar samtidigt i rätten, ordförandeskapet bestämmas efter regeln att en i tjänsten äldre ledamot går före en yngre (senioritetsprincipen). Med tjänst bör då anses tjänsten som chefsrådmän.

Det är regeringen som beslutar om indelning av en tingsrätt i avdelningar.<sup>31</sup>

Enligt tredje stycket är varje tingsrätt skyldig att ha ett kansli, till vilket allmänheten kan vända sig. Om kansliets öppettider, liksom om domares tillgänglighet för allmänheten, finns föreskrifter i den arbetsordning, som varje tingsrätt måste fastställa.

*Kansli*

**3 §** *Tingsrätten skall, om annat inte är föreskrivet, bestå av en lagfaren domare. (Lag 1989:656.)*

Paragrafen motsvarar 1 kap. 4 och 11 §§ före tingsrättsreformen 1969. År 1989 delades paragrafens innehåll upp i förevarande och 3 a–c §§.

Paragrafen anger tillsammans med de följande 3 a–e och 8 §§ vilken sammansättning tingsrätten skall – eller i vissa fall får – ha när rätten vidtar olika åtgärder i ett mål eller ärende.

Inledningsvis skall sägas att rättegångsbalkens regler om rättens sammansättning gäller endast i den mån annat inte är föreskrivet. Speciallagstiftningen innehåller en mängd särregleringar, som avviker från 3–3 e §. Här kan hänvisas till följande lagrum: 12 kap. 2 och 14 §§ TF, 9 kap. 1 § YGL, 8 kap. 4 § och 9 kap. 1 § lagen (1991:1559) med föreskrifter på tryckfrihetsförordningens och yttrandefrihetsgrundlagens område, 14 kap. 17 § ÄktB, 20 kap. 1 § FB, 16 kap. 3 § konkurslagen, 38 kap. 6 § BrB, 17 § bötesverkställighetslagen (1979:189), 3 § lagen (1996:242) om domstolsärenden<sup>32</sup>, 66 § patentlagen (1967:837), 17 § lagen (1988:97) om förfarandet hos kommunerna, förvaltningsmyndigheterna och domstolarna under krig eller krigsfara m.m., 64 a–b §§ konkurrenslagen (1993:20), 21 kap. 7 och 8 §§ sjölagen (1994:1009) och 45–47 §§ marknadsföringslagen (1995:450).

*Specialregler om rättens sammansättning*

<sup>31</sup> Se 2 § tingsrättsinstruktionen.

<sup>32</sup> Se även 18 kap. 4 a § ÄktB, 18 § lagen (1988:688) om besöksförbud, 20 a § lagen (1987:232) om sambors gemensamma hem, 64 c § konkurrenslagen (1993:20), 18 kap. 10 § sjölagen (1994:1009), 53 § lagen (1994:1811) om disciplinansvar inom totalförsvaret, m.m. och 48 § marknadsföringslagen (1995:450).

Vidare finns när tingsrätten dömer i egenskap av fastighetsdomstol eller miljödomstol sammansättningsregler i 3 och 4 §§ lagen (1969:246) om domstolar i fastighetsmål respektive 20 kap. 4 och 5 §§ MB.

*Endomar-  
regeln*

Förevarande paragraf anger som tvingande och obligatorisk huvudregel att tingsrätten skall bestå av en lagfaren domare.<sup>33</sup> Undantagsreglerna – som i vissa fall är obligatoriska, i andra fall fakultativa – i de följande paragraferna anger rättens sammansättning vid huvudförhandling i tvistemål (3 a §) och brottmål (3 b §), vid avgörande av mål utan huvudförhandling och vid prövning av rättegångsfrågor (3 c §) samt vid handläggning av s.k. småmål (3 d §). I 3 e § föreskrivs undantag från kravet på att rätten skall bestå av en lagfaren domare. Vidare ges enligt 8 § möjlighet att i brottmål förordna särskild ledamot att ingå i rätten vid sidan av vanliga ledamöter.

*Tillämplig-  
hetsområde*

Domförhållningens uppbäggning innebär att 3 § är tillämplig på alla åtgärder som rätten vidtar utanför huvudförhandlingen, om det inte med hänsyn till målets eller frågans beskaffenhet föreligger särskilda skäl att låta rätten ha den större sammansättning som normalt skall finnas vid huvudförhandling (se 3 c §). Endomarsammansättning gäller alltså som huvudregel både då domstolen avgör mål på handlingarna eller tar ställning till exempelvis rättegångsinvändningar eller bevisfrågor, inbegripet bevisupptagning, under förberedelsen. Också prövning av tvångsåtgärder, som häktning, kvarstad och beslag, skall ske av en lagfaren domare. Detsamma gäller frågor om behov av offentlig försvarare, beviljande av allmän rättshjälp, föreläggande om komplettering av stämningsansökan och andra förberedande åtgärder, t.ex. beslut i delgivningsfrågor.

Endomarregeln i 3 § är däremot aldrig tillämplig vid huvudförhandling. Reglerna om rättens sammansättning vid huvudförhandling i tvistemål (3 a §) respektive brottmål (3 b §) är obligatoriska. Också enligt dessa bestämmelser kan emellertid rätten under vissa angivna förutsättningar bestå av endast en domare. Beträffande detta hänvisas till kommentaren till 3 a och b §§.

*TI*

Vidare skall sägas att 16–21 §§ tingsrättsinstruktionen innehåller bestämmelser om i vilken mån tingsnotarier och domstolssekreterare får fullgöra domargöromål.<sup>34</sup> Uppmärksammas skall även att enligt 24 § tingsrättsinstruktionen bör lagmannen eller en chefsrådman

<sup>33</sup> Ang. begreppet lagfaren domare se 4 kap. 1 §.

<sup>34</sup> Se även 3 e §.

delta när ett mål eller ärende avgörs, om det finns särskilda skäl för det med hänsyn till målets eller ärendets art.

Det är mer sällan tingsrätterna tillämpar förevarande lagrum felaktigt i förhållande till bestämmelserna om domförhet vid huvudförhandling (3 a och 3 b §§).<sup>35</sup> Vanligare är att särbestämmelser utanför rättegångsbalken ger upphov till tillämpningsproblem.

*Domvilla*

I det sammanhanget kan från praxis nämnas att mål om ogiltigförklaring av faderskaperkännande enligt 1 kap. 4 § 3 st. FB ansetts röra faderskapet till barn och att därför sammansättningen skall bestämmas enligt 20 kap. 1 § FB.<sup>36</sup> Detsamma gäller när ett barn för s.k. positiv bördstalan.<sup>37</sup> Däremot saknar äldre rättsfall om vad som utgör bodelningsmål aktualitet, eftersom särregleringen i 14 kap. 17 § ÄktB endast avser äktenskapsmål (dvs. mål om äktenskapskillnad och mål där talan förs om fastställelse av att ett äktenskap består eller inte består)<sup>38</sup> och mål om underhåll.

*Familjemål*

Tingsrättens handläggning av ärenden har tidigare inte sällan föranlett undanröjande av beslut på grund av bristande domförhet. Med den ärendelag som trädde i kraft den 1 juli 1996 har emellertid tillämpningssvårigheterna väsentligen minskat. Sålunda gäller numera i t.ex. ärenden enligt äktenskapsbalken och föräldrabalken att rätten skall bestå av en lagfaren domare, dock att rätten får bestå av domare och tre nämndemän om det finns särskilda skäl med hänsyn till ärendets beskaffenhet.<sup>39</sup> Genom regelns fakultativa utformning minimeras risken för felaktig sammansättning. På motsvarande sätt torde reglerna om tingsrättens domförhet i ärenden som skall handläggas enligt t.ex. konkurrenslagen, marknadsföringslagen och bötesverkställighetslagen inte behöva skapa några större problem.<sup>40</sup>

*Ärenden*

Som nämnts ovan är 3 § obligatorisk. Detta innebär att det är endast i särskilt föreskrivna undantagssituationer som rätten kan bestå av fler än en domare. Att tingsrätten har felaktig sammansättning utgör ett grovt rättegångsfel och kan föranleda att rättens avgörande undanröjs,

*Obligatorisk regel*

<sup>35</sup> Någon konflikt med 3 c–e §§ kan knappast uppkomma eftersom 3 c och e §§ är fakultativa och 3 d § föreskriver endomarsammansättning.

<sup>36</sup> NJA 1979 s. 408.

<sup>37</sup> NJA 1996 s. 657.

<sup>38</sup> 14 kap. 1 § ÄktB.

<sup>39</sup> 18 kap. 4 a § ÄktB och 20 kap. 1 § FB; jfr 20 a § lagen (1987:232) om sambors gemensamma hem och 53 § lagen (1994:1811) om disciplinansvar inom totalförsvaret, m.m.

<sup>40</sup> Se även 3 § lagen (1969:246) om domstolar i fastighetsmål och 20 kap. 5 § MB.

antingen i samband med ett överklagande eller efter klagan över domvilla.

Före den 1 september 1989 medförde bristande domförhet obligatoriskt att rättens avgörande skulle undanröjas på grund av domvilla. Numera krävs för undanröjande att den bristande domförheten kan antas ha inverkat på målets utgång.<sup>41</sup> I samband med lagändringen underströk dep.chefen<sup>42</sup> det väsentliga i att respekten för domförhetsreglerna bibehålls och att det givetvis inte ankommer på domstolen att göra lämplighetsbedömningar i fråga om sin egen sammansättning i vidare mån än detta är medgivet i lag. Å andra sidan, menade dep.chefen vidare, kan det inte förnekas att parterna kan åsamkas stora besvär och kostnader om ett mål återförvisas på grund av bristande domförhet och det allmänna kan orsakas kostnader som inte står i rimligt förhållande till vad man vinner vid en återförvisning.

I propositionen<sup>43</sup> återges exempel från Rättegångsutredningens betänkande<sup>44</sup> på fall där hänsyn till domstolsdisciplin inte ovillkorligen kräver undanröjande, bl.a. att tingsrätten felbedömt en fråga om laga förfall bland nämndemännen och till följd därav avgjort målet utan att föreskrivet antal nämndemän har deltagit i hela rättegången. Om tingsrättens avgörande i sådant fall har varit enhälligt menade utredningen att det normalt torde saknas anledning att anta att frånvaron av en nämndeman haft någon betydelse för hur rätten avgjort målet. Andra exempel kan hämtas från områden som regleras av domförhetsregler enligt vilka ledamöter med särskild sakkunskap skall ingå i rätten. Om domstolen i ett mål där sådana regler gäller felbedömer en frågas karaktär och avgör den i fel sammansättning, innebär det enligt utredningens mening långt ifrån alltid att målets utgång blir en annan än den skulle ha blivit om domstolen haft rätt sammansättning.

Det finns anledning att sätta i fråga bärkraften av dessa uttalanden. En felaktig tillämpning av 3 § leder till att rätten kommer att ha bestått av färre ledamöter än som är föreskrivet enligt någon av de följande paragraferna eller i speciallagstiftningen. Som Högsta domstolen uttalat i rättsfallet NJA 1991 s. 783<sup>45</sup> är det normalt svårt att hävda att

<sup>41</sup> 59 kap. 1 § 4 p. Det skall i sammanhanget anmärkas att högre rätt även efter lagändringen är skyldig att, oberoende av felets inverkan på utgången av målet, undanröja en lägre rätts avgörande, om det föreligger bristande domförhet på grund av jäv, se 50 kap. 27 §, 51 kap. 27 § och 55 kap. 15 §.

<sup>42</sup> Se prop. 1988/89:95 s. 54.

<sup>43</sup> Se prop. 1988/89:95 s. 54 och 90.

<sup>44</sup> SOU 1987:46 s. 157 ff.

<sup>45</sup> Jfr NJA 1994 s. 545 och 1999 s. 788.



målets utgång inte kunde ha blivit en annan, om rätten varit fullsuttent. Varje ledamots medverkan har samma värde. Enbart det förhållandet att några ledamöter enats om en utgång kan inte omedelbart tas till intäkt för att utgången hade blivit densamma om det vid överläggningen deltagit ytterligare någon ledamot med en annan syn på en rätts- eller bevisfråga. Inte minst torde detta gälla om bristen hänförs sig till att det saknats en ledamot med särskild sakkunskap. Att målet prövas i högre rätt innebär inte heller att bristande domförhet i lägre rätt blir avhjälpt.<sup>46</sup>

Vid bedömningen av om underrättens avgörande skall undanröjas eller inte bör parternas inställning i frågan beaktas. Parternas inställning kan visserligen inte vara styrande för prövningen, men det kan ibland finnas anledning att fästa tämligen stor vikt vid deras uppfattning.<sup>47</sup> Sålunda bör enligt vår mening det krävas mer för att inte undanröja i strid med en parts önskan än för att återförvisa, om parterna godtar att rättegångsfelet avhjälps i högre rätt. I vart fall vid mindre allvarliga rättegångsfel bör bristande domförhet inte medföra undanröjande och återförvisning mot parternas vilja.<sup>48</sup>

I kommentaren till följande paragrafer redogörs för ytterligare fall då bristande domförhet i praxis gett upphov till överväganden om en lägre rätts avgörande skall undanröjas eller inte. Redan här skall emellertid uppmärksammas en speciell situation, som föranlett flera avgöranden i praxis, nämligen att en tingsnotarie överskridit sin behörighet. Rättegångsfelet beror då visserligen inte på att rätten felaktigt tillämpat någon av domförhetsreglerna i rättegångsbalken, men frågan förtjänar ändå att beröras, inte minst på grund av dess praktiska betydelse.

En tingsnotaries behörighet att handlägga mål och ärenden framgår av 18–20 §§ tingsrättsinstruktionen. I 18 och 19 §§ är uppräknat vissa åtgärder som en notarie beroende på erfarenhet är behörig att företa. Enligt 20 § kan behörigheten, om det finns särskilda skäl, utsträckas ytterligare. I samtliga fall gäller att ett förordnande inte får

*Tingsnotaries  
behörighet*

<sup>46</sup> Jfr NJA 1991 s. 783, 1994 s. 545 och 1999 s. 788, Welamson, Rättegång VI s. 124 f. samt prop. 1988/89:95 s. 90.

<sup>47</sup> Jfr NJA 1999 s. 788.

<sup>48</sup> I NJA 1991 s. 783 hade hovrätten felaktigt hållit huvudförhandling utan nämnd i mål där fråga var om företagsbot. Hovrätten hade enligt grunderna för 51 kap. 21 § kunnat avgöra målet utan huvudförhandling, varvid nämndemän inte hade behövt ingå i rätten. Med hänsyn till detta ansåg HD att undanröjande inte borde komma i fråga, om någon part motsatte sig det. På motsvarande sätt resonerade HD i NJA 1999 s. 788 där hovrätten bestått av tre i stället för fyra ledamöter vid beslut att återförvisa ett mål till tingsrätten.

avse mål eller ärenden som är omfattande eller svåra eller som av någon annan orsak kräver särskild erfarenhet.

Exempel på fall där en notarie gått utöver katalogen över åtgärder i 18 och 19 §§ är NJA 1988 s. 649 (en notarie hade meddelat utslag i ett tvistigt handräckningsärende) och RH 1986:27 (angående försättande i konkurs).<sup>49</sup> Inte i något av dessa fall undanröjdes notariens beslut, men det berodde på särskilda omständigheter.<sup>50</sup> Avgörandena skall därför inte tas till intäkt för att man vid bristande domförhet i dessa fall regelmässigt kan underlåta att undanröja och återförvisa. Tvärtom innebär ett överskridande av katalogen i 18 och 19 §§ en formell brist av sådant slag att utrymmet för att underlåta undanröjande och återförvisning är mindre än annars.<sup>51</sup>

Frågan om notaries behörighet med hänsyn till ärendets karaktär i det enskilda fallet prövades i RH 145:81. Det överklagade beslutet gällde fastställande av arvsskatt där bl.a. 23 § F. 2 st. arvsskattelagen tillämpats. Hovrätten ansåg visserligen att ärendet inte var av sådan beskaffenhet att tingsnotarie saknade behörighet att handlägga det, men den bristfälliga utformning som skattebeslutet fått talade för att vederbörande tingsnotarie varit mindre lämplig att fatta beslut. Den slutliga bedömningen blev dock att notarien varit behörig. Enligt vår mening är hovrättens resonemang inte invändningsfritt. Sålunda kan det sättas i fråga om rättens domförhet skall bedömas utifrån en enskild notaries lämplighet. Uppfyller notarien de formella kraven för behörighet och är målet eller ärendet i det enskilda fallet inte av sådant slag att det utesluter handläggning av en notarie, bör detta vara tillräckligt för att rätten skall anses domför, oberoende av kvaliteten i utövandet av domarsysslan.

Avslutningsvis skall nämnas att utvecklingen går mot att tingsrätterna inrättar beredningsorganisationer som består av även andra lagfarna beredare än tingsnotarier. Försöksverksamheter med fast anställda beredare har sålunda under en tid förekommit vid ett flertal tingsrätter. I 17 a § tingsrättsinstruktionen har från januari 2001

<sup>49</sup> Reglerna om notaries behörighet att pröva konkursansökan har senare ändrats, se 19 § 1 st. 3 p. och 3 st. tingsrättsinstruktionen.

<sup>50</sup> I HD-fallet ansågs parten inte kunna få handräckningsutslaget undanröjt genom klagan över domvilla eftersom rättegångsfelet tidigare åberopats i samband med återvinningstalan som återkallats. I RH-fallet avvisades överklagandet eftersom klaganden saknade klagorätt.

<sup>51</sup> Det kan nämnas att enligt ett hovrättsavgörande refererat i RH 1991:109 ansågs en tingsnotarie inte behörig att döma ut vite i ett ärende om bevisupptagning åt utländsk domstol. Att så hade skett föranledde hovrätten att undanröja tingsrättens beslut. Avgörandet torde dock efter ändring av 19 § tingsrättsinstruktionen sakna aktualitet; se däremot ang. utdömande av vite 18 § 2 st. tingsrättsinstruktionen.

införts en möjlighet för lagmannen att delegera arbetsuppgifter till sådana personer, att utföras på eget ansvar.

**3 a §** *Vid huvudförhandling i tvistemål skall tingsrätten bestå av tre lagfarna domare, om annat inte är föreskrivet.*

*Rätten skall bestå av en lagfaren domare när huvudförhandlingen hålls i förenklad form.*

*Rätten är vid huvudförhandlingen domför med en lagfaren domare om i annat fall än som auses i andra stycket rätten anser det tillräckligt att en domare sitter i rätten och parterna samtycker till det eller målet är av enkel beskaffenhet.*

*Består rätten av tre lagfarna domare och inträffar förfall för någon av dessa sedan huvudförhandlingen har påbörjats, är rätten domför med två lagfarna domare. (Lag 1989:656.)*

I paragrafens första stycke anges huvudregeln om tingsrättens sammansättning vid huvudförhandling i tvistemål, nämligen att rätten då skall bestå av tre lagfarna domare. I 22 och 23 §§ tingsrättsinstruktionen ges anvisningar om ordförandeskap<sup>52</sup> och formella krav i övrigt på rättens ledamöter. Sålunda skall ordföranden vara ordinarie domare i tingsrätten eller av regeringen för viss tid anställd lagman eller chefsrådman i tingsrätten. Om det behövs får hovrätten förordna en ordinarie domare i hovrätten eller i en annan tingsrätt att tjänstgöra som ordförande. Vidare skall ytterligare minst en ledamot antingen vara eller ha varit ordinarie domare eller av regeringen för viss tid anställd lagman eller rådman. Alternativt kan denna ytterligare ledamot vara hovrättsassessor eller kammarrättsassessor, eller ha tjänstgjort som adjungerad ledamot i hovrätt eller kammarrätt minst nio månader och bedömts vara lämplig att förordnas till assessor. Under vissa förutsättningar kan tingsfiskal eller tingsnotarie tjänstgöra som tredje ledamot.

Som anförts under 1 kap. 3 §<sup>53</sup> finns det utanför rättegångsbalken ett flertal specialregler om rättens sammansättning. Här bör särskilt uppmärksammas att rätten vid huvudförhandling i många familjemål skall bestå av en domare och nämnd.<sup>54</sup> Åsidosättande av dessa regler kan medföra att ett avgörande undanröjs på grund av domvilla.<sup>55</sup>

*Stor sammansättning vid huvudförhandling i tvistemål*

*Specialregler*

<sup>52</sup> Jfr not 29.

<sup>53</sup> Se s. 21.

<sup>54</sup> Se 14 kap. 17 § ÄktB och 20 kap. 1 § FB.

<sup>55</sup> RH 49:85. Det bör noteras att den domförhetsregel som åsidosatts i rättsfallet inte längre gäller.

*Huvudförhandling i förenklad form*

Enligt **andra stycket** skall tingsrätten vid huvudförhandling i förenklad form bestå av en domare. Under vilka förutsättningar huvudförhandling får hållas i sådan form framgår av 42 kap. 20 §. Bestämmelsen är tvingande och obligatorisk i förhållande till första stycket.

Denna domförhållningsregel saknar motsvarighet till det i första stycket gjorda förbehållet för vad som annars är föreskrivit. Detta skall emellertid inte tolkas så att tingsrätten vid huvudförhandling i förenklad form alltid skall bestå av en domare. Tvärtom finns det utanför rättegångsbalken regler som möjliggör en annan sammansättning.<sup>56</sup>

*Endomarsammansättning vid huvudförhandling i tvistemål*

**Tredje stycket** medger att tingsrätten även vid huvudförhandling som inte sker i förenklad form består av endast en domare. För detta krävs antingen att rätten anser det tillräckligt att en domare sitter i rätten och parterna samtycker till det eller att målet är av enkel beskaffenhet. Det bör här anmärkas att det är rätten – i första hand rotelinnehavaren – som bestämmer sammansättningen. Det ankommer sålunda inte på domstolschefen att som en administrativ åtgärd, t.ex. utifrån resursöverbäganden, bestämma om ett mål skall avgöras med en eller tre domare i rätten.<sup>57</sup>

*Parternas inflytande*

Enligt *det första ledet* krävs för liten sammansättning dels att rätten finner det tillräckligt, dels parternas samtycke till att målet avgörs med en domare. Envar av parterna kan alltså motsätta sig att rätten vid huvudförhandling skall bestå av tre domare, men de kan inte tvinga fram att målet avgörs med den mindre sammansättningen.

Påpekas bör att parterna inte har något inflytande på vilken domare som sitter i rätten. Det förekommer emellertid att parterna lämnar samtycke enligt tredje stycket med ett informellt förbehåll om att en viss domare skall döma i målet. Ett sådant förbehåll har ingen rättslig relevans. Det torde dock inte finnas något hinder för en part att återkalla ett samtycke, om rätten vid huvudförhandlingen består av en annan domare än parten har förutsatt. Parten riskerar däremot att få ersätta de kostnader som en inställd huvudförhandling för med sig, oberoende av hur kostnadsansvaret i övrigt fördelar sig.<sup>58</sup>

*En domare tillräckligt enligt rätten*

För att ensamdomaralternativet skall väljas krävs förutom parternas samtycke att rätten anser det tillräckligt med en sådan sammansättning. Enligt vår mening är det viktigt att därvid se till de ändamål som

<sup>56</sup> Se 66 § patentlagen (1967:837), 64 a § konkurrenslagen (1993:20), 45 § marknadsföringslagen (1995:450) och 21 kap. 7 § sjölagen (1994:1009); jfr även 20 kap. 5 § MB.

<sup>57</sup> Jfr prop. 1996/97:133 s. 36.

<sup>58</sup> Se 18 kap. 6 §.

bär upp huvudregeln i första stycket om att rätten vid avgörande av tvistemål skall bestå av tre domare. Tyngdpunkten i rättskipningen skall ligga i första instans. Detta kräver att tingsrätten har en stark sammansättning. En kollegialt sammansatt rätt ger bättre garantier för att både rätts- och bevisfrågor blir allsidigt belysta och genomgångna. Domare har inte sällan större kunskaper och erfarenheter på vissa rättsområden än andra. Denna ”specialkompetens” varierar mellan olika domare. Detsamma gäller domarens livserfarenhet. Att sammanföra tre domare i ett mål medför därmed både en ökad samlad kunskapsnivå och en bredare allmän erfarenhetsbas.

*Fördelar med kollegial sammansättning*

Som påpekas i förarbetena<sup>59</sup> lämpar sig mål med omfattande muntlig bevisning eller som rör svåra rättsfrågor inte för att avgöras i liten sammansättning.

*Komplexa mål*

I motiven sägs vidare att det är naturligt att i familjemål fästa särskild hänsyn till parternas önskemål om att målet avgörs av ensamdomare. Påståendet kan ha sin riktighet i rent dispositiva frågor, såsom underhållsbidrag till make eller barn. I tvistiga mål rörande vårdnad eller umgänge anser vi däremot att det snarare är så att parternas inställning bör tillmätas mindre betydelse. Rätten har då ett eget ansvar att se till barnens bästa, vilket kan kräva att ett mål avgörs med medverkan av nämnd, även om parterna uttrycker starka önskemål om att få målet avgjort med ensamdomare.

*Familjemål*

Att avgöra ett mål med liten sammansättning innebär normalt att målet blir snabbare avgjort än om första stycket tillämpas. Tidsvinsten kan vara betydande och partsintresset därmed stort av att målet avgörs med en domare. Det är emellertid, som framhållits ovan, viktigt att rätten inte slentrianmässigt tillämpar tredje stycket, som om partsviljan är styrande. Rättens uppgift i tvistemål är inte enbart att lösa konflikter mellan två parter utan också att medverka till att ändamålen bakom den civilrättsliga lagstiftningen slår igenom i samhället. För att kunna fullgöra denna funktion kan det ibland krävas att rätten ser bort från parternas önskemål i olika handläggningsfrågor. Tiden för rättens prövning av ett mål är en viktig rättssäkerhetsaspekt, men tidsvinster får inte göras på bekostnad av en hög kvalitet i dömandet. Det bör också beaktas att benägenheten för den förlorande parten att överklaga till hovrätten typiskt sett torde vara större om tingsrätten dömt med en domare än om domen omfattas av tre domare

*Ytterligare synpunkter*

<sup>59</sup> Se prop. 1988/89:95 s. 75.

*Mål av enkel  
beskaffenhet*

I *det andra ledet* sägs att tingsrätten i mål av enkel beskaffenhet får bestå av en domare, oberoende av parternas samtycke. Vad som menas med att ett mål är av enkel beskaffenhet är inte alldeles lätt att säga. I motiven<sup>60</sup> nämns flera exempel på sådana mål. Sålunda kan det av handlingarna framgå att svarandens inställning mer har att göra med betalningssvårigheter än med sakliga invändningar mot kravet. Även sådana förmögenhetsrättsliga mål där det är fråga om någorlunda lätt-tillämpade rättsregler, exempelvis vardagliga mål inom köprätten och avtalsrätten, bör, om bevisningen inte är omfattande, ofta kunna bedömas som enkla. Vidare sägs att mål om underhållsbidrag till barn inte sällan är så enkla att de bör kunna avgöras av en lagfaren domare, oavsett om parterna samtycker till det. Däremot bör tvistiga vårdnads-mål i regel inte avgöras av en lagfaren domare utan parternas samtycke.

När det gäller skadeståndsanspråk mot hyresgäst, krav på betalning av hyra och yrkanden om förpliktande att avflytta på grund av underlåtenhet att betala hyra torde många mål vara av enkel beskaffenhet i lagrummets mening. Det ligger slutligen enligt lagstiftaren i sakens natur att mål som rör stora värden ofta är mera komplicerade och av den anledningen inte kan avgöras av en enda domare med stöd av den nu aktuella regeln.

Allmänt kan sägas att utrymmet för att avgöra ett mål med ensamdomare på grund av målets enkla beskaffenhet är betydligt snävare än när rätten kan stödja sig på parternas samtycke. Med hänsyn till de särskilda regler som enligt 1 kap. 3 d § gäller i s.k. småmål är dessutom förevarande paragraf i stort sett endast tillämplig om tvisteföremålets värde överstiger ett halvt basbelopp. Detta minskar självklart utrymmet för att med hänvisning till målets enkla beskaffenhet avgöra målet med en domare mot parternas vilja. Å andra sidan är det viktigt att tingsrätten utnyttjar möjligheten att få till stånd ett snabbt avgörande, om det framstår som klart att den ena partens processande har ett fördröjande och förhalande syfte, vilket inte sällan är fallet i mål där rätts- och bevisfrågorna är av tämligen okomplicerad art.

*Undanröj-  
ande p.g.a.  
domvilla*

Undantagsregeln i tredje stycket hade före 1989 en annorlunda utformning, som medförde risk för att ett avgörande kunde undanröjas, även för det fall parterna samtyckt till den mindre sammansättningen.<sup>61</sup> Numera torde det aldrig komma i fråga att undanröja ett

<sup>60</sup> Se prop. 1988/89:95 s. 75 f.

<sup>61</sup> Se RH 1986:81 I och II.

avgörande och visa målet åter till tingsrätten, om parterna samtyckt till ensamdomare. Brister det däremot i samtyckeskravet bör återförvisning enligt vår mening regelmässigt ske, om målet inte är av enkel beskaffenhet.<sup>62</sup>

I fjärde stycket stadgas att om det vid huvudförhandling med tre ledamöter i rätten, inträffar förfall för en av ledamöterna, är rätten domför med två domare. Begreppet förfall (eller förhinder som det sägs i 3 b §) förklaras inte i lagtexten. Det finns olika uppfattningar om vad som bör läggas in i begreppet.<sup>63</sup> Vi är benägna att instämma med Welamson i att skälen till en domares utevaro inte bör avgöra om rätten har varit domför eller inte. Även en bortovaro som objektivt sett framstår som obefogad eller t.o.m. klandervärd bör betraktas som förfall i förevarande mening.

*Allmänt om förfall för ledamot*

Det är viktigt att notera att förfallet måste ha inträffat efter det att huvudförhandlingen har påbörjats. Särskilt i jävssituationer kan diskuteras när förfallet inträffar, om jävet grundas på en omständighet som förelåg redan vid huvudförhandlingens början, men upptäckts först senare.<sup>64</sup> Man kan i linje med det i förra stycket sagda hävda att det inte bör spela någon roll om anledningen till rättens bristande domförhet är jäv eller något annat skäl.<sup>65</sup> Giltigt förfall skulle då föreligga, om jävssituationen upptäckts efter det att huvudförhandlingen inletts. Resonemanget skulle kunna vidareutvecklas på så sätt att den tidpunkt när den jävsgrundande omständighet blir känd för ledamoten i fråga blir avgörande för när förfallet anses ha inträffat.<sup>66</sup> Om däremot anledningen till att jävet upptäckts först efter huvudförhandlingens början är att ledamoten inte tänkt på eller känt till att omständigheten utgör jäv, skulle förfall i lagrummets mening inte föreligga.

*Förfall vid jäv*

Vi känner viss tveksamhet inför att på detta sätt göra jävets inverkan på domförheten beroende av insikterna hos en enskild ledamot. Å andra sidan är det otvivelaktigt så att det inte är möjligt för någon att anmäla jäv innan han eller hon har kunskap om jävsgrunden. Därmed har inte heller förelegat någon risk för att ledamoten försökt otillbörligt påverka rätten i övrigt. Att under sådana förhållanden tvingas

<sup>62</sup> Jfr prop. 1988/89:95 s. 59; se även RH 1986:90 och 1999:54.

<sup>63</sup> Se bl.a. SOU 1961:6 s. 81, Fitger s. 1:15, Welamson i SvJT 1982 s. 88, NJA 1973 s. 113 och JO 1972 s. 17.

<sup>64</sup> Jfr RH 93:80.

<sup>65</sup> Jfr Welamson i SvJT 1989 s. 500.

<sup>66</sup> Så tycks JO hävda i JO 1972 s. 17 f.

avbryta en huvudförhandling som kanske pågått under en längre tid framstår som en onödigt ingripande åtgärd.

Att helt överlämna bedömningen av om förfall föreligger eller inte till den ifrågavarande domarens verkliga insikt anser vi emellertid inte rimligt. I stället menar vi att förfall enligt lagens mening skall anses föreligga om den jävsgrundande omständigheten inte var känd för rätten vid huvudförhandlingens början och rätten inte heller då bort känna till den.

*Personlig närvaro*

Av rättsfallet NJA 1994 s. 545 följer att domstolens ledamöter skall vara personligen närvarande vid en huvudförhandling och att det inte är möjligt att vid en sådan förhandling ersätta den personliga närvaron med deltagande genom telefon.<sup>67</sup>

*Ordförande vid förfall*

Att en domare drabbas av förhinder kan medföra att det saknas någon som enligt 22 § tingsrättsinstruktionen är behörig att vara ordförande i rätten. Detta bör emellertid inte hindra att annan domare inträder som ordförande när rätten enligt förevarande stycke är domför med två ledamöter. Däremot torde under inga omständigheter den som förordnats som ledamot med stöd av 23 § tingsrättsinstruktionen kunna fungera som ordförande.<sup>68</sup>

**3 b §** *Tingsrätten skall vid huvudförhandling i brottmål bestå av en lagfaren domare och tre nämndemän. Om en av nämndemännen får förhinder sedan huvudförhandlingen har påbörjats, är rätten domför med en lagfaren domare och två nämndemän.*

*Vid huvudförhandling i mål om brott för vilket inte är föreskrivit svårare straff än böter eller fängelse i högst sex månader är tingsrätten domför utan nämndemän, om det inte finns anledning att döma till annan påföljd än böter och det i målet inte är fråga om företagsbot.*

*Om det finns skäl för det, får antalet lagfarna domare utökas med en utöver vad som följer av första stycket. Detsamma gäller i fråga om antalet nämndemän. Om någon eller några av ledamöterna får förhinder sedan huvudförhandlingen har påbörjats gäller första stycket andra meningen i fråga om domförhet. (Lag 1997:391.)*

<sup>67</sup> RH 1990:105 torde härmed sakna aktualitet. Ang. överläggning utan att samtliga ledamöter varit samtidigt närvarande, se BD 1980:7. Enligt vår mening föreligger dock inte hinder mot att hålla överläggning med någon ledamot närvarande per telefon.

<sup>68</sup> Jfr 23 § andra stycket tingsrättsinstruktionen.



I **första stycket** anges att tingsrätten vid huvudförhandling i brottmål skall bestå av en lagfaren domare och tre nämndemän. Detta är huvudregeln, från vilket det görs undantag i paragrafens övriga två stycken.

*Stor samman-  
sättning vid  
huvudför-  
handling i  
brottmål*

Av 25 § lagen (1964:167) med särskilda bestämmelser om unga lagöverträdare följer att mål mot den som inte har fyllt 21 år skall, om det inte möter hinder, handläggas av lagfarna domare som särskilt har utsetts av domstolen att handlägga sådana mål. Detsamma gäller i fråga om nämndemän. Bestämmelsen är obligatorisk endast i bötesmål. Enligt vår mening bör för att bestämmelsens bakomliggande ändamål skall bli tillgodosedda ungdomsmål lottas enbart på domstolens ordinarie domare.

*Unga lag-  
överträdare*

Första stycket innehåller vidare en regel om domförhet vid förfall för en nämndeman av motsvarande lydelse som för domare vid huvudförhandling i tvistemål enligt 3 a § fjärde stycket, varför det kan hänvisas till kommentaren till det lagrummet.<sup>69</sup>

*Förfall för  
nämndeman*

Att bristande domförhet kan leda till att ett avgörande undanröjs i högre rätt och målet återförvisas till tingsrätten har behandlats tidigare.<sup>70</sup>

*Domvilla*

Enligt **andra stycket** kan tingsrätten hålla huvudförhandling med en lagfaren domare utan nämnd i mål som rör mindre allvarliga brott. Förutsättningen är att dels målet rör brott för vilket inte är föreskrivet svårare straff än fängelse sex månader, dels det inte finns anledning att döma till annan påföljd än böter.

*Ensamdom-  
are vid  
huvudför-  
handling i  
brottmål*

Att maximumstraffet är satt till fängelse i högst sex månader innebär att ett förhållandevis stort antal brottsbalksbrott och ett ännu större antal brott enligt specialstraffrätten faller under domförhetsregelns tillämpningsområde. Som exempel på brottsbalksbrott där tingsrätten kan döma utan nämnd kan nämnas ringa misshandel, vållande till kroppsskada eller sjukdom, hemfridsbrott, förförelse av ungdom, snatteri, egenmäktigt förfarande, skadegörelse, allmänfarlig vårdslöshet, förvanskning av urkund och ohörsamhet mot ordningsmakten. Inom specialstraffrätten kan bestämmelsen tillämpas bland annat vid ett stort antal trafikbrott och trafikförseelser.

*Brottets svår-  
hetsgrad*

<sup>69</sup> S. 31 f.

<sup>70</sup> S. 24 f.; se även RH 143:82 där tingsrätten på grund av en felaktig rättstillämpning höll fortsatt huvudförhandling i stället för ny huvudförhandling och därmed kom att döma med en nämndeman för lite.

Vid bedömning av om brottet är av den svårhetsgrad som domförhetsregeln förutsätter skall rätten utgå från den brottsrubricering som åklagaren anger i åtalet. Om sålunda åklagaren åtar för stöld är rätten förhindrad att döma utan nämndemän, även om det framstår som uppenbart att gärningen skall bedömas som snatteri.<sup>71</sup> På motsatt sätt kan rätten enligt vår mening inte heller döma för stöld utan medverkan av nämnd, även om åklagaren åtalat endast för snatteri och påföljden med stöd av strafflindningsbestämmelserna i brottsbalken bestäms till böter.

*Förverkande*

Det skall påpekas att talan om förverkande enligt lagen (1986:1009) om förfarandet i vissa fall vid förverkande m.m. skall handläggas på samma sätt som åtal för brott på vilket inte kan följa svårare straff än böter,<sup>72</sup> medan bevistalan enligt 38 § lagen (1964:167) med särskilda bestämmelser om unga lagöverträdare skall behandlas som mål rörande åtal för brott med ett lägsta straff om fängelse ett år.

*Bevistalan enligt LUL*

*Böter som enda påföljd*

Den andra förutsättningen som måste vara uppfylld för att mål skall kunna avgöras utan nämnd är att det inte finns anledning att döma till annan påföljd än böter och det i målet inte är fråga om företagsbot. Att det samtidigt med åtalet förs talan om enskilt anspråk hindrar däremot inte att målet avgörs med ensamdomare.

Bestämmelsen skall läsas på så sätt att rätten i sammansättning utan nämnd inte får döma till annan påföljd än böter. Innan en domare bestämmer sig för att hålla huvudförhandling utan nämnd bör han eller hon därför göra klart för sig att påföljden kommer att stanna vid böter, vilket inte alltid är så enkelt. Råder minsta tveksamhet bör huvudförhandlingen hållas med fullsutten rätt.

*Samlad avvägning*

Avsikten med domförhetsregeln i andra stycket är att enklare mål skall kunna avgöras utan nämnd. Bötesmål kan emellertid ibland vara av tämligen komplicerad art, både när det gäller bevisvärdering och rättsfrågor. I sådant fall bör nämnd medverka vid huvudförhandlingen.<sup>73</sup> Avvägningen kan ske utifrån i stort samma överväganden som när det gäller valet mellan en eller tre domare vid huvudförhandling i tvistemål på grund av målets enkla beskaffenhet (se 3 a §).

*Företagsbot*

Beträffande företagsbot kan anmärkas att åläggande av sådan enligt 36 kap. 7 § BrB kräver yrkande av åklagare.<sup>74</sup>

<sup>71</sup> Jfr NJA 1969 s. 272.

<sup>72</sup> Se 2 § denna lag.

<sup>73</sup> Jfr NJA II 1966 s. 438 ff.

<sup>74</sup> Se även NJA 1991 s. 783.

När tingsnotarie dömer i bötesmål krävs enligt 19 § tingsrättsinstruktionen alltid medverkan av nämnd. Detta gäller också när notariens behörighet grundas på 20 § tingsrättsinstruktionen.

*Notariemål*

Att tingsrätten dömer utan nämnd i strid mot förutsättningarna i andra stycket utgör domvilla. Som angetts tidigare får bristande domförhet i regel antas ha inverkat på målets utgång och rättegångsfelet inte utan väsentlig olägenhet kunna avhjälpas i hovrätten.<sup>75</sup> Att det för bötesmål gäller prövningstillstånd i hovrätten innebär enligt vår uppfattning att det finns starkare skäl för undanröjande och återförvisning än annars.

*Domvilla*

Tredje stycket ger tingsrätten möjlighet att vid huvudförhandling i brottmål utöka antalet ledamöter till två lagfarna domare och fyra nämndemän. Rätten kan själv välja vilken förstärkning som skall göras på ledamotssidan. Det kan alltså inträffa att rätten består av en lagfaren domare och fyra nämndemän eller av två lagfarna domare och tre nämndemän. Inträffar sedan huvudförhandlingen påbörjats förhinder för någon ledamot, bestäms domförheten av första stycket andra meningen, dvs. lägsta antalet ledamöter som krävs är en lagfaren domare och två nämndemän.

*Utökad sammansättning vid huvudförhandling i brottmål*

Styrande för om rättens sammansättning bör förstärkas vid huvudförhandlingen är målets omfattning och svårighetsgrad.<sup>76</sup> Om exempelvis målet är så omfattande att huvudförhandlingen beräknas pågå under flera veckor är det lämpligt att låta två juristdomare medverka, för att undvika att rätten på grund av t.ex. sjukdom inte längre är domför. Mål av den omfattningen torde dessutom regelmässigt röra bevis- och rättsfrågor som motiverar en starkare sammansättning än normalt.

*Målets omfattning och svårighetsgrad*

Före den 1 september 1997 krävdes särskilda skäl för en starkare sammansättning, vilket ledde till att få mål avgjordes med förstärkt sammansättning. Avsikten med att avskaffa kravet var att oftare få till stånd en sammansättning med två juristdomare och därigenom stärka kvaliteten hos brottmålsavgörandena.<sup>77</sup>

Det är inte lätt att säga i vilken mån lagändringen slagit igenom i underrättspraxis. Möjligheten att förstärka sammansättningen på juristsidan utnyttjas fortfarande relativt sällan, och då främst i de fall

*Praxis*

<sup>75</sup> S. 24 f.; jfr dock i föregående not anmärkta rättsfall.

<sup>76</sup> Jfr prop. 1996/97:133 s. 58 samt JK 1989 s. 29 f.

<sup>77</sup> Jfr prop. 1996/97:131 s. 93, prop. 1996/97:133 s. 36 f. och bet. 1996/97:JuU17 s. 10.

huvudförhandlingen kan beräknas pågå under mycket lång tid.<sup>78</sup> Enbart målets komplikation synes däremot endast undantagsvis medföra en sådan förstärkning. Det finns skäl att tro att detta beror mer på arbetsläget i domstolarna än på att brottmål sällan är så komplicerade att det redan på grund härav är motiverat med två juristdomare. Tvärtom är det vår erfarenhet att målen blivit allt mer juridiskt komplicerade under senare år. Vid valet av sammansättning skall inte heller bortses från att parternas benägenhet att begära omprövning i hovrätten minskar ju bättre garantier rättens sammansättning ger för ett riktigt avgörande.

*3 c § Vid avgörande av mål utan huvudförhandling och vid prövning av frågor som hör till rättegången får tingsrätten ha den sammansättning som är föreskriven för huvudförhandling, om det föreligger särskilda skäl med hänsyn till målets eller frågans beskaffenhet. (Lag 1989:656.)*

*Stor samman-  
sättning utan-  
för huvudför-  
handling*

Enligt de föregående 3 a och 3 b §§ gäller som utgångspunkt att rätten vid huvudförhandling skall ha en starkare sammansättning än vid handläggningen av ett mål i övrigt. Förevarande paragraf ger tingsrätten möjlighet att också utanför huvudförhandling ha en starkare sammansättning.<sup>79</sup> Möjlighet till detta ges dels vid avgörande av mål utan huvudförhandling, dels vid prövning av rättegångsfrågor. För att den starkare sammansättningen skall få väljas krävs att det föreligger särskilda skäl med hänsyn till målets eller frågans beskaffenhet. Paragrafen är tillämplig både i tvistemål och i brottmål.

*Avgörande av  
mål*

Med att ett mål avgörs menas att tingsrätten, med eller utan prövning i sak, skiljer målet från sig.<sup>80</sup> Begreppet mål skall i det sammanhanget förstås i betydelsen saken eller käromål.<sup>81</sup> Om sålunda flera käromål handläggs i en rättegång och ett av käromålen skrivs av innebär detta att rätten skiljer sig från ett mål i förevarande paragrafs

<sup>78</sup> Jfr Handläggning av omfattande mål om ekonomisk brottslighet i domstol m.m., Åklagarväsendet, Rapport 1998:2.

<sup>79</sup> Jfr dock 1 kap. 3 d §.

<sup>80</sup> Jfr Gärde m.fl. s. 15.

<sup>81</sup> Dessa begrepp kommer att behandlas närmare på annan plats, bl.a. under 13 kap. 3 och 5 §§ samt 14 kap. 1 §. Här kan nämnas att som en mycket schematisk grundregel kan sägas att det föreligger flera käromål om käranden framställer flera yrkanden som är kumulativa, men inte om de är alternativa och ekonomiskt likvärdiga, jfr NJA 1994 s. 23, 1995 s. 610 och 1999 s. 520. Att käranden åberopar flera grunder leder däremot inte till att det föreligger mer än ett käromål, men, som framgår nedan, finns undantagssituationer där rätten kan fatta ett slutligt beslut som omfattar en enstaka grund.

mening, även om rättegången fortgår beträffande övriga käromål.<sup>82</sup> Som exempel kan nämnas att en skadeståndstalan rör 50 000 kr, varav 30 000 kr avser sveda och värk och 20 000 kr inkomstförlust, och kåranden återkallar talan om ersättning för inkomstförlust.<sup>83</sup> Motsvarande gäller när flera åtal förenats i en rättegång, oberoende av om det föreligger kumulation av flera brott mot en tilltalad eller av ansvarstalan mot flera personer angående samma brott.

Ett avgörande som innebär att rätter skiljer sig från målet skall antingen betecknas som dom eller slutligt beslut.<sup>84</sup> Avgörandet kan innebära att tingsrätten avskriver målet, avvisar talan eller dömer i saken.

Rättegångsbalken saknar en särskild reglering angående beslut om avskrivning av mål.<sup>85</sup> Ett flertal bestämmelser i balken förutsätter dock att domstolen avgör mål genom att skriva av dem. Så är t.ex. fallet när kåranden återkallat sin talan (13 kap. 5 §), allmänt åtal lagts ned (20 kap. 9 §) eller en talan har förfallit (32 kap. 2 §).

Avvisningsbeslut föranleds av att det föreligger ett processhinder. Det kan vara fråga om att talan väckts vid fel forum, att parten saknar talerätt eller processbehörighet, att stämningsansökan är ofullständig eller att det föreligger någon annan brist i de processuella förutsättningarna för att en talan skall tas upp till prövning i sak. Ett inte alldeles ovanligt specialfall är att kåranden åberopar flera alternativa grunder, men domstolen saknar kompetens att pröva en av dessa grunder och talan i denna del skall avvisas.<sup>86</sup> Vi menar att förevarande paragraf är tillämplig också i en sådan situation, även om man anser att tingsrätten därigenom endast skiljer en del av saken från sig.<sup>87</sup>

I vilka fall tvistemål kan avgöras i sak genom dom utan huvudförhandling framgår av 42 kap. 18 §. Därutöver finns i speciallagstiftningen regler om måls avgörande utan huvudförhandling.<sup>88</sup> I brottmål kan endast frikännande dom med anledning av att åtal lagts ned meddelas utan huvudförhandling.<sup>89</sup>

*Avskrivning  
av mål*

*Avvisnings-  
beslut*

*Regler om  
måls avgö-  
rande utan  
huvudför-  
handling*

<sup>82</sup> Huruvida tingsrätten handlägger käromålen under ett eller flera målnummer saknar betydelse.

<sup>83</sup> För att undanröja missförstånd skall sägas att en skadeståndstalan av här beskriven art består av två kumulativa yrkanden – rättsföljder – (och därmed två käromål) och inte ett yrkande med två grunder, jfr Rättegång III s. 132, Lindell, Civilprocessen s. 228 och prop. 1973:87 s. 175.

<sup>84</sup> Se 17 kap. 1 § och 30 kap. 1 §.

<sup>85</sup> Däremot används avskrivning som begrepp i t.ex. 15 § ExpL.

<sup>86</sup> Se Lindblom, Om rättskraft m.m. vid "fakultativa fora", särskilt i miljöskademål.

<sup>87</sup> Om kåranden däremot återkallar åberopandet av en sådan grund, bör det ses som en inskränkning av talan och inte föranleda något avvisningsbeslut.

<sup>88</sup> Se 14 kap. 12 § ÄktB och 6 kap. 17 § FB; jfr 22 kap. 16 § MB.

<sup>89</sup> 20 kap. 9 §; jfr Gärde m.fl. s. 249.

*Beslut om  
rättelse eller  
komplettering*

Ett beslut med stöd av 17 kap. 15 § eller 30 kap. 13 § om rättelse eller komplettering av ett avgörande anses som ett slutligt beslut.<sup>90</sup> Eftersom beslutet inte föregås av huvudförhandling, skall rätten i enlighet med huvudregeln i 1 kap. 3 § bestå av en lagfaren domare. I linje med att beslutet anses som slutligt och då det avser en fristående fråga bör dock rätten med stöd av förevarande paragraf kunna ha den sammansättning som är föreskriven för huvudförhandling.<sup>91</sup>

Med hänsyn till förutsättningarna för och syftet med en rättelse kan det inte ställas upp något absolut krav på att rättelsen skall handläggas av en domare som deltagit i det ursprungliga beslutet, men det ligger närmast till hands att så bör vara fallet. Däremot ligger det annorlunda till i fråga om kompletteringar. Har huvudförhandling hållits med fullsutten rätt skall samtliga ledamöter delta inte bara i avgörandet av själva saken utan också i andra beslut, som meddelas i samband med domen eller det slutliga beslutet. Det kan gälla frågor om kvarstad, fördelning av rättegångskostnader, ersättning till rättshjälpsbiträde eller annat. Enligt vår mening ligger det i sakens natur att ett slutligt avgörande inte kan kompletteras med sådana beslut, som fattas i annan sammansättning än den som står bakom domen eller det slutliga beslutet.

*Rättegångs-  
frågor*

Förutom då mål avgörs utan huvudförhandling får rätten ha stor sammansättning vid prövning av frågor som hör till rättegången. Vad som är rättegångsfrågor – i motsats till det som hör till saken – kommer att behandlas i kommentaren till 16 kap. 2 §. Som exempel på rättegångsfrågor kan nämnas prövning av att talan väckts vid rätt forum, att part har talerätt, förekomsten av jäv, frågor om häktning, kvarstad och andra säkerhetsåtgärder, interimistiska beslut, tillåtande av bevisning och allehanda handläggningsåtgärder.

*Huvudför-  
handling*

Det skall noteras att rätten kan hålla huvudförhandling för behandling av en rättegångsfråga.<sup>92</sup> I sådant fall skall rättens sammansättning bestämmas enligt 3 a och 3 b §§.

*Särskilda skäl*

Vad som menas med att det skall föreligga särskilda skäl med hänsyn till målets eller frågans beskaffenhet för att rätten skall få bestå av flera ledamöter förklaras inte i lagtexten. I motiven<sup>93</sup> nämns som exempel svårbedömbara frågor om rättegångshinder. Där sägs också

<sup>90</sup> Se bl.a. Gärde m.fl. s. 202 och prop. 1989/90:71 s. 82.

<sup>91</sup> Jfr Fitger s. 1:18 a samt Gärde m.fl. s. 16.

<sup>92</sup> Jfr 42 kap. 20 § och 45 kap. 14 §.

<sup>93</sup> Se prop. 1988/89:95 s. 76.

att det ibland kan vara lämpligt att svåra frågor om tillåtande av bevisning som aktualiseras inför en huvudförhandling prövas av samma domare som skall delta i huvudförhandlingen.

När ett tvistemål skall avgöras genom sakprövning utan huvudförhandling ligger det enligt vår mening nära till hands att i fråga om rättens sammansättning göra samma överväganden som när det gäller att bestämma antalet ledamöter vid huvudförhandling. Beror utgången på bedömningen av en komplicerad rättsfråga eller är det skriftliga materialet vidlyftigt eller kräver saken principiella ställningstaganden, som det saknas tidigare vägledning för, bör rätten ha en kollegial sammansättning. Är rotelinnehavaren tveksam till valet av sammansättning bör den starkare sammansättningen väljas. Det kan också finnas anledning att fråga om parternas inställning i samband med att dessa slutföreläggs enligt 42 kap. 18 §.

Motsvarande resonemang kan anläggas vid val av sammansättning för avgörande av mål utan sakprövning eller vid prövning av en rättegångsfråga.

**3 d §** *I tvistemål där förlikning om saken är tillåten skall tingsrätten alltid bestå av en lagfaren domare, om värdet av vad som yrkas uppenbart inte överstiger hälften av basbeloppet enligt lagen (1962:381) om allmän försäkring.*

*Första stycket gäller inte, om en part första gången han skall föra talan i målet yrkar att allmänna regler skall tillämpas och därvid gör sannolikt att den bakomliggande tvisten rör ett högre värde eller att utgången annars är av synnerlig betydelse för bedömningen av andra föreliggande rättsförhållanden. Har talan väckts genom ansökan om betalningsföreläggande, skall den part som begär att målet överlämnas till tingsrätt senast i samband därmed framställa yrkande som nyss sagts.*

*Med värde enligt första stycket avses det värde som kan antas gälla vid tiden för talans väckande. Har talan väckts genom ansökan om betalningsföreläggande eller handräckning eller som enskilt anspråk i brottmål, avses värdet vid rättens beslut att tvisten skall handläggas som tvistemål. Vid bedömningen skall hänsyn inte tas till rättegångskostnaderna. (Lag 1991:847.)*

Bestämmelser om domstolens sammansättning i mål om mindre värden (småmål i motsats till ordinära mål) infördes i rättegångsbalken genom en ny 1 kap. 3 a § i samband med att den s.k. småmålslagen

(SFS 1974:8) upphävdes 1987. Vid reformering av domförhetsreglerna 1989 överfördes innehållet i paragrafen till 3 d §.

*Småmål (FT-mål)*

Som framgår av **första stycket** gäller paragrafen endast i dispositiva tvistemål där värdet av vad som yrkas uppenbart inte överstiger ett halvt basbelopp. Domförhetsregeln är tvingande och obligatorisk.<sup>94</sup>

*Dispositiva mål*

Med tvistemål menas i lagrummet detsamma som rättegång. Att tvistemålet måste vara dispositivt innebär därmed att bestämmelsen inte är tillämplig, om ett indispositivt och ett dispositivt käromål kumulerats i en rättegång. Lika klart är inte att enbart det förhållandet att ett dispositivt käromål innehåller indispositiva moment bör föranleda att en tillämpning av förevarande bestämmelse är utesluten. Som exempel på mål av sistnämnda slag kan nämnas återgång av fastighetsköp.<sup>95</sup> Ståndpunkten att sakmoment skall officialprövas grundas emellertid på överväganden av samma karaktär, som föranleder att ett mål anses indispositivt. Vi ser därför från ändamålssynpunkt ingen anledning att i nu berört hänseende göra skillnad mellan indispositiva mål och indispositiva moment. Därvid beaktar vi särskilt de särregler som gäller för småmål i fråga om rättens sammansättning, möjligheten till biträde enligt rättshjälpslagen och fördelning av rättegångskostnader.

*Värdegränsen yrkat belopp*

För tillämpning av paragrafen krävs vidare att värdet av vad som yrkas uppenbart inte överstiger ett halvt basbelopp. Som framgår av NJA 1976 s. 470 är storleken av det fordrade beloppet direkt avgörande för handläggningsformen, hur ogrundat yrkandet än kan framstå. Inte heller inverkar det på värdebedömningen att kärandens yrkande helt eller delvis medgetts av svaranden, t.ex. i en till rättegången föregående summarisk process.<sup>96</sup>

*Icke-ekonomisk prestation*

Mer problematiskt är det att bestämma värdet av vad som yrkas, om talan inte angår penningfordran utan utfående av egendom eller annan icke-ekonomisk prestation. Enligt lagstiftaren bör det vid talan som rör viss egendom inte komma i fråga att göra annat än en ungefärlig uppskattning av processföremålets värde.<sup>97</sup> Med utgångspunkt från detta och med beaktande av att en tillämpning av paragrafen förutsätter att värdet *uppenbart* inte överstiger ett halvt basbelopp bör tveksamheter om egendomens värde föranleda att målet handläggs av

<sup>94</sup> Regler om rättens sammansättning i speciallagstiftningen kan dock göra att paragrafen inte får tillämpas, se ovan under 1 kap. 3 §.

<sup>95</sup> Jfr NJA 1986 s. 205 och 1993 s. 319 samt RH 1987:62.

<sup>96</sup> Jfr RH 131:82.

<sup>97</sup> Se prop. 1973:87 s. 174; jfr NJA 1979 s. 591.



rätten med ordinär sammansättning. När det gäller talan som går ut på att svaranden skall fullgöra någon annan typ av prestation, t.ex. avge redovisning, är det i allmänhet omöjligt att åsätta prestationen ett ekonomiskt värde, som kan läggas till grund för en tillämpning av förevarande bestämmelse.<sup>98</sup> Ett sätt att bestämma värdet kan dock vara att jämföra med vad det skulle kosta käranden att få utfört samma prestation från tredje man.

Att det i lagtexten talas om värdet av vad som yrkas innebär inte att paragrafen saknar tillämplighet vid fastställsetalan. Vid talan om bättre rätt till egendom bör sålunda förutsättningarna att fastställa ett värde vara i stort sett lika med det fallet att talan i stället förs om utfående av egendomen.<sup>99</sup> Det torde vidare inte sällan vara möjligt att någorlunda säkert bedöma tvisteföremålets värde vid fastställande av rättigheter eller skyldigheter på grund av avtal. Också vid talan angående skadeståndsskyldighet i sig bör det gå att finna ett värde, som kan ligga till grund för en bedömning av tillämplig rättegångsform. Det anses allmänt vila på käranden att ange något om den skada han påstås ha lidit, så att svaranden vet ungefär vilka värden som står på spel och kan anpassa sitt processande efter det. Även om de krav som ställs på käranden i detta hänseende inte är särskilt höga, bör dennes uppgifter om skadans storlek och värde i många fall vara tillräckliga för att konstatera om tvistevärdet uppenbart inte överstiger ett halvt basbelopp.<sup>100</sup>

*Fastställsetalan*

En särskild fråga är om domstolen, i de fall käranden inte yrkar att svaranden skall förpliktas att betala ett visst belopp utan för talan om annan fullgörelse eller om fastställelse, är bunden av kärandens uppgifter om tvisteföremålets värde. Att rätten skall tillämpa första stycket ex officio talar för att domstolen bör göra en självständig prövning av värdet. Uppenbarhetsrekvisitet kan i sådant fall sägas medföra att det endast vid helt klara överdrifter från kärandens sida kan komma i fråga att tillämpa paragrafen i strid mot kärandens värdeuppgift.<sup>101</sup> Däremot finns större utrymme att anse paragrafen ej tillämplig på

*Officialprövning av värdet*

<sup>98</sup> Jfr RH 48:82.

<sup>99</sup> Jfr RH 1995:95. Jfr däremot RH 1999:23 där hovrättens majoritet fann att något värde på tvisteföremålet inte går att fastställa vid talan som innefattar ett yrkande om att kärandens fordran skall utgå med särskild förmånsrätt i en fastighet, i vilken det upplåtits panträtt till käranden. Eftersom det är svårt att tänka sig fastigheter som har ett värde understigande ett halvt basbelopp framstår hovrättens principiella uttalande som välgrundat.

<sup>100</sup> Jfr NJA 1979 s. 591.

<sup>101</sup> Welamson i SvJT 1982 s. 187.

grund av att rätten bedömer tvisteföremålets värde vara högre än kändan uppgett.

Mot att anse domstolen skyldig att självmant pröva kändans uppgifter kan anföras att eftersom det inte görs någon prövning av det rimliga i kändans påstående om betalning av ett visst belopp, bör inte heller hans uppgifter om tvisteföremålets värde i övriga fall sättas i fråga. Emellertid skall här märkas att vid fullgörelsetalan avseende ett visst penningbelopp kan överdrifter från kändan angående fordringens storlek inverka på fördelningen av rättegångskostnader.<sup>102</sup> Någon motsvarande inverkan vid oriktiga påståenden om t.ex. en skadas ungefärliga storlek är det svårt att finna stöd för i rättegångskostnadsreglerna. Övervägande skäl talar därför för att rätten bör göra en självständig prövning.

*Värdeberäkning vid kumulation*

Enligt 14 kap. 1–6 §§ skall eller får flera käromål handläggas i en rättegång. En förutsättning för att kumulation skall kunna ske är enligt 14 kap. 7 § bl.a. att samma rättegångsform är tillämplig för målen. Med hänsyn till de särskilda regler om rättegångskostnadsansvar, forum och rätt till överprövning som gäller i mål som handläggs enligt förevarande paragraf, anses processerna i småmål och ordinarie mål utgöra olika rättegångsformer. Enligt praxis hindrar dock 14 kap. 7 § inte en sammanläggning av dessa målformer.<sup>103</sup>

Enligt ett uttalande i motiven till småmålslagen<sup>104</sup> skall, om det kommer upp fråga om förening av mål enligt 14 kap. 1–6 §§, tillämplig rättegångsform bestämmas efter tvisteföremålens sammanlagda värde.<sup>105</sup> Har talan i målen väckts vid skilda tidpunkter, skall värderingen av tvisteföremålen anknytas till tidpunkten när den senare talan väcktes.<sup>106</sup> Överstiger tvisteföremålens sammanlagda värde halva basbeloppet, skall alla målen, om det är lämpligt att de förenas i en rättegång, handläggas i ordinarie process.

Uttalandet kan inte omedelbart tas till intäkt för att kumulation alltid skall föranleda att valet av processform styrs av tvisteföremålens

<sup>102</sup> Se 18 kap. 4 §.

<sup>103</sup> Se NJA 1989 s. 643 I.

<sup>104</sup> Prop. 1973:87 s. 175 f.

<sup>105</sup> Begreppet tvisteföremålens värde används fortsättningsvis synonymt med den i lagtexten använda lokutionen "det som yrkas i målet", och avser då även den situationen att det är tvisteföremålet och inte endast dess värde som förändras.

<sup>106</sup> Detsamma bör enligt vår mening gälla vid kvittningsinvändning. Det skall då noteras att värdet i det först väckta målet, på grund av t.ex. ränteyrkande, kan vara högre än när rätten fattade sitt ursprungliga beslut.

sammanlagda värde. Inte heller bör det vara avgörande om kumulatio-  
nen avser endast småmål eller småmål och ordinära mål. Valet av rätt-  
tegångsform bör i stället bestämmas med utgångspunkt i de synpunk-  
ter som ligger bakom kumulatio-  
nen och de rättsföljder som en över-  
gång till ordinär handläggning medför.

Att det vid ursprunglig obligatorisk kumulation enligt 14 kap. 1  
och 2 §§ bör ske en sammanräkning av tvistevärdet framstår som täm-  
ligen klart. Så har också skett i praxis.<sup>107</sup> Detsamma bör gälla när  
kumulation inte är möjlig enligt dessa lagrum endast av den anled-  
ningen att käromålen inte väckts samtidigt, dvs. efterföljande kumula-  
tion. Att talan stöds på väsentligen samma grund och domstolen finner  
att kumulation är till gagn för utredningen talar med betydande  
styrka för att samma rättegångsform bör vara tillämplig för samtliga  
käromål. Som exempel kan nämnas att käranden vid olika tidpunkter  
väcker talan om flera poster enligt ett avbetalningskontrakt eller yrkar  
ersättning för flera skador på grund av samma skadegörande händelse.  
En annan sak är att en part mot sin vilja inte bör tvingas till kumula-  
tion, som innebär en ändrad rättegångsform, om det inte leder till  
väsentliga fördelar från handläggningssynpunkt.<sup>108</sup> Detta bör enligt  
vår mening gälla oberoende av om vederbörande är part i huvudmålet  
eller ett redan kumulerat mål eller i ett senare väckt käromål.

*Kumulation  
enligt 14:1  
och 2 RB*

Också vid kumulation enligt 14 kap. 3 § (genstämningstalan) bör  
en sammanräkning normalt ske.<sup>109</sup> Detsamma gäller om ett kvitt-  
ningsyrkande framställs formlöst.<sup>110</sup> För sådant fall har Högsta dom-  
stolen uttalat sig om kvittningsinvändning, som framförts så snart sva-  
randen haft tillfälle därtill. I hovrättspraxis har även senare gjorda  
kvittningsinvändningar tillerkänts samma verkan.<sup>111</sup>

*Kumulation  
enligt  
14:3 RB  
Kvittningsin-  
vändning*

Högsta domstolen motiverar sitt ställningstagande, att sammanräk-  
ning skall ske, med bl.a. att en grundtanke vid småmålslagens till-  
komst får anses ha varit att den föreslagna nya rättegångsformen skulle  
reserveras för mål i vilka det som en part riskerade att förlora genom  
ett rättskraftigt avgörande inte skulle få överstiga ett visst mindre

<sup>107</sup> Se NJA 1995 s. 558, 1996 s. 14 och 1997 s. 793; jfr även prop. 1973:87 s. 175, Rättegång V 81 f. samt  
Fitger s. 1:21. Avgörandet RH 1993:124 anser vi sakna vidare aktualitet.

<sup>108</sup> Se NJA 1999 s. 791.

<sup>109</sup> Jfr NJA 1989 s. 643.

<sup>110</sup> Jfr NJA 1983 s. 487, 1988 not. C 192 och 1990 s. 770.

<sup>111</sup> Se RH 59:80 och 1987:51; I RH 1999:15 lämnades en senare framställd kvittningsinvändning utan  
avseende vid tillämpning av 49 kap. 12 §. Med hänsyn till att HD i NJA 1999 s. 709 fäst avgörande vikt  
vid tvisteföremålets värde vid tidpunkten för tingsrättens dom anser vi att hovrättens ställningstagande är  
felaktigt.

värde. Vid kvittningsinvändning gäller att om domstolen med ogillande av invändningen bifaller kärandens yrkande och avgörandet vinner laga kraft, är också motfordringen rättskraftigt avgjord. Detta gäller oavsett när under rättegången kvittningsinvändningen görs. Det är därför svårt att finna bärkraften av Högsta domstolens skäl beroende av tidpunkten för invändningens framställande.<sup>112</sup> Ytterligare argument för att inte låta tidpunkten för invändningens framställande påverka valet av handläggningsform är att det inte bör göras skillnad mellan om kvittningsyrkandet framställs genom genstämning och målen kumuleras enligt 14 kap. 3 § – vilket kan ske på en sen tidpunkt i rättegången – eller om invändningen sker formlöst. Kvittningsyrkandets inverkan på handläggningen blir densamma i båda fallen.

*Kumulation enligt 14:4 och 5 RB*

Enligt motiven till småmålslagen<sup>113</sup> kan kumulation enligt 14 kap. 4 och 5 §§ föranleda en övergång till ordinär sammansättning. Det saknas refererade avgöranden i dessa frågor. I vart fall när det gäller kumulation enligt 14 kap. 4 § ställer vi oss tveksamma till om tredje mans talan bör påverka tvisteföremålets värde i nu berört hänseende. Talan rör inte något annat tvisteföremål än det ursprungliga. Det är därför svårt att se att den nya talan medför någon värdeökning. Och hur skall man göra om tredje man väcker talan mot både käranden och svaranden? Skall värdet då tredubblas?

Också vid kumulation enligt 14 kap. 5 § framstår en sammanräkning som tveksam, om den nya talan gäller återgångskrav. På motsvarande sätt som i föregående stycke kan det sättas i fråga om tvisteföremålet verkligen förändras genom en sådan talan av eller mot tredje man. Rör däremot en talan enligt 14 kap. 5 § skadestånd eller dylikt är situationen mer lik den när flera käromål kumuleras enligt 14 kap. 1 eller 2 §. Om rättens sammansättning skall bestämmas genom en sammanräkning eller inte bör i sådant fall bedömas i enlighet med de överväganden som enligt vår mening gör sig gällande vid fakultativ kumulation enligt 14 kap. 6 § och anspråken inte stöder sig på väsentligen samma grund.

*Kumulation enligt 14:6 RB*

Kumulation enligt 14 kap. 6 § får ske om det är till gagn för utredningen. I motsats till de obligatoriska kumulationsfallen får vid fakultativ kumulation rätten senare besluta att skilja målen åt. Med hänsyn till att det inte är möjligt att övergå från ordinär handläggning till

<sup>112</sup> Jfr NJA 1999 not. C 9.

<sup>113</sup> Prop. 1973:87 s. 175 f.

småmål<sup>114</sup> får ett särskiljande ingen inverkan på rättegångsformen. Kumulationen får alltså oåterkalleliga konsekvenser för ett småmål, om föreningen leder till en övergång till att målen handläggs som ordinära mål. Risken för att målen kan komma att senare skiljas åt bör därför beaktas som en särskild omständighet vid bedömning av om en sammanläggning av tvisteföremålets värden bör ske eller inte.

De situationer som kan föranleda en fakultativ kumulation varierar stort, allt ifrån att det brister i något av de för obligatorisk kumulation nödvändiga rekvisiten till att inte något av dessa rekvisit är uppfyllda. När flera käromål grundas på väsentligen samma omständigheter har ovan anförts att en sammanräkning av tvistevärdena bör ske, även om kumulationen inte är ursprunglig och därför måste grundas på en tillämpning av 14 kap. 6 §. Undantag gäller framför allt om en part motsätter sig kumulation, som leder till att rättegångsformen ändras. I det följande behandlas andra fall av fakultativ kumulation.

I praxis<sup>115</sup> har ansetts att sammanräkning av de yrkade beloppen bör ske vid bedömning av kravet på prövningstillstånd i hovrätt<sup>116</sup> då en målsägandes olika skadeståndsanspråk riktats mot en tilltalad och handlagts i en rättegång tillsammans med åtal för brott. Utgångspunkten bör vara att detsamma gäller om anspråken i stället kumuleras med stöd av 14 kap. 6 §.

I den situationen att flera målsägande för talan mot samma tilltalad med yrkanden som stöder sig på olika grunder, har det däremot ansetts föra för långt att räkna samman alla de yrkade beloppen.<sup>117</sup> Här menar vi att det inte utan vidare går att lägga avgörandet till grund för slutsatsen att sammanräkning inte bör ske i motsvarande renodlade tvistemål.

När flera målsägande för talan om enskilt anspråk tillsammans med åtal för brott föreligger en (i vart fall) dubbel kumulation, dels mellan varje målsägandes anspråk och åtalet, dels mellan de olika enskilda anspråken. Målsägandens rätt att föra talan om enskilt anspråk i samband med åtalet är helt oberoende av möjligheterna till kumulation enligt 14 kap. Det kan därför mycket väl tänkas att ett överklagande i endast skadeståndsdelen leder till att målen särskiljs i hovrätten. San-

<sup>114</sup> Se nedan s. 50.

<sup>115</sup> NJA 1996 s. 393.

<sup>116</sup> Jfr prop. 1992/93:216 s. 86 där det sägs att när det gäller frågor kring värdegränsen för prövningstillstånd i hovrätt kan viss vägledning hämtas från den praxis som har utvecklats kring småmålsgränsen i 1 kap. 3 d § RB.

<sup>117</sup> NJA 1997 s. 793.

nolikheten för detta får bedömas som betydligt större än när mål kumulerats med stöd av 14 kap. 6 §. Att Högsta domstolen funnit att sammanräkning inte skall ske när flera målsägandes yrkanden stöder sig på olika grunder framstår därför som välmotiverat. Därifrån skall emellertid inte omedelbart slutas att detsamma bör gälla om i en motsvarande situation en kärande för talan mot flera svarande eller flera kärande för talan mot en svarande och målen kumuleras med stöd av 14 kap. 6 §.

I ett hovrättsavgörande har sammanräkning inte ansetts ske när en borgenär fört talan mot flera personer som tecknat borgen för samma skuldförbindelse.<sup>118</sup> Enligt hovrätten motiveras detta av, förutom en allmän hänvisning till de bärande principerna för småmålslagen, att det rent allmänt får anses otillfredsställande att frågan om tillämplig rättegångsform skulle vara avhängig av hur många svarande käranden instämmer vid samma domstol och att olika domstolar kunde komma att i skilda rättegångsformer handlägga likartade tvister som härflyter ur samma grundläggande avtalsförhållande samt att den som ingått en förbindelse till bestämt belopp måste sägas ha haft anledning att räkna med att en tvist angående denna förpliktelse skulle komma att handläggas i den rättegångsform som i skilda hänseenden anpassats till tvister angående begränsade värden.

Hovrättens avgörande får den konsekvensen att om ett av anspråken överstiger värdegränsen ett halvt basbelopp kan anspråket inte handläggas gemensamt med övriga käromål, även om en prövning enligt 14 kap. 6 § leder till att samtliga käromål bör kumuleras och parterna vill ha till stånd en förening av målen. Eftersom kumulationen inte tillåts påverka rättegångsformen brister det nämligen i ett av rekvisiten enligt 14 kap. 7 §.

Enligt vår mening är denna lösning inte bra. Vi menar tvärtom att det är mest förenligt med såväl de ändamål som bär upp särregleringen för småmål som de syften som en kumulation skall tillgodose att räkna samman värdena av vad som yrkas, om kumulation skett av käromål som vilar på väsentligen likartade grunder. Så kan det t.ex. vara när borgenär för talan mot flera borgensmän eller flera kärande för talan mot samma svarande angående likalydande avtal, under förutsättning att tvistefrågorna är desamma. Att käranden genom hur talan läggs

<sup>118</sup> RH 1:82.

upp kan styra handläggningsformen är inget unikt för dessa fall, utan gäller över huvud taget för småmålsreglernas tillämplighet i det enskilda målet. Dessutom skall märkas att kumulation inte bör ske i strid mot en parts önskemål i situationer av det här slaget.<sup>119</sup> Att så är fallet vid efterföljande kumulation är klart, men möjligen bör man utsträcka denna princip till att vid fakultativ kumulation gälla även då talan väcks samtidigt i samtliga mål.

Mer tveksamt är om en kumulation alltid bör leda till en ändrad rättegångsform, om grunderna för käromålen inte ens är väsentligt likartade. Den gemensamma handläggningen kan då förledas av t.ex. att bevisningen i vissa hänseenden är gemensam eller att någon part, eller flera, får minskade rättegångskostnader.<sup>120</sup> Om å andra sidan man upprätthåller principen att kumulation, som leder till ändrad rättegångsform, förutsätter samtliga parter samtycke, när inte fördelarna av en gemensam handläggning är så väsentliga att kumulation ändå bör ske,<sup>121</sup> är det svårt att se några bärande invändningar mot att sammanräkning av värdena sker. Parterna har då att vid sina ställningstaganden väga in risken av att målen kan särskiljas.

Enligt **andra stycket** har part möjlighet att få ett mål handlagt med ordinär sammansättning, även om det som yrkas i målet understiger ett halvt basbelopp. Förutsättningarna för detta är att parten gör sannolikt antingen att den bakomliggande tvisten rör ett högre värde eller att utgången annars är av synnerlig betydelse för bedömningen av andra föreliggande rättsförhållanden. Det skall märkas att det krävs ett yrkande från part om handläggning enligt allmänna regler; domstolen kan alltså inte ex officio avvika från första stycket, även om det står alldeles klar att rekvisiten enligt andra stycket är uppfyllda och det finns ett allmänt intresse av att få målet avgjort med stor sammansättning.

För att den bakomliggande tvisten skall anses röra ett högre värde krävs inte att utgången i målet har rättsverkan utöver själva tvisteföremålet. Det är tillräckligt att domen har bevisverkan i framtida mål. Som exempel kan nämnas att käranden för talan om en delleverans och utgången får betydelse även för framtida leveranser. Ett annat exempel är att en skadelidande begränsar sin talan till en mindre skada för att få prövat svarandens skadeståndsskyldighet i sig.

*Ordinär  
rättegång  
trots tviste-  
målets värde*

*Bakomlig-  
gande tvist*

<sup>119</sup> Jfr vid not 108.

<sup>120</sup> Jfr Rättegång II s. 177 f. och Lindell a.a. s. 235.

<sup>121</sup> Jfr not 108.

*Målets utgång är av synnerlig betydelse ...*

I vilken mån utgången är av synnerlig betydelse för bedömningen av andra föreliggande rättsförhållanden<sup>122</sup> har prövats i tre refererade fall. Utgången blev i samtliga fall att målet skulle handläggas enligt allmänna regler. I ett hovrättsfall<sup>123</sup> gällde tvisten fastighetsköp i samband med uppförande av gruppbebyggelse. Försäljningen verkar ha gått till på i huvudsak likadant sätt gentemot ett stort antal köpare. Det enda av Högsta domstolen refererade rättsfallet<sup>124</sup> rör skadeståndstalan på grund av en inställd gruppresa, där det kunde antas att flera andra resenärer hade liknande krav mot reseföretaget. I det tredje fallet<sup>125</sup> fördes talan om utfående av kontrollavgift. Hovrätten motive-  
rade sitt beslut om handläggning i ordinär ordning med att grunden för det aktuella rättsförhållandet var väsentligen densamma som grunden för andra av kändanen utfärdade kontrollavgifter. Det fick därför anses vara sannolikt att utgången i målet var av synnerlig betydelse för andra föreliggande rättsförhållanden.<sup>126</sup>

Som Fitger framhåller<sup>127</sup> bör det emellertid inte anses tillräckligt för att andra stycket skall vara tillämpligt att grunden för käromålet är väsentligen densamma som i andra föreliggande rättsförhållanden. Att grunderna är väsentligen desamma innebär inte nödvändigtvis att tvisten i det föreliggande fallet rör en omständighet som är tvistig i de andra rättsförhållandena. Tvisten i det anhängiga målet gäller kanske en reklamation, medan det i andra fall är det underliggande avtalets giltighet som är stridigt. Å andra sidan kan det finnas förutsättningar att tillämpa andra stycket även om samtliga gemensamma rättsfakta är ostridiga. Tvisten kan exempelvis gälla den rättsliga betydelsen av föreliggande fakta och i det hänseendet vara gemensam för flera rättsförhållanden. Enligt vår mening kan bedömningen grundas på i huvudsak samma överväganden som aktualiseras vid fakultativ kumulation enligt 14 kap. 6 §.

Ett yrkande enligt andra stycket skall framställas av parten när han första gången skall föra talan i målet. För kändanen innebär detta att han måste framställa yrkandet i stämmningsansökan. Har talan väckts

<sup>122</sup> Att rättsförhållandena skall *föreligga* innebär att utgångens betydelse för eventuella framtida rättsförhållanden saknar betydelse vid prövning enligt andra stycket.

<sup>123</sup> RH 53:80.

<sup>124</sup> NJA 1990 s. 152.

<sup>125</sup> RH 1995:122.

<sup>126</sup> Motsvarande motivering återfinns i tingsrättens av hovrätten och HD fastställda beslut i NJA 1990 s. 152.

<sup>127</sup> Fitger s. 1:22.

*Yrkande av part*



genom ansökan om betalningsföreläggande, skall käranden, enligt andra meningen i stycket, framställa sitt yrkande senast i samband med begäran att målet överlämnas till tingsrätt. Beträffande svaranden gäller att han måste framställa sitt yrkande i svaromålet<sup>128</sup> eller, när målet föregåtts av utslag i en summarisk process, i samband med begäran om återvinning.

I fråga om tidpunkten för fastställande av tvisteföremålets värde anges i tredje stycket en specialregel för det fall att talan väckts som enskilt anspråk i brottmål. I sådant fall skall beslut om rättegångsform fattas med utgångspunkt från värdet vid rättens beslut att tvisten skall handläggas som tvistemål. Det kan rimligen inte komma i fråga att kräva att part skall framställa yrkande enligt förevarande stycke förrän tidigast i samband med att målet avskiljs från brottmålet; möjligen ligger det t.o.m. närmast till hands att låta tidsfristen löpa till dess att parten första gången skall föra talan i det avskilda målet.

*Enskilt anspråk i brottmål*

I tredje stycket anges den tidpunkt vid vilken tvistemålets värde skall beräknas enligt första stycket. Av första meningen kan utläsas att värdetidpunkt är tiden för talans väckande, dvs. då ansökan om stämning kom in till rätten.<sup>129</sup> Enligt andra meningen gäller dock att om talan väckts genom ansökan om betalningsföreläggande eller handräckning eller som enskilt anspråk i brottmål, avses värdet vid rättens beslut att tvisten skall handläggas som tvistemål.

*Värdetidpunkt*

Av paragrafens ordalydelse framgår att rätten skall grunda sitt beslut om rättegångsform på det värde som kan antas gälla. Detta innebär att en i realiteten felaktig värdering av tvisteföremålet får godtas, om värdet varit antagligt på det underlag som rätten haft tillgång till.<sup>130</sup> Det bör märkas att förutom kapitalbelopp skall vid värderingen hänsyn även tas till yrkad ränta fram till värdetidpunkten.<sup>131</sup> Däremot anges uttryckligen i lagtexten att rättegångskostnader inte skall beaktas.

*Värdeberäkning*

En viktig fråga är i vilken mån förändringar av tvisteföremålets värde skall tillåtas att påverka valet av rättegångsform. När det först gäller den situationen att ett mål handläggs i förenklad form och tvistevärdet därefter ökar så att det överstiger värdegränsen måste en övergång till handläggning enligt allmänna regler kunna ske. Så blir ju

*Värdeökning under rättegången*

<sup>128</sup> Undantag från denna huvudregel kommer att behandlas under 34 kap. 2 §.

<sup>129</sup> 13 kap. 4 §.

<sup>130</sup> Jfr RH 1986:117, där hovrätten ansåg tingsrätten skyldig att genom processledning klargöra kärandens yrkande. Som Welamson framhåller i SvJT 1989 s. 626 torde avgörandet numera sakna aktualitet.

<sup>131</sup> NJA 1984 s. 290 och prop. 1973:87 s. 174.

resultatet om efterföljande kumulation eller framställande av kvittningsinvändning medför att det sammanräknade värdet blir högre än ett halvt basbelopp. Detsamma bör gälla om käranden utökar sitt yrkande med stöd av 13 kap. 3 §.

*Värdeminskning under rättegången*

Beträffande den situationen att tvistevärdet efter värdetidpunkten minskar så att det kommer under värdegränsen, uttalas i förarbetena till småmålslagen<sup>132</sup> att, om ett mål har upptagits till handläggning enligt reglerna för tvistemål i allmänhet men parternas ståndpunkter sedermera ändras så att tvisteföremålets värde går ned under den gräns som gäller för lagens tillämplighet, detta likväl inte skall föranleda att målet överförs till handläggning i förenklad ordning. Som motiv för denna lösning anförs att en motsatt ordning skulle bli tämligen invecklad med hänsyn till skillnaden mellan de båda förfarandena, inte minst i fråga om rättegångskostnadsreglerna.<sup>133</sup> Denna princip har bekräftats i praxis.<sup>134</sup>

*Ändring i högre rätt*

Däremot kan handläggningsformen ändras från ordinär till förenklad efter att part överklagat tingsrättens beslut om rättegångsform.<sup>135</sup> Enligt vår mening står det klart att så måste kunna ske, eftersom i annat fall överklagandemöjligheten enligt 49 kap. 4 § kommer att sakna reell innebörd.<sup>136</sup>

*Parterna yttra sig*

Av rättsfallet NJA 1986 s. 28 framgår att parterna skall beredas tillfälle att yttra sig innan tingsrätten fattar beslut om att ändra handläggningsformen.

*Överklagande*

Som nämnts kan tingsrättens beslut i frågor som avses i denna paragraf **överklagas** enligt 49 kap. 4 §. Part som vill överklaga skall anmäla missnöje. Eftersom tingsrättens beslut normalt meddelas endast genom att målet åsätts beteckningen T eller FT uppkommer fråga om när tidsfristen för missnöjesanmälan skall anses börja löpa. Vi förespråkar den lösningen att part skall anses delgiven beslutet när han första gången mottar en skrivelse från tingsrätten där målets beteck-

<sup>132</sup> Se prop. 1973:87 s. 175.

<sup>133</sup> I NJA II 1993 s. 248 förekommer ett felaktigt uttalande i denna fråga.

<sup>134</sup> Se bl.a. NJA 1982 s. 723 och RH 51:80. Av hovrättsfallet framgår att det saknar betydelse om nedsättningen av värdet sker redan så tidigt i processen som mellan det att ansökan om stämning kom in och det att stämning utfärdas.

<sup>135</sup> Se RH 1996:1. Visserligen avsåg överklagandet tingsrättens beslut att inte ändra sitt ursprungliga beslut att handlägga målet enligt allmänna regler, men inget tyder på att käranden underrättats om det första beslutet innan överklagandet; han torde därför lika väl ha kunnat överklaga det ursprungliga beslutet, jfr 49 kap. 4 §. Märk även NJA 1999 not. C 9, ang. det fallet att domstolen av misstag åsatt målet felaktig beteckning.

<sup>136</sup> Fitger är mer försiktig och anser att en övergång åtminstone i sådant fall inte kan uteslutas, se s. 1:23.

ning klart framgår. Anses fristen börja löpa senare, bör tingsrätten i de fall det finns tvekan om målets handläggning särskilt delge parterna beslutet.

**3 e §** Åtgärder som avser endast beredandet av ett mål och som inte är av sådant slag att de bör förbehållas lagfarna domare får utföras av en annan tjänsteman vid tingsrätten som har tillräcklig kunskap och erfarenhet. Närmare bestämmelser om detta meddelas av regeringen.

Bestämmelserna i 4 kap. 13 § gäller även för andra tjänstemän än domare när de utför åtgärder enligt första stycket. (Lag 1993:512.)

Paragrafen saknar motsvarighet före tingsrättsreformen 1969.

Paragrafens första stycke anger gränserna för delegering av arbetsuppgifter från lagfarna domare till domstolssekreterare och andra (som i och för sig kan vara lagfarna). Delegering får avse endast beredningsåtgärder av sådan art som inte bör förbehållas lagfarna domare.

*Delegering*

Beträffande vilka åtgärder som faller under begreppet beredandet av ett mål står klart att rätten att avgöra mål inte omfattas av delegationsmöjligheten. Också åtgärder som vidtas efter det att rätten fattat sitt avgörande faller naturligt utanför delegationsramen.<sup>137</sup> Däremot är det svårt att se att beslut som fattas i avsikt att bereda ett mål för avgörande skall betraktas som annat än beredningsåtgärder. Exempel på sådana beslut och åtgärder är utfärdande av stämning, förordnande av offentlig försvarare, beviljande av rättshjälp, utfärdande av kallelser, beviljande av anstånd osv. Men även interimistiska beslut samt beslut om häktning och andra tvångsåtgärder, om inhämtande av utredning, om tillerkännande av förskott till försvarare och vittnen osv. är åtgärder som, när fråga uppkommer i ett pågående mål, är nödvändiga för att bereda målet för avgörande.<sup>138</sup>

*Beredningsåtgärder*

Domaruppgifter kan inte utan vidare delegeras med stöd av förevarande lagrum. Av sista meningen framgår sålunda att regeringen skall meddela närmare bestämmelser om delegering. Sådana föreskrifter återfinns i 16–21 § tingsrättsinstruktionen.

*TI*

<sup>137</sup> Exempel på detta är expediering av domar och prövning av om överklagande skett i rätt tid. Ansvaret för utförandet av sådana uppgifter kan dock delegeras med stöd av 16 § tingsrättsinstruktionen.

<sup>138</sup> Angående delegering av beslut om vittnesersättning m.m. se prop. 1999/2000:26 s. 81 ff.

Jäv

Av **andra stycket** framgår att bestämmelserna i 4 kap. 13 § om jäv är tillämpliga på annan tjänsteman än lagfaren domare, när han eller hon utför arbetsuppgifter på grund av delegering enligt första stycket och av regeringen med stöd därav meddelade bestämmelser.

**4 §** Regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer skall fastställa hur många nämndemän som skall finnas i varje domsaga.

*Tingsrätten fördelar tjänstgöringen mellan nämndemännen efter samråd med dem.* (Lag 1983:370.)

Paragrafen motsvarar 1 kap. 5 och 12 §§ före tingsrättsreformen 1969.

Antal nämndemän

Regeringen har med stöd av **första stycket** meddelat föreskrifter om antalet nämndemän i varje domsaga.<sup>139</sup> Av dessa följer att Stockholms, Göteborgs och Malmö tingsrätter själva fastställer hur många nämndemän som skall finnas för tjänstgöring i tingsrätten, medan det för övriga tingsrätter vilar på hovrätten att efter förslag av tingsrätten fastställa antalet nämndemän.

Utbildning och information

Enligt 6 a § tingsrättsinstruktionen skall lagmannen, efter samråd med Domstolsverket, svara för att de nämndemän som har utsetts för tjänstgöring i domstolen ges introduktionsutbildning och regelbunden information.

Nämndemans tjänstgöring

Vid fördelning enligt **andra stycket** av tjänstgöringen mellan nämndemännen bör det eftersträvas att rätten blir lämpligt sammansatt med hänsyn till ledamöternas ålder, kön och yrke. Däremot bör politisk tillhörighet hos nämndemännen inte inverka på indelningen.<sup>140</sup> I ungdomsmål skall noteras 25 § lagen med särskilda bestämmelser om unga lagöverträdare, som anger att i mål mot den som inte fyllt tjugott år skall, om det inte möter hinder, anlitas nämndemän som särskilt har utsetts att tjänstgöra i sådana mål.

**5 §** En tingsrätt skall ha kansli på den eller de orter som regeringen bestämmer. Tingsrätten skall ha tingsställe på den eller de orterna om regeringen inte bestämmer annat. Tingsrätten får

<sup>139</sup> Förordning (1983:382) om antalet nämndemän i de allmänna domstolarna och de allmänna förvaltningsdomstolarna.

<sup>140</sup> Annan mening synes Lindell ha, Civilprocessen s. 154.

*också ha tingsställe på annan ort som regeringen bestämmer.*  
(Lag 2000:1455.)

Paragrafen motsvarar 1 kap. 6 § och 13 § före tingsrättsreformen 1969.

På vilken eller vilka orter tingsrätt har sitt kansli framgår av förordningen (1982:996) om rikets indelning i domsagor. Den senaste ändringen av paragrafen, som trädde i kraft den 1 mars 2001, innebär att en tingsrätt kan ha flera kansliorter.<sup>141</sup> *Kansliort*

Av andra meningen i paragrafen framgår att tingsrätt är skyldig att ha tingsställe på sin kansliort, om inte regeringen medger undantag. *Tingsställe*

Tredje meningen avser att ge uttryck för att det ankommer på tingsrätten att själv bestämma i vilken mån det skall finnas tingsställen utanför kansliorten.<sup>142</sup> Tingsrätten kan dock inte på egen hand inrätta andra tingsställen; detta kräver regeringsbeslut. Däremot anses tingsrätten på egen hand kunna dra in ett befintligt tingsställe, dock att beslutet enligt motiven bör fattas i samarbete med Domstolsverket.

Att en domstol har tingsställe utanför kansliorten synes knappast motiverat om endast ett begränsat antal mål avgörs där. Det framgår nämligen av 6 § att tingsrätten under alla förhållanden kan avgöra mål på annan ort än den där tingsställe finns.

Fördelning av mål mellan flera kansliorter bör ske med beaktande av såväl parternas intresse av geografisk närhet till domstolen som intresset av att kunna utnyttja de effektivitetsvinster som kan göras genom att koncentrera t.ex. en viss måltyp till en och samma kansliort. Målfördelningen bör därvid grundas på objektiva och generella kriterier, från vilka det dock bör kunna göras undantag om omständigheterna i det enskilda fallet påkallar det. *Fördelning av mål mellan kansliorter*

Med fördelningen av mål mellan kansliort och tingsställe på annan ort ligger det annorlunda till. Här menar vi att fördelningen bör ske med hänsyn till omständigheterna i det särskilda målet. En avvägning får ske mellan å ena sidan parternas, vittnens och andras intresse av att slippa resa till tingsrättens kansliort och å andra sidan de verkningar som handläggningen på annan ort får för tingsrättens arbete i övrigt. *Fördelning av mål mellan kansliort och tingsställe*

Hur fördelningen av mål närmare skall gå till fastställs lämpligen i tingsrättens arbetsordning.

<sup>141</sup> Se bl.a. regeringens skrivelse 1999/2000:106 och prop. 2000/01:1.

<sup>142</sup> Prop. 1994/95:100 bil. 3 s. 51 f.

6 § Tingsrätt skall hålla sammanträde så ofta det kräves för arbetet. Sammanträde för huvudförhandling (ting) skall hållas på tingsställe, om ej särskilda skäl tala för att sammanträdet hålles på annan ort. (Lag 1975:502.)

Paragrafen motsvarar 1 kap. 7-9 och 13 §§ före tingsrättsreformen 1969, då den dessutom var uppdelad i 6 och 7 §§.

*Sammanträde*

Tingsrätten beslutar själv i vilken omfattning sammanträde skall hållas. Förevarande paragraf ger endast uttryck för det tämligen självklara att sammanträde skall hållas så ofta arbetet kräver det. Lämpligen samråder tingsrätten med den lokala åklagarmyndigheten och advokaterna på orten innan det beslutas om fasta tingsdagar. Beslut bör tas in i arbetsordningen.

*Sammanträdesort*

Av andra meningen framgår motsatsvis att det som huvudregel står tingsrätten fritt att välja annan ort än sådan där det finns tingsställe som sammanträdesort. Andra meningen inskränker dock friheten på så sätt att om sammanträdet gäller huvudförhandling, krävs särskilda skäl för att välja annan ort än den där det finns tingsställe. Vad som utgör särskilda skäl får avgöras utifrån förhållandena i det enskilda fallet. Det får anses ligga på rotelinnehavaren att bestämma sammanträdesort. Ett sådant beslut går inte att överklaga.

*Uppropslista*

Enligt 25 § tingsrättsinstruktionen skall tingsrätten för varje dag då det hålls sammanträde upprätta en förteckning över de mål och ärenden som har satts ut till förhandling (upproppslista). På upproppslistan skall det för varje mål och ärende eller grupp av mål eller ärenden anges när förhandlingen beräknas börja. Under rättegångsdagen skall upproppslistan hållas tillgänglig på rättens kansli på samtliga kansliorter och vara anslagen på lämplig plats i anslutning till den lokal där rätten sammanträder. Om upproppslistan avser sammanträden för huvudförhandling, skall den vara tillgänglig för allmänheten på rättens kansli på samtliga kansliorter senast den helgfria dagen närmast före rättegångsdagen.

Noteras bör vidare att enligt 26 § tingsrättsinstruktionen skall tingsrätten, om det behövs, i förväg ge tillkänna när sammanträden för huvudförhandling skall hållas på någon annan ort än en kansliort.

7 § Upphävd. (Lag 1990:443.)

**8 §** Utöver vad som följer av 3 b § får, vid prövning av vidlyftiga eller annars särskilt krävande mål om allmänt åtal i vilka bedömningen av ekonomiska eller skatterättsliga förhållanden har väsentlig betydelse, såsom särskilda ledamöter ingå, var för sig eller tillsammans,

1. en person som förordnats som ekonomisk expert enligt 4 kap. 10 a §, om det finns behov av särskild fackkunskap inom rätten i fråga om ekonomiska förhållanden,

2. en person som är eller har varit lagfaren domare i allmän förvaltningsdomstol, om det finns behov av särskild fackkunskap inom rätten i fråga om skatterättsliga förhållanden.

Om någon eller några av rättens ledamöter får förhinder sedan huvudförhandlingen har påbörjats, gäller 3 b § första stycket andra meningen i fråga om domförhet. Rätten får dock inte bestå av fler lagfarna domare än nämndemän. (Lag 1997:391.)

Paragrafen i dess nuvarande lydelse saknar motsvarighet före 1969.

Paragrafen behandlar möjligheten att i vissa mål förordna särskild ledamot att ingå i rätten. Förutsättningarna för detta anges i **första stycket**.

*Expertmedverkan*

Inledningsvis anges i lagrummet att det skall vara fråga om mål av vidlyftig eller annars särskilt krävande art, i vilket bedömningen av ekonomiska eller skatterättsliga förhållanden har väsentlig betydelse.<sup>143</sup> Av detta får anses följa att särskild ledamot bör förordnas endast i mål med ett omfattande processmaterial eller som rör komplicerade ekonomiska eller skatterättsliga frågor. I vilket avseende dessa frågor skall ha väsentlig betydelse sägs visserligen inte i lagtexten, men det kan knappast röra sig om något annat än för bedömning av skuldfrågan. De brottstyper som i första hand kommer i fråga är skattebrott, gäldenärsbrott och valutabrott, men även t.ex. svindleri kan aktualisera medverkan av särskild expertis.

*Målets beskaffenhet*

Särskild ledamot kan endast förordnas i mål om allmänt åtal. Den särskilda ledamoten utgör en ren förstärkning av rättens sammansättning, vilket framgår av paragrafens inledande lydelse ”utöver” vad som följer av 3 b §, som anger rättens sammansättning vid huvudförhandling. Att hänvisning görs endast till det lagrummet bör dock inte hindra att rätten, när den med stöd av 3 c § har stor sammansättning, förordnar särskild ledamot att ingå vid måls avgörande utan huvudför-

*Övriga förutsättningar*

<sup>143</sup> Se i not 78 angiven rapport.

handling eller vid prövning av rättegångsfrågor. Expertmedverkan kan således vara befogad för att under målets beredning ta ställning till behovet av kompletterande förundersökning, bevisfrågor eller vilandeförklaring i avvaktan på utgången av en skatteprocess.<sup>144</sup>

*Olika slag av experter*

Det finns enligt lagrummet två slags särskilda ledamöter, nämligen ekonomiska experter och skatterättsliga experter. Rätten kan förstärka sin sammansättning med antingen endast en expert eller med en expert av varje slag. För att så skall få ske krävs att det finns behov av särskild fackkunskap inom rätten, antingen i fråga om ekonomiska förhållanden eller beträffande skatterättsliga förhållanden eller angående båda förhållandena.

*Expertmedverkan eller sakkunnigbevisning?*

Vid bedömning av om det föreligger ett sådant behov måste rätten beakta möjligheten att i stället förordna sakkunnig enligt 40 kap.<sup>145</sup> Syftet med expertmedverkan är att tillföra rätten specialistkunskap på ett mer allmänt plan. Exempelvis kan en ekonomisk expert bidra med särskilda kunskaper om bokförings- och redovisningsteknik, medan en skatteexpert kan tillföra rätten större kunskap om skatterättsens innehåll och terminologi. Är däremot behovet av specialistkunskap begränsat till enskilda frågeställningar kan det vara lämpligare att förordna en sakkunnig.

En annan viktig skiljelinje mellan expertmedverkan och sakkunnigbevisning är att experten har till uppgift att öka rättens möjligheter att på ett riktigt sätt bedöma processmaterialet, medan en sakkunnigs roll mer handlar om att tillföra målet processmaterial än att bedöma ett befintligt sådant.<sup>146</sup>

Det bör i sammanhanget understrykas att en särskild ledamot, i motsats till en sakkunnig, ingår i rätten och alltså deltar under hela huvudförhandlingen och i avgörandet av samtliga frågor i målet. Expertmedverkan genom en särskild ledamot har därför den fördelen att rättens övriga ledamöter kan utnyttja sakkunskapen under överläggning och vid domskrivning. Dock får experten inte införa nytt material under överläggningen. Expertens särskilda roll är att underlätta för övriga ledamöter att rätt förstå det av parterna införda processmaterialet. Nackdelen med expertmedverkan är att det tillförs rätten en ledamot med kanske ringa eller ingen erfarenhet alls av brottmålsprocesser, men som ändå tvingas ta ställning i svåra bevisvärde-

<sup>144</sup> Jfr prop. 1984/85:178 s. 23 f. och 49 samt RH 1987:30.

<sup>145</sup> Se om sakkunnig, Edelstam, Sakkunnigbeviset.

<sup>146</sup> Prop. 1984/85:178 s. 22 och 47.



ringsfrågor, straffrättsliga gränsdragningsfrågor, påföljdsval osv. på ett sätt som kan få avgörande betydelse för utgången i målet.

Ekonomiska experter får väljas av rätten bland dem som förordnats till sådan av regeringen enligt 4 kap. 10 a §. När det gäller fackkunskap i skatterättsliga frågor kan som särskild ledamot ingå den som är eller har varit lagfaren domare i allmän förvaltningsdomstol. Det ligger i sakens natur att valet i första hand bör falla på någon som upprätthåller en ordinarie domartjänst.

*Val av expert*

Beslut om expertmedverkan bör fattas av rättens tilltänkta ordförande. Beslutet kan allt efter omständigheterna utformas så att det förordnas att särskild ledamot skall ingå i rätten till att en viss person utses till sådan (vilket i annat fall får ske genom särskilt beslut). Något krav på samråd med parterna innan beslut fattas föreligger inte, men det står naturligtvis rätten fritt att höra parternas synpunkter på t.ex. processmaterialets komplexitet. Av allmänna kommunikationsprinciper följer att parterna under alla förhållanden skall underrättas om beslutet. Det går inte att överklaga rättens beslut.

*Beslut om expertmedverkan*

Den som förordnas till särskild ledamot är att anse som domare enligt 4 kap. Detta innebär bl.a. att ledamoten, om han inte gjort det tidigare, skall avläggas domared och att jävsreglerna i 4 kap. 13 § blir tillämpliga.

*Expert är domare*

Enligt **andra stycket** gäller vid förfall för någon av rättens ledamöter samma regler som i normalfallet,<sup>147</sup> med det förbehållet att rätten inte får bestå av fler lagfarna domare än nämndemän. Ekonomiska experter är endast undantagsvis lagfarna. Det innebär att rätten i vissa situationer är domför även om nämndemännen är i mindertal, såsom exempelvis om rätten består av en vanlig ledamot, en lagfaren särskild ledamot, en icke lagfaren särskild ledamot samt två nämndemän. Egenskapen av särskild ledamot får anses innebära att inte ens en lagfaren sådan kan överta ordförandeskapet vid förfall för en vanlig ledamot.<sup>148</sup>

*Förfall för ledamot vid expertmedverkan*

## 9 § Upphävd. (Lag 2000:172.)

Den upphävda bestämmelsen innehöll dels den s.k. sextimmarsregeln, som begränsade utsättningen av mål under en huvudförhandlingsdag,

*Sextimmarsregeln*

<sup>147</sup> Se kommentaren till 1 kap. 3 b §.

<sup>148</sup> Jfr prop. 1984/85:178 s. 48.

dels regler om genomförande av huvudförhandlingar som sträcker sig över mer än en dag. Handläggningen av s.k. flerdagarsmål regleras numera enbart i 43 kap. 11 § och 46 kap. 11 §. Däremot saknas motsvarighet till sextimmarsregeln.

Vår erfarenhet är att arbetsbördan och tidspressen i domstolarna alltför ofta medför att rätten i stället för att ställa in mål eller fortsätta huvudförhandlingen en senare dag väljer att hålla långa rättegångsdagar. Det finns därför anledning att erinra om att lagstiftaren i samband med upphävandet av 9 § förutsatte att domstolen inte sätter ut fler mål än samtliga ledamöter och parter kan antas klara av utan att bli uttröttade, att det från rättssäkerhetssynpunkt är viktigt att sessionstidens längd är begränsad och att sextimmarsgränsen därvid är ett bra riktmärke.<sup>149</sup>

**10 §** *Upphävd.* (Lag 1975:502.)

**11–17 §§** *Upphävda.* (Lag 1969:244.)

<sup>149</sup> Prop. 1999/2000:26 s. 53; jfr även JO 1966 s. 202 och 1992/93 s. 43 f.

## 2 kap. Om hovrätt

Kapitlet innehåller bestämmelser som anger att hovrätt är överinstans till tingsrätterna och har att utöva tillsyn över dessa. Hovrätt är dessutom första instans i vissa särskilt utpekade mål. En paragraf anger vilka kategorier domare som skall finnas i en hovrätt och hovrättens övergripande organisatoriska uppbyggnad. I kapitlet ges vidare anvisningar om hovrättens domförhet, möjligheten att förordna särskilda ledamöter samt nämndemäns deltagande i hovrätten. Dessutom återfinns i kapitlet vissa bestämmelser om sammanträde i hovrätten. Slutligen anges i en paragraf vilka hovrätter som finns i landet.

*Kapitlets innehåll i korthet*

Hovrätternas uppgift är att fungera som överinstans till tingsrätterna. Traditionellt har hovrätternas befattning med överklagade mål inneburit en reell omprövning av tingsrätternas avgöranden. Utvecklingen har emellertid under senare år gått allt mer mot att begränsa hovrätternas uppgift till en överprövning, grundad på i stort sett samma processmaterial som tingsrätten haft till sitt förfogande. Sålunda har t.ex. möjligheterna att återropa nya grunder och omständigheter i tvistemål begränsats, liksom parternas inflytande över formen för bevisupptagning. Andra led i samma utveckling är införandet av prövningstillstånd och möjligheten för part i brottmål att begränsa överklagandet till annat än skuldfrågan.

*Hovrätternas uppgift*

Enligt vår mening är denna utveckling av godo och det kan förväntas att ytterligare reformer framöver kommer att verka i samma riktning. Hovrättens resurser bör utnyttjas för att kontrollera att tingsrätternas avgöranden är riktiga, inte för att i alla fall erbjuda en fullständig omprövning. Rättskipningen skall kvantitetsmässigt ha sin tyngdpunkt vid tingsrätterna. Däremot kräver hovrätternas kontrollfunktion särskilda kvalitetsgarantier. Rättegångsbalken erbjuder detta genom att hovrättens slutliga avgöranden, med undantag för vissa avskrivningsbeslut, fattas i kollegial sammansättning. Genom att det regelmässigt skall delta fler jurister i hovrätten än vid tingsrätten, ges

typiskt sätt bättre förutsättningar för att hovrätten skall upptäcka eventuella felaktigheter i tingsrättens avgöranden.

*Domförhet*

Reglerna i detta kapitel om hovrättens sammansättning skall, menar vi, tolkas mot bakgrund av det ändamål som hovrättsprövningen sålunda har att uppfylla. Beträffande övriga mer allmänna ändamål bakom domförhetsreglerna kan hänvisas till det som sägs om frågan inledningsvis i kommentaren till 1 kap.

*Hovrättsinstruktionen*

Till 2 kap. finns knutet en särskild förordning (1996:379) med hovrättsinstruktion. Denna kommenteras nedan, i den mån det är särskilt påkallat.

**1 §** *Hovrätt är överrätt i mål, som fullföljas från allmän under rätt. Den äger tillsyn över de domstolar, som höra under hovrätten.*

*Hovrätt som överinstans*

Hovrätternas viktigaste uppgift är att överpröva avgöranden från tingsrätterna. Ställningen som överinstans till tingsrätt är dock inte utan undantag. Sålunda gäller i marknadsföringsmål som huvudregel att tingsrättens domar och beslut skall överklagas till Marknadsdomstolen<sup>1</sup> och i arbetstvister att talan skall fullföljas till Arbetsdomstolen.<sup>2</sup>

*Specialreglering*

Utanför rättegångsbalken finns ytterligare bestämmelser som anger hovrätten som fullföljdsinstans. Här kan nämnas ärenden som handlagts av tingsrätten enligt lagen (1996:242) om domstolsärenden,<sup>3</sup> enligt konkurslagen<sup>4</sup> eller i egenskap av fastighetsdomstol,<sup>5</sup> inskrivnings- och registerärenden,<sup>6</sup> ärenden om arvs- och gåvoskatt,<sup>7</sup> sekretessfrågor<sup>8</sup> samt vissa ärenden som handlagts av övervakningsnämnd.<sup>9</sup>

<sup>1</sup> 63 § konkurrenslagen och 43 § marknadsföringslagen.

<sup>2</sup> 3 § lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister; beträffande avvisningsbeslut se NJA 1982 s. 318 och 1987 s. 334.

<sup>3</sup> 39 § ärendelagen

<sup>4</sup> 9 kap. 14 §, 12 kap. 16 § och 16 kap. 9 § konkurslagen (1987:672).

<sup>5</sup> 2 § lagen (1969:246) om domstolar i fastighetsmål.

<sup>6</sup> 19 kap. 14 § JB, 51 § lagen (1955:227) om inskrivning av rätt till luftfartyg, 38 § lagen (1984:404) om stämpelskatt vid inskrivningsmyndigheter, 24 § lagen (1984:649) om företagshypotek och 2 kap. 19 § sjölagen (1994:1009). Företagsinteckningsregistret och sjöfartsregistret skall dock föras bort från domstolarna, se prop. 2000/01:1.

<sup>7</sup> 60 § lagen (1941:416) om arvsskatt och gåvoskatt. Från den 1 juli 2001 handläggs dock bouppteckningsärenden inte längre av tingsrätt utan av skattemyndigheterna. Överklagande skall därefter ske till allmän förvaltningsdomstol.

<sup>8</sup> 15 kap. 7 § sekretesslagen (1980:100).

<sup>9</sup> 28 § passlagen (1978:302) och 37 kap. 8 § BrB.

Det bör även nämnas att hovrätten har att pröva talan mot tingsrättsens avgörande grundad på extraordinära rättsmedel.<sup>10</sup>

I vissa typer av mål är Svea hovrätt ensam överrätt. Detta gäller i dels hyresmål, där hovrätten har ersatt den tidigare Bostadsdomstolen, dels miljömål, i vilka hovrätten dömer i egenskap av Miljööverdomstol.<sup>11</sup>

Beslut i administrativa ärenden överklagas enligt 59 § tingsrättsinstruktionen till antingen Tjänsteförslagsnämnden för domstolsväsendet eller Domstolsverket.

Enligt andra meningen i paragrafen skall hovrätt utöva tillsyn över tingsrätterna inom hovrättens jurisdiktionsområde. Tillsynsfunktionen är efter tillkomsten av Domstolsverket 1975 så starkt begränsad, att bestämmelsen framstår som närmast obsolet.<sup>12</sup>

*Tillsynsfunktionen*

**2 §** *Hovrätt tillkommer att som första domstol uppta mål om ansvar eller enskilt anspråk på grund av brott som i utövningen av tjänsten eller uppdraget har begåtts av domare i allmän underrätt eller av inskrivningsdomare eller annan som vid inskrivningsmyndighet har förordnats att handlägga inskrivningsärende.*

*Hovrätt är i övrigt första domstol i mål, beträffande vilka så föreskrives i lag. (Lag 1987:681.)*

Första stycket pekar ut hovrätt som första instans i mål där talan grundas på att en domare vid tingsrätt begått brott i tjänsten. Det samma gäller inskrivningsdomare och annan handläggare av ärenden vid inskrivningsmyndighet. Bestämmelsen är tvingande och obligatorisk. Väcks talan som avses i paragrafen vid tingsrätt, skall talan avvisas. På motsvarande sätt skall hovrätten avvisa en talan som faller utanför paragrafens tillämpningsområde, eftersom i sådant fall allmän underrätt är första instans.

*Hovrätt som första instans*

För att paragrafen skall vara tillämplig krävs ett påstående om en brottslig handling som begåtts i tjänsteutövningen.<sup>13</sup> Också administrativa tjänsteåtgärder omfattas av bestämmelsen.<sup>14</sup> Vilka handlingar

*Tjänsteutövning*

<sup>10</sup> 58 kap. 4 och 12 §§ samt 59 kap. 2 §.

<sup>11</sup> Se även 20 § lagen (1976:839) om statens va-nämnd.

<sup>12</sup> Se ang. vissa tillsättnings- och tjänstgöringsfrågor, 41–43, 47, 48 och 51 §§ tingsrättsinstruktionen.

<sup>13</sup> Jfr NJA 1999 not. B 3.

<sup>14</sup> Se bl.a. NJA 1990 s. 231.

som utgör brott behöver inte vidare kommenteras.<sup>15</sup> Vägledning för vad som faller under begreppet tjänsteutövning kan hämtas från principerna bakom 12 kap. 3 och 8 §§ RF.<sup>16</sup> Här kan nämnas att paragrafen omfattar betydligt fler gärningar än dem som faller in under brottet tjänstefel enligt 20 kap. 1 § BrB, vilket förutsätter att någon begått fel vid myndighetsutövning.

*Talan om ansvar m.m.*

Paragrafen reglerar talan om ansvar eller enskilt anspråk på grund av brott. Andra former av ingripande mot felaktig tjänsteutövning prövas av Statens ansvarsnämnd.<sup>17</sup>

*Domare*

En annan förutsättning för paragrafens tillämplighet är att brottet begåtts av domare i allmän underrätt, av inskrivningsdomare eller av annan handläggare av inskrivningsärenden.

Med domare avses inte enbart den som har anställning som domare.<sup>18</sup> Också nämndeman<sup>19</sup> samt den som ingår i rätten som särskild ledamot faller under förevarande paragraf. Detsamma gäller annan, t.ex. tingsnotarie, som tillfälligt utför domargöromål. Enligt ett uttalande i motiven gäller detta, såvitt gäller tingsnotarier, endast om vederbörande är förordnad som vikarie för domare.<sup>20</sup> Bestämmelsen bör emellertid enligt vår uppfattning anses tillämplig också om en tingsnotarie utför dömande uppgifter enbart med stöd av 19, 20 eller 22 § tingsrättsinstruktionen. Däremot innebär delegering av arbetsuppgifter enligt 1 kap. 3 e § inte att den som utför domargöromål är att anse som domare i nu berört hänseende.<sup>21</sup>

*Allmän underrätt*

Allmän underrätt är liktydigt med tingsrätt.<sup>22</sup> När tingsrätt dömer i egenskap av specialdomstol har den inte egenskap av allmän underrätt. Trots detta bör åtgärder som domare utför i egenskap av ledamot i fastighetsdomstol eller miljödomstol föranleda tillämpning av denna paragraf.<sup>23</sup> Härvid skall märkas att också fastighetsråd och miljöråd är domare. Det bör noteras att allmänna förvaltningsdomstolar faller

<sup>15</sup> Ang. åtal för tjänstefel se bl.a. NJA 1983 s. 644 (fällande dom ang. ej straffbar gärning), 1984 s. 80 (hållande av huvudförhandling m.m.), 1990 s. 542 (häktning), 1992 not. B 2 (felaktig påföljdsbestämning), 1996 s. 237 (häktning) och 1996 s. 307 (avräkning av frihetsberövande) samt RH 1997:23 (förverkande av villkorligt medgiven frihet).

<sup>16</sup> Jfr NJA II 1974 s. 611 f.

<sup>17</sup> 15 § lagen (1994:261) om fullmaktsanställning.

<sup>18</sup> Beträffande kortvariga anställningar, se 50 § tingsrättsinstruktionen.

<sup>19</sup> Jfr RH 2000:27.

<sup>20</sup> Se NJA II 1965 s. 333; jfr Fitger s. 2:7 och Söderlund s. 56 f.

<sup>21</sup> Jfr prop. 1992/93:213 s. 22.

<sup>22</sup> Jfr 1 kap. 1 §.

<sup>23</sup> Jfr Fitger s. 2:6 f.

utanför lagrummets tillämpningsområde. Talan mot rådman i länsrätt skall alltså väckas vid tingsrätt.<sup>24</sup>

Vad som menas med inskrivningsdomare och annan handläggare av inskrivningsärenden torde inte kräva ytterligare förklaring.

Hovrättens bedömning av om rekvisiten för att talan skall tas upp enligt denna paragraf är uppfyllda får ske utifrån åklagarens eller målsägandens gärningspåstående. Här skall märkas att de forumgrundande rekvisiten står i direkt samband själva saken, dvs. frågan om den tilltalade/svaranden skall dömas till ansvar och/eller utge skadestånd på grund av brott som begåtts av henne eller honom som domare eller handläggare av inskrivningsärende i utövningen av tjänsten eller uppdraget. Forumprövningen bör därvid inte utsträckas så, att den i praktiken innebär att domstolen därigenom lämnar besked om hur den kommer att bedöma rekvisit som hör till skuldfrågan. Å andra sidan bör inte vilket påstående som helst vara tillräckligt för att hovrätten skall anses behörig att ta upp målet till prövning i sak. Godtas kärandens påståenden reservationslöst öppnas en möjlighet att kringgå den normala instansordningen, vilket bör förhindras.

Enligt vår mening bör mot denna bakgrund hovrättens forumprövning inriktas på att konstatera om åklagarens/kärandens talan för det första innefattar ett yrkande om straffansvar eller enskilt anspråk och för det andra grundas på omständigheter som dels kan konstituera en brottslig gärning, dels ligger inom ramen för vad som kan anses utgöra en tjänsteåtgärd, dels innefattar att åtgärden vidtagits av en domare vid tingsrätten, av inskrivningsdomare eller av den som handlagt ett inskrivningsärende. Sålunda bör en talan mot en rådman om ansvar för våldtäkt avvisas, även om målsäganden påstår att brottet begåtts i tjänsteutövningen eftersom övergreppet skedde i rådmannens tjänsterum. Däremot bör avvisning inte ske, om åtal väcks mot en tingsrättsdomare om ansvar för förtal på grund av vad domaren uttalat om en kollega vid ett kollegium, även om det vid den slutliga prövningen kan visa sig att uttalandet inte skett inom ramen för vad som utgör tjänsteutövning.

När hovrätten handlägger mål med stöd av denna paragraf bör enligt 24 § hovrättsinstruktionen hovrättspresidenten delta när målet avgörs.

*Inskrivningsdomare*

*Domstolens prövning av forumfrågan*

*Hovrättspresidentens deltagande*

<sup>24</sup> Märk dock att domare i allmän förvaltningsdomstol kan förordnas som särskild ledamot enligt 1 kap. 8 §. För åtgärd som domaren vidtagit i egenskap av sådan ledamot skall talan väckas i hovrätt enligt förevarande lagrum.

*Fler forumregler*

Enligt **andra stycket** är hovrätt första instans också i andra fall än som anges i första stycket, om det är föreskrivet i lag. Exempel på sådana bestämmelser är 43 § lagen (1999:116) om skiljeförfarande, 3 kap. 10 § SL samt, såvitt gäller Svea hovrätt, i flera exekvaturärenden.<sup>25</sup>

Uppmärksammas bör vidare att hovrätten på grund av forumreglerna i 10 kap. 13 § samt 19 kap. 3–6 §§ som första instans kan komma att handlägga andra mål än de i denna paragraf uppräknade.<sup>26</sup>

**3 §** *I varje hovrätt skall det finnas en hovrättspresident, en eller flera hovrättslagmän samt hovrättsråd av vilka en eller flera skall vara vice ordförande. De skall vara lagfarna.*

*En hovrätt får vara indelad i avdelningar. Chef för en avdelning är presidenten eller en lagman.*

*Vid varje hovrätt skall det finnas ett kansli som hålls öppet för allmänheten på bestämda tider. (Lag 1998:1800.)*

*Ordinarie domare*

**Första stycket** anger vilka ordinarie domare<sup>27</sup> som skall finnas i hovrätt. Dessa är hovrättspresident, hovrättslagman samt hovrättsråd. Domarna skall vara lagfarna, dvs. ha svenskt medborgarskap och avlagt juris kandidat- eller juristexamen.<sup>28</sup> Hovrättspresidenten är administrativ chef för hovrätten.<sup>29</sup> Lagmannen är chef på en avdelning och skall som sådan leda arbetet och dela in ledamöterna för tjänstgöring.<sup>30</sup> Ett hovrättsråd på varje avdelning är vice ordförande. Denne är ställföreträdande chef för lagmannen och har dessutom som särskild uppgift att följa rättskipningen på hovrättens avdelningar och verka för en enhetlig rättstillämpning.<sup>31</sup>

*Andra domare och övrig personal*

Förutom nu nämnda domare finns i hovrätt fastighetsråd och, i Svea hovrätt, miljöråd. Dessutom utförs domargöromål av hovrättsassessorer och hovrättsfiskaler samt, i begränsad omfattning, av överrättsnotarier och andra, icke lagfarna, anställda.<sup>32</sup> Vidare kan det i

<sup>25</sup> Se även 17 § lagen (1976:371) om behandling av häktade och anhållna m.fl.

<sup>26</sup> Jfr NJA II 1943 s. 34 och 247.

<sup>27</sup> Om begreppet ordinarie domare, se under 1 kap. 2 §.

<sup>28</sup> Se 4 kap. 1 §.

<sup>29</sup> Se 2 § hovrättsinstruktionen.

<sup>30</sup> Se 7 § hovrättsinstruktionen.

<sup>31</sup> Se 8 § hovrättsinstruktionen.

<sup>32</sup> Särskilda behörighetsregler för dessa är intagna i hovrättsinstruktionen. Överträdelse av bestämmelserna kan medföra att rätten inte är domför och att ett avgörande kan angripas genom domvilla.



enskilda mål ingå särskilda ledamöter i rätten, såsom pensionerade domare, advokater, åklagare och professorer.<sup>33</sup>

När det gäller tillsättning av domartjänster, anställnings upphörande m.m. finns bestämmelser i hovrättsinstruktionen. Tjänst som president och lagman i hovrätten är s.k. kallelsetjänst (den tillsätts av regeringen utan särskilt ansökningsförfarande).<sup>34</sup> Hovrättsråd tillsätts av regeringen efter förslag av Tjänsteförslagsnämnden för domstolsväsendet.

*Tillsättning  
av domar-  
tjänster*

Hur mål och ärenden skall fördelas mellan domarna finns bestämmelser om i hovrättsinstruktionen (10–14 §§). Dessa innebär kortfattat att varje ledamot tilldelas en rotel och att målen fördelas mellan rotlarna i turordning. Viss specialisering i lottningshänseende får dock ske, nämligen i fråga om mål som antingen är av speciell art, t.ex. fastighetsmål, eller överklagas från en viss del av hovrättens domsaga. Varje hovrätts arbetsordning innehåller närmare anvisningar om fördelningen av mål och ärenden.

*Fördelning av  
mål och ären-  
den*

I hovrättsinstruktionen finns vidare (15–24 §§) regler om handläggningen av mål och ärenden.<sup>35</sup> Av dessa framgår bl.a. att rotelinnehavaren skall ansvara för beredningen av mål och ärenden på roteln och, om inte särskilda skäl motiverar annat, i egenskap av referent delta i handläggningen och avgörandet av dem. Rotelinnehavaren skall dessutom, med i lagtexten uttryckligen angivna undantag, ensam vidta åtgärder för beredningen av mål och ärenden. Föreligger särskilda skäl kan rotelinnehavaren hänskjuta en preliminär fråga att avgöras av avdelningen. Rotelinnehavaren får också ensam besluta om avskrivning av mål eller ärenden efter återkallelse eller efter det att ett överklagande har förfallit vid ett sammanträde under förberedelsen.

*Handlägg-  
ning av mål  
och ärenden*

Enligt 17 och 18 §§ kan, med vissa begränsningar ansvaret för att bereda mål och ärenden delegeras från rotelinnehavaren, till annan anställd.

Noteras bör också att endast den som är lagfaren får fungera som föredragande i hovrätt.<sup>36</sup>

Hovrätternas inre arbetsfördelning är för närvarande (våren 2001) föremål för diskussion och det bedrivs i hovrätterna olika försöksverksamheter. Syftet är att försöka hitta arbetsformer som innebär att leda-

*Pågående  
reformer*

<sup>33</sup> Se 44 § hovrättsinstruktionen; jfr även medverkan av specialister enligt 2 kap. 4 a §.

<sup>34</sup> Kallelsetjänsterna är f.n. föremål för lagstiftarens överväganden, se SOU 2000:99.

<sup>35</sup> Flera av dessa bestämmelser kommenteras mer utförligt under 2 kap. 4 §.

<sup>36</sup> 19 § hovrättsinstruktionen.

möterna ägnar sin mesta tid åt att avgöra mål och endast i begränsad omfattning deltar i beredningsarbetet.

*Avdelningar*

Av **andra stycket** framgår att en hovrätt får vara delad i avdelningar och att presidenten eller en lagman är chef på avdelning. Chefen är dessutom ordförande på avdelningen.<sup>37</sup> Det är hovrätten som själv bestämmer hur många avdelningar som skall finnas. I praktiken bestäms dock antalet avdelningar genom Domstolsverkets anslagstilldelning och genom att det är regeringen som beslutar om tillsättning av lagmän.

*Administration*

Av 3 § hovrättsinstruktionen framgår att det vid hovrätt även skall finnas en administrativ enhet med en särskild chef.

*Kansli*

Enligt **tredje stycket** är varje hovrätt skyldig att ha ett kansli, till vilket allmänheten kan vända sig. Om kansliets öppettider, liksom om domares tillgänglighet för allmänheten, finns föreskrifter i hovrättens arbetsordning.

**4 §** *Hovrätten är domför med tre lagfarna domare. I mål som överklagats från tingsrätt skall dock minst fyra lagfarna domare delta när hovrätten avgör målet, om tingsrätten bestått av tre lagfarna domare. Om en av de lagfarna domarna får förhinder sedan huvudförhandling har påbörjats, är rätten ändå domför. Flera än fem lagfarna domare får inte delta i hovrätten.*

*I brottmål gäller, i stället för bestämmelserna i första stycket, att hovrätten är domför med tre lagfarna domare och två nämndemän. Om en av de lagfarna domarna eller en av nämndemännen får förhinder sedan huvudförhandling har påbörjats, är rätten ändå domför. Flera än fyra lagfarna domare och tre nämndemän får inte delta. Finns det inte anledning att döma till svårare straff än böter och är det i målet inte fråga om företagsbot, är hovrätten domför även med den sammansättning som anges i första stycket. Detsamma gäller vid handläggning som inte sker vid huvudförhandling.*

*Vid behandling av frågor om prövningstillstånd skall hovrätten bestå av tre lagfarna domare.*

*Vid beslut om avskrivning av mål efter återkallelse eller efter det att ett överklagande har förfallit vid sammanträde som avses i 50 kap. 10 § eller 51 kap. 10 § är hovrätten domför med en lagfaren domare.*

<sup>37</sup> 5 § hovrättsinstruktionen. Ang. förhållandet mellan chefskap och ordförandeskap, se under 1 kap. 2 §.

*Åtgärder som avser endast beredandet av ett mål får utföras av en lagfaren domare i hovrätten eller, om de inte är av sådant slag att de bör förbehållas lagfarna domare, av en annan tjänsteman i hovrätten som har tillräcklig kunskap och erfarenhet. Närmare bestämmelser om detta meddelas av regeringen.*

*Bestämmelserna i 4 kap. 13 § gäller även för andra tjänstemän än domare när de utför åtgärder enligt femte stycket. (Lag 1999:84.)*

Paragrafen behandlar domförheten i hovrätten. Sammansättningsreglerna i första–fjärde stycket är i huvudsak obligatoriska. Det är dock endast tredje stycket som föreskriver ett fixerat krav på antalet ledamöter i rätten. Av styckena ett, två och fyra kan däremot endast utläsas det lägsta och högsta antalet ledamöter. Regeln i stycke fem är fakultativ.

*Allmänt om domförheten i hovrätt*

Ett åsidosättande av bestämmelserna i de fyra första styckena kan medföra att rättens avgörande undanröjs på grund av domvilla. För vidare diskussion i den frågan kan hänvisas till kommentaren under 1 kap. 3 §.

*Domvilla*

Som även anförts där finns det utanför rättegångsbalken ett flertal specialregler om rättens sammansättning. Här kan nämnas 11 kap. 4 § lagen (1991:1559) med föreskrifter på tryckfrihetsförordningens och yttrandefrihetsgrundlagens område, 14 kap. 18 § ÄktB, 20 kap. 1 § FB, 20 kap. 11 § MB, 3 § lagen (1996:242) om domstolsärenden, 13 och 14 §§ lagen (1969:246) om domstolar i fastighetsmål samt 66 § patentlagen (1967:837). Vid regelkonflikt gäller dessa bestämmelser framför domförhetsreglerna i förevarande paragraf.

*Specialregler*

I **första stycket** anges som huvudregel att hovrätt är domför med tre lagfarna domare.<sup>38</sup> Dock gäller att om tingsrätten består av tre ledamöter, skall hovrätten, när den avgör målet, bestå av minst fyra lagfarna ledamöter. Det spelar ingen roll om målet avgörs vid huvudförhandling eller på handlingarna eller om det sker genom beslut eller dom.<sup>39</sup> Däremot är undantaget inte tillämpligt när hovrätten vidtar beredningsåtgärder, t.ex. fattar interimistiska beslut eller tar ställning till bevisfrågor. Här kan emellertid i stället tillämpas femte stycket.

*Huvudregeln om hovrätternas sammansättning*

<sup>38</sup> Ang. begreppet lagfaren domare se 4 kap. 1 §.

<sup>39</sup> Jfr NJA 1999 s. 788 (undanröjande av tingsrättens avvisningsbeslut och återförvisning av målet) samt NJA 1986 not. C 66 (överklagat beslut om ersättning till rätts hjälpsbiträde).

*Krav på ordföranden och övriga ledamöter*

I hovrättsinstruktionen (23 §) anges att när hovrätten dömer i kollegial sammansättning skall ordföranden vara ordinarie domare i hovrätten eller av regeringen för viss tid anställd hovrättslagman eller hovrättsråd tillika vice ordförande på avdelning. Minst ytterligare en ledamot skall vara eller ha varit ordinarie domare. En av regeringen för viss tid anställd rådman i tingsrätt eller ett hyresråd jämställs här (men inte i fråga om ordförandeskap) med en ordinarie domare. Om det finns särskilda skäl, får hovrätten för ett särskilt mål eller ärende förordna den som har varit ordinarie domare i hovrätt eller den som är ordinarie domare i en annan hovrätt att tjänstgöra som ordförande.

*Hovrättspresidentens deltagande*

Enligt 24 § samma instruktion bör hovrättspresidenten delta när hovrätten avgör mål som tas upp av hovrätten som första domstol eller om det föreligger särskilda skäl med hänsyn till målets art. Exempel på detta är att ett brottmål är särskilt uppmärksammat på grund av brottets karaktär, att ett mål rör särskilt viktiga kolliderande intressen eller att ett mål är av synnerligen komplicerad rättslig natur. Däremot har vi mindre sympati för synpunkten att den tilltalades person skall föranleda att ett mål särbehandlas när det gäller rättens sammansättning.

*Förfall för ledamot*

Av tredje meningen följer att rätten behåller sin domförhet om en ledamot får förhinder efter det att huvudförhandling påbörjats. Vid förhinder för två ledamöter är rätten däremot inte domför. Begreppet förhinder har diskuterats under 1 kap. 3 a §. Där har också framhållits att ledamöter skall vara personligen närvarande vid en huvudförhandling.<sup>40</sup>

*Utvidgad sammansättning*

I sista meningen anges att fler än fem ledamöter får inte delta i hovrätten. En utvidgning av antalet ledamöter får ske oavsett om hovrätten enligt huvudregeln skall bestå av tre eller fyra domare. Den större sammansättningen kommer främst i fråga i mål där huvudförhandlingen beräknas pågå under lång tid. Däremot finns det mindre anledning att låta ytterligare ledamöter ingå för att höja sakkunskapen inom rätten. En sådan förstärkning kan i stället ske med stöd av 2 kap. 4 a § eller 44 § hovrättsinstruktionen.<sup>41</sup>

Det kan diskuteras vilken betydelse en utvidgad sammansättning har för tillämpning av föregående mening om domförhet vid förhinder för någon ledamot.<sup>42</sup> Syftet med domförhetsreglerna i detta stycke får anses vara att säkerställa att antalet domare i hovrätten normalt

<sup>40</sup> Jfr NJA 1994 s. 545.

<sup>41</sup> Jfr dock hovrättens sammansättning i NJA 1998 s. 821.

<sup>42</sup> Jfr Fitger s. 2:11 och NJA II 1975 s. 736 f.

överstiger tingsrättens sammansättning med minst en, dock att det om tingsrätten varit fullsutten är tillräckligt med lika antalet ledamöter. Med hänsyn till detta och till ovan nämnda huvudsakliga motiv till att välja en större sammansättning bör enligt vår mening det förhållandet att hovrätten utökat antalet ledamöter utöver de grundläggande kraven på tre eller fyra, inte medföra att minimigränsen höjs. I sådant fall bör alltså domförheten, beroende på tingsrättens sammansättning, kvarstå även om en, två eller t.o.m. tre ledamöter faller ifrån sedan huvudförhandlingen påbörjats.

För brottmål gäller enligt **andra stycket** en annan huvudregel än den som anges i första stycket. Hovrätten skall i brottmål normalt bestå av tre lagfarna domare och två nämndemän.<sup>43</sup> Domförheten kvarstår även om en lagfaren domare *eller* en nämndeman får förhinder sedan huvudförhandlingen påbörjats. Lagtexten lämnar däremot inte utrymme för att hovrätten är domför, om det inträffar förfall för *både* en lagfaren domare och en nämndeman.

*Särskilt om domförhet i brottmål*

Hovrätten får inte utöka antalet ledamöter till fler än fyra lagfarna ledamöter och tre nämndemän. I likhet med vad som anförts under första stycket är det i brottmål aktuellt med en större sammansättning främst i mål där huvudförhandlingen kan beräknas pågå under lång tid. Däremot kan en förstärkning av sakkunskapen inom rätten ske utan att antalet ledamöter utökas. En sådan förstärkning kan i stället åstadkommas genom tillämpning av antingen 2 kap. 4 a § eller 44 § hovrättsinstruktionen.

*Utökad sammansättning*

I motiven sägs att en förstärkning skall avse både juristsidan och lekmannainslaget.<sup>44</sup> Bestämmelsens lydelse hindrar emellertid inte en selektiv förstärkning och vi har svårt att se ändamålsskäl till att hovrätten skulle vara förhindrad att förstärka rätten med endast en lagfaren ledamot.

På motsvarande sätt som anges i kommentaren till första stycket anser vi att domförheten vid förfall skall bedömas utifrån det grundläggande kravet på att hovrätten skall bestå av minst fyra ledamöter, varav två lagfarna domare. Här kan visserligen, då hovrätten haft en större sammansättning än normalt, vid förfall för två lagfarna ledamöter uppkomma den situationen att rätten består av två lagfarna domare och tre nämndemän. Detta strider mot den grundläggande

<sup>43</sup> Ang. val av ledamöter i ungdomsmål, se 25 § lagen (1964:167) med särskilda bestämmelser om unga lagöverträdare.

<sup>44</sup> Se NJA II 1976 s. 558.

principen om förhållandet mellan lagfarna ledamöter och nämndemän i hovrätt. Inget bör i sådant fall hindra att en nämndeman avträder, utan att det föreligger något egentligt förhinder. Under alla förhållanden framstår det som olyckligt om enbart det förhållandet att antalet nämndemän överstiger antalet lagfarna ledamöter skulle medföra bristande domförhet. Att kanske i slutskedet av en förhandling som sträckt sig över en lång tid tvingas avbryta handläggningen och börja om med ny huvudförhandling därför att rätten består av fler nämndemän än lagfarna domare står inte i rimligt förhållande till domförhetsreglernas ändamål.

#### *Bötesmål*

I bötesmål, där det inte är fråga om företagsbot, är hovrätten domför med tre lagfarna ledamöter utan nämnd, dvs. enligt första stycket.<sup>45</sup> Bestämmelsen skall läsas på så sätt att avgörande för domförheten är den påföljd som döms ut i målet. Det saknar sålunda betydelse om fängelse ingår i straffskalan för brottet. Likaså är det oväsentligt om tingsrätten dömt till en svårare påföljd än böter. Påpekas bör att inget hindrar hovrätten från att döma med nämnd i bötesmål.

#### *Sammansättning utanför huvudförhandling*

Enligt sista meningen kan hovrätten vidare välja sammansättning med eller utan nämnd vid handläggning som inte sker vid huvudförhandling. Detta gäller såväl beredningsåtgärder som avgörande av mål på handlingarna. I praktiken är det endast i sällsynta undantagsfall som nämnd medverkar vid sådan handläggning.

#### *Domförhet vid prövningstillstånd*

Enligt tredje stycket skall frågor om prövningstillstånd behandlas av hovrätten med tre lagfarna ledamöter. Enligt 23 § hovrättsinstruktionen skall hovrättspresidenten, en hovrättslagman eller ett hovrättsråd tillika vice ordförande delta i rätten. Regeln gäller själva frågan om prövningstillstånd och med detta sammanhängande spørsmål. Sålunda ansågs i rättsfallet NJA 1983 s. 508 frågan om hänvisning enligt 10 kap. 20 § och hovrättens beslut att vägra prövningstillstånd i fråga om talan mot avvisningsbeslut ha så intimt samband att de borde prövas i samma sammansättning.<sup>46</sup> Däremot ansåg Högsta domstolen i rättsfallet NJA 1988 s. 268 vanliga domförhetsregler tillämpliga vid prövning av för sent inkommen besvärslaga mot beslut som meddelats i ett mål som handlagts enligt småmålslagen.

<sup>45</sup> Ang. domvilla när hovrätten dömt utan nämnd i mål om bl.a. företagsbot, se NJA 1991 s. 783; se även vidare nedan.

<sup>46</sup> Även om rättsfallet härrör från den tid då frågor om prövningstillstånd skulle avgöras med endast två ledamöter har det relevans dels i mål där tingsrätten består av tre ledamöter, dels för tillämpning av 23 § hovrättsinstruktionen. Jfr även RH 186:81 där en ansökan om rättshjälp avslogs på prövningsavdelning i samband med att beslut fattades om att inte meddela prövningstillstånd.

**Fjärde stycket** behandlar avskrivning av mål efter återkallelse eller på grund av att överklagandet förfallit vid ett förberedande sammanträde enligt 50 kap. 10 § eller 51 kap. 10 §. Hovrätten är i sådant fall domför med en lagfaren domare.

*Domförhet  
vid avskrivningsbeslut*

Avskrivningsbeslut kan innefatta ställningstagande till ersättningsyrkanden eller i andra frågor som sammanhänger med att domstolen skiljer målet från sig. Detta påverkar inte domförheten enligt förevarande stycke. En omdebatterad<sup>47</sup> fråga är förevarande styckes tillämplighet i den situationen att käranden/klaganden återkallar inte endast överklagandet utan hela talan. Avskrivning på grund av en sådan återkallelse skall förenas med ett undanröjande av tingsrättens dom, vilket kan anses tala för att första eller andra stycket bör tillämpas. Här skall emellertid märkas att en återkallelse som sker i hovrätten kan leda till ett undanröjande av tingsrättens dom endast om parterna är ense om det.<sup>48</sup> Och föreligger det sådan enighet, kan hovrätten inte underlåta att besluta i enlighet med parternas överenskommelse, oberoende av om målet är dispositivt eller indispositivt. Det är enligt vår mening under sådana omständigheter svårt att se sakliga skäl till att begränsa domförheten enligt detta stycke till avskrivningsbeslut som endast avser talan i hovrätten. Råder tveksamhet angående parternas vilja eller avsikt med återkallelsen är hovrätten skyldig att utreda och klarlägga denna.

**Av femte stycket** framgår att beredningsåtgärder får utföras av en lagfaren domare eller av en annan tjänsteman i hovrätten. Det senare förutsätter att åtgärderna inte är av sådant slag att de bör förbehållas lagfarna domare och att tjänstemannen har tillräcklig kunskap och erfarenhet.

*Domförhet  
vid beredningsåtgärder*

Vad som menas med beredningsåtgärder har diskuterats under 1 kap. 3 e §.

Närmare bestämmelser om endomarkompetensen vid beredningsåtgärder återfinns i 15–18 §§ hovrättsinstruktionen. Det finns anledning att uppehålla sig något vid dessa bestämmelser.

I 15 § hovrättsinstruktionen stadgas att rotelinnehavaren skall ansvara för beredningen av mål och ärenden på roteln. Huvudregeln är enligt 16 § samma instruktion att beredningsåtgärder skall vidtas av rotelinnehavaren ensam. Det är också rotelinnehavaren som skall

*Rotelinnehavares  
behörighet*

<sup>47</sup> Se å ena sidan Ekelöf–Boman, Rättsmedlen s. 69 och å andra sidan Fitger s. 2:13.

<sup>48</sup> Jfr 13 kap. 5 §.

utöva rätten enligt förevarande paragrafs fjärde stycke att ensam besluta om avskrivning efter återkallelse. Om det finns särskilda skäl, skall rotelinnehavaren till avdelningen hänskjuta en fråga som han eller hon är behörig att pröva.

*Hänskjutande till avdelning*

Även om en rotelinnehavare alltid anses ha möjlighet att hänskjuta en fråga till avdelningen utgör kravet på särskilda skäl en markering om att det bör finnas någon konkret omständighet som föranleder att beslutanderätten förs upp på avdelningen. Det bör inte förekomma att frågor avgörs i kollegial sammansättning på grund av deras typiska svårighetsgrad. I 16 § hovrättsinstruktionen görs uttryckliga undantag från rotelinnehavarens ensambehörighet. Andra frågor bör då inte generellt göras till föremål för avdelningsprövning. Utvecklingen i hovrätterna har under senare år gått allt mer mot att föra beredningsåtgärder så långt ner som möjligt i organisationen.<sup>49</sup> Den kollegiala sammansättningen skall i första hand användas för måls avgörande i sak och för andra beslut där ett tillräckligt säkerställande av kvalitetskraven förutsätter att flera domare deltar. Det bör också beaktas att enskilda parter har intresse av att mål blir avgjorda i rimlig tid. Tidsaspekten får inte inkräkta på kvalitetsmålet, men talar för att beredningsåtgärder vidtas av rotelinnehavaren ensam, så länge det inte i det enskilda fallet finns särskilda skäl till annat.

*Begränsningar i endomarbehörigheten*

Endomarbehörigheten enligt 16 § hovrättsinstruktionen är begränsad på visst i bestämmelsen angivet sätt. Det är inte självklart hur några av undantagen skall tolkas. Detta är olyckligt eftersom bristande behörighet för rotelinnehavaren medför att det föreligger domvillå. Mot denna bakgrund kan hävdas att förbuden bör tolkas extensivt, dock med utgångspunkt från ändamålen bakom förbudsreglerna. Vi skall kort beröra tre av undantagen här.

*Tvångsmedel och interimistiska beslut*

Enligt 16 § 1 p. får rotelinnehavaren inte besluta om handräckning i tvistemål eller användning av tvångsmedel i brottmål, när fråga om detta väcks i hovrätten. Dessa åtgärder är av så ingripande art att de lämpligen bör beslutas av fullsutten rätt. Med handräckning i tvistemål avses åtgärder enligt 15 kap. Det kan diskuteras om lagtexten ger stöd för att rotelinnehavaren är obehörig att fatta interimistiska beslut om t.ex. vårdnad, umgänge och underhållsbidrag.<sup>50</sup> Sådana beslut är emellertid till sin karaktär att likna vid beslut enligt 15 kap. 3 §. De kräver dessutom regelmässigt så ingående överväganden i själva saken

<sup>49</sup> Ang. delegation från rotelinnehavaren till annan, se nedan.

<sup>50</sup> Jfr 14 kap. 18 § ÄktB och 20 kap. 1 § FB.



att det faller sig naturligt att avgöra frågan på avdelningen. Det torde inte förekomma i praktiken att sådana beslut fattas av rotelinnehavaren ensam.

I 16 § 3 p. anges att rotelinnehavaren inte ensam får avvisa utredning. Med utredning avses normalt inte omständigheter som part åberopar till stöd för sin talan. Det är emellertid svårt att se varför rotelinnehavaren skulle vara förhindrad att ensam avvisa bevisning men inte rättsfakta. Ändamålsskäl bakom förbudet när det gäller utredning gör sig gällande i lika hög grad i fråga om grunden för talan som i fråga om bevisning. Förbudet bör därför anses gälla även rättsfakta. Också frågan om avvisning av kvittningsyrkande som framställs först i hovrätten bör prövas på avdelningen. När det gäller att mota bort nya omständigheter och bevis i hovrätten innebär en tillämpning av 50 kap. 25 § visserligen formellt inte att omständigheten eller beviset avvisas, utan att det inte tillåts. Rättsverkan för parten är emellertid densamma, varför förbudet bör omfatta även denna situation. I fråga om vid tingsrätten åberopad bevisning har hovrätten att självständigt pröva formen för dess återupptagande i hovrätten.<sup>51</sup> Att hovrätten i det sammanhanget avslår en parts begäran om omförhör är inte att jämföra med att utredning avvisas. En effektiv och rationell handläggning synes också kräva att det ankommer på rotelinnehavaren ensam att i första hand besluta om formerna för återupptagning av bevisning, eventuellt efter samråd med den tilltänkta ordföranden.

*Ny utredning  
m.m.*

Punkt 4 i 16 § avser avvisning av ombud, biträden eller försvarare. Avvisning grundas på ombudets osv. olämplighet,<sup>52</sup> och innebär att parten, om han inte vill föra talan ensam, måste utse nytt ombud etc. Beslutet innebär dessutom en anmärkning mot ombudet osv. som kan få negativa verkningar för denne i övrigt. Från avvisning skall skiljas att part vill ha rättens tillstånd att byta försvarare eller rättshjälpsbiträde. Prövningen av en sådan begäran grundas på andra överväganden än dem som aktualiseras vid avvisning. Att byte nekas får dessutom inte samma följder för part och försvarare/biträde. Enligt vår mening saknas därför skäl att på grund av förbudet i punkt 4 anse frågan om byte undandragen rotelinnehavarens ensambehörighet.

*Beslut ang.  
ombud m.fl.*

De beredningsåtgärder som rotelinnehavaren får vidta ensam utförs i betydande utsträckning av hovrättsfiskaler, hovrättsfiskalsaspiranter och överrättsnotarier. Delegering sker med stöd av 17 § hovrättsin-

<sup>51</sup> Se 35 kap. 13 §.

<sup>52</sup> Se 12 kap. 5 och 22 §§ samt 21 kap. 3 §.

struktionen.<sup>53</sup> I brottmål där någon är frihetsberövad är delegering utesluten. I övrigt får det göras en bedömning från fall till fall. Utgångspunkten är att rotelinnehavaren skall ha kvar beredningsansvaret i mål eller ärenden som kräver särskild kunskap och erfarenhet. Exempel på detta är mål av vidlyftig karaktär, där det krävs att den som ansvarar för beredningen är särskilt observant på nya omständigheter och bevis och där formerna för upptagning av tidigare åberopad bevisning kräver särskilda överväganden. Ofta är det emellertid enbart enstaka frågor som kräver särskild kunskap och erfarenhet. I sådant fall kan beredningsansvaret delegeras, och beredningsjuristen har då att anmäla frågan till rotelinnehavaren när den uppkommer.

Enligt 17 § kan delegering av beredningsansvaret också ske till domstolssekreterare. Detta sker förhållandevis sällan. Däremot utfärdas regelmässigt förordnanden enligt 18 § hovrättsinstruktionen till domstolssekreterare att på eget ansvar utföra expeditioner och dylikt.

*Lagmans  
behörighet*

Det skall slutligen noteras att hovrättsinstruktionen saknar bestämmelser som tillåter en hovrättslagman att vidta beredningsåtgärder. Lagmannen saknar rotel och har därmed inget beredningsansvar. Det framstår emellertid för oss som självklart att en lagman, med rotelinnehavarens samtycke, skall kunna fatta beslut på egen hand i beredningsfrågor.<sup>54</sup>

*Jäv*

Av **sjätte stycket** följer att jävsbestämmelserna i 4 kap. 13 § gäller även för andra tjänstemän än domare, när de utför beredningsåtgärder enligt femte stycket.

**4 a §** *Utöver vad som följer av 4 § får i hovrätten som särskilda ledamöter ingå, var för sig eller tillsammans,*

*1. en person som förordnats som ekonomisk expert enligt 4 kap. 10 a §, om det finns behov av särskild fackkunskap inom hovrätten i fråga om ekonomiska förhållanden,*

*2. en person som är eller har varit lagfaren domare i allmän förvaltningsdomstol, om det finns behov av särskild fackkunskap inom hovrätten i fråga om skatterättsliga förhållanden.*  
(Lag 1985:415.)

Paragrafen infördes 1985, då förutvarande 4 a § blev 4 b §.

<sup>53</sup> Jfr 4 § förordningen (1998:1238) om försöksverksamhet vid hovrätterna och kammarrätterna.

<sup>54</sup> Så även Fitger s. 2:13.

Bestämmelsen motsvarar i allt väsentligt 1 kap. 8 §. Skillnaden är att förevarande paragraf inte är begränsad till brottmål och att det i lagtexten inte ställs upp något krav på att målet skall vara vidlyftigt eller annars särskilt krävande. Detta ger emellertid inte anledning att avvika från de rekommendationer om särskilda ledamöters medverkan som lämnats under 1 kap. 8 §. Uppmärksammas bör dock att hovrätt, till skillnad från tingsrätt, kan adjungera en ledamot med särskild sakkunskap med stöd av 44 § hovrättsinstruktionen. Medverkan av särskild ledamot kan ske såväl under målets förberedande som vid avgörandet.<sup>55</sup>

*Expertmedverkan*

Beträffande frågan om vem som bör fatta beslut om expertmedverkan och formerna för detta kan hänvisas till vad som sagts under 1 kap. 8 §. Som angetts där kan vidare rätten förordna en ekonomisk expert och/eller en skatteexpert, men inte två experter av samma slag.

*Beslut*

Det skall märkas att en utökning av rätten med en särskild ledamot sker utöver den utökning som kan ske med stöd av 4 §. Hovrätten kan alltså formellt bestå av högst sju ledamöter: fem ordinarie ledamöter samt två särskilda ledamöter.

*Sammansättning*

Paragrafen innehåller till skillnad från 1 kap. 8 § inte någon särbestämmelse om domförhet vid förfall. Här gör sig emellertid samma hänsyn gällande som anförts under 1 kap. 8 § samt 2 kap. 4 §. Utgångspunkten är därmed att minimikraven om lägst två eller tre lagfarna ledamöter i tvistemål samt lägst fyra ledamöter, varav två lagfarna, i brottmål skall vara ledande. En särskild ledamot kan dock inte ersätta en ordinarie ledamot, varken lagfaren eller nämndeman. Det betyder att rätten är domför om en ordinarie ledamot och/eller en eller två expertledamöter får förhinder, men saknar domförhet om det inträffar förfall för två ordinarie ledamöter, även om rätten på grund av expertmedverkan ändå består av lägsta antalet föreskrivna ledamöter.

*Förfall för ledamot vid expertmedverkan*

**4 b §** *Regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer skall fastställa hur många nämndemän som skall finnas i hovrättens domkrets för tjänstgöring i hovrätten.*

*Hovrätten fördelar tjänstgöringen mellan nämndemännen efter samråd med dem. (Lag 1985:415.)*

Bestämmelsen infördes 1976 som 4 a § och blev 4 b § 1985.

<sup>55</sup> Jfr RH 1987:30 samt s. 56 vid not 144.

Antal nämndemän

Angående **första stycket** finns föreskrifter i förordningen (1983:382) om antalet nämndemän i de allmänna domstolarna och de allmänna förvaltningsdomstolarna. Av dessa framgår att det är hovrätten själv som bestämmer antalet nämndemän.

Utbildning och information

Enligt 4 a § hovrättsinstruktionen skall hovrätten, efter samråd med Domstolsverket, svara för att de nämndemän som har utsetts för tjänstgöring i domstolen ges introduktionsutbildning och regelbunden information.

Nämndemäns tjänstgöring

När det gäller **andra stycket** bör uppmärksammas 25 § lagen med särskilda bestämmelser om unga lagöverträdare som anger att i mål mot den som inte fyllt tjuugoett år skall, om det inte möter hinder, anlitas nämndemän som särskilt har utsetts att tjänstgöra i sådana mål. I övrigt kan hänvisas till kommentaren till 1 kap. 4 § andra stycket.

**5 §** *Hovrätt skall sammanträda på den ort där den har sitt säte. Sammanträde får också hållas på någon annan ort om det finns skäl till det.*

*Sammanträde skall hållas så ofta det krävs för arbetet. (Lag 1993:514.)*

Sammanträde på kansliorten

Av **första stycket** framgår att hovrätten skall hålla sammanträden på den ort där den har sitt säte. Detta är huvudprincipen även för hovrätter vars domkretsar är mycket vidsträckta. Parter som överklagar mål från tingsrätter har därför att räkna med att målet kan komma att avgöras på hovrättsorten.

Sammanträde på annan ort

Enligt **andra stycket** får hovrätten välja annan sammanträdesort än den där domstolen har sitt säte, om det finns skäl till det. I hovrättens arbetsordning kan finnas angett att huvudförhandling i mål som överklagas från ett visst område skall hållas där. Annars får valet av ort ske med hänsyn till omständigheterna i det särskilda fallet. I vissa fall kräver t.ex. syn att sammanträdet hålls utanför sätesorten. I övrigt får det bli fråga om en avvägning mellan å ena sidan parternas, vittnens och andras intressen att slippa resa till hovrättsorten och å andra sidan de verkningar som handläggningen på annan ort får för hovrättens arbete i övrigt.

Beslut

Det får anses vila på rotelinnehavaren att i första hand bevaka om det kan bli aktuellt att sätta ut ett mål till förhandling på annan ort än sätesorten. Ytterst torde beslutanderätten tillkomma ordföranden på avdelningen. Hovrättens beslut går inte att överklaga.

Som framgår av **tredje stycket** bestämmer hovrätten själv i vilken omfattning sammanträden skall hållas. Fasta sammanträdesdagar bestäms inom varje avdelning.

*Sammanträdesdagar*

Även om det i hovrättsinstruktionen saknas bestämmelser om uppropslistor motsvarande dem i 25 § tingsrättsinstruktionen upprättas i hovrätten för varje dag då det hålls sammanträde en förteckning över de mål och ärenden som har satts ut till förhandling. På uppropslistan anges för varje mål och ärende eller grupp av mål eller ärenden när förhandlingen beräknas börja. Vanligen anges också vilka ledamöter som sitter i rätten. Under rättegångsdagen hålls uppropslistan tillgänglig på rättens kansli och anslås i anslutning till den lokal där rätten sammanträder.

*Uppropslistor*

**6 §** *Rikets hovrätter äro: Svea hovrätt, Göta hovrätt, hovrätten över Skåne och Blekinge, hovrätten för Västra Sverige, hovrätten för Nedre Norrland och hovrätten för Övre Norrland.*

*Om hovrätternas domkretsar förordnar regeringen. (Lag 1974:573.)*

Beträffande andra stycket kan hänvisas till förordningen (1992:128) om hovrätternas domkretsar.

*Sveriges hovrätter och dess domsagor*

**7 §** *Upphävd. (Lag 1975:502.)*

## 3 kap. Om högsta domstolen

*Kapitlets innehåll i korthet*

I kapitlet framhålls inledningsvis Högsta domstolens ställning som överinstans till hovrätten. Vidare sägs att Högsta domstolen har att överpröva beslut av advokatsamfundets organ. Högsta domstolen är dessutom första instans i vissa fall då talan väcks mot särskilt utpekade befattningshavare eller då det är föreskrivet i lag. Kapitlet innehåller även bestämmelser om Högsta domstolens organisation och ledamöter. Av särskild vikt är bestämmelser om domförhet och om i vilka fall domstolen skall sammanträda i plenum.

Till kapitlet är knuten en förordning (1996:377) med instruktion för Högsta domstolen. Instruktionen berörs kortfattat nedan.

*HD:s funktion*

Högsta domstolen är sedan 1971 i stort sett en renodlad prejudikatinstans. Detta framgår av de regler om prövningstillstånd som enligt 54 kap. 9–17 §§ gäller för att ett överklagat avgörande skall tas upp och prövas av Högsta domstolen.<sup>1</sup>

Begränsningen av Högsta domstolens funktion till att i huvudsak utgöra en prejudikatdispens innebär inte några begränsningar i rätten att överklaga en hovrätts avgöranden. Tvärtom är det endast undantagsvis som hovrättens domar och slutliga beslut inte går att överklaga. Detta medför att Högsta domstolen har att hantera ett stort antal mål som saknar prejudikatintresse. Dessa mål utgör antalsmässigt en klar majoritet.<sup>2</sup> Överklagandet fungerar då endast som en fördröjning av den slutliga verkställigheten av hovrättens avgörande. Det är för den enskildes rättssäkerhet därför av särskild vikt att Högsta domstolens organisation är utformad för en snabb handläggning av sådana mål. Samma ändamål måste också avspeglas i domförhetsreglerna.

<sup>1</sup> Ang. Högsta domstolens funktion hänvisas till Rättegång VI s. 145 f., Ekelöf–Boman, Rättsmedlen s. 102 f., Lindblom, Progressiv process s. 87 ff. samt Fitger s. 3:3 med där anförd litteratur.

<sup>2</sup> Erfarenhetsmässigt meddelas prövningstillstånd i mindre än 10 % av överklagade mål.

Givetvis skall även i prejudikatmålen strävan vara att åstadkomma ett avgörande snabbt och billigt. För att Högsta domstolen skall kunna fullgöra sin prejudikatfunktion måste det emellertid ibland ges avkall på dessa krav, t.ex. när en fråga är av sådan karaktär att den bör avgöras av domstolen i plenum.

Högsta domstolens egenskap av högsta instans kräver att det ställs särskilt höga krav på dess ledamöter. Av denna anledning stadgas också i 11 kap. 1 § RF att endast den som är eller har varit justitieråd får tjänstgöra som ledamot. Denna begränsning ger speciella förutsättningar för bedömning av t.ex. jävsfrågor.

De avgöranden som enligt Högsta domstolen har prejudikatvärde publiceras i Nytt juridiskt arkiv del I (NJA). Underinstanserna är formellt inte bundna av Högsta domstolens avgöranden, men det ligger i sakens natur att en lägre instans inte utan tungt vägande skäl bör avvika från den praxis som Högsta domstolen lagt fast.<sup>3</sup>

*Prejudikat*

**1 § Högsta domstolen är överrätt i mål, som fullföljas från hovrätt. (Lag 1974:573.)**

Paragrafens sakliga innehåll återfanns före 1974 i 2 § första stycket.

Att Högsta domstolen är högsta instans bland allmänna domstolar slås fast i 11 kap. 1 § RF. Härav följer att, som anges i förevarande paragraf, Högsta domstolen är överrätt i förhållande till hovrätterna. Detta gäller även i fall då hovrätten – Svea hovrätt – är Miljööverdomstol.<sup>4</sup>

*HD högsta instans*

Högsta domstolen skall även handlägga mål och ärenden angående särskilda rättsmedel, om det avgörande som attackeras har meddelats av hovrätten.<sup>5</sup>

*Särskilda rättsmedel*

I särskilda fall kan enligt 56 kap. 13 § frågor föras direkt från tingsrätt till Högsta domstolen för att sedan tas upp för slutligt avgörande i tingsrätten, den s.k. prejudikathissen.

*Prejudikathiss*

Administrativa beslut som fattas av Högsta domstolen kan överklagas hos regeringen eller Domstolsverket, enligt vad som närmare framgår av 34 § instruktionen för Högsta domstolen.

*Administrativa beslut*

<sup>3</sup> Jfr NJA 1994 s. 194 där statens skadeståndsskyldighet på grund av att en hovrätt avvikit från ett prejudikat av Högsta domstolen prövades; se även under 5 § andra stycket. Se också NJA 1979 s. 180 ang. kommuns skadeståndsskyldighet vid oriktig lagtillämpning.

<sup>4</sup> Se 23 kap. 9 § MB.

<sup>5</sup> Se 58 kap. 4 § och 59 kap. 2 §; angående återställande av försutten tid, se 58 kap. 12 §. Se även 11 kap. 11 § RF.

2 § Att i högsta domstolen talan i visst fall må föras mot beslut av advokatsamfundets styrelse eller annat samfundets organ, stadgas i 8 kap. 8 §. (Lag 1974:573.)

Paragrafen innehåller endast en hänvisning till 8 kap. 8 § och saknar självständig betydelse.

3 § Högsta domstolen skall som första domstol ta upp mål om ansvar eller enskilt anspråk på grund av brott som i utövningen av tjänsten eller uppdraget begåtts av statsråd, justitieråd, regeringsråd, någon av riksdagens ombudsmän, justitiekanslern, riksåklagaren, domare eller generaladvokat i Europeiska gemenskapernas domstol, domare i förstainstansrätten vid denna domstol eller den som utövar något av dessa ämbeten eller av hovrättsdomare eller revisionssekreterare.

Högsta domstolen skall vidare som första domstol pröva om justitieråd eller regeringsråd skall skiljas eller avstängas från sin tjänst eller vara skyldig att genomgå läkarundersökning. Högsta domstolen är i övrigt första domstol i mål beträffande vilka detta föreskrivs i lag. (Lag 1995:315.)

*HD som första instans*

Enligt första stycket skall talan om ansvar eller enskilt anspråk på grund av brott i vissa fall väckas direkt i Högsta domstolen. Så är fallet, om talan grundas på gärning som begåtts i utövningen av tjänsten eller uppdraget av särskilt utpekade befattningshavare. Bestämmelsen är tvingande och obligatorisk, vilket innebär att en sådan talan som väcks vid lägre domstol skall avvisas. I vilken mån rekvisiten enligt paragrafen är uppfyllda får bedömas med utgångspunkt från åklagarens eller kändens gärningspåstående.<sup>6</sup>

*Tjänsteutövning*

Rekvisitet ”utövning av tjänsten eller uppdraget” har en direkt motsvarighet i 2 kap. 2 §, varför det kan hänvisas till kommentaren till det lagrummet.

*Befattningshavare*

Beträffande de särskilt utpekade befattningshavarna kan nämnas att forumbestämmelsen såvitt gäller statsråd, justitieråd och regeringsråd endast återger vad som sägs i 12 kap. 3 och 8 §§ RF.

Med Riksåklagaren avses även vice Riksåklagaren.<sup>7</sup>

Hovrättsdomare omfattar även fastighetsråd och särskilda ledamöter enligt 2 kap. 4 a § eller 44 § hovrättsinstruktionen. Paragrafen är

<sup>6</sup> Se vidare under 2 kap. 2 §.

<sup>7</sup> Jfr Fitger s. 3:6 och Söderlund s. 63.



vidare tillämplig när Svea hovrätt dömer i egenskap av Miljööverdomstol. Det innebär att miljöråd inbegrips i begreppet hovrättsdomare. Också icke-ordinarie domare är hovrättsdomare enligt förevärande bestämmelse, när de tjänstgör som adjungerade ledamöter i hovrätten, däremot inte när de tjänstgör vid tingsrätt. Delegation av beredningsansvaret enligt 2 kap. 4 § femte stycket och 17 § hovrättsinstruktionen innebär inte att fiskaler, aspiranter, notarier eller andra är att anse som hovrättsdomare.<sup>8</sup>

Det bör noteras att talan mot kammarrättsdomare skall väckas vid allmän underrätt. Detsamma gäller talan mot ledamot i Arbetsdomstolen.

**Andra stycket** första meningen motsvarar till innehållet 12 kap. 8 § andra stycket RF.<sup>9</sup>

*Fler forumregler*

Det finns få lagregler utanför rättegångsbalken som anger Högsta domstolen som första instans. En sådan bestämmelse är dock 3 kap. 10 § SL. Det bör vidare uppmärksammas att Högsta domstolen på grund av forumreglerna i 10 kap. 13 § och 19 kap. 3–6 §§ som första instans kan komma att handlägga mål, som normalt skall väckas vid en lägre instans.

**4 §** *Högsta domstolen består av sexton justitieråd eller det högre antal som behövs. Justitieråden skall vara lagfarna. De får inte inneha eller utöva något annat ämbete.*

*Regeringen förordnar ett av justitieråden att vara domstolens ordförande.*

*Högsta domstolen skall vara delad i två eller flera avdelningar. Avdelningarna är lika behöriga att ta upp mål som Högsta domstolen handlägger.*

*Högsta domstolens ordförande är även ordförande på en avdelning. Ordförande på annan avdelning är det justitieråd som regeringen förordnar.*

*Justitieråden indelas till tjänstgöring på avdelningarna för viss tidsperiod enligt de grunder som Högsta domstolen beslutar.*

*När ett justitieråd på grund av sjukdom eller därmed jämförlig omständighet inte kan tjänstgöra i Högsta domstolen, får den som avgått med ålderspension från sin tjänst som justitieråd*

<sup>8</sup> Se HD:s beslut 2001-02-06 i mål B 2648-00.

<sup>9</sup> Föresättningsarna för administrativa ingripanden mot domare regleras i lagen (1994:261) om fullmaktsanställning.

*förordnas att tillfälligt tjänstgöra som ersättare. Vad som i lag eller annan författning föreskrivs om justitieråd skall även tillämpas på ersättare. (Lag 1996:157.)*

Fram till 1972 fanns bestämmelser om Högsta domstolens organisation i lagen (1946:879) om Högsta domstolens sammansättning och tjänstgöring. I samband med att bestämmelserna infogades i förevarande paragraf fördes stora delar av förutvarande 4 § över till 5 §.

#### *Justitieråd*

Enligt **första stycket** skall det i Högsta domstolen finnas lägst sexton justitieråd. Om det behövs, får antalet vara högre. Det är regeringen som utnämner justitieråden,<sup>10</sup> och därmed slutligt avgör behovet av fler justitieråd än sexton. Ett tidigare krav på särskilda skäl för att utöka antalet justitieråd utöver minimigränsen togs bort 1994.

Justitieråden skall vara lagfarna. Vad som menas med det framgår av 4 kap. 1 §.

#### *Bisysslor*

Första stycket stadgar förbud för justitieråd att inneha eller utöva något annat ämbete. Utanför förbudet faller olika former av bisysslor.<sup>11</sup> Det är sålunda vanligt att justitieråd anlitas som skiljedomare.<sup>12</sup>

#### *Revisionssekreterare och andra anställda*

Förutom justitieråd finns i Högsta domstolen revisionssekreterare och andra anställda. Vid domstolen finns ett kansli, som leds av en kanslichef.<sup>13</sup> Beslut om anställning av revisionssekreterare, kanslichef och andra fattas av domstolen.<sup>14</sup>

#### *Lagrådet*

Det kan nämnas att enligt lag (1979:368) om Lagrådet kan upp till sammanlagt nio justitieråd och regeringsråd tjänstgöra i Lagrådet. Tjänstgöringsperioden är två år.

#### *Ordförande i HD*

Av **andra stycket** framgår att ett av justitieråden skall vara ordförande i Högsta domstolen och att det är regeringen som fattar beslut om vem. Ordföranden är administrativ chef för domstolen.<sup>15</sup>

#### *Avdelningar*

Att Högsta domstolen skall vara delad i avdelningar sägs i **tredje stycket**. I motsats till hovrätterna måste Högsta domstolen bestå av minst två avdelningar. Domstolen bestämmer dock själv om det skall finnas ytterligare avdelningar därutöver.<sup>16</sup>

<sup>10</sup> Se 4 kap. 2 §.

<sup>11</sup> Se 33 § instruktionen för Högsta domstolen.

<sup>12</sup> Bisysslors omfattning är föremål för överväganden inom Regeringskansliet, se SOU 2000:80.

<sup>13</sup> Se 3 § instruktionen för Högsta domstolen.

<sup>14</sup> Se 25 § instruktionen för Högsta domstolen.

<sup>15</sup> Se 2 § instruktionen för Högsta domstolen.

<sup>16</sup> Se 4 § instruktionen för Högsta domstolen.

Avdelningarna har lika behörighet att ta upp mål, som Högsta domstolen handlägger. Mål lottas på rotlar, som innehåller av revisionssekreterare.<sup>17</sup> Vissa rotlar är specialrotlar för t.ex. miljömål, fastighetsbildningsmål eller sjörättsmål. Rotlarna fördelas på avdelningarna enligt domstolens bestämmande.<sup>18</sup> I praktiken kan därmed vissa typer av mål komma att handläggas på endast en avdelning.

*Fördelning av mål*

När det gäller ordförandeskap på avdelning följer av fjärde stycket att Högsta domstolens ordförande förestår en avdelning och att ordförande på annan avdelning förordnas av regeringen. Det ligger på ordföranden att leda arbetet på avdelningen.<sup>19</sup>

*Ordförandeskap*

Enligt femte stycket indelas justitieråden till tjänstgöring på avdelningarna för vissa tidsperioder enligt de grunder som Högsta domstolen beslutar. Av 18 § instruktionen för Högsta domstolen framgår att beslut om riktlinjer för tjänstgöringen skall fattas i plenum.

*Justitierådsindelning*

Sjätte stycket behandlar frågan om ersättare för justitieråd, som inte kan tjänstgöra på grund av sjukdom eller därmed jämförlig omständighet. Det skall vara frågan om ett akut behov av ersättare, föranlett av en oplanerad ledighet. Med sjukdom jämförlig omständighet är exempelvis tillfällig föräldraledighet. Enligt ett uttalande i motiven bör det endast undantagsvis förekomma att ersättare förordnas för längre tid än fjorton dagar.<sup>20</sup>

*Ersättare för justitieråd*

Som ersättare kan endast förordnas före detta justitieråd, som avgått med ålderspension, däremot inte den som dessförinnan avgått på egen begäran.<sup>21</sup> Ersättare förordnas av Högsta domstolen.<sup>22</sup>

**5 §** *Finner någon av Högsta domstolens avdelningar vid överläggning till dom eller beslut att den mening som råder på avdelningen avviker från en rättsgrundsats eller lagtolkning, som förut varit antagen av Högsta domstolen, får avdelningen besluta att målet eller, om det är lämpligt, en viss fråga i målet skall avgöras av Högsta domstolen i dess helhet eller med nio*

<sup>17</sup> Se 6 § instruktionen för Högsta domstolen.

<sup>18</sup> Se föregående not.

<sup>19</sup> Se 4 § instruktionen för Högsta domstolen.

<sup>20</sup> Jfr prop. 1990/91:66 s. 10.

<sup>21</sup> Jfr däremot 11 kap. 1 § RF, som anger att i Högsta domstolen får endast den tjänstgöra som ledamot som är eller har varit ordinarie domare i domstolen.

<sup>22</sup> Se 28 § instruktionen för Högsta domstolen.

*ledamöter. Sådant beslut får också meddelas, om det i annat fall är av särskild betydelse för rättstillämpningen att målet eller viss fråga avgörs av Högsta domstolen i dess helhet eller med nio ledamöter. Vid prövning med nio ledamöter skall målet eller frågan hänskjutas till avgörande av domstolen i dess helhet, om minst tre av de nio ledamöterna begär detta.*

*Om det i särskilda, för avdelningen kända domar eller beslut, på olika tider har gjort sig gällande mot varandra stridande åsikter i fråga om viss rättsgrundsats eller lagtolkning inom Högsta domstolen, gäller första stycket första meningen endast om avdelningen finner att den rådande meningen avviker från den dom eller det beslut som meddelades senast.*

*Första stycket gäller inte mål som angår den som är häktad eller mål som annars enligt särskild föreskrift kräver ett skyndsamt avgörande, om målet inte utan menlig tidsutdräkt kan avgöras av Högsta domstolen i dess helhet eller med nio ledamöter.*

*När ett mål eller en fråga avgörs av Högsta domstolen i dess helhet, skall, om laga hinder inte möter, alla justitieråden delta i avgörandet. (Lag 1996:157.)*

Motsvarigheten till stycke ett, två och tre återfanns före 1972 i 4 §.

*Plenumavgörande m.m.*

Paragrafen innehåller bestämmelser om hänskjutande av mål eller frågor till avgörande i plenum eller med stor sammansättning (nio justitieråd).<sup>23</sup> Bestämmelserna tillämpas sällan; under efterkrigstiden har det skett i endast 14 fall. Avgöranden som meddelats med stöd av paragrafen skall antecknas i Högsta domstolens minnesbok.

Lagrummet är tillämpligt också i specialmål, t.ex. i mål överklagade från Miljööverdomstolen eller i mål rörande användning av extraordinära rättsmedel på avgöranden från Arbetsdomstolen eller Marknadsdomstolen.<sup>24</sup> Även om möjligheten att hänskjuta målet eller frågan till domstolen med stor sammansättning enligt lagtexten är fakultativ, synes den inom Högsta domstolen uppfattas som i princip obligatorisk.<sup>25</sup>

*Förutsättningar för hänskjutande*

I första stycket anges förutsättningarna för att hänskjuta ett mål eller en fråga till avgörande i plenum eller med nio ledamöter.

<sup>23</sup> Jfr domförhetsreglerna i 6 §.

<sup>24</sup> Jfr NJA II 1943 s. 43.

<sup>25</sup> Rättegång VI s. 186.

Som ett första alternativ sägs att en avdelning vid överläggning till dom eller beslut finner att den mening som fått majoritet avviker från en rättsgrundsats eller lagtolkning, som tidigare antagits av domstolen. Det kan diskuteras vad som ryms inom begreppet rättsgrundsats. Vi menar dock att det inte bör vara något hinder för Högsta domstolen att tillämpa paragrafen också i fråga om t.ex. uttalanden i bevisvärderingsfrågor.<sup>26</sup>

*Avvikelse från äldre prejudikat*

Det är inte alltid enkelt att finna prejudikat, särskilt om de härrör från längre tid tillbaka. Likaså kan det vara svårt att konstatera om ett mål eller en fråga har sådana likheter med ett äldre prejudikat att en ny mening verkligen står i strid med en tidigare antagen rättsgrundsats eller lagtolkning.<sup>27</sup> Även om man därför inte kan utesluta att det sker avvikelser från tidigare praxis genom avgöranden som träffas på avdelning, torde detta vara tämligen sällsynt.

Det andra alternativet är att det i annat fall än som sägs i första meningen är av särskild betydelse för rättstillämpningen att ett mål eller viss fråga avgörs av Högsta domstolen i dess helhet eller med nio ledamöter. Bestämmelsen bör enligt motiven främst komma till användning vid bedömning av rättsligt kontroversiella frågor av stor betydelse för det praktiska rättslivet, vilket kan vara fallet t.ex. vid ny lagstiftning på ett centralt rättsområde.<sup>28</sup> Möjligheten till hänskjutande på denna grund, som infördes 1972, har hittills använts i endast två fall.<sup>29</sup>

*Särskild betydelse för rättstillämpningen*

Att det är möjligt att välja mellan plenum eller sammansättning med nio ledamöter kan förklaras med att ett avgörande i vilket samtliga justitieråd skall delta är både omständligt och tidskrävande att få till stånd. Alternativet med nio ledamöter möjliggör en betydligt enklare och snabbare handläggning. Emellertid har i sådant fall en minoritet om tre ledamöter rätt att hänskjuta målet eller frågan till plenum. Om så sker, har omvägen över en sammansättning med nio ledamöter endast ytterligare fördröjt och försvårat handläggningen. Att välja alternativet med nio ledamöter bör därför, som Welamson<sup>30</sup> framhåller, främst komma i fråga om det redan på förhand står klart att en brytning med ett äldre prejudikat är påkallad och det kan antas att ett

*Plenum eller nio ledamöter*

<sup>26</sup> Jfr t.ex. NJA 1991 s. 83, 1992 s. 446 samt 1993 s. 68 och 616.

<sup>27</sup> Jfr t.ex. NJA 1951 s. 1 och 1975 s. 280.

<sup>28</sup> Jfr Rättegång VI s. 186.

<sup>29</sup> Se NJA 1975 s. 193 och 1979 s. 107.

<sup>30</sup> Rättegång VI s. 188.

avgörande i plenum skulle bli i det närmaste enhälligt. I motiven<sup>31</sup> sägs också att den ”mindre” sammansättningen inte bör användas i mer komplicerade eller kontroversiella fall. Plenum bör dessutom, enligt samma motivuttalande, väljas om det äldre prejudikatet tillkommit med större sammansättning än den på avdelning normala.

*Beslutande-  
rätt*

Enligt lagtexten är det avdelningen som bestämmer om målet eller frågan skall hänskjutas till avgörande av domstolen i plenum eller med nio ledamöter. Med avdelning menas i det sammanhanget den sammansättning Högsta domstolen har i det ifrågavarande målet. Om oenighet i sakfrågan föreligger, kan det rimligen inte vila endast på dem som vill avvika från äldre praxis att bestämma om ett hänskjutande bör ske eller inte. Vi instämmer därför i Welamsons uppfattning att frågan, om det råder delade meningar i denna del, bör uppställas till särskild omröstning.<sup>32</sup>

*Motstridiga  
prejudikat*

Ibland kan det föreligga flera äldre prejudikat med sinsemellan stridiga meningar angående samma rättsgrundsats eller lagtolkning. Enligt **andra stycket** skall i sådant fall frågan om hänskjutande enligt första stycket bedömas mot bakgrund av det senast meddelade prejudikatet. Motsatsvis får anses framgå att det inte är möjligt att hänskjuta målet eller en fråga till plenum, om avdelningen avser att följa utgången i det senaste avgörandet. Detta framstår som mindre lyckat i de situationer båda tidigare avgöranden ligger långt tillbaka i tiden och på grund av detta har ett lägre prejudikatvärdet.

Av den i detta stycke fastlagda principen får också anses följa att rättstillämpningen vid tingsrätter och hovrätter bör ske med utgångspunkt från det yngsta prejudikatet.

*Förtursmål*

I **tredje stycket** görs undantag från bestämmelserna i första stycket i s.k. förtursmål. Det gäller mål mot den som är häktad eller som annars enligt särskilda föreskrifter kräver ett skyndsamt avgörande. Enligt vår mening bör det vara fråga om en särskild föreskrift i lag eller förordning. Det bör alltså inte vara tillräckligt att det i Högsta domstolens arbetsordning är inskrivet att en viss måltyp skall handläggas skyndsamt.

*Menlig tids-  
utdräkt*

Undantaget i detta stycke förutsätter att målet inte utan menlig tidsutdräkt kan avgöras i plenum eller med nio ledamöter. Vad som utgör menlig tidsutdräkt får avgöras från fall till fall. Det kan knappast

<sup>31</sup> Se prop. 1988/89:78 s. 74.

<sup>32</sup> Se Rättegång VI s. 188; jfr däremot prop. 1988/89:78 s. 100.

komma i fråga att mer än marginellt utsträcka den tid som en person är frihetsberövad för att göra det möjligt att avgöra en prejudikatfråga med stor sammansättning.

Fjärde stycket föreskriver att samtliga justitieråd skall delta vid avgörande i plenum. Bestämmelsen är tvingande. Även justitieråd som tjänstgör i Lagrådet är skyldiga att delta. Endast laga hinder är giltigt ursäkt för någons frånvaro. På samma sätt som vi förespråkade beträffande domförhet vid förfall för en ledamot vid tingsrätten och i hovrätten<sup>33</sup> anser vi att laga hinder bör föreligga så snart ett justitieråd anmäler sig förhindrad att medverka. Att det frånvarande justitierådets skäl inte visar sig uppfylla kravet för laga förfall i 32 kap. 8 § bör inte medföra att domstolen haft bristande domförhet.

*Deltagande i plenum*

När domstolen dömer med nio ledamöter avgörs sammansättningen genom lottning.<sup>34</sup>

*Nio ledamöter*

**6 §** *En avdelning av Högsta domstolen är domför med fem ledamöter. Fler än sju ledamöter får inte sitta i rätten.*

*Om prövningen är av enkel beskaffenhet, är avdelningen domför med tre ledamöter vid prövning av*

*1. frågor om häktning och reseförbud som avses i 55 kap. 8 § andra stycket tredje meningen,*

*2. ansökningar om resning eller återställande av försutten tid eller*

*3. klagan över domvilla.*

*Har Högsta domstolen tidigare lämnat en ansökan om resning från samma sökande beträffande samma avgörande utan bifall och anför sökanden inget nytt som är av betydelse för prövningen av ansökningen, är avdelningen domför med en ledamot, om ansökningen avslås eller avvisas.*

*Frågor om prövningstillstånd får avgöras av en ledamot. Fler än tre ledamöter får inte delta. Frågor om prövningstillstånd som har förklarats vilande enligt 54 kap. 11 § andra stycket avgörs dock av de ledamöter som prövar målet.*

*En avdelning av Högsta domstolen är domför med en ledamot vid prövning av*

*1. frågor om avskrivning av mål efter återkallelse eller efter det att ett överklagande har förfallit,*

<sup>33</sup> Se bl.a. under 1 kap. 3 a §.

<sup>34</sup> Bestämmelser om detta finns i Högsta domstolens arbetsordning.

2. frågor om avvissning av ett överklagande hos Högsta domstolen,
3. frågor om förening av mål enligt 14 kap. 7 a §,
4. överklagande av hovrätts avvissningsbeslut som avses i 54 kap. 17 § eller
5. frågor som avses i 55 kap. 8 § andra stycket första och andra meningarna. (Lag 1999:84.)

Bestämmelser om Högsta domstolens domförhet fanns före 1972 huvudsakligen införda i lagen (1946:879) om Högsta domstolens sammansättning och tjänstgöring.

*Huvudregel  
om domförhet*

Huvudregeln om Högsta domstolens sammansättning är enligt första stycket att domstolen skall bestå av lägst fem och högst sju justitieråd. Bestämmelsen, och de undantag som anges i de följande styckena, är tillämplig också i ärenden.

*Domförhet  
vid prövning  
av enkel be-  
skaffenhet*

Enligt andra stycket är Högsta domstolen vid prövning av vissa frågor domför med tre ledamöter, om prövningen är av enkel beskaffenhet. Regeln är fakultativ; domstolen kan välja sammansättning alltifrån tre till sju ledamöter. I vilken mån en prövning kan anses vara av enkel beskaffenhet får avgöras från fall till fall i enlighet med de riktlinjer som dragits upp inom domstolen och som framgår av dess arbetsordning.<sup>35</sup>

*Tvångsmedel*

Domförhetsregeln är till en början tillämplig på frågor om häktning och reseförbud som avses i 55 kap. 8 § andra stycket tredje meningen, dvs. angående ändring av hovrätts beslut utan att motparten hörs. Det kan gälla såväl att häva ett beslut om tvångsmedel som att förordna om häktning eller reseförbud. Av hänvisningen till 55 kap. 8 § andra stycket följer att domförhetsregeln gäller endast en interimistisk prövning, som en förberedande åtgärd till det slutliga avgörandet.

*Särskilda  
rättsmedel*

De övriga frågor bestämmelsen är tillämplig på rör extraordinära rättsmedel: resning, återställande av försutten tid och klagan över domvilla. Högsta domstolen kan i dessa fall bestå av tre ledamöter oberoende av vilken typ av beslut – avvissning, avskrivning, bifall eller ogillande – som prövningen utmynnar i. Enligt motivuttalanden<sup>36</sup> bör den större sammansättningen enligt första stycket användas om en resningsfråga är invecklad eller när den har principiell räckvidd. Trots styckets karaktär av undantag från domförhetsregeln i första stycket

<sup>35</sup> Jfr prop. 1980/81:154 s. 17, 42 och 45.

<sup>36</sup> Se prop. 1980/81:154 s. 42.



kan därför sägas att lagstiftarens avsikt varit att tre ledamöter skall vara den normala sammansättningen vid prövning av talan med stöd av särskilda rättsmedel. Så torde också vara fallet i praktiken.

**Tredje stycket** reglerar det fallet att en sökande inger en ny resningsansökan mot ett avgörande, beträffande vilket samma sökande tidigare utan framgång ansökt om resning, utan att anföra något nytt av betydelse för prövningen av ansökningen. Högsta domstolen får i sådant fall avslå eller avvisa ansökningen med en ledamot.

*Domförhet i vissa resningsärenden*

Det skall märkas att domförhetsregeln förutsätter att den tidigare ansökningen lämnats utan bifall, dvs. prövats i sak. Har däremot ansökningen avvisats eller avskrivits måste den nya ansökningen behandlas i sammansättning enligt första eller andra stycket.

Frågor om prövningstillstånd skall enligt **fjärde stycket** avgöras av lägst en och högst tre ledamöter. Före 1989 krävdes att frågan var av enkel beskaffenhet för ensamdomares behörighet. Numera är endomarprövningen huvudregel. Någon vägledning i lagtexten för i vilka fall flera justitieråd bör medverka finns inte.<sup>37</sup> Som Welamson framhåller<sup>38</sup> bör sammansättningen avgöras utifrån tillståndsfrågans svårighetsgrad och inte beroende på hur komplicerat eller allvarligt målet är i sak. Utvecklingen synes också ha gått mot att endast komplicerade tillståndsfrågor avgörs med tre ledamöter.<sup>39</sup> Åberopar part grund för extraordinär dispens, bör tillståndsfrågan handläggas med stor sammansättning, om det inte genast framgår att påståendet är oriktigt.<sup>40</sup> Härigenom nås praktisk överensstämmelse med domförhetsregeln i andra stycket.

*Domförhet vid prövningstillstånd*

Domförhetsregeln i detta stycke innebär att Högsta domstolen kan bestå av två ledamöter. Så torde dock aldrig ske.<sup>41</sup> Skulle mot förmodan två domare sitta i rätten, bör i omröstningshänseende ordföranden ha utslagsröst.<sup>42</sup>

Tredje meningen i förevarande stycke innehåller en särskild sammansättningsregel. Enligt 54 kap. 11 § första stycket har Högsta domstolen möjlighet att begränsa ett prövningstillstånd till en viss prejudi-

*Prövning efter vilande-förklaring*

<sup>37</sup> Se ang. motiven till lagändringen prop. 1988/89:78 s. 49 ff. och 75.

<sup>38</sup> Rättegång VI s. 171.

<sup>39</sup> Jfr a.a. s. 170 f.

<sup>40</sup> Jfr a.a. s. 172.

<sup>41</sup> Jfr a.a. s. 170 not 3.

<sup>42</sup> Rättegångsbalken saknar en omröstningsregel för tvådomarsammansättning.

katfråga eller en viss del av målet. Frågan om prövningstillstånd rörande målet i övrigt kan i sådant fall enligt samma lagrumms andra stycke förklaras vilande helt eller delvis. En sålunda vilandeförklarad fråga om prövningstillstånd skall avgöras av samma ledamöter som prövar målet. Denna bestämmelse är obligatorisk och tvingande.

*Berednings-  
åtgärder*

Under beredningen och i samband med att frågan om prövningstillstånd avgörs kan Högsta domstolen ha att fatta beslut i olika avseenden. Det kan gälla byte av försvarare, rättshjälp, införskaffande av utredning, skriftväxling, fördelning av rättegångskostnader eller sekretess.<sup>43</sup> Att ett justitieråd utses till referent i ett mål innan frågan om prövningstillstånd avgjorts inträffar förhållandevis sällan.<sup>44</sup> De allra flesta beslut under målets beredning fattas därför av revisionssekreteraren. Denne kan dock inte avvisa utredning, besluta om syn, avslå begäran om offentlig försvarare eller vidta vissa andra i 9 § instruktionen för Högsta domstolen angivna åtgärder. I dessa fall får ett justitieråd inträda som referent och fatta beslut. Uppkommer sådana frågor innan domstolen beslutat angående prövningstillstånd bör frågan, om den kräver ett särskilt beslut, prövas i samband med och i den sammansättning som gäller för prövningstillstånd.<sup>45</sup>

*Endomar-  
behörighet*

Enligt femte stycket är Högsta domstolen utöver vad som följer av föregående stycken domför med en ledamot i fem särskilt uppräknade situationer.

*Avskrivnings-  
beslut*

Det första fallet gäller avskrivning av mål efter återkallelse eller efter det att ett överklagande har förfallit. En motsvarande bestämmelse för hovrätten finns intagen i 2 kap. 4 § fjärde stycket. Som angetts under det lagrummet menar vi att behörigheten att avskriva mål med en domare gäller även när part återkallar hela sin talan. Inget hindrar dock att domstolen, om det finns skäl till det, avskriver målet i sammansättning med flera ledamöter.

*Avvisnings-  
beslut*

Den andra uppräknade situationen avser avvisning av ett överklagande hos Högsta domstolen. Bestämmelsen avser tillämpning av 55 kap. 5 eller 6 § respektive 56 kap. 5 eller 6 §. Däremot ger domförhetsregeln inte behörighet för ensamdomare att pröva hovrättens beslut att avvisa parts talan eller överklagande.<sup>46</sup>

<sup>43</sup> Jfr NJA II 1943 s. 44, Gärde m.fl. s. 32, Söderlund s. 66 och Fitger s. 3:15 f.

<sup>44</sup> Jfr 7 och 8 §§ instruktionen för Högsta domstolen.

<sup>45</sup> Jfr Welamson i SvJT 1989 s. 501.

<sup>46</sup> Se däremot punkt 4.

Som en tredje fråga där ensamdomare är behörig nämns i lagtexten frågor om förening av mål enligt 14 kap. 7 a §. Med hänsyn till de verkningar överflyttandet av ett mål från en tingsrätt till en annan kan få för en part, bör enligt vår mening flerdomaralternativet väljas, om det är oklart huruvida kumulation skall ske eller inte.

*Kumulation*

En fjärde fråga där femte stycket är tillämpligt gäller överklagande av hovrätts avvisningsbeslut, som avses i 54 kap. 17 §. Det är här frågan om att hovrätten avvisat en missnöjesanmälan, en ansökan om återvinning eller återupptagande eller ett överklagande av hovrätts dom eller beslut. Hovrättsens prövning har i sådant fall inskränkt sig till ett konstaterande av att talan fullföljts för sent. Det finns då endast undantagsvis skäl att belasta Högsta domstolen genom att kräva flerdomarsits. Ett exempel på ett sådant undantag är att det krävs ett mer principiellt ställningstagande till när en handling skall anses inkommen till rätten. Som anförs i motiven<sup>47</sup> kan dessutom ett överklagande i nu angivna situationer ibland innefatta en begäran om återställande av försutten tid. I så fall bör frågan prövas av tre ledamöter, i enlighet med domförhetsregeln i andra stycket.

*Överprövning av hovrätts avvisningsbeslut*

Den femte och sist uppräknade frågan hänvisar till 55 kap. 8 § andra stycket första och andra meningarna. Enligt dessa meningar får Högsta domstolen omedelbart bevilja en åtgärd enligt 15 eller 26–28 kap., om hovrätten avslagit en begäran eller upphävt ett beslut om sådan åtgärd. Har hovrätten beviljat en sådan åtgärd eller får en dom på grund av hovrätts eller tingsrätts beslut verkställas omedelbart, får Högsta domstolen omedelbart besluta om inhibition. Frågornas bråds-kande karaktär motiverar att beslut fattas av ett justitieråd. Många gånger finns det anledning att ta ställning till interimistiska beslut i samband med att frågan om prövningstillstånd avgörs. Sammansättningen bör då avgöras med utgångspunkt från domförhetsregeln i fjärde stycket.

*Bråds-kande åtgärder*

*7 § När en avdelning behandlar ansökan om resning eller klagan över domvilla i ett mål som avgjorts av Högsta domstolen, får inte någon ledamot som deltagit i det tidigare avgörandet tjänstgöra på avdelningen, om tillräckligt antal ledamöter ändå finns att tillgå inom domstolen. (Lag 1994:1034.)*

<sup>47</sup> Se prop. 1988/89:78 s. 58 och 1995/96:116 s. 11 f.

Paragrafen infördes 1972, sedan en tidigare 7 § upphävts genom lag 1971:218.

*Jäv vid resning eller domvilla*

Syftet med bestämmelsen är att hindra att justitieråd prövar frågor om resning och domvilla beträffande avgöranden som han eller hon själv deltagit i. Sammansättningen får i sådant fall bestämmas utan avseende på indelningen av justitieråden på avdelningar. Endast om det inte finns andra justitieråd att tillgå, får det i domstolen ingå ledamöter, som deltagit i det tidigare avgörandet.

Även om lagtexten bara nämner mål, är paragrafen tillämplig också när det angripna avgörandet meddelats i ett ärende. De principer som paragrafen ger uttryck för bör dessutom gälla då domstolen handlägger en ny resningsansökan.<sup>48</sup> Den eller de som tidigare avlagit en resningsansökan bör rimligen inte på nytt pröva samma fråga.

**8 §** *För beredning och föredragning av mål i högsta domstolen finns hos domstolen särskilda tjänstemän. (Lag 1985:934.)*

*Beredningsorganisation*

Om beredning och föredragning av mål (och ärenden) i Högsta domstolen finns utförliga bestämmelser i instruktionen för Högsta domstolen och i domstolens arbetsordning. Förr sköttes beredning och föredragning av ett i praktiken självständigt ämbetsverk, Nedre justitierevisionen. Detta avskaffades 1972 och verksamheten inordnades som ett kansli i domstolen.

Beredning och föredragning sköts av revisionssekreterare, som också i övrigt biträder med handläggningen av målen.<sup>49</sup> Högsta domstolen beslutar om riktlinjer för beredningen. Det vilar på kanslichefen att se till att riktlinjerna följs. Det förekommer, om än inte ofta, att domstolen beslutar att beredningen av ett mål skall ledas av ett justitieråd.<sup>50</sup>

<sup>48</sup> Jfr Fitger s. 3:17.

<sup>49</sup> Se 7 § instruktionen för Högsta domstolen.

<sup>50</sup> 8 § instruktionen för Högsta domstolen.

## 4 kap. Om domare

Kapitlet innehåller regler om vilka kvalifikationer en lagfaren domaren måste ha och om utnämning av domare i tingsrätt, hovrätt och Högsta domstolen. Vidare ges bestämmelser om utseende av nämndemän och om deras tjänstgöring. Likaså anges hur ekonomiska experter utses. Om domared stadgas i en paragraf. I kapitlets tre avslutande lagrum behandlas jävsfrågor.

*Kapitlet i korthet*

Bestämmelserna om krav på domares kvalifikationer och hur de skall utnämnas skall ses i förhållande till framför allt domarnas konstitutionella särställning. Särskilt gäller detta bestämmelsen i 11 kap. 5 § RF som starkt begränsar möjligheterna att skilja en ordinarie domare från tjänsten eller att avstänga eller förflytta den som innehar en sådan domartjänst. Dessa för domstolarnas självständighet och ytterst medborgarnas rättssäkerhet nödvändiga begränsningar måste balanseras med regler som skapar bästa möjliga garantier för att den som utses till ordinarie domare uppfyller högt ställda krav och att utnämningar beslutas utan ovidkommande hänsyn. I förevarande kapitel återfinns regler med detta syfte.

*Domare*

Också nämndemän spelar en viktig roll för rättskipningen, särskilt vid tingsrätterna där nämndemän i brottmål och vissa familjemål utgör tre fjärdedelar av rätten. I Sverige har det av tradition överlåtits på politiska församlingar att utse nämndemän. Metoden sammanhänger med synen på nämndemännen som allmänhetens kontrollanter av domstolarna och i viss mån som representanter för det allmänna rättsmedvetandet. Det är mot denna bakgrund man bör läsa rättegångsbalkens regler om val av nämndemän.

*Nämndemän*

Domstolarna och domarna bär ett stort samhällsansvar. Att det måste ställas höga krav på domarnas personliga och juridiska kvaliteter och att allmänheten genom nämndemannainstitutet och offentlighetsprincipen kan kontrollera domstolarna är nödvändigt, men inte tillräckligt för att garantera en fullgod rättskipning. Regler krävs också för att försäkra att domaren i det enskilda fallet inte kan misstänkas

*Jäv*

för att gynna någon på ett otillbörligt sätt. Jävsreglerna har till ändamål att skydda mot sådana misstankar, vilket bl.a. kan avläsas i att jävsbedömningar alltid skall ske utifrån objektiva måttstockar, med bortseende från hur domaren i fråga själv uppfattar situationen.

*Andra författningar*

Till bestämmelserna i detta kapitel finns kopplat regler i bl.a. instruktionerna för tingsrätt, hovrätt och Högsta domstolen samt fullmaktslagen. Dessa bestämmelser kommenteras i viss utsträckning fortlöpande.

**1 §** *Lagfaren domare skall vara svensk medborgare och hava avlagt för behörighet till domarämbete föreskrivna kunskapsprov.*

*Ej må den utöva domarämbete, som är i konkurstillstånd eller som har förvaltare enligt 11 kap. 7 § föräldrabalken.*

*Om kunskapsprov och villkor i övrigt för utövande av domarämbete förordnar regeringen. (Lag 1988:1260.)*

*Allmänna behörighetsvillkor*

Paragrafen anger de allmänna behörighetsvillkoren för domare.<sup>1</sup> Också den som tjänstgör som domare i specialdomstol skall uppfylla villkoren i denna paragraf. Detsamma gäller den som vikarierar som domare. Brister det i förutsättningarna föreligger domvilla, vilket kan förleda att en dom eller ett beslut undanröjs.<sup>2</sup>

*Medborgarskap och kunskapsprov*

Enligt första stycket skall lagfaren domare vara svensk medborgare, ett krav som framgår av 11 kap. 9 § tredje stycket RF. Vidare skall lagfaren domare ha avlagt ett särskilt kunskapsprov. Enligt kungörelse (1964:29) angående kunskapsprov för behörighet som domare, m.m. gäller såsom kunskapsprov för behörighet att utöva domartjänst juris kandidatexamen eller juristexamen. Med svensk juris kandidatexamen och juristexamen jämställs fullbordad juristutbildning som till övervägande del har ägt rum i Danmark, Finland, Island eller Norge. Om denna utbildning skulle vara mer än ett år kortare än den svenska utbildningen, skall sökanden dock genomgå en kompletteringsutbildning som avslutas med ett kunskapsprov.

*EU*

Anmärkas kan att det saknas regler om behörighet för domaryrket anpassade till EU, motsvarande dem som finns för advokater.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> Se dock 6 § beträffande nämndeman.

<sup>2</sup> Jfr NJA II 1943 s. 740.

<sup>3</sup> Se 8 kap.

I **andra stycket** stadgas förbud för den som är försatt i konkurs eller som har förvaltare enligt 11 kap. 7 § FB att utöva domarämbete. Enbart det förhållandet att en person är på obestånd hindrar inte denne från att uppträda som domare. Detsamma gäller den som ingått en ackordsuppgörelse eller är ställd under ett godmanskap. Det kan visserligen ifrågasättas om den som på grund av sjukdom, psykisk störning, försvagat hälsotillstånd eller liknande förhållande behöver hjälp med att bevaka sin rätt, förvalta sin egendom eller sörja för sin person, och därför behöver god man<sup>4</sup> är lämplig att uppträda som domare. I sådant fall aktualiseras emellertid frågan om avstängning och entledigande enligt lagen (1994:261) om fullmaktsanställning.<sup>5</sup> Ett avgörande som fattats av en domare under nu angivna förhållanden kan dock inte undanröjas på grund av domvilla, vilket däremot är fallet om de i lagtexten uttryckligen angivna rekvisiten är uppfyllda.

*Hinder mot att vara domare*

Ett beslut om konkurs eller förvaltarskap gäller omedelbart utan hinder av att det inte vunnit laga kraft.<sup>6</sup>

Andra stycket bör tillämpas även på icke-lagfarna ledamöter i rätten. Det får anses strida mot ändamålen bakom bestämmelsen om t.ex. ett miljøråd som är försatt i konkurs tillåts att uppträda som domare. Detta bör gälla oberoende av om det är fråga om en fast anställd ledamot eller någon som tillfälligt tjänstgör som domare.<sup>7</sup> I det sammanhanget kan erinras att motsvarande diskvalifikationsgrunder gäller för nämndemän enligt 6 §, ekonomiska experter enligt 10 a § och sjörättsexperter enligt 18 kap. 10 § och 21 kap 8 § sjölagen. Också i det fall annan icke rättsutbildad personal utför domargörörelse, ligger det enligt vår mening bäst i överensstämmelse med de grundläggande principerna bakom lagrummet att låta konkurstillstånd och förvaltarskap hindra vederbörande från att utföra åtgärderna.

*Icke-lagfarna ledamöter*

Regeringens möjlighet enligt **tredje stycket** att förordna om villkor i övrigt för utövande av domarämbete har utnyttjats i instruktionerna för tingsrätt, hovrätt och Högsta domstolen samt i notarieförordningen. Bestämmelserna kommenteras inte vidare här.

*Särskilda villkor*

<sup>4</sup> Jfr 11 kap. 4 § FB.

<sup>5</sup> Jfr 11 kap. 5 § RF om domares oavsättlighet.

<sup>6</sup> Se 16 kap. 4 § KL och 20 kap. 8 § FB.

<sup>7</sup> Jfr däremot Fitger s. 4:8.

2 § Domare, som avses i 1 kap. 2 §, 2 kap. 3 § eller 3 kap. 4 § första stycket, utnämns av regeringen. (Lag 1991:1819.)

*Utnämning  
av domare*

Enligt paragrafen utnämner regeringen lagman, chefsrådman och rådmann vid tingsrätt, hovrättspresident, hovrättslagman och hovrättsråd samt justitieråd i Högsta domstolen.<sup>8</sup> Tjänsterna som justitieråd och hovrättspresident tillsätts av regeringen utan särskilda former. Lagman i Stockholms, Göteborgs och Malmö tingsrätt samt hovrättslagman tillsätts av regeringen efter anmälan från Domstolsverket respektive hovrätten. Övriga ordinarie domartjänster tillsätts genom beslut av regeringen efter förslag av Tjänsteförslagsnämnden för domstolsväsendet.<sup>9</sup>

*Fullmakts-  
lagen*

Samtliga ordinarie domare anställs med fullmakt.<sup>10</sup> Detsamma gäller fastighetsråd och miljöråd. Det innebär att lagen (1994:261) om fullmaktsanställning är tillämplig på anställningsförhållandena. Lagen innehåller bestämmelser om bl.a. avskedande, förflyttning, avstängning och tjänstgöringsskyldighet. För ordinarie domare gäller även särskilda bestämmelser i regeringsformen.

*11:5 RF*

Enligt 11 kap. 5 § RF kan sålunda ordinarie domare skiljas från tjänsten endast om han genom brott eller grovt eller upprepat åsidosättande av tjänsteåliggande har visat sig uppenbarligen olämplig att inneha tjänsten eller om han har uppnått gällande pensionsålder eller annars enligt lag är skyldig att avgå med pension.<sup>11</sup> Har ordinarie domare skilts från tjänsten genom beslut av annan myndighet än domstol, kan han påkalla domstols prövning av beslutet. Detsamma gäller beslut varigenom ordinarie domare har avstängts från utövning av sin tjänst eller ålagts att undergå läkarundersökning.<sup>12</sup>

I fråga om förflyttning gäller vidare att så får ske endast om det påkallas av organisatoriska skäl och förflyttning sker till annan jämställd domartjänst. Av förarbetena<sup>13</sup> framgår att med organisatoriska skäl menas även det fall att stationeringsorten för en domstol ändras. Det är inte alltid en organisationsförändring avser en specifik domartjänst. Förflyttningsskyldigheten anses därför endast förutsätta att den

<sup>8</sup> Jfr 11 kap. 9 § RF.

<sup>9</sup> Jfr förslag i SOU 2000:99.

<sup>10</sup> Se 38–39 §§ tingsrättsinstruktionen, 36–37 §§ hovrättsinstruktionen samt 25 § instruktionen för Högsta domstolen.

<sup>11</sup> Jfr 6 § fullmaktslagen angående anställnings upphörande på grund av sjukdom.

<sup>12</sup> Jfr 10–11 §§ fullmaktslagen.

<sup>13</sup> Se prop. 1964:140 s. 100.



domstol där domartjänsten är inrättad omfattas av omorganisationen. När det gäller kravet på att förflyttning skall ske till annan jämställd domartjänst innefattar detta såväl lönevillkor som arbetsuppgifter. Det bör således inte kunna komma i fråga att förflytta en lagman till en rådmantjänst, ens med bibehållen lön. Däremot kan 11 kap. 5 § RF knappast åberopas till hinder för att förflytta en domare till en högre tjänst, om det föranleds av organisatoriska skäl.

Enligt 14 § fullmaktslagen är en ordinarie domare skyldig att utföra arbetsuppgifterna i en motsvarande eller högre anställning som domare vid den domstol där han är anställd. En rådmän är vidare skyldig att tjänstgöra tillfälligt i en annan tingsrätt inom samma hovrättsområde vid sådan handläggning där flera lagfarna domare deltar. Att tjänstgöringen skall vara tillfällig får anses innebära att den inskränker sig till enstaka mål och inte kan ske vid upprepade tillfällen utan en viss längre tid emellan.

*Tjänstgörings-  
skyldighet*

Det kan diskuteras om begränsningarna i domarens förflyttnings- skyldighet och tjänstgöringsskyldighet kan kringgås genom att domare anställs i mer än en domstol med tjänstgöringsskyldighet i första hand vid en domstol. Ett uttalande i motiven<sup>14</sup> till 11 kap. 5 § RF stöder tanken på en sådan anställningsform. Åtminstone för fastighetsråd och miljøråd finns det ett praktiskt behov av en sådan lösning. Enligt 41 § tingsrättsinstruktionen anställs dessa gemensamt för de tingsrätter som är fastighetsdomstol eller miljödömsstol.<sup>15</sup> Det är svårare att finna ändamålsskäl att anse det förenligt med begränsningarna i förflyttnings- och tjänstgöringsplikten att lagmän och rådmän anställs i flera domstolar. I sådant fall skulle en rådmän kunna anställas i samtliga tingsrätter och tvingas åka mellan Ystad och Haparanda, så fort arbetet kräver det. Annorlunda är det om en rådmän anställs i en tingsrätt, med tjänstgöringsskyldighet också i annan tingsrätt. Är tjänstgöringen begränsad till geografiskt närliggande domstolar framstår en sådan anställning som godtagbar. Regeringsformen och fullmaktslagen ger däremot knappast utrymme för ambulering domare av den typ som finns i bl.a. England.

*Anställning  
vid flera  
domstolar*

### 3 § Upphävd. (Lag 1964:646.)

<sup>14</sup> Se föregående not.

<sup>15</sup> Jfr 45 § hovrättsinstruktionen.

**4 §** Om beviljande av ledighet och förordnande av vikarie för lagfaren domare i hovrätt eller underrätt meddelas bestämmelser av regeringen. (Lag 1974:573.)

*Ledighet och vikariat*

Paragrafen reglerar ledighets- och vikariatsfrågor för samtliga lagfarna domare, alltså både ordinarie och icke-ordinarie domare. Regeringen har meddelat bestämmelser i dessa frågor i instruktionerna för tingsrätterna, hovrätterna och Högsta domstolen.<sup>16</sup>

**5 §** Nämndemän utses genom val.

Om det i en domsaga ingår mer än en kommun, fördelar tingsrätten antalet nämndemän mellan kommunerna i förhållande till deras folkmängd.

Regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer skall för varje län inom hovrätts domkrets eller, om del av län ingår i hovrätts domkrets, för sådan del fastställa det antal nämndemän i hovrätt som skall utses. (Lag 1988:616.)

*Utseende av nämndemän*

**Första stycket** slår fast att nämndemän utses genom val. Närmare bestämmelser om valförfarandet finns i 7 och 8 §§.

*Fördelning av nämndemän mellan kommuner*

I **andra stycket** regleras fördelningen av antalet nämndemän mellan olika kommuner, om det ingår mer än en kommun i tingsrättens domsaga. Det totala antalet nämndemän i domsagan fastställs enligt 1 kap. 4 § och förordningen (1983:382) om antalet nämndemän i de allmänna domstolarna och de allmänna förvaltningsdomstolarna när det gäller Stockholms, Göteborgs och Malmö tingsrätt av tingsrätten och i övrigt av hovrätten.

Tingsrättens fördelning av nämndemän mellan kommunerna skall ske efter kommunernas folkmängd. Fördelningen bör omprövas i samband med varje val av ny nämndeman.<sup>17</sup> Sedan kommunerna på grundval av tingsrättens fördelning förrättat val vilar det enligt 1 kap. 4 § på tingsrätten att efter samråd med nämndemännen fördela tjänstgöringen mellan dem.

*Nämndemän i hovrätt*

**Tredje stycket** rör antalet nämndemän i hovrätt. Regeringen har med stöd av paragrafen i förordningen (1983:382) om antalet nämndemän i de allmänna domstolarna och de allmänna förvaltningsdomstolarna

<sup>16</sup> Se 39 och 47–49 §§ tingsrättsinstruktionen, 37, 42 och 43 §§ hovrättsinstruktionen samt 29 § instruktionen för Högsta domstolen.

<sup>17</sup> Jfr Gärdé m.fl. s. 37.

delegerat till hovrätterna att själva fastställa det antalet nämndemän som skall utses för varje län eller del av län inom domkretsen. Varken i förevarande stycke eller i förordningen anges riktlinjer för fördelning av antalet nämndemän mellan flera län. Närmast till hands ligger dock att även här låta folkmängden styra fördelningen.<sup>18</sup>

Tingsrättens och hovrättens beslut om fördelning av antalet nämndemän får överklagas till Domstolsverket enligt allmänna bestämmelser om överklagande i administrativa ärenden.<sup>19</sup>

*Överklagande*

**6 §** *Valbar till nämndeman är varje svensk medborgare, som är folkbokförd i kommunen eller, ifråga om nämndeman i hovrätt, i länet eller den del därav som hör till hovrätten, och som inte är underårig eller har förvaltare enligt 11 kap. 7 § föräldrabalken. Den som är lagfaren domare, befattningshavare vid domstol, åklagare, polisman eller advokat eller den som eljest har till yrke att föra andras talan inför rätta får inte vara nämndeman.*

*Ingen får samtidigt vara nämndeman i hovrätt och tingsrätt.*

*Den som fyllt sextio år eller uppger något giltigt hinder är inte skyldig att ta emot uppdrag som nämndeman. Den som har avgått som nämndeman är inte skyldig att ta emot nytt uppdrag förrän efter tre år.*

*Rätten prövar självmant den valdes behörighet. (Lag 1994:1620.)*

I första stycket anges villkor för att en person skall vara valbar till nämndeman. Dessa är att vederbörande är svensk medborgare, folkbokförd inom domstolens domkrets samt varken är underårig eller har förvaltare enligt 11 kap. 7 § FB.

*Valbarhetskrav för nämndemän*

Kraven på svenskt medborgarskap och folkbokföringsort kräver ingen vidare kommentar. När det gäller begreppet underårig bör detta tolkas i enlighet med dess familjerättsliga betydelse, dvs. den som är under 18 år.<sup>20</sup> Den som har förvaltare enligt 11 kap. 7 § FB befinner sig i en situation som innebär att hon eller han är ur stånd att vårda sig eller sin egendom. Detsamma kan gälla den som har god man enligt 11 kap. 4 § FB. Godmanskap innebär emellertid inte att vederbörande brister i kraven för valbarhet. Detsamma gäller konkurstill-

<sup>18</sup> Samma mening har Fitger, se s. 4:10.

<sup>19</sup> Se 59 § tingsrättsinstruktionen och 57 § hovrättsinstruktionen.

<sup>20</sup> Se 9 kap. 1 § FB.

stånd.<sup>21</sup> Såväl när det gäller godmanskap och konkurstillstånd som beträffande andra faktorer, som typiskt sett gör någon olämplig att väljas till nämndeman, får man i stället förlita sig på att kommunfullmäktige respektive landstingsfullmäktige beaktar detta vid valet. Uppkommer förhållandet efter valet, förfaller inte uppdraget automatiskt, vilket däremot sker om det brister i något av de villkor som anges i paragrafen.<sup>22</sup> I sådana fall bör domstolen inte låta nämndemannen tjänstgöra, så länge förhållandet består.<sup>23</sup>

*Speciella hinder mot att väljas till nämndeman*

Av andra meningens i första stycket följer vidare att det är hinder mot att vara nämndeman för den som är lagfaren domare, befattningshavare vid domstol, åklagare, polisman eller advokat samt för den som annars har till yrke att uppträda som ombud inför rätta.

Lagfaren domare omfattar inte särskilda ledamöter som inte är jurister, t.ex. ekonomiska experter. Däremot bör dessa enligt vår mening anses som befattningshavare vid domstol, även om med detta i första hand avses personer anställda vid domstol. Vilken befattning en person har vid domstolen saknar betydelse. Även t.ex. en expeditionsvaktmästare är obehörig att väljas till nämndeman. Som framhålls av Fitger<sup>24</sup> torde vid bestämmelsens tillkomst avsikten inte ha varit att låta förbudet omfatta andra domstolar än de allmänna. Emellertid har sedan dess en allmän förvaltningsdomstolsorganisation tillskapats och, på senare tid, de olika domstolsgrenarna allt mer närmat sig, inte minst när det gäller den administrativa personalen. Det kan därför vara lika olämpligt att den som arbetar som domstolssekreterare vid en länsrätt tjänstgör som nämndeman i ett vårdnadsmål vid tingsrätt som att en domstolssekreterare vid tingsrätten gör det. Vi vill därför förorda att begreppet domstol ges en vidsträckt begrepps innebörd.

*Nämndeman i två instanser*

Enligt **andra stycket** får ingen samtidigt vara nämndeman i hovrätt och tingsrätt. Det kan diskuteras om förbudet skall anses innebära hinder mot att den som är nämndeman i hovrätt väljs till nämndeman vid tingsrätt och vice versa eller om i stället ett nyval skall anses medföra att det äldre uppdraget förfaller i enlighet med 8 §.<sup>25</sup> Vi anser dock att det stämmer bäst överens med lagrummets uppbyggnad<sup>26</sup>

<sup>21</sup> Före 1971 gällde även krav på att vederbörande inte fick vara försatt i konkurs.

<sup>22</sup> Jfr 4 kap. 8 §.

<sup>23</sup> Jfr prop. 1969:44 s. 378 samt behörighetsvillkoren för domare i 1 § och för ekonomiska experter i 10 a §.

<sup>24</sup> Fitger s. 4:12.

<sup>25</sup> Jfr Fitger s. 4:12, som synes förorda det senare.

<sup>26</sup> Jfr NJA II 1934 s. 504 f. och NJA II 1943 s. 48.

och ändamålen<sup>27</sup> bakom förbudet att se detta som en valbarhetsfråga, dvs. den som är nämndeman vid tingsrätt kan inte väljas till nämndeman i hovrätt och vice versa.

I 7 § fastighetsdomstolslagen sägs att förevarande paragraf har motsvarande tillämpning på nämndeman i fastighetsdomstol. Denna hänvisning tillkom före det att nämndemän i hovrätt och det på grund därav föranledda förbudet i detta stycke infördes. Med hänsyn till att nämndemän inte deltar i fastighetsmål i hovrätten kan det därför ifrågasättas om förbudet bör tillämpas på den som är nämndeman i hovrätt och i fastighetsdomstol. Ser man emellertid till motivet bakom förbudet, nämligen att det från allmänhetens ståndpunkt kan framstå som märkligt att en person är nämndeman samtidigt i underrätt och överrätt, torde det inte spela någon roll om vederbörande är nämndeman i tingsrätten i dess egenskap av allmän underrätt eller i dess egenskap av fastighetsdomstol. Vi menar därför att en ändamålsenlig tillämpning av hänvisningen i fastighetsdomstolslagen leder till att förbudet bör gälla också i förhållande till nämndeman i fastighetsdomstolen.

*Fastighetsdomstol*

Även om det inte finns något uttalat förbud mot att samtidigt vara nämndeman vid allmän domstol och förvaltningsdomstol är detta av samma skäl som anförts i kommentaren till paragrafens första stycke enligt vår mening olämpligt.

*Förvaltningsdomstol*

Av **tredje stycket** framgår implicit att varje person som uppfyller valbarhetskraven är skyldig att ta emot ett uppdrag som nämndeman. Detta gäller dock inte den som fyllt sextio år eller som uppger något giltigt hinder. Giltigt hinder synes enligt motivuttalanden närmast ta sikte på tjänsteåligganden som vilar på vederbörande på grund av anställning.<sup>28</sup> Också andra tungt vägande skäl bör emellertid kunna åberopas, t.ex. vård av anhörig.

*Medborgerlig skyldighet att vara nämndeman*

Den som avgått som nämndeman har under tre år därefter rätt att avböja ett nytt uppdrag. Detta bör enligt vår mening gälla även korsvis mellan allmän domstol och förvaltningsdomstol.

I **fjärde stycket** sägs att rätten själv har att pröva nämndemans behörighet. Domstolen bör sålunda kontrollera att nyvalda nämndemän uppfyller villkoren enligt första stycket. Det kan ske genom såväl frågor till nämndemannen som kontroller i offentliga register. Däre-

*Prövning av nämndemans behörighet*

<sup>27</sup> Bet. JuU1975/76:44 s. 25.

<sup>28</sup> NJA II 1934 s. 507 f.

mot kan det inte ställas krav på att rätten fortlöpande kontrollerar att nämndemännen inte brister i behörighetskraven.<sup>29</sup>

*Överklagande*

Själva valet av nämndeman överklagas enligt kommunallagen. Rättens beslut angående nämndemans behörighet torde däremot kunna överklagas enligt allmänna bestämmelser om överklagande av administrativa beslut.<sup>30</sup>

**7 §** Val av nämndeman i tingsrätt förrättas av kommunfullmäktige.

Val av nämndeman i hovrätt förrättas av landstingsfullmäktige. I Gotlands län förrättas valet av kommunfullmäktige i Gotlands kommun.

Valet skall vara proportionellt, om det begäres av minst så många väljande som motsvarar det tal, vilket erhålles, då samtliga väljandes antal delas med det antal personer valet avser, ökat med 1. Om förfarandet vid sådant proportionellt val är särskilt föreskrivet.

Vid val av nämndemän skall eftersträvas att nämndemannakåren får en allsidig sammansättning med hänsyn till ålder, kön och yrke. (Lag 1997:228.)

*Val av nämndeman vid tingsrätt*

**Första stycket** anger att val av nämndeman i tingsrätt förrättas av kommunfullmäktige. Antalet nämndemän som skall väljas bestäms av tingsrätten enligt 5 §. I enlighet med 8 § kan kommunfullmäktige behöva förrätta fyllnadsval.

*Val av nämndeman i hovrätt*

Val av nämndeman till hovrätt förrättas enligt **andra stycket** av landstingsfullmäktige. Undantag gäller för Gotlands län, som saknar landstingsfullmäktige. Valet skall där i stället förrättas av kommunfullmäktige i Gotlands kommun. Hur många nämndemän som varje landstingsfullmäktige skall välja bestäms enligt 5 §. Avgår nämndeman skall fullmäktige i enlighet med 8 § välja ny nämndeman.

*Principer för val av nämndeman*

Av 43 § kommunallagen följer att val av nämndeman normalt skall ske genom enkel majoritet. Vid lika röstetal skall enligt 44 § kommunallagen lottning ske. Majoritetsvalprincipen innebär risk för att ett politiskt parti, som har egen majoritet i fullmäktige, väljer endast egna partisympatisörer till nämndemän. Även om uppdraget som nämndeman är opolitiskt vore ett sådant förfarande från flera synpunkter

<sup>29</sup> Jfr Fitger s. 4:13.

<sup>30</sup> Se 59 § tingsrättsinstruktionen och 57 § hovrättsinstruktionen.

olyckligt. För att undvika att det inträffar har i tredje stycket införts en möjlighet för en minoritet fullmäktigeledamöter att tvinga fram ett proportionellt val.<sup>31</sup>

För detta krävs att proportionellt val begärs av minst så många väljande som motsvarar det tal, vilket erhålles, då samtliga väljandes antal delas med det antal personer valet avser, ökat med 1. Om exempelvis fullmäktige består av 60 personer och antalet nämndemän som skall väljas är 14, förutsätter en övergång till proportionellt val att detta begärs av  $60/14 + 1 = 4$  fullmäktigeledamöter.

Närmare föreskrifter om hur ett proportionellt val skall gå till finns i lagen (1992:339) om proportionellt valsätt.

Fjärde stycket rör nämndemannakårens sammansättning. Sålunda bör vid val eftersträvas att sammansättningen blir så allsidig som möjligt med hänsyn till ålder, kön och yrke. Detta gäller även då fullmäktige har att under löpande mandatperiod utse en ny nämndeman. Det är dock inte förenat med några sanktioner att fullmäktige underlåter att se till att sammansättningen blir så allsidig som föreskrivs.

*Allsidig sammansättning av nämndemannakåren*

I dag råder särskilt när det gäller ålder en påtaglig snedfördelning i nämndemannakårens sammansättning. Nämndemännen är i genomsnitt betydligt äldre än som motsvarar genomsnittet av den vuxna svenska befolkningen. Däremot torde könsfördelningen ha blivit alltmer jämlik.

Till nämndemän väljs regelmässigt partipolitiskt aktiva personer. Något krav i detta hänseende finns emellertid inte. Formellt kan vem som helst, som uppfyller behörighetsvillkoren i första stycket, väljas till nämndeman.

**8 §** *En nämndeman väljs för fyra år. Visar nämndemannen giltigt hinder, får rätten entlediga honom. Även den som fyllt sextio år får avgå som nämndeman. Upphör en nämndeman att vara valbar eller behörig, förfaller uppdraget.*

*Avgår nämndeman under tjänstgöringstiden, utses ny nämndeman för återstående tid. Ändras antalet nämndemän inom domsagan eller länet får nyutträdande nämndeman utses för kortare tid än som följer av första stycket. (Lag 1994:1620.)*

Mandatperioden för en nämndeman är enligt första stycket fyra år. Allmänna nämndemannaval hålls hösten samma år som allmänna val

*Valperiod*

<sup>31</sup> Om bakgrunden till reformen, se prop. 1975/76:64 s. 40 ff.

till riksdag, kommun och landsting. Valperioderna för nämndemanna- och allmänna val sammanfaller därmed.

*Entledigande  
i förtid*

Nämndemannen kan avgå frivilligt efter sextio års ålder. För att avgå dessförinnan måste nämndemannen visa giltigt hinder. Med giltigt hinder menas detsamma som i 6 §. Att nämndemannen även efter sin avgång har viss tjänstgöringsskyldighet framgår av 9 §.

*Nämndemannauppdraget  
förfaller*

Om en nämndeman upphör att vara valbar eller behörig, förfaller uppdraget. Valbarheten är enligt 6 § knuten till svenskt medborgarskap, folkbokföringsort och att vederbörande inte har förvaltare enligt 11 kap. 7 § FB. En nämndemans uppdrag upphör alltså om vederbörande flyttar till en annan kommun eller ett annat län. Också om nämndemannen får anställning vid domstol eller som åklagare eller polis eller upptar sådan sysselsättning som är diskvalificerande enligt 6 § förfaller uppdraget. Tjänstgör en nämndeman trots att uppdraget är förfallet, har rätten inte varit domför och rättens avgörande kan komma att undanröjas på grund av domvilla.<sup>32</sup>

*Val av ny  
nämndeman*

När en nämndeman avgått skall enligt **andra stycket** en ny nämndeman utses för återstående tid, dvs. den tid av den avgående nämndemannens mandatperiod som kvarstår. Det är kommunen eller landstinget som utser ny nämndeman genom fyllnadsval.

Andra meningen tar sikte på den situationen att antalet nämndemän inom domsagan eller länet ändrats efter den tidpunkt då det senaste allmänna nämndemannavalet hölls. En nytillträdande nämndeman kan då utses för kortare tid än fyra år. Det torde emellertid vara mycket ovanligt att antalet nämndemän ändras vid annan tidpunkt än i samband med de allmänna nämndemannavalen. Stadgandet synes därför sakna praktisk betydelse.

**9 §** *Nämndeman, som entledigats eller eljest avgått, vare, om han alltjämt är valbar, skyldig att fortfarande fullgöra uppdraget, till dess besked inkommit till rätten, att annan blivit vald, samt att även därefter tjänstgöra vid fortsatt behandling av mål, i vars handläggning han förut deltagit.*

*Förlängd  
tjänstgörings-  
skyldighet*

En nämndeman som entledigats eller eljest avgått är enligt paragrafen skyldig att tjänstgöra fram till dess att rätten fått besked om att en ny nämndeman valts. Skyldigheten gäller inte om nämndemannauppdraget

<sup>32</sup> Jfr 9 § om nämndemans tjänstgöringsskyldighet efter avgång, som uttryckligen anger att vederbörande måste vara valbar.



get förfallit enligt 8 § första stycket fjärde meningen. Följaktligen är inte heller en nämndeman som avgått frivilligt, och därefter på grund av t.ex. flyttning inte längre är valbar, skyldig att tjänstgöra enligt förevarande paragraf. Motsvarande bör gälla om den frivilligt avgående nämndemannen på grund av efterföljande händelser saknar behörighet att vara nämndeman enligt 6 § första stycket andra meningen.

Med de begränsningar som nu angetts kan den tjänstgöringsskyldighet som följer av förevarande paragraf utsträckas till tiden efter det att rätten underrättats om valet av ny nämndeman. Sålunda är en nämndeman skyldig att tjänstgöra vid fortsatt behandling av mål, i vars handläggning han eller hon förut deltagit. Den vanligaste situationen är att en avgången nämndeman suttit med vid en huvudförhandling som skall fortsätta efter t.ex. inhämtande av rättspsykiatrisk undersökning. Om nämndemannen inte medverkar vid den fortsatta huvudförhandlingen kan, beroende på om någon annan ledamot har förhinder eller inte,<sup>33</sup> rätten tvingas hålla ny huvudförhandling med nya ledamöter, varvid all bevisning osv. måste återupptas.<sup>34</sup>

**10 §** *Är nämndeman av jäv hindrad att tjänstgöra eller uteblir han från rättens sammanträde och kan annan nämndeman ej utan tidsutdräkt infinna sig, äge rättens ordförande till tjänstgöring i nämnden kalla någon, som är valbar till nämndeman för domkretsen.*

Ibland upptäcks ett jävsförhållande först i mycket nära anslutning till huvudförhandlingens början. Det inträffar också att en nämndeman som kallats inte inställer sig på grund av t.ex. sjukdom eller resehinder. Oavsett vilken anledningen är, kan det uppstå svårigheter att få någon annan nämndeman att inställa sig inom rimlig tid. I sådant fall kan enligt denna paragraf rättens ordförande kalla någon som är valbar enligt 6 § att tjänstgöra som nämndeman. Sålunda kan en tilltänkt åhörare – men inte tingshusvaktmästaren – kallas att vara nämndeman.<sup>35</sup> Eftersom uppdrag som nämndeman inte får avböjas på annan grund än som framgår av 6 § tredje stycket är den som kallas enligt

*Enstaka uppdrag som nämndeman*

<sup>33</sup> Jfr 1 kap. 3 b § och 2 kap. 4 §.

<sup>34</sup> Jfr 17 kap. 2 § och 30 kap. 2 §.

<sup>35</sup> De personer som räknas upp i 6 § första stycket andra meningen är visserligen valbara, men får trots detta inte vara nämndemän. Det får därmed anses föreligga hinder mot att utse sådan person till nämndeman med stöd av 10 §.

förevarande paragraf skyldig att ta plats i rätten. Vi känner dock inte till något fall där paragrafen tillämpats.

**10 a §** *Regeringen förordnar för tre år i sänder dem som skall tjänstgöra som ekonomiska experter enligt 1 kap. 8 § och 2 kap. 4 a §. Under treårsperioden får vid behov ytterligare personer förordnas för återstående del av perioden. Inträffar medan en ekonomisk expert deltar i behandlingen av ett mål en omständighet som medför att förordnandet skall upphöra att gälla, skall förordnandet oberoende därav anses ha fortsatt giltighet såvitt avser det pågående målet.*

*Den som skall tjänstgöra som ekonomisk expert skall vara svensk medborgare och får ej vara underårig eller i konkursstillstånd eller ha förvaltare enligt 11 kap. 7 § föräldrabalken. (Lag 1988:1260.)*

*Förordnande  
av ekonomiska  
experter*

Paragrafen, som infördes 1985, behandlar ekonomiska experter, vilka kan medverka i rätten som särskilda ledamöter med stöd av 1 kap. 8 § eller 2 kap. 4 a §. Enligt **första stycket** förordnas experterna av regeringen för tjänstgöring vid tingsrätt och hovrätt under en treårsperiod.<sup>36</sup> Det finns inget hinder mot att samma expert tjänstgör både vid tingsrätt och i hovrätt, motsvarande vad som gäller för nämndemän i 6 §.

Underskattar regeringen behovet av ekonomiska experter och utnämner för få sådana, kan ytterligare experter förordnas för återstoden av treårsperioden.

*Förordnandets  
upphörande*

Upphör en experts förordnande under pågående handläggning av ett mål, är experten trots detta fortsatt behörig att delta som särskild ledamot i målet. Av bestämmelsen framgår inte på vilken grund ett förordnande kan upphöra. Att det upphör om det uppstår en brist i något av behörighetsvillkoren i andra stycket är klart. I sådant fall kan emellertid experten inte anses behörig att fortsatt delta i handläggningen av ett mål.<sup>37</sup> De situationer som förevarande regel tar sikte på måste därför vara dels att mandatperioden löper till ända utan att experten förordnas på nytt, dels att experten frivilligt avträder sitt

<sup>36</sup> Om förordnande av särskild ledamot i det särskilda målet, se under 1 kap. 8 §.

<sup>37</sup> Jfr prop. 1984/85:178 s. 61.

uppdrag under löpande mandatperiod. För det senare bör i enlighet med de principer som gäller för nämndemän krävas giltig ursäkt.

Paragrafen innehåller inga bestämmelser om experters tjänstgöringsskyldighet. I motiven<sup>38</sup> sägs dock att experterna är skyldiga att stå till förfogande för tjänstgöring med tillräckligt varsel och mot fastställd ersättning. Vad som utgör tillräckligt varsel får bedömas med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet och torde inte föranleda särskilda tillämpningsproblem.

*Experters  
tjänstgörings-  
skyldighet*

Enligt **andra stycket** gäller samma allmänna behörighetsvillkor för ekonomiska experter som för lagfarna domare enligt 1 § andra stycket, varför det kan hänvisas dit.

*Allmänna be-  
hörighetsvill-  
kor*

**11 §** *Domare skall, innan han må tjänstgöra, avlägga denna ed:*

*”Jag N.N. lovar och försäkrar på heder och samvete, att jag vill och skall efter mitt bästa förstånd och samvete i alla domar rätt göra, ej mindre den fattige än den rike, och döma efter Sveriges lag och laga stadgar; aldrig lag vränga eller orätt främja för släktskap, svågerskap, vänskap, avund, illvilja eller raddhåga, ej heller för mutor och gåvor eller annan orsak, under vad sken det vara må; ej den saker göra, som saklös är, eller den saklös, som saker är. Jag skall varken förr, än domen avsäges, eller sedan uppenbara dem, som till rätta gå, eller andra de rådslag rätten inom stängda dörrar håller. Detta allt vill och skall jag som en ärlig och uppriktig domare troget hålla.”*

*Ed skall avläggas inför domstol eller inför rättens ordförande.*  
(Lag 1975:1288.)

**Första stycket** innehåller den s.k. domareden. Denna ed skall avläggas av varje domare innan hon eller han tar plats i rätten första gången. Detta gäller såväl lagfarna domare som nämndemän och särskilda ledamöter. Någon särskild rättsföljd av att någon tjänstgör som ledamot utan att ha avlagt ed torde dock inte inträda.<sup>39</sup> Det får anses tillräckligt att de allmänna behörighetsvillkoren för lagfarna domare, nämndemän respektive särskilda ledamöter är uppfyllda. Denna ståndpunkt sammanhänger med att eden i sig inte har några rättsverkningar för domaren. Denne har att svara för sin domargärning enligt allmänna bestämmelser om sekretess, jäv och straffbara gärningar.

*Domareden  
och dess rätts-  
verkningar*

<sup>38</sup> Se prop. 1984/85:178 s. 51.

<sup>39</sup> Jfr Fitger i Festskrift till Bolding s. 148.

*Domarens  
avläggande*

Av **andra stycket** framgår att domarens skall avläggas inför antingen fullsuttan rätt eller rättens ordförande. Det är oväsentligt vid vilken domstol eden avlagts. Ed avlagd vid länsrätt gäller sålunda för tjänstgöring i t.ex. hovrätt.

**12 §** *De som med varandra äro eller varit gifta eller äro i rätt upp- och nedstigande släktskap eller svågerlag eller äro syskon eller äro i det svågerlag, att den ene är eller varit gift med den andres syskon, eller de som på liknande sätt äro varandra närstående må ej samtidigt sitta som domare i rätten. (Lag 1973:240.)*

*Jäv inom  
rätten*

Paragrafen anger i vilka fall ledamöter på grund av sin inbördes relation är förhindrade att samtidigt sitta i rätten som domare. Bestämmelser med motsvarande innehåll finns i dels i 13 § om jäv, dels 12 kap. 4 och 22 §§ om ombud och rättegångsbiträde, dels 36 kap. 3 § om vittne. Ändamålen bakom bestämmelserna är emellertid olika, vilket påverkar hur vidsträckt man bör tolka de begränsande rekvisiten. Gemensamt är dock att rekvisiten tar sikte på familjemässiga relationer.<sup>40</sup>

*Bestämmel-  
sens syfte*

Syftet med förevarande paragraf är att slå vakt om domarens självständighet i dömandet och garantera att målet blir allsidigt och förutsättningslöst belyst.<sup>41</sup> Det är alltså inte fråga om att värna domstolens opartiskhet eller anseende rent generellt, utan att säkerställa ändamålet med en kollegial sammansättning, att så långt som möjligt kvalitets-säkra domstolens avgörande. Detta förutsätter att ledamöterna inte hyser andra tankar om och känslor för varandra än som föranleds av deras yrkeserfarenhet och yrkesskicklighet.

*Släktskap*

Vad som menas med att två personer är eller har varit gifta med varandra kräver inga ytterligare förklaringar. Beträffande släktskap i rätt upp- och nedstigande led bör nämnas att adoptivbarn enligt 4 kap. 8 § FB anses som barn till adoptanten och inte till sina biologiska föräldrar,<sup>42</sup> dock att makes barn som adopteras av andra maken blir makarnas gemensamma. Att släktskap skall vara i rätt upp- och nedstigande led innebär att kusiner inte inbegrips. Däremot medför utökningen till svågerlag att en domare inte får sitta i rätten tillsam-

<sup>40</sup> Jfr NJA II 1973 s. 329 ff. och prop. 1973:30 s. 68.

<sup>41</sup> Jfr NJA II 1943 s. 50.

<sup>42</sup> Jfr dock nedan.

mans med sin makes syskonbarn eller den som är gift med syskonbarnet.

När det gäller syskon kan framhållas att regeln avser både hel- och halvsyskon.<sup>43</sup> Vad som menas med syskon i svågerlag framgår direkt av lagtexten.

Mer oklart är vilka relationer som avses med uttrycket ”på liknande sätt närstående”.<sup>44</sup> En situation som otvivelaktigt faller under lokutionen är stadigvarande samboförhållanden.<sup>45</sup> Det bör i det sammanhanget sakna betydelse om paret har gemensamma barn eller inte. Däremot bör det beträffande upplösta samboförhållanden göras skillnad beroende på om det finns gemensamma barn, i vart fall om det gått mer än en alldeles kort tid från särflyttningen.<sup>46</sup>

*Annan närstående*

Vidare bör man vid tolkning av uttrycket beakta de nya familjebildningar som blivit allt vanligare i dagens samhälle. Det är sålunda numera inte sällan förekommande att par sammanlever med barn från respektive äldre förhållanden. Dessa barn kan, särskilt om de redan från unga år vuxit upp i samma familj, ha bindningar till varandra som, i nu berört sammanhang, är lika beaktansvärda som mellan hel- eller halvsyskon. Över huvud taget har enligt vår mening blodsbandens betydelse för närståendebegreppet tunnats ut i takt med framväxten av en modernare och friare familjestruktur.

Vi vill också i detta sammanhang peka på att bestämmelsen i 4 kap. 8 § FB inte bör hindra att ett adoptivbarn och dess biologiska föräldrar anses som närstående enligt förevarande paragraf. Jäv bör i vart fall föreligga om det förekommit kontakt mellan barnet och den biologiska föräldern.

Som framhålls i motiven<sup>47</sup> skall domstolen självant iaktta att bestämmelsen följs. Överträdelse medför att rätten inte varit domför, vilket kan leda till att ett avgörande undanröjs på grund av domvilla.

*Officialprövning*

### **13 § Domare är jävig att handlägga mål:**

*1. Om han själv är part eller eljest har del i saken eller av dess utgång kan vänta synnerlig nytta eller skada;*

<sup>43</sup> Jfr NJA 1914 s. 193.

<sup>44</sup> Jfr NJA II 1973 s. 329 ff.

<sup>45</sup> Jfr SvJT 1975 ref. s. 14 ang. vittnesjäv.

<sup>46</sup> Jfr SvJT 1975 ref. s. 67 och RH 1981:200, båda ang. vittnesjäv.

<sup>47</sup> Se NJA II 1943 s. 51.

2. om han med part är eller varit gift eller är i rätt upp- eller nedstigande släktskap eller svågerlag eller är syskon eller är i det svågerlag, att den ene är eller varit gift med den andres syskon, eller om han, på liknande sätt är part närstående;

3. om han till någon, som har del i saken eller av dess utgång kan vänta synnerlig nytta eller skada, står i förhållande, som avses i 2;

4. om han eller någon honom närstående, som avses i 2, är förmyndare, god man eller förvaltare för part eller eljest parts ställföreträdare eller är ledamot av styrelsen för bolag, förening eller annat samfund, stiftelse eller annan sådan inrättning, som är part, eller, då kommun eller annan sådan menighet är part, är ledamot av nämnd eller styrelse, som handhar förvaltningen av den angelägenhet målet rör;

5. om han eller någon honom närstående, som sägs i 2, till någon, som har del i saken eller av dess utgång kan vänta synnerlig nytta eller skada, står i förhållande, som avses i 4;

6. om han är parts vederdeloman, dock ej om parten sökt sak med honom för att göra honom jävig;

7. om han i annan rätt såsom domare eller befattningshavare fattat beslut, som rör saken, eller hos annan myndighet än domstol eller såsom skiljeman tagit befattning därmed;

8. vid huvudförhandling i brottmål om han före denna huvudförhandling har prövat frågan om den tilltalade har begått gärningen; eller

9. om han i saken såsom rättegångsombud fört parts talan eller biträtt part eller vittnat eller varit sakkunnig; eller

10. om eljest särskild omständighet föreligger, som är ägnad att rubba förtroendet till hans opartiskhet i målet. (Lag 1993:348.)

#### Allmänna jävsgrunder

Paragrafen anger under tio punkter de allmänna jävsgrunderna.<sup>48</sup> Bestämmelsen gäller samtliga domare, dvs. även tekniska ledamöter och andra icke lagfarna personer, såsom domstolssekreterare, när de utför domargöromål. Jävet omfattar all handläggning av ett mål, som det ankommer på en domare att utföra. Om någon på grund av jäv är förhindrad att ta annan befattning med ett mål får avgöras enligt andra bestämmelser.

Domstolens behandling av jävsfrågor regleras i 14 och 15 §§. Har ledamot av rätten varit jävig kan ett avgörande komma att undanröjas

<sup>48</sup> Jävsreglerna behandlas utförligt av Tiby, Domarjäv

av högre rätt och målet återförvisas. Det kan vidare anmärkas att jäv inte är att anse som laga förfall i domförhetskänseende.<sup>49</sup>

Medan ändamålet med reglerna i 12 §, om hinder för två domare att samtidigt sitta i samma rätt, är att värna domarens självständighet i dömandet och att möjliggöra att målet blir så allsidigt och grundligt belyst som möjligt, är syftet bakom jävsreglerna i 13 § att slå vakt om domstolens opartiskhet. Jävsbedömningen skall ta fasta på om det utifrån objektiva grunder är rimligt att sätta i fråga rättens opartiskhet. Att domaren själv känner sig opartisk saknar därvid betydelse för jävsfrågan. Ändamålet med bestämmelsen är mer att förhindra att förtroendet för domstolen förloras än att motverka oriktiga avgöranden. På motsvarande sätt är det inte tillräckligt för jäv att en domare känner sig jävig, om han inte rent objektivt kan anses vara det. I sådant fall anses emellertid domaren kunna avsäga sig handläggning av målet under återopande av s.k. delikatessjäv.

*Ändamålet  
med jävsbe-  
stämmelsen*

Det finns i jävsfrågor anledning att se till såväl inhemska rättstraditioner som inflytandet från Europakonventionen – särskilt artikel 6 – i svensk rätt. Europadomstolen har visserligen på så sätt en i förhållande till rättegångsbalken annorlunda syn på jävsfrågorna, att de enligt domstolen omfattar både en subjektiv och en objektiv sida. Sålunda omfattar opartiskhet enligt domstolen dels att domaren rent faktiskt inte får ha en förutfattad mening eller önskan att främja den ena partens intresse, dels att det rent objektivt inte får föreligga något sådant tvivel. Att rättegångsbalken utgår från en objektiv bedömning innebär emellertid i praktiken ingen skillnad. Det är uppenbart att en domare som har en önskan att gynna en part är jävig, i vart fall enligt punkten 10 i förevarande paragraf.

*Europakon-  
ventionen*

Det bör uppmärksammas att jävsreglerna inte kan tillämpas vid avgörande av rättegångsförseelse.<sup>50</sup>

*Rättegångs-  
förseelse*

Enligt *punkt 1* är domare jävig, om han själv är part eller eljest har del i saken eller av dess utgång kan vänta synnerlig nytta eller skada.

Om en domare är part är lätt att konstatera. Partsjävet får nämligen anses begränsat till fall då domaren uppträder som part i egenskap av fysisk person. Har domaren däremot intressen<sup>51</sup> i en juridisk person, som uppträder som part, kan det i stället bli aktuellt att tillämpa något av de två andra fallen, dvs. sakägarjävet eller intressejävet.

*Partsjäv*

<sup>49</sup> Jfr RH 93:80.

<sup>50</sup> Jfr nedan under 9 kap. 5 § samt 19 kap. 5 § och Fitger s. 4:23.

<sup>51</sup> Observera att det finns särskilda regler om ställföreträdarskap i punkt 4.

*Sakägarjäv*

Sakägarjävet – att domaren har del i saken – syftar enligt förarbetena<sup>52</sup> på att domaren har ett intresse i saken, som är av rättslig natur. På grund härav, sägs det vidare i förarbetena, måste jäv alltid anses föreligga beträffande den som uppträder som intervenient enligt 14 kap. 9 §. Här skall emellertid märkas att det inte är alldeles klart vilken omfattning interventionsbestämmelsen anses ha enligt förarbetena. Vi menar emellertid att sakägarjävet inte bör träffa den som kan intervensera på grund av en doms bevisverkan. Intervenientens intresse i saken kan då inte sägas vara av rättslig natur på det sätt som här avses. Däremot kan jäv föreligga på grund av intressejäv eller omständigheter hänförliga till punkt 10.

Vi vill därför ansluta oss till Ekelöf/Bomans uttalande<sup>53</sup> att ”del i saken” avser de situationer då domaren kunnat vara part i målet och föra talan på samma eller väsentligen samma grund eller om samma förhållande, som någon av parterna i det aktuella målet. Exempelvis bör en domare, som är aktieägare i ett bolag, inte delta i handläggningen av ett mål om klander av bolagsstämmbeslut i bolaget. Ett annat exempel är att domare inte bör handlägga ett mål om förbud mot viss verksamhet, om han själv drabbas av de olägenheter som verksamheten påstås orsaka och domen får rättskraft mot domaren. Har däremot domen endast bevisverkan, är jävsfrågan att bedöma antingen som intressejäv enligt förevarande punkt eller enligt punkt 10.

*Intressejäv*

Intressejävet tar sikte på andra intressen som en domare kan ha av utgången, utan att domaren anses ha del i själva saken. Det bör här understrykas att intresset inte behöver vara av ekonomisk karaktär.<sup>54</sup> Vidare skall märkas att det enligt lagtexten krävs att domaren kan vänta *synnerlig* nytta eller skada av målets utgång. För att ansluta till exemplet i föregående stycke kan sägas att en domare inte på grund av intressejäv bör anses förhindrad att handlägga ett fordringsmål mot ett aktiebolag, som han äger en mindre aktiepost i. Däremot slår jävet till, om ägarandelen är stor och fordringen har betydelse för bolagets ekonomiska ställning.<sup>55</sup> På motsvarande sätt kan det sättas i fråga om domaren bör handlägga ett mål angående förbud mot viss verksamhet, om han drabbas av likadana olägenheter och skador som käranden, men från en annan utövare, och målet gäller frågan om det typiskt sett

<sup>52</sup> Se NJA II 1943 s. 52.

<sup>53</sup> Se Rättegång I s. 131.

<sup>54</sup> Se föregående not.

<sup>55</sup> Jfr a.a. s. 132.



föreligger samband mellan å ena sidan verksamheten och å andra sidan olägenheter och skador av det ifrågasvarande slaget.<sup>56</sup>

*Punkt 2* behandlar s.k. skyldskapsjäv. Regeln omfattar samma förhållanden som dem som enligt 12 § medför hinder för två domare att samtidigt sitta i rätten. *Skyldskapsjäv*

Jävsbestämmelsen i *punkt 3* är en kombination av punkterna 1 och 2. Den innebär att jävsgrunderna enligt *punkt 2* utsträcks till att gälla inte enbart i förhållande till den som är part utan även till den som har del i saken eller eljest av dess utgång kan vänta synnerlig nytta eller skada. *Jäv enligt punkt 3*

Enligt *punkt 4* är domare, som kan agera som ställföreträdare eller liknande för part, jävig. Detsamma gäller om ställföreträdaren är närstående till domaren på sätt som anges i *punkt 2*. *Ställföreträdarjäv*

Den första jävsgrunden som anges i denna punkt är att domaren eller dennes närstående är förmyndare, god man eller förvaltare för part eller eljest parts ställföreträdare. Det spelar inte någon roll för jävsfrågan om ställföreträdarskapet är begränsat i förhållande till rätts tvisten eller inte. Sålunda får jäv anses föreligga om t.ex. en domaren närstående person är verkställande direktör i ett aktiebolag som är part, även om det rättsförhållande som tvisten angår ligger vid sidan av en verkställande direktörs behörighet enligt aktiebolagslagen.

En andra jävsgrund är att domaren eller honom närstående är ledamot av styrelsen för bolag, förening eller annat samfund, stiftelse eller annan sådan inrättning, som är part. Som ledamot bör även den anses som är suppleant i styrelsen.<sup>57</sup> Däremot är det inte tillräckligt att en domaren närstående person är anställd i bolaget, ens i chefsställning om det inte samtidigt föreligger ett ställföreträdarskap.<sup>58</sup>

Som tredje jävsgrundande omständighet sägs i denna punkt att domare är jävig om i mål, där kommun eller annan sådan menighet är part, domaren eller honom närstående är ledamot av nämnd eller styrelse, som handhar förvaltningen av den angelägenhet målet rör.<sup>59</sup> Det krävs inte att domaren eller honom närstående person har deltagit i

<sup>56</sup> Om jäv vid konkurrerande verksamhet, se Gutrin m.fl. mot Frankrike anmärkt i SvJT 1998 s. 580.

<sup>57</sup> Samma mening har Lindell, Civilprocessen s. 157.

<sup>58</sup> Däremot kan jäv då föreligga enligt punkt 10.

<sup>59</sup> Jfr RH 93:80.

något ärende angående den ifrågavarande angelägenheten. Också enligt denna jävsgrund bör det vara tillräckligt för jäv att domaren är suppleant i nämnden eller styrelsen.

Europadomstolen har i några fall ansett att anställningsförhållanden, som inte inneburit ledande ställning, medfört att det på objektiva grunder förelegat jäv. Vi anser att dessa situationer närmast bör falla under punkt 10.<sup>60</sup>

*Jäv enligt  
punkt 5*

*Punkt 5* förenar jävsgrunderna i punkterna 1, 2 och 4. Resultatet av detta är att jävsgrunderna i punkt 4 sträcks ut till att gälla inte enbart i förhållande till part utan även till den som har del i saken eller av dess utgång kan vänta synnerlig nytta eller skada. För exemplifiering av regeln kan nämnas att en domare är jävig, om en sväger till domaren är styrelseledamot i ett aktiebolag, som i sin tur genom t.ex. aktieinnehav har ett väsentligt ekonomiskt intresse i ett annat aktiebolag, mot vilket en annan aktieägare för talan om klander av stämmobeslut.

*Motpartsjäv*

Enligt *punkt 6* får domaren inte handlägga ett mål, i vilket domarens vederdeloman är part. Med vederdeloman menas motpart i en rättslig process. Det bör därvid inte spela någon roll om processen förs i allmän domstol, i förvaltningsdomstol eller genom skiljenämnd.<sup>61</sup> Också ärenden vid förvaltningsmyndighet bör hänföras hit.<sup>62</sup> Enligt vår mening finns det ändamålsskäl att anse även förfaranden vid andra alternativa tvistlösningsorgan, såsom Allmänna reklamationsnämnden, jävsgrundande. Man bör över huvud taget vara försiktig med att låta domare handlägga mål med en part, med vilken domaren är involverad i en rättslig tvist.

Som Fitger<sup>63</sup> framhåller kan det emellertid inte rimligen komma i fråga att låta varje pågående<sup>64</sup> process påverka jävsfrågan. Det måste rent objektivt kunna antas att processen ger anledning att tvivla på domarens förmåga att agera opartiskt. Särskilt om vederdelomannen är staten, en kommun eller någon annan allmän samhällsinrättning saknas det ofta skäl att anta att processen kommer att inverka på domarens sätt att handlägga mål där vederdelomannen uppträder som part.

<sup>60</sup> Se nedan s. 118.

<sup>61</sup> Jfr Fitger s. 4:25.

<sup>62</sup> Jfr Kallenberg I s. 248.

<sup>63</sup> Se Fitger s. 4:25 f.

<sup>64</sup> Att jävsbestämmelsen endast omfattar pågående processer framgår av lagtextens ordalydelse om att domaren är parts vederdeloman; jfr även Kallenberg I s. 248.

Det bör i sammanhanget märkas att denna punkt endast gäller den som är vederdeloman, däremot inte den som uppträder för vederdelomannens räkning som ställföreträdare eller liknande och inte heller närstående. Sålunda medför t.ex. en civilrättslig process mellan en domare och en åklagare inte att domaren är jävig enligt denna punkt att handlägga mål om allmänt åtal där åklagaren företräder åklagarmyndigheten. Däremot kan en sådan situation aktualisera jäv enligt punkt 10.<sup>65</sup>

Enligt *punkt 7* inträder jäv då en domare i annan rätt, såsom domare eller befattningshavare, fattat beslut, som rör saken, eller hos annan myndighet eller såsom skiljeman tagit befattning med saken.

*Jäv p.g.a. tidigare befattning med saken*

En första förutsättning för att jävsgrunden skall föreligga är att beslutsfattandet eller befattningen med saken skett vid annan rätt eller annan myndighet eller i skiljeförfarande. Frågan om jäv på grund av åtgärder vid samma domstol får däremot bedömas enligt andra punkter i paragrafen.<sup>66</sup> Uttrycken annan rätt och annan myndighet omfattar visserligen lexikaliskt inte privata tvistlösningsorgan, t.ex. försäkringsnämnder och dylikt. Ändamålen bakom jävsbestämmelserna får dock anses tala för att också befattning med saken vid sådana nämnder bör anses jävsgrundande.

*Ej samma domstol*

För jäv på grund av åtgärder vid annan rätt krävs att vederbörande som domare eller befattningshavare fattat beslut som rör saken. Med beslut avses alla former av avgöranden.<sup>67</sup> Emellertid kan det rimligen inte komma i fråga att låta varje avgörande, som t.ex. en domare fattat i lägre rätt, hindra honom från att i högre rätt handlägga ett mål angående samma sak, som överklagats dit.<sup>68</sup> Sålunda bör begränsningen till att beslutet skall röra själva saken inte tolkas extensivt. Beslut om att utfärda stämning, bevilja rättshjälp, förordna om personutredning i brottmål och liknande åtgärder bör falla utanför jävsgrunden, även om besluten implicit kräver visst ställningstagande i själva saken, såsom att talan inte är uppenbart ogrundad. Däremot bör man se annorlunda på jävsfrågan, om en domare avslagit en begäran om rättshjälp med hänvisning till att sökanden saknar befogat intresse av att få

*Beslut*

<sup>65</sup> Jfr Wettstein mot Schweiz anmärkt i SvJT 2001 s. 82.

<sup>66</sup> Se t.ex. kommentaren till punkt 8 och 10.

<sup>67</sup> Jfr Rättegång I s. 133.

<sup>68</sup> Jfr ang. det följande bl.a. Söderlund s. 84 och Fitger s. 4:26 ff.

sin sak prövad.<sup>69</sup> Det jävsgrundande beslutet bör vara sådant att det från rent objektiva synpunkter ger anledning att sätta i fråga domarens opartiskhet vid behandlingen av själva saken.<sup>70</sup>

Det andra ledet i bestämmelsen gäller det fallet att domaren hos annan myndighet eller som skiljeman tagit befattning med saken. Vad som menas med ”tagit befattning med saken” är inte alldeles givet. Det finns dock inte anledning att låta jävsgrunden vara mer omfattande i dessa fall än för domstolsfallen.<sup>71</sup>

*Punkt 8* gäller enbart huvudförhandling i brottmål. Enligt denna punkt inträder jäv, om en domare före huvudförhandlingen prövat frågan om den tilltalade har begått gärningen.<sup>72</sup> Jävsgrunden har formulerats med avsikt att den endast skall omfatta de situationer då domaren har prövat skuldfrågan med de beviskrav som gäller för en fällande dom.<sup>73</sup> Frågan om en domare som på annat sätt tagit befattning med ett mål, t.ex. häktat den misstänkte, och därefter deltar i avgörandet kan anses jävig får bedömas enligt andra jävsgrunder.<sup>74</sup>

Då rätten beslutar om rättspsykiatrisk undersökning<sup>75</sup> kan fortsatt huvudförhandling normalt inte hållas inom de tider som gäller för brottmål i allmänhet. För att undvika att jävsbestämmelsen i sådant fall skall slå till kan rätten med stöd av 46 kap. 11 § tredje stycket göra uppehåll i huvudförhandlingen, förutsatt att inte syftet med en sammanhållen huvudförhandling väsentligen går förlorad.<sup>76</sup> Det skall här märkas att regleringen i 46 kap. 11 § endast undanröjer eventuellt jäv vid den fortsatta huvudförhandlingen. Däremot kan en jävssituation föreligga, om rätten skall fatta beslut under uppskovstiden. Jävsfrågan

<sup>69</sup> Jfr RH 1995:28.

<sup>70</sup> Viss vägledning kan hämtas från bl.a. Europadomstolens avgöranden *De Cubber mot Belgien*, anmärkt i SvJT 1991 s. 302 och *Tierce m.fl. mot San Marino*, anmärkt i SvJT 2000 s. 843; jfr även *Bylund*, *Tvångsmedel I* s. 294 f.

<sup>71</sup> Jfr RH 93:80 och 137:81 samt JO 1972 s. 17 och 292. Ang. befattning med saken som åklagare, se *Piersack mot Belgien*, anmärkt i SvJT 1991 s. 301. Jfr även *McGonnell mot Storbritannien*, anmärkt i SvJT 2000 s. 369.

<sup>72</sup> Jävsgrunden infördes med anledning av Europadomstolens dom i målet *Hauschildt mot Danmark*, anmärkt i SvJT 1991 s. 302.

<sup>73</sup> Se prop. 1992/93:25 s. 36.

<sup>74</sup> Om jäv p.g.a. att domaren tagit del i förundersökningen eller beslutat om tvångsåtgärder, se not 72 samt *De Cubber mot Belgien* och *Tierce m.fl. mot San Marino*, anmärkta i not 70, *Sainte-Marie mot Frankrike*, *Padovani mot Italien*, *Nortier mot Nederländerna* och *Fey mot Österrike*, samtliga anmärkta i SvJT 1994 s. 362 f. samt *Bulut mot Österrike*, anmärkt i SvJT 1996 s. 375.

<sup>75</sup> Ett sådant beslut förutsätter att den tilltalade erkänt gärningen eller att domstolen funnit övertygande bevisning för att han är skyldig, se 2 § lagen (1991:1137) om rättspsykiatrisk undersökning.

<sup>76</sup> Jfr prop. 1999/2000:26 s. 53.

är emellertid då att bedöma enligt andra punkter i förevarande paragraf.<sup>77</sup>

Av *punkt 9* följer att en domare är jävig om han i saken som rättegångsombud fört parts talan eller biträtt part eller vittnat eller varit sakkunnig.

*Ombuds- och vittnesjäv*

Som Fitger<sup>78</sup> framhåller ger motivuttalanden<sup>79</sup> närmast intrycket att förevarande punkt är tillämplig endast om domaren tagit befattning med saken i samma mål, t.ex. vittnat enligt 36 kap. 2 §. Anledning att utifrån en objektiv måttstock sätta i fråga domarens opartiskhet bör emellertid anses föreligga också om domaren uppträtt som ombud, vittnat eller varit sakkunnig i ett annat mål rörande väsentligen samma sak.<sup>80</sup> Som exempel kan nämnas att om en domare vittnat i ett brottmål bör han anses jävig att därefter handlägga ett tvistemål rörande skadestånd på grund av samma brottsliga gärning.<sup>81</sup> Ett annat exempel är att den som varit ombud för en part i ett skattemål i förvaltningsdomstol, bör anses jävig att handlägga ett mål om ansvar för brott med anledning av de transaktioner som prövats i skattemålet. I dessa och liknande fall finns lika god anledning att objektivt sätta i fråga domarens opartiskhet som när befattningen med saken skett i samma mål.

*Punkt 10* innehåller en generalklausul, som innebär att jäv föreligger om det finns någon annan särskild omständighet, än som anges i punkt 1–9, som är ägnad att rubba förtroendet till domarens opartiskhet i målet.

*Generalklausul*

Den objektiva bedömningen av jäv enligt generalklausulen skall, som framgår av lagtexten, ske med anledning av att ”eljest särskild omständighet föreligger”. Detta innebär å ena sidan att punkt 1–9 inte kan tillämpas e contrario.<sup>82</sup> Å andra sidan bör man enligt vår mening vara försiktig med att tillämpa generalklausulen på situationer som ligger väldigt nära de fall som räknas upp i övriga punkter. Om

*Förhållandet till övriga jävsgrunder*

<sup>77</sup> Jfr NJA 1998 s. 82, som gällde avvisning av bevisning inför en fortsatt huvudförhandling efter rättspsykiatrisk undersökning; se även RH 1997:74, som, enligt vår mening riktigt, kritiseras av Fitger s. 4:28 f., som anser att det inte är frågan om en jävssituation, utan om en felaktig tillämpning av 46 kap. 11 § tredje stycket.

<sup>78</sup> Fitger s. 4:29 f.

<sup>79</sup> Se NJA II 1943 s. 52.

<sup>80</sup> Jfr Wettstein mot Schweiz, anmärkt i not 65.

<sup>81</sup> Jfr NJA 1993 s. 571. HD diskuterar visserligen jävsfrågan utifrån generalklausulen i punkt 10, men vi menar att det faller sig mer ändamålsenligt att låta situationen omfattas av förevarande punkt.

<sup>82</sup> Jfr Rättegång I s. 133.

ett visst förhållande av det slag som tas upp i någon av de övriga punkterna efter en ändamålstolkning anses falla utanför tillämpningsområdet för dessa jävsgrunder, bör det krävas något speciellt för att jäv trots detta skall anses föreligga enligt generalklausulen. Som exempel kan nämnas att en domare som har en aktiepost på 12 procent inte anses jävig enligt punkt 1 att handlägga ett mål med bolaget som part. Domaren skall i sådant fall inte anses jävig enligt generalklausulen på grund av aktieinnehavet, om det inte tillkommer någon annan särskild omständighet. Ett annat exempel är att domaren tidigare varit styrelseledamot i en stiftelse som är part. Ordalydelsen av punkt 4 omfattar endast den som är styrelseledamot. Om domaren enbart på grund av sitt tidigare uppdrag skall anses jävig bör då bedömas utifrån de ändamålssynpunkter som ligger bakom punkt 4 och inte genom en tillämpning av generalklausulen, såvida inte andra omständigheter föranleder att opartiskheten kan ifrågasättas.

I det följande skall vi behandla ett antal situationer då generalklausulen enligt praxis, motiv och litteratur kan bli tillämplig.<sup>83</sup>

*Anställning  
eller liknande*

I motiven nämns som exempel på jävssituationer att domaren står under parts förmenskap eller är anställd hos en part eller liknande förhållanden, såsom att domaren på grund av skuldsättning är ekonomiskt beroende av part.<sup>84</sup> Vad man här har att särskilt uppmärksamma är risken för att parten utövar påtryckningar på domaren att agera på visst sätt. Det är redan genom detta uppenbart att inte varje anställning eller dylikt kan grunda jäv.<sup>85</sup> Det måste krävas att anställningsförhållandet objektivt sett är ägnat att inverka på uppfattningen om domarens opartiskhet. Sålunda kan en domare som har lån i en bank inte anses jävig att handlägga mål med banken som part, om det inte på grund av särskilda omständigheter finns anledning att sätta i fråga hans opartiskhet.

*Intresse-  
gemenskap*

Nära nyss behandlade jävsgrund ligger det förhållandet att domaren har en intressegemenskap med någon part eller saken, av annat slag än det som åsyftas med punkt 1. Det kan t.ex. vara fråga om att domaren är medlem eller representant för en förening som är part eller på annat sätt berörs av målets utgång. För svensk del har intresseledamöters deltagande i tvister vid Arbetsdomstolen och förutvarande Bostadsdom-

<sup>83</sup> Jfr ang. det följande NJA II 1943 s. 52, Gärde m.fl. s. 43, Söderlund s. 86 ff., Rättegång I s. 133 f., Fitger s. 4:30 ff., Lindell a.a. s. 159, prop. 1992/93:25 och bet. 1992/93:JuU29.

<sup>84</sup> Jfr ang. äldre rätt NJA 1886 s. 160 och 1901 s. 307.

<sup>85</sup> Jfr å ena sidan Sramek mot Österrike och Belilos mot Schweiz, anmärkta i SvJT 1991 s. 302 och å andra sidan Pullar mot Storbritannien, anmärkt i SvJT 1996 s. 586.

stolen aktualiserat jävsbedömningar.<sup>86</sup> Men också i andra typer av mål kan motsvarande intressekonflikter diskuteras.<sup>87</sup> Mål som gäller medlemskap i fackförening bör t.ex. inte handläggas av en domare som är lokalombud eller på annat sätt fackligt aktiv. Men också intressegemenskap som ligger vid sidan om tvistefrågorna kan medföra att opartiskheten kan sättas i fråga. Har t.ex. domaren och en av parterna en ekonomisk intressegemenskap bör domaren avhålla sig från att döma i mål där misstanke kan uppkomma om att domaren har fördel av att den ena parten gynnas ekonomiskt genom processen.<sup>88</sup>

Ett annat exempel där jäv enligt motiven kan uppkomma är att domaren i annan rätt har liknande sak. Som angetts under punkt 1 anser vi att det ligger närmast till hands att genom en ändamålsenlig tolkning låta fall där bevisverkan av målets utgång kan ha betydelse för rättsförhållanden där domaren är part sorteras in under jävsgrunden att domaren kan vänta synnerlig nytta eller skada av sakens utgång. En objektiv bedömning av om jäv föreligger eller inte bör ske utifrån samma överväganden, oberoende av om domaren är inblandad i en likartad tvist vid samma eller annan domstol. Också om tvisten sker vid en utomrättslig instans finns anledning att ifrågasätta opartiskheten.

*Liknande sak  
i annan rätt*

Som ett tredje exempel på jäv enligt generalklausulen brukar nämnas att domaren står i uppenbar ovänskap med någon part. Situationer som kan jämföras med detta är att domaren tidigare dömt ofördelaktigt för parten eller uttalat sig ofördelaktigt om en part i en dom eller t.o.m. gjort uttalanden under en pågående rättegång. I sådana fall kan förtroendet för domarens opartiskhet ha rubbats så allvarligt att han får anses jävig.<sup>89</sup>

*Ovänskap*

Det kan också tänkas att domaren står i ett nära vänskapsförhållande till en av parterna. Normalt bör detta inte anses tillräckligt för jäv; det ligger i en domares yrkesroll att lägga den typen av hänsyn åt sidan i dömandet. Man kan emellertid inte bortse från fall där vänskapsbanden objektivt är sådana att domaren är jävig. Vidare före-

*Vänskapsförhållande*

<sup>86</sup> Se NJA 1982 s. 564 och 1997 s. 235; jfr även Welamson i SvJT 1989 s. 501 f.

<sup>87</sup> Se NJA 1978 s. 464 (behandlat av Welamson i SvJT 1982 s. 89) och RH 137:81 ang. jäv vid fastighetsdomstol. Det senare rättsfallet gällde en domare som varit sekreterare vid byggnadsnämndens behandling av ett ärende som saken angick; jfr förevarande paragraf punkt 4.

<sup>88</sup> Jfr även vid not 58.

<sup>89</sup> Jfr NJA 1993 s. 571, RH 1993:109, JK 1984 s. 244, 1985 s. 125 och 1997 s. 22, JO 1994/95 s. 43 samt Remli mot Frankrike, anmärkt i SvJT 1996 s. 580, Gregory mot Storbritannien, anmärkt i SvJT 1997 s. 384 och Sander mot Storbritannien, anmärkt i SvJT 2000 s. 578.

kommer regelmässigt att domaren, även om jäv formellt inte föreligger, avböjer att delta i handläggningen i målet med hänvisning till s.k. delikatessjäv.

*Brott inför rätten*

Av 19 kap. 5 § och 45 kap. 2 § följer att åtal för brott som begås inför rätten kan åtalas utan stämning och prövas av sittande rätt.<sup>90</sup> En förutsättning för detta är att någon ledamot inte är jävig. Skulle t.ex. åklagaren eller den tilltalade vilja åberopa en ledamot som vittne, kan denne inte delta vidare i handläggningen. Detsamma bör gälla om brottet riktar sig mot domaren.<sup>91</sup> I sådant fall bör åtalet inte tas upp till prövning i målet, utan handläggas i särskild ordning. Det ligger då närmast till hands att anse domaren jävig att fortsätta delta i handläggningen av de ursprungliga åtalspunkterna. Bedömningen kan dock variera med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet.<sup>92</sup>

*Åtalsanmälan*

Närbesläktat med nu berörda situationer är att en domare anmäلت brott till åtal. Enligt vår mening får detta normalt anses ge anledning att objektivt sätta i fråga domarens opartiskhet.<sup>93</sup>

*Politiskt aktiv domare*

Att nämndemän regelmässigt utnämns bland politiska partiföreträdare bör typiskt sett inte leda till jäv, även om någon part är politiskt aktiv. I undantagsfall kan dock ett mål ha sådana politiska inslag att det inte är förenligt med domarens – och domstolens – opartiskhet att låta politiska meningsmotståndare eller meningsfränder delta.<sup>94</sup> Skulle det i exceptionella situationer inte vara möjligt att låta valda nämndemän ingå i rätten kan rättens ordförande med tillämpning av 10 § kalla in någon annan att tjänstgöra.

*Deltagande i lagstiftningsarbete*

Enligt svensk tradition deltar inte sällan domare i lagstiftningsarbetet. Detta har inte setts som något jävsproblem. Att frågan inte är helt okomplicerad framgår emellertid av Europadomstolens avgörande Procola mot Luxemburg.<sup>95</sup> I detta fall hade fyra av fem ledamöter tidigare varit med och avgett yttrande över ett lagförslag och även deltagit i utformningen av lagförslaget. De ansågs därför jäviga. Avgörandet bör enligt vår mening inte föranleda att en domare, som i egenskap av utredare eller tjänsteman, skrivit lagtext och förarbeten skall anses

<sup>90</sup> Jfr ang. rättegångsförseelse ovan vid not 50.

<sup>91</sup> Jfr Demicoli mot Malta, anmärkt i SvJT 1994 s. 364.

<sup>92</sup> Jfr punkt 9 där jäv förutsätter att domaren vittnat i saken, vilket i brottmål får anses avse gärning. I nu berört exempel kommer domaren normalt inte att ha vittnat, när övriga gärningar prövas.

<sup>93</sup> Jfr NJA 1995 s. 11, SvJT 1960 ref. s. 56 samt JO 1957 s. 172 och 1961 s. 58; jfr även Tierce m.fl. mot San Marino, anmärkt i not 70.

<sup>94</sup> Jfr Holm mot Sverige anmärkt i SvJT 1994 s. 364.

<sup>95</sup> SvJT 1995 s. 773; jfr även McGonnell mot Storbritannien, anmärkt i SvJT 2000 s. 369.



jävig att handlägga ett mål som rör tolkningen av lagregeln. Men det finns skäl att noga bevaka ytterligare avgöranden från Europadomstolen i frågan.

Handläggningen av mål i svenska domstolar är uppbyggd kring ett rotelsystem, som innebär att samma domare – rotelinnehavaren – normalt sett fattar, eller i kollegial domstol deltar i, alla beslut som krävs för att förbereda ett mål för slutligt avgörande. Vissa beslut kan i sådant fall medföra att förtroendet för domarens opartiskhet kan rubbas.<sup>96</sup>

*Flera avgöranden i samma mål*

Inte sällan yrkar en part att domstolen under rättegången skall fatta ett beslut som rör saken. I t.ex. familjemål och förbudsmål begärs sålunda ofta interimistiska beslut avseende samma fråga som slutligt skall avgöras. Men också vid häktning, kvarstad och andra säkerhetsåtgärder måste domstolen göra ett ställningstagande i saken, som underlag för bedömning av om åtgärden skall beviljas eller inte.<sup>97</sup> Gemensamt för samtliga dessa typer av beslut är att bedömningen är summarisk och grundas på ett annat och sämre underlag än det slutliga avgörandet. Det bör då inte föreligga jäv för domaren att fortsätta handlägga målet.<sup>98</sup>

I undantagsfall inträffar emellertid att rätten måste hålla förhandling för att avgöra frågan och då ta upp bevisning, som kan i stort sett överensstämma med den slutliga bevisningen i målet. Är så fallet, finns större anledning att iaktta försiktighet med att låta samma domare delta i det slutliga avgörandet. Detsamma gäller om en domare i en preliminärfråga uttalat sig om en parts talan på ett sätt som närmast utesluter att parten skall kunna få bifall till sitt yrkande.<sup>99</sup> Förtroendet för domarens opartiskhet får då anses så förbrukat att det inte går att återställa, ens om den fortsatta prövningen skall ske med hänsyn till nytillkommande bevisning.

När flera personer åtalas i ett mål inträffar ibland att huvudförhandling kan hållas endast beträffande någon av de tilltalade och att det meddelas en eller flera deldomar. Om samma domare har att upprepa gånger pröva olika tilltalades medverkan i samma gärning utifrån samma bevisning bör enligt vår mening jäv normalt anses föreligga.<sup>100</sup>

*Åtal mot flera personer*

<sup>96</sup> Följande exempel behandlas även i bl.a. prop. 1992/93:25, bet. 1992/93:JuU29 och Fitger s. 4:34 a.

<sup>97</sup> Se not 74.

<sup>98</sup> Se bl.a. i not 74 anmärkta domar från Europadomstolen samt *Morel mot Frankrike*, anmärkt i SvJT 2000 s. 590 och *Kingsley mot Storbritannien*, anmärkt i SvJT 2001 s. 64.

<sup>99</sup> Jfr RH 1995:28, ang. upphörande av rättshjälp, och RH 1996:68, ang. prövning av om part haft laga förfall.

<sup>100</sup> Jfr *Rojas Morales mot Italien*, anmärkt i SvJT 2001 s. 71.

Detsamma bör gälla om ett tvistigt sakförhållande som prövas i den första rättegången är tvistigt och av betydelse för utgången också i en efterföljande rättegång.<sup>101</sup> Om däremot den senare rättegången rör andra tvistiga sakförhållanden än som var aktuella vid det första avgörandet, bör jäv inte föreligga. Detta bör gälla även om samma personers trovärdighet och tillförlitlighet skall bedömas i två skilda rättegångar.<sup>102</sup>

Det nyss sagda kan exemplifieras på följande sätt.

1. A och B åtalas för att gemensamt och i samråd ha misshandlat X. Båda förnekar brott. Samma vittnesbevisning aktualiseras. Vid huvudförhandlingen inställer sig endast A. Åtalet mot denne prövas och han faller till ansvar. Samma domare bör normalt anses jäviga att handlägga åtalet mot B.

2. De i exempel 1 åtalade döms och överklagar båda till hovrätten. A överklagar dock enbart såvitt gäller påföljden. Endast A blir delgiven kallelse till huvudförhandling. Det kan i sådant fall inte anses föreligga hinder mot att samma domare, som tagit ställning till påföljden för A, prövar skuldfrågan mot B. Att det inte föreligger jäv i motsatt situation är klart.

3. Låt oss ändra exempel 1 och 2 på så sätt att A erkänner gärningen men gör gällande att han på grund av patologiskt rus haft bristande uppsåt. Åklagaren åberopar som bevisning mot A dennes hörande och förhör med målsäganden. Mot B åberopas hörande av såväl den tilltalade och målsäganden som av två vittnen. Rätten är visserligen inte bunden av A:s erkännande men prövning av åtalet mot honom kommer att ha en summarisk karaktär.<sup>103</sup> Att rätten konstaterat att erkännandet vinner stöd av målsägandens berättelse behöver därför inte nödvändigtvis betyda att samma domare skall anses jäviga att handlägga åtalet mot B vid en senare huvudförhandling. Erkännandet från A har endast betydelse för dennes medverkan i brottet. Att rätten trots på A och målsäganden i den delen innebär inte att rätten kan anses ha en förutbestämd uppfattning till om A och målsäganden är trovärdiga när det gäller B:s medverkan. Endast om det i domen mot A finns uttalanden som objektivt kan tolkas innebära ett sådant ställningstagande bör domarna anses jäviga att pröva åtalet mot B.

<sup>101</sup> Jfr NJA 1998 s. 228 samt Ferrantelli och Santangelo mot Italien, anmärkt i SvJT 1996 s. 773.

<sup>102</sup> Jfr NJA 1994 s. 678.

<sup>103</sup> Jfr Diesen, Utevarohandläggning och bevisprövning i brottmål samt Bevisprövning i brottmål.

Ett fall där det i motiv och doktrin<sup>104</sup> uttalas olika åsikter i jävsfrågan är att en domstol bifaller en köpares talan om fel i fastighet och säljaren därefter stämmer sin fångesman. Som påpekas i motiven skall felbedömningen göras utifrån vad som avtalats, i vilken mån undersökningsplikten fullgjorts och omständigheterna i övrigt vid varje särskilt köpetillfälle. I många fall är emellertid köpeavtalen träffade enligt standardiserade formulär. Undersökningsplikten skall då bedömas utifrån en objektiv måttstock, vilket gör att en domares ställningstagande kan antas bli detsamma i båda fallen. Den domare som deltagit i det första avgörandet bör enligt vår mening anses jävig i det senare målet, om det finns någon tvistefråga som är gemensam.

*Fel i fastighet*

Det är inte alldeles ovanligt att mål återförvisas från högre rätt till en lägre instans. Det har diskuterats om en anpassning till Europakonvention kräver att samma domare i större utsträckning än tidigare skall anses jäviga att handlägga målet på nytt.<sup>105</sup> Stöd för en strängare syn på jävsfrågan kan också hämtas från punkt 8, om jäv vid huvudförhandling i brottmål, som omfattar även fall då högre rätt undanröjer en lägre rätts dom i brottmål och återförvisar målet till fortsatt handläggning i den lägre rätten.<sup>106</sup>

*Jäv efter återförvisning*

Europadomstolens praxis<sup>107</sup> ger emellertid knappast utrymme för en sådan ändrad rättstillämpning. Rättspraxis synes trots detta ha slagit in på en ny och striktare väg.<sup>108</sup> Enligt vår mening saknas det anledning att diskutera jävsfrågan utifrån en grundregel eller grundprincip om att jäv normalt föreligger eller inte föreligger vid återförvisning. Avgörande måste vara om rätten efter att ha fått målet återförvisat till sig objektivt sett kan förväntas göra en förutsättningslös prövning av saken eller inte. Det bör då inte spela någon roll om det är samma fråga eller inte som skall prövas. Sålunda anser vi inte att om återförvisningen beror på att det tillkommit ny bevisning domaren utan vidare är jävig.<sup>109</sup> Det är inte säkert att den part som förlorat i lägre rätt haft något att invända mot rättens bevisvärdering, utan endast anser att den nya bevisningen gör att saken kommer i ett annat läge. Självklart kan situationen emellertid vara sådan att domarens

<sup>104</sup> Se å ena sidan prop. 1992/93:25 s. 19 f. och å andra sidan Fitger s. 4:34 b.

<sup>105</sup> Jfr Fitger s. 4:34 d f.

<sup>106</sup> Jfr prop. 1992/93:25 s. 36.

<sup>107</sup> Jfr Diennet mot Frankrike, anmärkt i SvJT 1995 s. 769, Thomann mot Schweiz, anmärkt i SvJT 1996 s. 583 och De Haan mot Nederländerna, anmärkt i SvJT 1997 s. 762.

<sup>108</sup> Se RH 1996:58.

<sup>109</sup> Jfr prop. 1992/93:25 s. 22.

opartiskhet bör sättas i fråga. Sålunda får om domstolens avgörande felaktigt grundats på att käromålet är uppenbart ogrundat eller annars saknar laga skäl domare som deltagit i avgörandet normalt anses jävig. Detsamma gäller domare som felaktigt nekat prövningstillstånd. Också då en dom återförvisas efter resning eller domvillan bör jäv anses föreligga, om den nya prövningen skall ske på i stort samma underlag.<sup>110</sup>

Särskilt då en återförvisning sker på formella brister i den lägre rättens handläggning framstår risken för jäv som tydlig. Är processmaterialet för rättens bedömning i sakfrågan detsamma torde man knappast kunna räkna med att rätten kan se bort från sitt tidigare avgörande. Ibland kan emellertid formella fel ha inverkat på sakprövningens omfattning och innehåll. Det undanröjda avgörandets bärkraft kan då ha en svagare jävsgrundande effekt. Som exempel på sistnämnda förhållande kan anföras att en dom undanröjs och målet återförvisas på grund av att den lägre rätten felaktigt avgjort målet i ena partens utelämnande eller att en mellandom meddelats över ett felaktigt tema. Har däremot det formella felet lett till ett avgörande utan att rätten ingått i prövning av själva saken, t.ex. genom att en talan oriktigt avvisats, saknas anledning att anse samma domare jäviga att handlägga målet efter återförvisningen.

**14 §** *Vet domare omständighet föreligga, som kan antagas utgöra jäv mot honom, vare han skyldig att självmant giva det till känna.*

*Vill part göra jäv mot domare, skall han framställa invändning därom, då han första gången för talan i målet, sedan han erhöll kännedom om att domaren sitter i rätten eller eljest tager befattning med målet eller, om den omständighet, varå jävet grundas, då ej var känd för parten, sedan han erhöll sådan kännedom. Underlåter parten det, vare hans rätt att framställa invändningen förfallen.*

*Fråga om jäv mot domare i lägre rätt får inte upptagas i högre rätt, med mindre jävet i den högre rätten görs av part, som enligt vad i andra stycket stadgats är berättigad därtill, eller överklagande sker av beslut, varigenom jävet ogillats. (Lag 1983:370.)*

<sup>110</sup> Jfr dock Söderlund s. 90. Beträffande resning och klagan över domvillan finns särskilda bestämmelser i 3 kap. 7 §.

Av första stycket framgår att domare är skyldiga att självmant uppmärksamma jävssituationer enligt 13 §. Det krävs inte att domaren gör bedömningen att jäv föreligger. Anmälan skall ske så snart det föreligger en omständighet, som kan antas utgöra jäv. Detta bör tolkas så att det skall vara mer sannolikt att domaren är jävig än att jäv inte föreligger.

*Egen anmälan om jäv*

I lagtexten sägs inte för vem domaren skall ge till känna att jäv föreligger. Anser domaren att jäv föreligger, bör hon eller han frivilligt avstå från att ta vidare befattning med målet. Någon formell prövning av jävsfrågan kommer då inte att ske. Avstår inte domaren frivilligt från målet bör jävsfrågan anmälas till parterna, så att dessa får möjlighet att överväga att framställa jävsinvändning.<sup>111</sup> Framställs ingen sådan invändning, bör domaren – även om jävsbestämmelserna är både tvingande och obligatoriska – inte anses skyldig att låta annan domare pröva jävsfrågan, om det inte finns särskilda skäl, även om detta innebär att jävsfrågan enligt tredje stycket då inte kan prövas i högre rätt.<sup>112</sup>

*Till vem anmälan skall göras*

Domares skyldighet att självmant anmäla omständighet, som kan antas grunda jäv, får anses omfatta även jävsmisstankar mot annan domare.<sup>113</sup>

*Jävsanmälan av annan domare*

Andra stycket reglerar parts invändning om jäv mot domare. Sådan invändning skall framställas då part första gången för talan i målet, sedan han erhöll kännedom om att domaren sitter i rätten eller annars tar befattning med målet eller, om den jävsgrundande omständigheten då inte var känd för parten, sedan han erhöll sådan kännedom. Gör inte detta, är rätten att framställa invändningen förfallen.<sup>114</sup>

*Jävsinvändning från part*

Utgångspunkten för tidsfristen är den tidpunkt då parten fått vetskap om såväl att en viss domare deltar i handläggningen av målet som den jävsgrundande omständigheten. Jävsinvändning skall därefter framställas första gången parten för talan i målet. Underlåter parten att ge in svaromål eller inställa sig till ett sammanträde förlorar han

<sup>111</sup> Sitter flera domare i rätten bör anmälan göras till ordföranden, som därefter har att ta upp saken med parterna.

<sup>112</sup> Se dock kommentaren till tredje stycket.

<sup>113</sup> Jfr Rättegång I s. 135.

<sup>114</sup> Att part fått sin rätt att framställa invändning prekluderad inverkar inte på domstolens skyldighet att ex officio beakta jäv. Däremot har part i detta läge inte rätt att påkalla beslut över en (för sent framställd) jävsinvändning, även om rätten enligt vår mening bör avvisa invändningen. Det kan visserligen hävdas att avvísning är missvisande med hänsyn till att invändningen rimligen föranlett rätten att fundera över om det finns anledning att närmare pröva om det föreligger jäv eller inte. Att lämna invändningen utan åtgärd är emellertid lika missvisande.

alltså inte rätten att framställa jävsinvändning; parten har genom sin underlåtelse inte fört talan.<sup>115</sup> Det spelar därvid ingen roll om parten haft laga förfall eller inte för sin underlåtenhet.<sup>116</sup> Inställer sig däremot parten vid en förhandling, skall jävsinvändningen göras omedelbart.<sup>117</sup> Väntar parten med att framställa invändningen till senare under förhandlingen, skall den enligt vår mening anses framställd för sent och följaktligen avvisas. Det saknar i det sammanhanget betydelse om parten inställt sig personligen eller endast genom ombud. Har parten inte underrättat ombudet om den jävsgrundande omständigheten, och ombudet av den anledningen inte framställer någon jävsinvändning, har parten ändå förlorat sin rätt att framställa invändningen.

#### *Domvilla*

Att part förlorat rätten att framställa invändning om jäv enligt förevarande paragraf medför att han inte heller med återopande av jäv kan angripa en dom eller ett beslut i efterhand genom klagan över domvilla.<sup>118</sup>

#### *Jävsprövning i högre rätt*

Tredje stycket begränsar högre rätts behörighet att pröva jäv mot domare i lägre rätt. För att sådan prövning skall vara tillåten krävs antingen att jävsinvändning framställs av part, som inte enligt andra stycket förlorat sin rätt att framställa invändning, eller att part överklagat den lägre rättens beslut att ogilla jävet.

Lindell<sup>119</sup> anser att hovrätten inom ramen för sitt övergripande ansvar för att mål handläggs tillfredsställande också i andra fall kan undanröja ett avgörande på grund av jäv och återförvisa målet till tingsrätten. Som exempel anför han att en domare är jävig och anmäler den jävsgrundande omständigheten till parterna, men såväl domaren som parterna anser att det trots detta inte är något hinder mot att domaren handlägger målet. Vi ställer oss tveksamma till att hovrätten i ett dispositivt tvistemål bör beakta jävssituationen, om parterna med öppna ögon låtit domaren avgöra tvisten. Parterna kan i detta fall formellt varken angripa avgörandet genom att framställa jävsinvändning i hovrätten eller genom klagan över domvilla. Det saknas anledning att därutöver lägga ett självständigt prövningsansvar på hovrätten.

<sup>115</sup> Jfr däremot 34 kap. 2 §, där tidsfristen löper ut första gången parten skall föra talan i målet.

<sup>116</sup> Jfr NJA II 1943 s. 53.

<sup>117</sup> Jfr Gärde m.fl. s. 44 och Söderlund s. 91.

<sup>118</sup> Jfr Gärde m.fl. s. 864 och Söderlund s. 91.

<sup>119</sup> Se Lindell a.a. s. 405.

Samma begränsningar för parterna gäller formellt i indispositiva tvistemål och brottmål. Här föreligger emellertid ett särskilt ansvar för domstolen att tillse att målet blir tillräckligt utrett; intressehänsynen går utöver partssfären. Vi anser därför att det i sådana mål bör finnas ett visst utrymme för högre rätt att självmant beakta jäv, utifrån en bedömning anpassad efter omständigheterna i det enskilda fallet. Vi anser det sålunda mer klart att hovrätten bör agera ex officio om målet avgjorts med en jävig ensamdomare än om en nämndeman i ett brottmål varit jävig. Detsamma gäller om avgörandet är till fördel för den part som domarens bristande partiskhet kan anses ha gynnat.

Den i lagtexten förutsatta situationen att jävsinvändning framställs första gången i högre rätt kan inträffa om t.ex. ett mål avgörs i parts utevaro, utan att parten dessförinnan fört talan i målet med vetskap om att domaren handlagt detta. Ett annat exempel är att den jävsgrundande omständigheten blir känd för parten efter det att rätten avgjort målet. För att högre rätt skall kunna ta upp jävsinvändningen i dessa fall krävs att parten har överklagat rättens avgörande i målet.

*Invändning  
först i högre  
rätt*

När det gäller överklagande<sup>120</sup> av rättens beslut att ogilla en jävsinvändning finns bestämmelser i 49 kap. 4 § och 54 kap. 4 §. Bifalls en jävsinvändning, är beslutet inte överklagbart. Inte heller går det att klaga särskilt över ett beslut, varigenom rätten avvisat en jävsinvändning såsom för sent inkommen.<sup>121</sup> Nämnas skall även att hovrätts beslut angående jäv mot domare vid tingsrätt inte får överklagas.<sup>122</sup>

*Överklagande*

Konstaterar högre rätt att jäv förelegat, skall underrättens dom undanröjas och målet återförvisas.<sup>123</sup>

*Återförvisning*

**15 §** *Sedan fråga om jäv mot domare uppkommit, må han vidtaga allenast sådan åtgärd i målet, som icke utan synnerlig olägenhet kan uppskjutas och ej innefattar avgörande av målet. Åtgärd, som nu sagts, må av domare vidtagas, ehuru han förklarats jävig.*

*Har part i rätt tid gjort jäv mot domare, give rätten, så snart ske kan, särskilt beslut däröver.*

<sup>120</sup> Se om överklagande även kommentaren till 15 §.

<sup>121</sup> Jfr Gärde m.fl. s. 45 och Fitger s. 4:36.

<sup>122</sup> Se 54 kap. 8 §.

<sup>123</sup> Se 50 kap. 27 och 29 §§, 51 kap. 27 och 29 §§ samt 55 kap. 15 §; bestämmelserna är analogt tillämpliga i mål som handläggs enligt 52 kap., jfr Söderlund s. 93 not 2.

*I prövning av jävsfråga må domaren ej deltaga, med mindre rätten utan honom ej är domför och annan domare ej kan utan tidsutdräkt taga säte i rätten.*

Paragrafen behandlar domarens och rättens åtgärder med anledning av en framställd jävsinvändning.

*Konsekvenserna av en jävsinvändning*

Första stycket bygger på principen att den domare mot vilken det framställs invändning eller annars finns misstanke om jäv inte skall vidta några åtgärder i målet förrän jävsfrågan är avgjord. Från detta görs i lagrummet undantag för åtgärder som inte utan synnerlig olägenhet kan skjutas upp och som inte innefattar avgörande av målet. Sannolikheten för att det inte finns någon annan domare som kan rycka in och vidta åtgärden har med dagens moderna teknik minskat väsentligt. Det skall dock inte uteslutas att det kan uppstå jävssituationer i ett läge då rätten snabbt måste fatta beslut om t.ex. kvarstad, utan att någon annan domare står att få tag i.

*Brådskaande åtgärder*

Som exempel på åtgärder som inte utan synnerlig olägenhet kan skjutas upp nämns i motiven förhör med en person, som inte kan inställa sig vid en senare tidpunkt, samt beslut om säkerhetsåtgärder eller tvångsmedel, om ett uppskov är förenat med särskild fara.<sup>124</sup> Med avgörande av målet menas dom eller slutligt beslut.<sup>125</sup>

*Om överklagande*

Förbudet för domaren att vidta åtgärder i målet gäller så länge jävsfrågan står öppen. Om en jävsinvändning har ogillats får enligt 49 kap. 4 § rätten – om part anmält missnöje – med hänsyn till omständigheterna bestämma om beslutet får överklagas särskilt eller endast i samband med att dom eller slutligt beslut överklagas. Får beslutet överklagas särskilt skall målet normalt förklaras vilande i avvaktan på att beslutet vinner laga kraft.<sup>126</sup> Jävsfrågan står under denna tid öppen och domaren är förhindrad att handlägga målet i vidare mån än som framgår av förevarande paragraf.<sup>127</sup> Om däremot beslutet att ogilla jävsinvändningen får överklagas endast i samband med dom eller slutligt beslut går beslutet enligt 17 kap. 14 § andra

<sup>124</sup> Se NJA II 1943 s. 54; jfr även JO 1975 s. 109 där jäv inte ansågs hindra att domaren fattade beslut att förordna offentlig försvarare.

<sup>125</sup> Jfr Söderlund s. 92. Lindell a.a. s. 405 anser att även vissa former av interimistiska beslut skall anses innefattas i lokutionen ”avgörande av målet”. Med hänsyn till att sådana beslut alltid kan omprövas anser vi emellertid att gränsen för det absoluta förbudet för domaren att vidta åtgärder bör sättas vid ett avgörande varigenom rätten skiljer målet från sig, dvs. dom eller slutligt beslut.

<sup>126</sup> Se 49 kap. 11 §.

<sup>127</sup> Jfr Gärde m.fl. s. 46.



stycket och 30 kap. 12 § första stycket genast i verkställighet. Jävsfrågan står därmed inte längre öppen och hindrar följaktligen inte domaren från att delta i handläggningen av målet.<sup>128</sup>

Beslut, varigenom en jävsinvändning bifallits, får enligt 49 kap. 8 § inte överklagas. Domaren är alltså genom beslutet definitivt obehörig att handlägga målet vidare.

**Andra stycket** föreskriver att rätten så snart det kan ske skall ge beslut över en jävsinvändning som framställs i rätt tid. Framställs däremot invändningen för sent har domstolen ingen skyldighet att pröva jävsfrågan; dock bör enligt vår mening domstolen i sådant fall avvisa invändningen.<sup>129</sup> Inget hindrar dock domstolen från att ex officio pröva en jävsinvändning som framställts för sent.

*Beslut över jävsinvändning*

Att beslut skall ges så snart det kan ske får anses innebära att rätten omedelbart skall pröva jävsinvändningen. Det enda uppskov som bör förekomma är sådant som föranleds av att annan domare måste ta plats i rätten, vilket enligt tredje stycket skall ske utan dröjsmål. I sällsynta undantagsfall kan också tänkas att part vill föra bevisning i jävsfrågan, som kräver att frågan prövas senare vid ett särskilt sammanträde.

*Omedelbar prövning*

En jävsinvändning skall prövas av rätten. Vanliga domförhållningsregler bör tillämpas.<sup>130</sup> Det innebär att t.ex. jäv under förberedelsen kan prövas av en eller tre domare och att jäv vid en huvudförhandling i brottmål skall prövas av domare med nämnd. Det skall här märkas att jäv inte grundar förfall.<sup>131</sup> Den domare mot vilken jävsinvändningen riktats måste alltså, om inte tredje stycket är tillämpligt, bytas ut mot någon annan.<sup>132</sup>

*Domförhet*

Det inträffar att en domare mot vilken det framställs jäv frivilligt avsäger sig handläggningen av målet utan att det meddelats beslut över

*Frivilligt tillbakaträdande*

<sup>128</sup> I detta fall finns en risk för att jävsbeslutet överklagas av den part som förlorat målet i sak och att hovrätten undanröjer domen eller det slutliga beslutet och visar målet åter till tingsrätten. Denna risk kan dock inte anses ha sådan bärkraft att den bör hindra domaren från att handlägga målet vidare. Däremot bör tingsrätten i de fall jävsfrågan får anses i någon mån oklar och det inte är av särskild vikt att målet handläggs skyndsamt tillåta part att överklaga jävsbeslutet särskilt.

<sup>129</sup> Se ovan not 114.

<sup>130</sup> Jfr Rättegång I s. 135 och Fitger s. 4:37. Ang. hovrätts sammansättning vid jäv mot rotelinnehavaren, se JK 1990 s. 47.

<sup>131</sup> Jfr RH 93:80 och JO 1972 s. 17 ff. samt ovan vid not 49.

<sup>132</sup> Det kan också tänkas att rätten kan vara domför i en annan sammansättning. Som exempel kan nämnas att part i ett bötesmål där rätten består av rådmän och nämnd anför jäv mot en nämndeman. I bötesmål är rätten vid huvudförhandling domför även med ensamdomare. Inget bör därför hindra att rådmannen ensam prövar jävsinvändningen, om det inte går att utan besvär ersätta nämndemannen.

jävsinvändningen. Vi ser inga betänkligheter med att jävsfrågan praktiskt handläggs på detta sätt. Det är liten, om någon skillnad mellan detta fall och den situationen att en domare frivilligt avträder på grund av delikatessjäv.

*Prövning av eget jäv*

I tredje stycket stadgas undantag från huvudregeln om att en domare inte får medverka vid rättens prövning av jävsinvändning mot honom själv. Undantaget förutsätter att rätten inte är domför utan honom och att annan domare inte kan kallas in utan tidsutdräkt. Det måste vara högst ovanligt att det inte går att finna någon ersättare. Här skall märkas att jävsprövningen inte behöver företas av domare vid samma domstol eller ens samma domstolsslag.<sup>133</sup> Med hjälp av den nutida tekniken för informationsöverföring torde inte ens geografiska hänsyn längre alltid innebära risk för en oacceptabel tidsutdräkt. Risker för rättsförluster på grund av att det måste hittas en ersättare måste vidare bedömas med beaktande av att domaren, trots jävsinvändningen, enligt första stycket kan vidta åtgärder som är särskilt brådskande.<sup>134</sup>

<sup>133</sup> Jfr dock i de fall domförheten kräver specialistdomare, ovan vid not 130.

<sup>134</sup> Jfr NJA 1976 not. C 473 (anmärkt av Welamson i SvJT 1982 s. 88) och NJA 1993 s. 571 samt JO 1980/81 s. 108.

## 5 kap. Om offentlighet och ordning vid domstol

En svensk rättegång är enligt huvudregeln offentlig, dels på så sätt att handlingar som ges in är allmänna och därmed tillgängliga för vem som helst att ta del av, dels genom att allmänheten har tillträde till muntliga förhandlingar. Offentlighetsprincipen utgör en av grundvalarna för den svenska processordningen.

*Offentlighetsprincipen*

Ett viktigt motiv för att rättegångar skall vara offentliga är att bereda allmänheten insyn i domstolarnas arbete.<sup>1</sup> Offentligheten öppnar möjlighet för alla medborgare att granska och kontrollera rättskipningen. Framför allt skänker emellertid offentligheten en trygghet för allmänheten. Att rättegångar öppet kan bevakas i TV, radio och press bidrar till att medborgarna upplever att risken för maktmissbruk från domstolarna är mindre än om rättegångarna ägt rum i slutna rum. Även om öppenheten säkert har liten praktisk betydelse för hur rätten dömer är dess värde därför högt.

*Allmänhetens insyn*

Man bör inte heller se bort från att offentligheten kan påverka utsagor från parter, vittnen och andra. Offentligheten kan här verka i två riktningar. Vetskapen om att uppgifterna blir kända och kan kontrolleras av andra kan medföra att den som hörs anstränger sig extra för att lämna riktiga, klara och otvetydiga uppgifter. Å andra sidan kan exponeringen för allmänheten verka hämmande på så sätt att vittnen och andra av rädsla för repressalier inte berättar allt de vet. Det sistnämnda motverkas emellertid genom särskilda bestämmelser som gör det möjligt att höra vittnen och andra utan närvaro av vissa personer eller genom videokonferens.

*Påverkan på parter m.fl.*

Offentlighetsprincipens starka tradition i vår rättsordning återspeglas i 5 kap. Bestämmelserna ger uttryck för ett offentlighetsintresse

<sup>1</sup> Se för en ingående diskussion om offentlighetsprincipens problematik Rättegång I s. 140 ff., Edelstam, Offentlighet och sekretess i rättegång (under utgivning); se även Cars, Offentlighet och rättsäkerhet i Festschrift till Ulla Jacobsson.

som väger typiskt sett tyngre i rättegångar än vad som gäller inom t.ex. den statliga och kommunala förvaltningen.

*Inskränkningar i offentligheten*

Rättskipning kräver emellertid ibland att domstolen får tillgång till uppgifter, vars offentliggörande för allmänheten skulle medför större skadeverkningar för enskilda eller samhället än den nackdel som följer av att uppgifterna hålls hemliga. Syftet med flera av bestämmelserna i detta kapitel är därför att dra gränsen för när offentligheten på grund av ett motstående intresse skall vara inskränkt.

*Tolk*

Kapitlet innehåller vidare regler om tolk och om möjlighet för rätten att vidta åtgärder för att upprätthålla ordningen vid sammanträden. Ändamålet med dessa bestämmelser är tämligen givet.

**1 § Förhandling vid domstol skall vara offentlig.**

*Kan det antagas att vid förhandling kommer att förebringas uppgift, för vilken hos domstolen gäller sekretess som avses i sekretesslagen (1980:100), må rätten, om det bedömes vara av synnerlig vikt att uppgiften ej röjes, förordna att förhandlingen i vad den angår uppgiften skall hållas inom stängda dörrar. Även i annat fall må förhandling hållas inom stängda dörrar, om sekretessen gäller enligt 7 kap. 22 §, 8 kap. 17 § eller 9 kap. 15 eller 16 § sekretesslagen eller, i vad avser domstolsförhandling under förundersökning i brottmål eller därmed likställt mål eller ärende, enligt 5 kap. 1 eller 7 § eller 9 kap. 17 § samma lag. Förhandling skall alltid hållas inom stängda dörrar, om sekretessen gäller enligt 9 kap. 3 § andra stycket samma lag och det skulle strida mot avtal som avses där att uppgiften röjes vid förhandlingen.*

*Förhör med den som är under femton år eller lider av en psykisk störning får hållas inom stängda dörrar.*

*Är eljest för särskilt fall föreskrivet, att förhandling må hållas inom stängda dörrar, vare det gällande. (Lag 2000:564.)*

*Offentlighet  
huvudregel  
Förhandling*

Enligt första stycket skall förhandling vid domstol vara offentlig. Detta är ett ordagrant återgivande av 2 kap. 11 § andra stycket RF.

Offentlighetsprincipen gäller vid förhandling.<sup>2</sup> Enligt motiven<sup>3</sup> avses med förhandling handläggning vid alla sådana tillfällen, då part eller annan får vara närvarande eller då annars bevis skall tas upp av

<sup>2</sup> Ang. offentlighet vid avkunnande av dom eller beslut, se 5 §.

<sup>3</sup> NJA II 1943 s. 55.

rätten. Som framhålls av Gärde<sup>4</sup> skall närvaron syfta till att ge parten eller annan möjlighet att utöva processuell verksamhet.

Exempel på förhandlingar är sammanträde för huvudförhandling eller förberedelse, bevisupptagning utom huvudförhandling, syn, sammanträde för behandling av rättegångsfråga samt förhör enligt 52 kap. 11 §.<sup>5</sup> Att en part eller annan deltagit per telefon eller genom videoupptagning påverkar inte bedömningen av om rättens handläggning sker vid förhandling eller inte. Däremot torde offentligheten i sådant fall inte sträcka sig längre än till den lokal där rätten befinner sig. Exempelvis behöver en privatperson som hörs per telefon från sitt hem inte upplåta hemmet till allmänheten under förhöret. Vidare skulle syftet med ett videoförhör kunna motverkas, om den lokal där videoupptagningen sker står öppen för allmänheten.<sup>6</sup>

Hassler<sup>7</sup> synes mena att om en rättegångsfråga utsatts till särskild huvudförhandling och ingen part infinder sig, förlorar handläggningen sin karaktär av förhandling. Enligt vår mening saknas det emellertid anledning att se annorlunda på detta fall än på situationen då parter annars inte inställer sig till ett sammanträde och rätten trots detta kan avgöra målet eller frågan. En annan sak är att rätten i nu berört fall efter att ha konstaterat parternas utevaro tämligen omgående bör kunna övergå till överläggning. Det bör alltså inte av formella skäl krävas att rätten muntligen framlägger vad parterna anfört skriftligen. Tvärtom bör rätten med stöd av åtminstone grunderna för 43 kap. 5 § kunna förordna att skrifterna skall anses förebringade vid huvudförhandlingen, oberoende av om det finns åhörare närvarande eller inte.

Föredragning av mål för avgörande på handlingarna är inte att anse som en förhandling.

Med att förhandlingen är offentlig menas att allmänheten har rätt att närvara. Varken rätten eller annan får avkräva åhörare namn eller anledning till närvaron. En annan sak är att rätten med hänsyn till 2 § kan behöva inhämta upplysningar om en åhörarens ålder.

Offentligheten innebär inte en oinskränkt rätt för vem som helst att närvara vid förhandlingen. Förutom nyssnämnda åldersregel i 2 § kan

*Innebörden  
av offentlig-  
heten*

<sup>4</sup> Gärde m.fl. s. 47.

<sup>5</sup> Jfr ang. sammanträde enligt 45 kap. 13 §, JO 1995/96 s. 31.

<sup>6</sup> Jfr SOU 1998:40.

<sup>7</sup> Hassler, Svensk civilprocessrätt s. 17.

rätten vägra en person att närvara med stöd av 9 §, 36 kap. 18 §, 37 kap. 3 § och 40 kap. 11 §.

*Stängda dörrar*

**Andra stycket** anger ett antal situationer då rätten har möjlighet att besluta att förhandlingen skall hållas inom stängda dörrar. Bestämmelserna i första och andra meningen är fakultativa, medan regeln i tredje meningen är obligatorisk. Gemensamt för de tre leden är att de rör förebringandet av omständigheter som är sekretessbelagda enligt sekretesslagen.

*Officialprövning*

Tillämpningen av andra stycket skall ske ex officio. Med hänsyn till att den för vars skydd sekretessen gäller kan medge att uppgifter röjs, bör vederbörandes inställning till sekretessen inhämtas innan ett förordnande om stängda dörrar ges.<sup>8</sup>

*2:12 RF*

Viktigt är vidare att påpeka att tillämpningen av detta stycke måste ske i belysning av 2 kap. 12 § RF. Där sägs att begränsningar av offentligheten endast får ske för att tillgodose ändamål som är godtagbart i ett demokratiskt samhälle. Begränsningen får aldrig gå utöver vad som är nödvändigt med hänsyn till det ändamål som har föranlett den och ej heller sträcka sig så långt att den utgör ett hot mot den fria åsiktsbildningen såsom en av folkstyrelsens grundvalar. Inte heller får begränsning göras enbart på grund av politisk, religiös, kulturell eller annan sådan åskådning.

*Sekretess i allmänhet*

Den första meningen i andra stycket gäller alla uppgifter som är sekretessbelagda enligt sekretesslagen. Rätten kan förordna om stängda dörrar, om det kan antas att en sådan uppgift kommer att förebringas och det är av synnerlig vikt att uppgiften inte röjs. Genom kravet på synnerlig vikt framgår att stängda dörrar bör användas endast i undantagsfall. Ett exempel är att det i samband med ett spionmål kan röjas uppgifter av betydelse för rikets säkerhet.<sup>9</sup> Ett förordnande om stängda dörrar får endast avse förhandlingen i den del där uppgiften kan antas bli lämnad och på annat sätt omnämnd.

*Särskilda sekretessregler*

Nästa mening i andra stycket gäller uppgifter för vilka sekretess gäller enligt vissa uppräknade stadganden i sekretesslagen. Lagtexten anger inte under vilka förutsättningar domstolen får besluta om stängda dörrar. Det framstår emellertid enligt vår mening som klart att bedömningen bör ta sin utgångspunkt i de ändamål och syften som ligger bakom var och en av de berörda sekretessreglerna. Dessa

<sup>8</sup> Här bortses från fall då skyddet är uppställt till förmån för tredje man eller annan inte vid rätten närvarande person.

<sup>9</sup> Jfr Rättegång I s. 138 f. och Fitger s. 5:4 f.

syften måste i sin tur vägas mot de ändamål som domstolsförhandlingens offentlighet avser att värna.

Det först uppräknade lagrummet är 7 kap. 22 § sekretesslagen. Enligt detta lagrum gäller sekretess hos domstol i brottmål samt i annat mål eller ärende, i fråga om vilket bestämmelserna om förundersökning i brottmål är tillämpliga, för uppgift om enskilds hälsotillstånd eller andra personliga förhållanden som framkommer vid särskild personutredning, rättspsykiatrisk undersökning eller annan sådan utredning, om det av särskild anledning kan antas att den som uppgiften rör eller någon honom närstående lider men om uppgiften röjs.

7:22 SekrL

För sekretess krävs alltså att det finns särskild anledning att befara men av att en uppgift om enskilds personliga förhållanden röjs. Den särskilda anledningen kan hänföra sig till antingen uppgiftens karaktär eller den uppgiften rör. Så kan det t.ex. finnas större anledning att sekretessbelägga uppgifter om sjukdomsförhållanden än om ekonomiska förhållanden. I motiven sägs sålunda att tanken är att endast uppgifter av klart känslig natur, såsom uppgifter om allvarigare somatiska eller psykiska sjukdomar skall vara hemliga, medan uppgifter av mindre känslig art regelmässigt skall vara offentliga.<sup>10</sup>

Innehållet i en särskild personutredning är normalt inte av beskaffenhet att föranleda stängda dörrar. Detsamma gäller sammanfattningen av en rättspsykiatrisk undersökning eller annan sådan utredning, om den tilltalade inte lider av psykisk störning. I motsatt fall har man anledning att utgå från att den tilltalade eller honom närstående lider men av att uppgifter om personliga förhållanden, som hänför sig till störningen, röjs; dock att läkarens slutsatser regelmässigt bör kunna göras offentliga.<sup>11</sup> Om det i en särskild personutredning eller i ett rättspsykiatriskt utlåtande förekommer uppgifter som rör annan person än den tilltalade, finns det skäl att visa särskild försiktighet med uppgiftens röjande, i synnerhet om uppgiften enbart har betydelse för påföljdsfrågan.

Hänvisningen till 8 kap. 17 § sekretesslagen rör sekretess i mål eller ärende för uppgift om myndighets eller enskilds affärs- eller driftförhållanden, om det kan antas att den som uppgiften rör lider avsevärd skada om uppgiften röjs.<sup>12</sup> Undantag gäller, om annan sekretessbestämmelse till skydd för samma intresse är tillämplig på uppgiften och

8:17 SekrL

<sup>10</sup> Jfr prop. 1979/80:2 s. 496.

<sup>11</sup> Jfr JO 1986/87 s. 30.

<sup>12</sup> I konkurrens mål gäller en särskild bevisregel.

innebär att sekretess inte skall gälla. Dessutom gäller särskilda bestämmelser för uppgifter som lämnats i skiljeförfarande.

Som framgått krävs för sekretess enligt denna regel att ett uppgifts-  
röjande kan antas medföra avsevärd skada för den som uppgiften rör. Eftersom rättegångsbalkens regel om stängda dörrar är fakultativ bör det emellertid inte anses tillräckligt att ett uppgifts-  
röjande leder till en avsevärd skada för att offentligheten vid en förhandling skall inskränkas. Det måste föreligga någon omständighet härutöver som gör det nödvändigt att förordna om stängda dörrar. Ett sådant förhållande är att skadeverkningarna sträcker sig längre eller är av allvarigare art än som krävs för att sekretess för uppgifterna skall gälla inom t.ex. en förvaltningsmyndighet. Över huvud taget kan sägas att ju allvarigare skada som kan antas följa om uppgiften röjs, desto tyngre väger sekretessintresset i förhållande till offentlighetsintresset.

*9:15 SekrL*

Genom hänvisningen till 9 kap. 15 § sekretesslagen ges domstolen rätt att besluta om stängda dörrar i äktenskapsmål samt mål och ärenden enligt föräldrabalken, liksom i ärenden enligt lagen (1999:997) om särskild företrädare för barn och mål enligt lagen (1989:14) om erkännande och verkställighet av utländska vårdnadsavgöranden m.m. och om överflyttning av barn, om det vid förhandlingen kan föreläggas uppgift om enskilds personliga eller ekonomiska förhållanden. Sekretessen är i detta fall beroende av att part begär det och det kan antas att den enskilde eller någon honom närstående lider skada eller men om uppgiften röjs. I ärenden enligt lagen (1999:997) om särskild företrädare för barn och om adoption enligt 4 kap. FB, anordnande av godmanskap enligt 11 kap. 4 § FB eller förvaltarskap behövs dock inte begäran av part.

Också för dessa fall skall erinras om att rätten inte är skyldig att besluta om stängda dörrar, även om part begär det och skaderekvisitet är uppfyllt. Särskilt förhållanden av personlig art bör dock mer regelmässigt föranleda att förhandlingen hålls inom stängda dörrar.

*9:16 SekrL*

Vidare hänvisas i andra stycket andra meningen till 9 kap. 16 § sekretesslagen. Här regleras sekretess i mål om ansvar för sexualbrott, utpressning, brytande av post- eller telehemlighet, intrång i förvar, olovlig avlyssning eller brott genom vilket infektion av HIV har eller kan ha överförts samt i mål om ersättning för skada med anledning av sådant brott, för uppgift om enskilds personliga eller ekonomiska förhållanden, om det kan antas att den enskilde eller någon honom närstående lider skada eller men om uppgiften röjs. Sekretess gäller även i mål om ansvar för barnpornografibrott, ersättning för skada med



anledning av sådant brott och förverkande av skildring med sådant innehåll, för uppgift om en ung person som skildras i pornografisk bild, om det kan antas att denne eller någon denne närstående lider skada eller men om uppgiften röjs. Detsamma gäller i ärende som rör nu nämnda brott. Däremot gäller sekretessen inte för uppgift om vem som är tilltalad eller svarande.

Vid brott med sexuell anknytning som riktar sig mot barn är skyddsintresset för målsäganden regelmässigt så starkt att det bör beslutas om stängda dörrar. Gäller målet däremot sexualbrott mot vuxna eller något av de övriga i 9 kap. 16 § sekretesslagen uppräknade brotten är det inte lika självklart att intresset av sekretess väger över offentlighetsintresset. Omständigheterna kan variera mycket mellan olika fall. Som en allmän riktlinje kan sägas att det inte bör förordnas om stängda dörrar enbart av den anledningen att målet gäller sexualbrott, t.ex. våldtäkt. Däremot kan brottet innefatta gärningsmoment eller av annan anledning röra omständigheter, vilkas offentlighet skulle allvarligt skada målsäganden. I så fall bör självklart sakframställning, bevisupptagning och plädering ske inför stängda dörrar; däremot kan personalia om den tilltalade behandlas inför öppna dörrar.<sup>13</sup>

Nu berörda sekretessbestämmelser kan föranleda beslut om stängda dörrar vid alla typer av förhandling. Vid domstolsförhandling under förundersökning i brottmål eller därmed likställt mål eller ärende<sup>14</sup> kan dessutom stängda dörrar beslutas med hänvisning till sekretess enligt 5 kap. 1 eller 7 § eller 9 kap. 17 § sekretesslagen.

Sekretess enligt 5 kap. 1 § sekretesslagen omfattar uppgifter som hänför sig till bland annat förundersökning i brottmål och verksamheter som har till syfte att utreda och förebygga brott. Sekretessen förutsätter att det kan antas att syftet med beslutade eller förutsedda åtgärder motverkas eller den framtida verksamheten skadas om uppgiften röjs.

Möjligheten att förordna om stängda dörrar med hänvisning till 5 kap. 7 § sekretesslagen avser att skydda sekretess i verksamhet som rör rättslig hjälp i brottmål på begäran av en annan stat. Sekretess gäller då för uppgift som hänför sig till utredning enligt bestämmelserna om förundersökning i brottmål eller angelägenhet som angår tvångsmedel, om det kan antas att den rättsliga hjälpen begärts under förutsättning att uppgiften inte röjs.

Enligt 9 kap. 17 § sekretesslagen gäller sekretess för uppgift om enskilds personliga och ekonomiska förhållanden i bl.a. utredning

*5:1 SekrL*

*5:7 sekrL*

*9:17 SekrL*

<sup>13</sup> Jfr ang. sekretess i skilda delar av en förhandling och den praktiska handläggningen JO 1985/86 s. 92.

<sup>14</sup> Som exempel kan nämnas utlämningsärenden, se NJA II 1980 s. 627.

enligt bestämmelserna om förundersökning i brottmål och verksamheter för att utreda eller förebygga brott, om det inte står klart att uppgiften kan röjas utan att den enskilde eller någon honom närstående lider skada eller men. Sekretess gäller även för anmälan eller utsaga från enskild, om det kan antas att fara uppkommer för att någon utsätts för våld eller annat allvarligt men om uppgiften röjs. Utan hinder av sekretessen får uppgift lämnas till enskild enligt vad som föreskrivs i bl.a. den särskilda lagstiftningen om unga lagöverträdare.

Beslut om stängda dörrar i dessa fall kommer främst i fråga om det finns flera misstänkta och ett röjande av uppgifter skulle försvåra utredningen eller om det finns skäl att hålla t.ex. vissa spaningsmetoder hemliga.

9:3 SekrL

Slutligen gäller enligt andra stycket tredje meningen att förhandling alltid – dvs. obligatoriskt – skall hållas inom stängda dörrar, om sekretess gäller enligt 9 kap. 3 § andra stycket sekretesslagen och det skulle strida mot avtal som avses där att uppgiften röjs vid förhandlingen. Det är här fråga om av riksdagen godkänt avtal med främmande stat eller mellanfolklig organisation, i ärende om handräckning eller bistånd som myndighet lämnar åt myndighet eller annat organ i den staten eller mellanfolkliga organisationen.

Del av förhandling

Det skall framhållas att även om det inte direkt framgår av lagtexten bör ett beslut om stängda dörrar i de fall som avses i andra stycket tredje meningen – på samma sätt som uttrycks i första och andra meningen – inte omfatta annan del av förhandlingen än den då de sekretessbelagda uppgifterna förebringas.<sup>15</sup>

Partsinsyn

Slutligen skall framhållas att ett beslut om stängda dörrar aldrig får innebära att en part utestängs från möjligheten att ta del av uppgifter som utgör processmaterial i det målet.<sup>16</sup>

Förhör med barn och psykiskt störda

Enligt tredje stycket får rätten besluta att förhör med den som är under femton år eller som lider av en psykisk störning skall hållas inom stängda dörrar. Syftet med bestämmelsen är att skydda den som hörs.<sup>17</sup> Bestämmelsen gör i det sammanhanget ingen skillnad mellan om den som skall höras är vittne, part i tvistemål, målsägande eller tilltalad.<sup>18</sup>

<sup>15</sup> Så även Fitger s. 5:5.

<sup>16</sup> Jfr JO 1995/96 s. 31–36 och 57–69.

<sup>17</sup> Jfr NJA II 1943 s. 56 och Gärde m.fl. s. 48 f.

<sup>18</sup> Beträffande offentlighet vid förhandling i brottmål finns speciella regler i lagen (1964:167) med särskilda bestämmelser om unga lagöverträdare.

Uttrycket psykisk störning återfinns även på annat håll i rättegångsbalken.<sup>19</sup> Det finns ingen legal definition av begreppet. Något behov av att, på samma sätt som gäller uttrycket allvarlig psykisk störning enligt 30 kap. 6 § BrB, ge psykisk störning en särskild juridisk betydelse föreligger enligt vår mening inte. Begreppet bör i stället tolkas i enlighet med den innebörd som psykisk störning har enligt den psykiatriska vetenskapen.

**Fjärde stycket** hänvisar till särskilda föreskrifter om förhandling inom stängda dörrar. Förutom ovan nämnda lag (1964:167) med särskilda föreskrifter om unga lagöverträdare kan nämnas 18 kap. 13 § sjölagen (1994:1009), 6 kap. 14 § utlänningslagen (1989:529) och 20 § lagen (1971:1078) om försvarsuppfinningar.

*Särskilda föreskrifter*

Det kan inträffa att uppgifter, som enligt vad ovan angetts skall förebibras inom stängda dörrar, föreligger i rättegångar där flera mål är kumulerade. Det kan vara fråga om subjektiv kumulation enligt 14 kap. eller handläggning av flera åtal mot en eller flera tilltalade. Rätten kan i sådant fall företa den del av förhandlingen som avser förebringandet av den sekretessbelagda uppgiften till särskild handläggningen, och följaktligen låta med- och motparter, för vilkas talan uppgiften saknar betydelse, lämna rättegångssalen.<sup>20</sup> Är detta inte möjligt, bör rätten med stöd av 4 § förordna att uppgiften inte får röjas.

*Sekretess vid kumulation*

**2 §** *Tillträde till offentlig förhandling må, när rättens ordförande finner skäl därtill, vägras den som enligt vad är känt eller må antagas ej fyllt aderton år.* (Lag 1974:239.)

Det kan inledningsvis framhållas att denna paragraf inte har till ändamål att utestänga yngre personer från offentliga förhandlingar på grund av att part eller någon annan känner obehag av åhörarnas närvaro. För dessa situationer innehåller rättegångsbalken andra bestämmelser.<sup>21</sup> Syftet med paragrafen är i stället att skydda den som är under 18 år från skadliga effekter till följd av att han eller hon varit närvarande vid en offentlig förhandling. Skälen till att utestänga någon från

*Underårig åhörare*

<sup>19</sup> Bl.a. 36 kap. 4 §.

<sup>20</sup> Se även JO 1995/96 s. 57–69.

<sup>21</sup> Här kan nämnas 36 kap. 18 §; se även lagen (1964:167) med särskilda bestämmelser om unga lagöverträdare.

förhandlingen kan hänföra sig såväl till målets beskaffenhet som till andra omständigheter. Som exempel på det förra kan sägas att det är olämpligt att låta yngre personer närvara vid behandlingen av sexualbrott eller svåra våldsbrott. Exempel på andra omständigheter är att ungdomar i vissa situationer kan lockas av kriminalitet, t.ex. om den tilltalade är en ledargestalt i ett kriminellt belastat gäng eller liknande.

Det bör noteras att beslutanderätten enligt paragrafen ligger på rättens ordförande.

**3 §** *Vid förhandling inom stängda dörrar må efter medgivande av rättens ordförande tjänsteman vid domstolen så ock den som för sin utbildning tjänstgör vid denna vara närvarande. När särskilda skäl äro därtill, må rätten medgiva även annan att närvara vid sådan förhandling.*

*Rätt att närvara inom stängda dörrar*

Paragrafen anger i vilka fall andra än rätten, parter och övriga i rättegången deltagande personer har rätt att närvara vid förhandling inom stängda dörrar.

Den första meningen omfattar anställda vid domstolen och de som där genomgår utbildning. Rätten att medge dessa personer att närvara tillkommer rättens ordförande.

Enligt andra meningen kan rätten – i sin helhet – medge även annan att närvara vid förhandling inom stängda dörrar, om det finns särskilda skäl. Exempel på detta är att företrädare för behandlingshem, som inte kallats för att höras i målet, tillåts närvara vid huvudförhandling i brottmål när personalia föredras inom stängda dörrar.<sup>22</sup>

**4 §** *Har förhandling hållits inom stängda dörrar och har därvid förebringats uppgift, för vilken hos domstolen gäller sekretess som avses i sekretesslagen (1980:100), äge rätten förordna att uppgiften icke får uppenbaras. (Lag 1980:101.)*

*Yppandeförbud*

Behov att förordna om tystnadsplikt enligt denna paragraf föreligger endast om förbud mot att röja sekretessbelagda uppgifter inte framgår av andra lagbestämmelser. Detta förklarar varför lagrummet förhållandevis sällan tillämpas av domstolarna.

*Myndighetspersonal*

När det gäller personer som har anställning eller uppdrag hos domstolen gäller tystnadsplikt enligt 1 kap. 6 § sekretesslagen. Detsamma

<sup>22</sup> När det gäller unga lagöverträdare finns särskilda bestämmelser i lagen (1964:167) med särskilda bestämmelser om unga lagöverträdare, enligt vilka anhöriga och andra kan ges rätt att närvara.

gäller personer med anställning eller uppdrag hos en myndighet, som med stöd av 3 § tillåts att närvara vid en förhandling under stängda dörrar och då får ta del av sekretessbelagda uppgifter. Som exempel kan nämnas en socialsekreterare som får närvara vid en huvudförhandling rörande sexualbrott begånget mot ett barn. För advokater gäller särskild tystnadsplikt enligt 8 kap. 4 §. En överträdelse av tystnadsplikten kan emellertid beroende på omständigheterna komma att sanktioneras endast genom disciplinpåföljd enligt 8 kap. 7 §. I vissa fall kan därför finnas anledning att med stöd av förevarande paragraf meddela en advokat förbud att uppenbara uppgifter.<sup>23</sup>

*Advokater*

Exempel på när beslut om tystnadsplikt enligt förevarande lagrum kan krävas är att vårdnadshavare, studenter eller andra, som inte närvarat i sin yrkesroll, fått del av uppgifter för vilka sekretess gäller hos domstolen.

*Andra närvarande*

Ett förordnande om tystnadsplikt sträcker sig inte längre än till dess att sekretessen upphör. Det bör därvid noteras att enligt 12 kap. 3 § sekretesslagen består sekretessen för uppgifter, som förebringats vid förhandling inom stängda dörrar, under den fortsatta handläggningen, om domstolen inte förordnar annat. Sedan domstolen skilt målet eller ärendet från sig, består sekretessen däremot endast om domstolen i domen eller beslutet har förordnat om det.

*Tystnadspliktens utsträckning*

Den som bryter mot ett förbud, som meddelats enligt denna paragraf, kan dömas till ansvar enligt 9 kap. 6 §. Av 16 kap. 1 § första stycket 5 p. sekretesslagen framgår att det inte råder något meddelandeskydd för uppgifter, som omfattas av tystnadsplikt enligt förevarande lagrum.

*Ansvar*

**5 §** *Överläggning till dom eller beslut skall hållas inom stängda dörrar, om rätten ej finner det kunna ske offentligt. Hålles överläggning inom stängda dörrar, må, utom rättens ledamöter, närvara endast sådan rättens tjänsteman, som har att taga befattning med målet. När särskilda skäl äro därtill, må rätten medgiva även annan att närvara vid sådan överläggning.*

*Avkunnande av dom eller beslut skall ske offentligt. I den utsträckning domen eller beslutet innehåller uppgift som omfattas av förordnande om sekretess enligt 12 kap. 4 § andra stycket sekretesslagen (1980:100), skall dock avkunnandet ske inom stängda dörrar. (Lag 1980:101.)*

<sup>23</sup> Se JK 1989 s. 21, 1992 s. 19, 1993 s. 146 och 149 samt 1994 s. 23.

*Offentlighet  
vid rättsens  
överläggning*

Enligt **första stycket** gäller som huvudregel att överläggning<sup>24</sup> till dom eller beslut skall hållas inom stängda dörrar. Syftet med denna regel är att främja en fri och förbehållslös diskussion mellan rättsens ledamöter. Av samma skäl är vad som förekommit vid en överläggning inom stängda dörrar sekretessbelagt enligt 12 kap. 5 § sekretesslagen.<sup>25</sup> Rätten får överlägga offentligt, om den finner det lämpligt. Så bör dock enligt vår mening endast ske vid avgörande av enklare frågor, såsom rörande vittnesersättning.

*Närvaro vid  
överläggning*

Vid överläggning som hålls inom stängda dörrar får enligt andra meningen endast rättsens ledamöter och tjänsteman som tagit befattning med målet, t.ex. i egenskap av protokollförare, närvara. Rätten kan dock med stöd av tredje meningen medge även annan att närvara under överläggningen, om det finns särskilda skäl. Med tanke på vikten att värna ett fritt diskussionsutbyte mellan ledamöterna bör enligt vår åsikt denna möjlighet användas sparsamt.<sup>26</sup> Medgivande bör ges främst åt notarier, fiskaler och andra som är i domstolen i utbildnings- syfte. Också forskningsändamål kan motivera att en utomstående, t.ex. en doktorand, tillåts att närvara.

*Offentlighet  
vid avkun-  
nande av  
dom och be-  
slut*

I **andra stycket** sägs att en dom eller ett beslut skall avkunnas offentligt, utom i de delar domen eller beslutet innehåller uppgifter som är sekretessbelagda.<sup>27</sup> I det sammanhanget bör uppmärksammas att enligt 12 kap. 4 § sekretesslagen får ett förordnande om att sekretess skall bestå inte omfatta domslutet eller motsvarande del av annat beslut, såvida inte rikets säkerhet eller annat intresse av synnerlig vikt oundgängligen påkallar det. Angår målet eller ärendet någons civila rättigheter och skyldigheter eller anklagelse mot någon för brott, gäller dessutom att förordnande som omfattar domslut eller motsvarande del av annat beslut får meddelas endast om riket befinner sig i krig eller krigsfara eller andra utomordentliga, av krig föranledda förhållanden råder.

*Sekretess av  
domskäl*

I vilken omfattning domskäl bör sekretessbeläggas är en grannliga fråga. Offentlighetsintresset påkallar att domstolen öppet redovisar de överväganden som leder fram till ett visst domslut. I förarbetena till sekretesslagen framhålls sålunda vikten av att allmänheten har så stor insyn som möjligt i domstolarnas verksamhet.<sup>28</sup> Å andra sidan kan det

<sup>24</sup> Överläggning omfattar även omröstning, jfr NJA II 1943 s. 60.

<sup>25</sup> Se även domareden i 4 kap. 11 §.

<sup>26</sup> Ang. jävsfrågor se Delcourt mot Belgien, anmärkt i SvJT 1991 s. 301.

<sup>27</sup> Avkunnande av dom skall omfatta både slut och skäl, se 17 kap. 9 § 5 st.

<sup>28</sup> Prop. 1979/80:2 s. 102.

inte bortses från att offentliggörandet av uppgifter kan leda till betydande skada för enskilda eller det allmänna. Hur avvägningen mellan dessa intressen skall göras får bero på omständigheterna i det enskilda fallet. Att ange riktlinjer för bedömningen annat än i vaga, allmängiltiga uttalanden, som knappast kan tjäna till större vägledning, är svårt. Viss vägledning kan dock erhållas av JO:s utlåtanden 1998/99 s. 184 och 1999/2000 s. 175.

**6 §** *Är part, vittne eller annan, som skall höras inför rätten, ej mäktig svenska språket må tolk anlitas att biträda rätten.*

*Finnes vid rätten allmän tolk för det språk, varom är fråga, skall han anlitas. I annat fall förordne rätten lämplig person att i målet biträda som tolk.*

*Är den som skall höras allvarligt hörsel- eller talskadad, må ock tolk anlitas att biträda rätten.*

*Ej må den anlitas som tolk, vilken till saken eller till någondera parten står i sådant förhållande, att hans tillförlitlighet därigenom kan anses förringad.*

*Om anställande av allmän tolk så ock om anlitan av tolk, då den som skall höras är allvarligt hörsel- eller talskadad, meddelas bestämmelser av regeringen. (Lag 1975:589.)*

I första stycket sägs att tolk får anlitas för att biträda rätten, om part, vittne eller annan, som skall höras inför rätten, inte behärskar svenska. Att tolk *må* anlitas kan förstås som att rätten fritt kan välja att låta den som skall höras lämna uppgifter på ett annat språk än svenska utan att det översätts. Så är emellertid inte fallet. Tvärtom utgår lagrummet från grundprincipen att rättegången skall föregå på svenska.<sup>29</sup> Undantag bör dock kunna göras i förhållande till danska och norska. I fråga om samiska, finska och meänkieli gäller dessutom särskilda bestämmelser.<sup>30</sup> Att tolk anlitas har inte bara till syfte att underlätta för den som skall höras inför rätten att göra sig förstådd. En lika viktig aspekt är att värna om rättegångens offentlighet.

Någon sanktion mot att rättegången inte hålls på svenska är inte föreskriven, men att t.ex. ett vittnesförhör hålls utan tolk på ett språk som en part inte förstår kan innebära att det förekommit rättegångs-

*Svenska huvudspråk vid rättegång*

*Sanktion*

<sup>29</sup> Jfr NJA II 1943 s. 61 och JO 1995/96 s. 82.

<sup>30</sup> Lag (1999:1175) om rätt att använda samiska hos förvaltningsmyndigheter och domstolar och lag (1999:1176) om rätt att använda finska och meänkieli hos förvaltningsmyndigheter och domstolar.

fel.<sup>31</sup> Enligt vår bedömning torde sålunda en förhandling som hållits utan att en part getts möjlighet att förstå vad som förekommit utgöra en kränkning av rätten till en rättvis rättegång enligt artikel 6 i Europakonventionen.

*Behov av tolk*

Tolk kan behöva anlitas även om alla som skall höras behärskar svenska språket. Sålunda måste en utländsk part som är närvarande vid en förhandling utan att höras i bevissyfte kunna förstå vad som avhandlas där. Om parten inte är kallad att inställa sig personligen och företräds av ombud, bör det dock inte krävas att rätten förordnar tolk. I stället får då parten själv anlita en tolk, som blir att betrakta som ett rättegångsbiträde, och begära ersättning för sina utgifter som en rättegångskostnad.<sup>32</sup>

*Informella kontakter*

Som framhållits av lagstiftaren<sup>33</sup> får tolk anlitas av rätten också vid informella kontakter med en part eller annan. Inget hindrar emellertid att rätten låter sådana kontakter ske på annat språk än svenska.

*Förordnande av tolk*

**Andra stycket** reglerar själva förordnandet av tolk. I första hand skall allmän tolk anlitas. Sådana finns enligt förordning (1984:141) om allmän tolk vid Haparanda och Gällivare tingsrätter för tolkning i finska språket.<sup>34</sup> I övrigt får rätten anlita annan lämplig person. Det skall märkas att det är tillåtet för någon av rättens ledamöter att fungera som tolk.<sup>35</sup>

*Överklagande*

Rättens beslut att förordna tolk går inte att överklaga särskilt.<sup>36</sup>

*Hörsel- eller talskada*

Av **tredje stycket** framgår att tolk får anlitas även i det fall den som skall höras är allvarligt hörsel- eller talskadad. Det får överlämnas till rätten att i det enskilda fallet bestämma om hörsel- eller talskadan är av sådan svårhetsgrad att tolk behövs. På motsvarande sätt som gäller då tolk behövs på grund av språksvårigheter, kan tolk även anlitas för att bistå part som inte skall höras.

Vid förhör med den som är hörsel- eller talskadad kan som ett alternativ till tolk tänkas att frågor ställs och besvaras skriftligt. Det är då

<sup>31</sup> NJA 1974 s. 221.

<sup>32</sup> Jfr under 8 §.

<sup>33</sup> Prop. 1973:30 s. 71.

<sup>34</sup> Jfr 7 § i de i not 30 angivna lagarna.

<sup>35</sup> Jfr Gärde m.fl. s. 51. Den kritik som JO uttalade mot domaren i JO 1995/96 s. 82 hade följaktligen kunnat undgås om rättens ledamot i stället för att hålla förhandlingen på engelska hade fungerat som tolk och sålunda låtit parterna föra sin talan på svenska respektive engelska.

<sup>36</sup> 49 kap. 3 § andra stycket.



med hänsyn till rättegångens offentlighet viktigt att frågorna och svaren läses upp högt, om det finns åhörare närvarande.

**Fjärde stycket** innehåller en jävsbestämmelse av i stort sett samma lydelse som den för sakkunniga.<sup>37</sup> På motsvarande sätt som gäller för domare bör jävsbedömningen utgå från en objektiv måttstock. Att en person tidigare tolkat i samma angelägenhet bör inte medföra att han eller hon är jävig. Tvärtom kan det vara en fördel att samma person tolkat både under förundersökningen och vid huvudförhandlingen i ett brottmål. Om det emellertid görs invändningar från den hörde om att han eller hon inte sagt på det sätt som antecknats i förhørsprotokollet eller det på annat sätt görs påståenden om att tolkningen då utförts felaktigt, bör en annan tolk anlitas. I övrigt bör ledning för jävsbedömningen kunna hämtas från bestämmelserna om domarjäv i 4 kap. 13 §.

*Jäv för tolk*

Hänvisningen i **femte stycket** avser den under kommentaren till andra stycket nämnda förordningen om allmän tolk.

*Allmän tolk*

Det är viktigt att själva **tolkningen** vid domstol inskränks till en ren översättning av vad den hörde sagt. Översättningen bör vara så ordagrann som möjligt. Det bör sålunda inte förekomma, vilket ibland inträffar, att tolken ställer egna frågor till den hörde, andra än sådana som kan behövas för att undanröja risken för att tolken missuppfattat vad den hörde sagt.<sup>38</sup>

*Om själva tolkningen*

**7 §** *Den som anställs som allmän tolk eller eljest förordnas att biträda som tolk skall inför rätten avlägga ed, att han efter bästa förstånd skall fullgöra det uppdrag, som lämnats honom. Finnes anledning antaga att den som förordnas att biträda som tolk skall erhålla ytterligare uppdrag som tolk vid domstolen, må han avlägga ed som avser även framtida uppdrag. (Lag 1975:1288.)*

Eden för tolkar är i sak densamma som för sakkunniga.<sup>39</sup> Som framhålls av Gärde<sup>40</sup> torde ledamot av domstol, som anlitas till tolk, inte behöva avlägga ed.

*Tolkes*

<sup>37</sup> 40 kap. 2 §.

<sup>38</sup> Se vidare om detta bl.a. Backe i SvJT 1975 s. 488.

<sup>39</sup> 40 kap. 9 §.

<sup>40</sup> Gärde m.fl. s. 52.

Noteras bör att generell tolked endast kan avläggas för uppdrag vid en och samma domstol. I motsats till vad som gäller domareden är alltså en tolked som avlagts vid en tingsrätt inte giltig vid en annan domstol.

**8 §** *En tolk har rätt till skälig ersättning för arbete, tidsspillan och utlägg som uppdraget krävt. Regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer fastställer taxa som skall tillämpas vid bestämmande av ersättning. Ersättningen betalas av allmänna medel. (Lag 1984:131.)*

*Tolkersättning*

Tolkersättning utgår enligt en av Domstolsverket fastställd taxa.<sup>41</sup> Från rättspraxis bör vidare följande noteras.

Enligt NJA 1984 s. 334 I bör ersättning för återkallat tolkuppdrag utgå endast om uppdraget har medfört att tolken gått miste om en inkomst som han annars skulle ha kunnat erhålla. I sådant fall bör tolken, inom ramen för vad han kunnat begära för tolkuppdraget, i princip vara berättigad till ersättning för inkomstbortfallet. Hänsyn bör emellertid också tas till i vad mån tolken har haft möjlighet att skaffa något annat uppdrag som ersättning för det återkallade eller på annat sätt kompensera tolkuppdraget. Motsvarande skall gälla om tolkuppdraget tagit kortare tid i anspråk än vad som ursprungligen avsetts.<sup>42</sup>

Av sistnämnda rättsfall framgår också att tolk kan framställa sitt yrkande efter det att handläggningen avslutats.

*Parts egen tolk*

Rätten till ersättning av allmänna medel gäller endast tolk som förordnats av rätten.<sup>43</sup> Har part biträtts av egen tolk är parten ersättningskyldig gentemot tolken. Ersättning för parts utgift kan yrkas inom ramen för vad som utgör skälig rättegångskostnad.

**9 §** *Det ankommer på rättens ordförande att upprätthålla ordningen vid rättens sammanträden och att meddela de föreskrifter som behövs. Han får utvisa den som stör förhandlingen eller på annat sätt uppträder otillbörligt. Han får också begränsa antalet åhörare i rättssalen för att undvika trängsel. Rätten får förbjuda att annan tar upp förhör på fonetisk väg, om det kan*

<sup>41</sup> Taxan förnyas varje år med anledning av omräkning av taxebelopp. Den senaste taxan återfinns i DVFS 2000:15.

<sup>42</sup> NJA 1984 s. 334 II.

<sup>43</sup> Samma mening i Rättegång I s. 152.

*antas att upptagningen så besvärar den som hörs att det blir till men för utredningen. Fotografi får inte tas i rättssalen.*

*Om någon som har utvisats tränger sig in i rättssalen eller om någon i övrigt inte lyder en tillsägelse som har meddelats för att upprätthålla ordningen får rätten förordna att han omedelbart skall tas i häkte och kvarhållas där så länge sammanträdet varar, dock inte längre än tre dagar.*

*Om säkerhetskontroll i domstol finns särskilda föreskrifter. (Lag 2001:177.)*

Enligt första stycket första meningen vilar det på rättens ordförande att upprätthålla ordningen vid rättens sammanträde och meddela de föreskrifter som behövs. Ordföranden bör därvid se till att åhörare inte genom tillrop, viskningar eller andra åtbörder inverkar menligt på förhandlingen.<sup>44</sup> Om någon stör förhandlingen eller på annat sätt uppträder otillbörligt, kan ordföranden visa ut vederbörande.<sup>45</sup> Rättens ordförande får vidare enligt tredje meningen begränsa antalet åhörare för att undvika trängsel. Däremot kan åhörarantalet inte med stöd av denna paragraf begränsas med hänvisning till att en part eller annan känner obehag av att åhörarskaran är stor.

*Ordförandes skyldighet att upprätthålla ordningen*

En fråga som inte alldeles sällan uppkommer är i vilken mån en tilltalad eller annan kan eller bör ha handfängsel i rättssalen. Denna fråga får avgöras av rättens ordförande utifrån de särskilda säkerhetsskäl som gör sig gällande i det enskilda fallet. Enligt vår mening bör rätten därvid normalt ha anledning att acceptera den bedömning av säkerhetsrisken som vaktpersonalen gör.<sup>46</sup>

Särskilt vid åtal mot medlemmar i olika gäng eller organisationer förekommer att kamrater till den tilltalade sitter som åhörare. Deras närvaro kan inverka negativt på utredningen genom att t.ex. målsäganden eller annan känner obehag. Att utvisa kamraterna med stöd av förevarande lagrum kan emellertid endast ske om de uppträder störande eller på annat sätt otillbörligt. Enbart det förhållande att någon är klädd på visst sätt kan knappast anses otillbörligt, annat än om det möjligen skulle vara sedestötande. En annan sak är att en åhörare vid förhör med någon kan utvisas med stöd av t.ex. 36 kap. 18 §.<sup>47</sup>

<sup>44</sup> Ang. vad som kan anses utgöra ordningsstörande beteende, se JK 1985 s. 47, 1986 s. 79 och 1987 s. 47.

<sup>45</sup> Här skall märkas att rätten att visa ut en åhörare inte är knuten till att det skett en tillsägelse. Bedöms det att den som stör förhandlingen på grund av berusning eller dylikt inte kommer att rätta sig efter en tillsägelse kan denne visas ut direkt.

<sup>46</sup> Jfr JO 1973 s. 200 och 1994/95 s. 172.

<sup>47</sup> Jfr JO 1998/99 s. 53.

Som utgångspunkt gäller att det är tillåtet att ta upp allt som förekommer under en förhandling på ljudband.<sup>48</sup> Rätten, parterna och andra som deltar vid sammanträdet bör uppmärksammas på ljudupptagningen.<sup>49</sup> Detta gäller även en upptagning som görs av rätten vid sidan av 6 kap. 6 §, t.ex. av vad parterna anför sakframställningsvis eller vid pläderingen.<sup>50</sup>

Om en ljudupptagning kan antas besvära en person som hörs i rättegången i sådan grad att det blir till men för utredningen kan rätten (dvs. inte ordföranden ensam) förbjuda ljudupptagningen. Däremot kan en upptagning – t.ex. en radiosändning – inte förbjudas med hänvisning enbart till att utredningen påverkas menligt av att vittnen som skall höras senare därigenom kan ta del av vad som förekommit under rättegången. Inte heller kan en ljudupptagning av någon annan del av förhandlingen än ett förhör förbjudas på grund av utredningsskäl. Däremot kan sådan upptagning förbjudas med stöd av första meningen, om upptagningen verkar störande. Beslutsrätten tillkommer i sådant fall rättens ordförande. I motiven till 1981 års ändringar av paragrafen anges vissa exempel på när förbud kan aktualiseras.<sup>51</sup> Ett exempel är att endast en av flera misstänkta eller tilltalade personer lagförs. Vi vill med Fitger<sup>52</sup> framhålla att lagtexten knappast ger stöd för ett förbud mot ljudupptagning med anledning av annat än att upptagningen kan inverka negativt på utredningen mot den som förhandlingen avser vid förhörstillfället. Ett beslut att förbjuda ljudupptagning kan inte överklagas,<sup>53</sup> men däremot bli föremål för resning innan målet avgjorts.<sup>54</sup>

Det råder enligt sista meningen i första stycket ett totalförbud mot fotografering under en pågående förhandling.<sup>55</sup> Däremot anses inte förbudet – trots ordalydelsen – hindra fotografering i rättssalen när förhandling inte pågår. Förbudet har enligt motiven<sup>56</sup> tillkommit därför att fotografering i allmänhet verkar störande på förhandlingen och

<sup>48</sup> JO 1992/93 s. 26–43, Edelstam JT 1994–95 s. 577 f., 1995–96 s. 532 f. och 909 f. samt Baier JT 1994–95 s. 1105 f.; se även JO 1969 s. 39 och 1985/86 s. 93.

<sup>49</sup> Jfr JO 1968 s. 165.

<sup>50</sup> Enligt NJA 1989 s. 504 är en bandupptagning av sakframställning att betrakta som sådan minnesanteckning som enligt 2 kap 9 § TF inte är att anse som allmän handling; se även kommentaren till 6 kap. 6 §.

<sup>51</sup> Prop. 1979/80:87 s. 10.

<sup>52</sup> Fitger s. 5:17

<sup>53</sup> NJA 1993 s. 591.

<sup>54</sup> NJA 1990 s. 576.

<sup>55</sup> Fotografiförbudet omfattar även annan bildupptagning såsom TV-sändning, se prop. 1979/80:87 s. 12 och JO 1992/93 s. 31 och 35.

<sup>56</sup> NJA II 1943 s. 63.

kan vara ägnad att utsätta en tilltalad i brottmål för onödigt lidande.<sup>57</sup> I vart fall sistnämnda ändamål bör tas till intäkt för att fotografering inte bör tillåtas i rättssalen direkt före eller efter förhandlingen. Någon möjlighet att förhindra fotografering av t.ex. en tilltalad på väg till och från rättssalen finns däremot inte.<sup>58</sup>

Den som bryter mot detta stycke eller mot en föreskrift eller ett förbud som meddelats med stöd av paragrafen kan dömas för rättegångsförseelse enligt 9 kap. 5 §. Vid allvarligare slag av störningar kan det även bli fråga om åtal för störande av förrättning enligt 16 kap. 4 § brottsbalken.

*Ansvar*

Enligt **andra stycket** kan rätten häkta den som utvisats från rättssalen och därefter tränger sig in på nytt eller som i övrigt inte lyder en tillsägelse som har meddelats för att upprätthålla ordningen. Den som häktats får kvarhållas så länge sammanträdet pågår, dock längst i tre dagar.

*Häktning av ordningsstörande personer*

Det skall noteras att häktning får ske enbart av den som inte lyder en tillsägelse, som meddelats i syfte att upprätthålla ordningen, dvs. av rättens ordförande enligt första stycket första, andra eller tredje meningen. Att någon gör en förbjuden ljud- eller bildupptagning är inte häktningsskäl, om inte rättens ordförande menar att upptagningen stör ordningen och på grund därav har gett en tillsägelse.

Ett beslut om häktning bör enligt vår mening kunna överklagas enligt 49 kap. 5 § fjärde punkten.<sup>59</sup>

*Överklagande*

Hänvisningen i **tredje stycket** avser lagen (1981:1064) om säkerhetskontroll vid domstol. Säkerhetskontroll förekommer enligt denna lag i två former, allmän och särskild säkerhetskontroll.

*Säkerhetskontroll*

Allmän säkerhetskontroll får genomföras, om det finns anledning att befara att det i en domstols lokaler kan komma att förövas brott som innebär en allvarlig fara för någons liv, hälsa eller frihet eller för omfattande förstörelse av egendom. Sådan säkerhetskontroll beslutas av domstolens chef eller annan lagfaren domare som han eller hon har delegerat beslutanderätten till. Ett beslut om allmän säkerhetskontroll skall avse viss tid och, vid behov, innehålla uppgift om vilka lokaler som beslutet avser.

<sup>57</sup> Dessutom sägs i motiven att ett förbud motverkar uppkomsten av ojämnheter i tillämpningen.

<sup>58</sup> Jfr prop. 1979/80:87 s. 12.

<sup>59</sup> Enligt Petré, Om offentligrättslig användning av våld mot person, 1949, s. 250, är beslutet slutligt och därför överklagbart.

Särskild säkerhetskontroll får genomföras, om det till följd av särskilda omständigheter finns risk för att det i samband med en domstolsförhandling kan komma att förövas brott som angetts i föregående stycket. Beslut fattas av rätten eller, om förhandlingen ännu inte har inletts, av den som skall vara ordförande vid förhandlingen. Beslutet skall avse en viss förhandling.

Innan säkerhetskontroll beslutas skall samråd ske med polismyndigheten och, i fråga om särskild säkerhetskontroll i brottmål, med åklagaren.

Allmän säkerhetskontroll omfattar besökare till domstolens lokaler. Särskild säkerhetskontroll omfattar åhörare och alla som har kallats att närvara vid förhandlingen. Kontrollen avser dock inte rättens ledamöter och andra som skall närvara vid förhandlingen på grund av utövning av allmän tjänst eller offentligt uppdrag och inte heller advokater.

## 6 kap. Om registrering av uppgifter och handlingar

Detta kapitel fick ny rubrik och nytt innehåll den 1 juli 2000. Tidigare innehöll kapitlet bestämmelser om domstols protokoll. Numeras här regler om registrering och aktbildning, vilka delvis till sitt sakliga innehåll hade en motsvarighet i den äldre lydelsen. Kapitlet kompletteras av förordningen (1996:271) om mål och ärenden i allmän domstol (ÄF) och förordningen (1986:104) om registerföring vid allmänna domstolar med hjälp av automatisk databehandling.

*Ny reform*

Syftet med den senaste reformen är att domstolarna själva i stor utsträckning skall kunna bestämma i vilken form nödvändiga anteckningar skall göras i mål och ärenden. Protokollsskyldigheten har därför ersatts med en skyldighet att föra anteckningar. Förutom den inledande paragrafen, som rör registrering och aktbildning, upptar kapitlet sålunda bestämmelser om vilka åtgärder och andra förhållanden som domstolen är skyldig att, på det sätt domstolen finner lämpligt, anteckna. I en avslutande paragraf sägs att kapitlet gäller även i ärenden som handläggs enligt rättegångsbalken.

*Reformens syfte*

Att domstolarna inte längre är skyldiga att föra protokoll innebär inte att bestämmelser om protokollföring förlorat sin betydelse i det praktiska rättslivet. Tvärtom kommer sannolikt under i vart fall över-skådlig tid protokoll att föras vid de allra flesta sammanträden under förberedelsen vid tingsrätt. Det finns därför anledning att något beröra vilka regler som framöver bör gälla om protokollföring i domstol.

*Protokollföring*

Äldre bestämmelser i 6 kap. RB om protokoll kompletterades med regler i 14–18 §§ ÄF. Också dessa regler upphävdes i allt väsentligt den 1 juli 2000. Protokollföring i domstol är därmed i stort sett oreglerad.

Enligt äldre bestämmelser skulle ett protokoll erhålla slutlig avfattning innan förhandlingen avslutades,<sup>1</sup> och sättas upp efter hand som

<sup>1</sup> Upphävda 6 kap. 8 §.

---

sammanträdet pågick eller snarast möjligt efter sammanträdet slut.<sup>2</sup> I praktiken har det normalt gått till så att protokollföraren fört memorianteckningar under sammanträdet och med dessa som grund efter sammanträdet slut satt upp protokollet. Minnesanteckningarna kom därmed att representera protokollets slutliga avfattning och uppsättande av protokollet kom att utgöra endast ett formellt färdigställande i form av renskrivning av minnesanteckningarna.<sup>3</sup> Rättens ordförande hade att genom signering verifiera att protokollet var uppsatt.<sup>4</sup>

Numera gäller enligt 6 kap. 3 § andra stycket att anteckningar skall göras i anslutning till sammanträdet, oberoende av om anteckningarna görs i ett protokoll eller på annat sätt. Något krav på att anteckningen skall ha fått en slutlig avfattning under sammanträdet finns inte.<sup>5</sup> Detta bör dock inte medföra att det görs avsteg från tidigare gällande princip om att protokoll skall utformas i enlighet med de minnesanteckningar som rätten och protokollföraren fört, en princip som dessutom enligt vår mening bör gälla även för anteckningar som sker i annan form än i protokoll. Någon bearbetning av minnesnoteringarna i sakligt hänseende när anteckningen görs bör alltså inte komma i fråga. Detta sammanhänger med anteckningarnas (protokollets) ändamål, att redovisa allt som förekommit i målet som kan bedömas vara av betydelse för en kontroll av att målet handlagts i enlighet med gällande regler och för prövning av t.ex. återopande av nya omständigheter eller ny bevisning.

Det är den som gör en anteckning som har att svara för anteckningens utformning och innehåll. Detta innebär, om protokollform används, att protokollföraren är ansvarig för protokollets innehåll. Något krav på att rättens ordförande skall bekräfta att protokollet satts upp föreligger inte. Med hänsyn till den stora betydelse innehållet i ett protokoll kan ha vid målets fortsatta handläggning eller vid ett överklagande vill vi dock rekommendera att protokollets innehåll på sedvanligt sätt informellt kontrolleras av referenten eller rättens ordförande, så att eventuella oklarheter, ottydigheter och ofullständigheter kan undanröjas. Men varken rättens ordförande eller annan ledamot av rätten har rätt att på egen hand göra språkliga eller sakliga ändringar i anteckningen/protokollet.

<sup>2</sup> Upphävda 16 § ÄF.

<sup>3</sup> Jfr Gärde m.fl. s. 62 och Söderlund s. 144 f.

<sup>4</sup> Upphävda 6 kap. 8 §.

<sup>5</sup> Att detta i praktiken dock krävs vid nedteckning enligt 6 §, se s. 157 f.



**1 §** Vid domstolen skall det föras register över alla mål. Registret skall utvisa tiden då varje mål kommit in, de åtgärder som vidtagits med målet, tiden för målets avgörande och, om missnöje anmälts eller överklagande kommit in, dagen då det skett och de åtgärder som vidtagits.

Handlingarna i målet skall föras samman till en akt. (Lag 2000:172.)

Paragrafen motsvarar i sak tidigare 6 kap. 10 och 11 §§.

Enligt första stycket åvilar det domstolen att föra register över samtliga mål. Registret kan antingen föras i form av dagböcker eller med hjälp av ADB. Närmare bestämmelser om registerföring finns i 2–6 §§ ÄF.

*Målregister*

Av målregistret skall till en början framgå tiden då målet kom in till domstolen. Normalt är det tillräckligt med att dag för inkomst av stämningsansökan eller överklagande antecknas. Från kontrollsynpunkt kan det dock vara lämpligt att beträffande brådskande åtgärder, t.ex. ansökan om eller överklagande av tvångsåtgärder, även anteckna klockslag.

*Målets inkomsttid*

Varje åtgärd som därefter vidtas i målet skall kunna utläsas av målregistret. Sålunda skall fortlöpande registreras vilka handlingar som kommer in till domstolen, vilka beslut som domstolen fattar i målet och vad som i övrigt förekommer. Handlingar skall aktbilageras allt efter hand som de kommer in eller upprättas, med undantag för handlingar som enligt 37 § ÄF får gallras bort vid arkivering. Registerföringen bör göras så snart det kan ske. Det är viktigt att samtliga åtgärder, som innebär att rätten tar befattning med målet på ett sätt som kan ha betydelse för utgången, antecknas, dvs. även telefonsamtal och andra åtgärder som inte manifesteras i en skriftlig handling.

*Löpande åtgärder*

Av registret skall vidare framgå tiden för målets avgörande (normalt tillräckligt med datum) samt dag för anmält missnöje eller inkommet överklagande och de åtgärder som vidtagits med anledning av det. Här skall märkas att överklagandeskriften utgör en handling i underrättens akt endast om överklagandet avvisas som för sent inkommet. Anteckning om rättidsprövning bör därför lämpligen göras direkt i målregistret och inte endast på överklagandeskriften.

*Målets avgörande*

Av andra stycket följer att handlingarna i ett mål skall föras samman till en akt.<sup>6</sup> Med handlingar menas inte endast till domstolen inkomna

*Aktföring*

<sup>6</sup> Se vidare 8–11 §§ ÄF.

skrivelser samt av domstolen utfärdade förelägganden, kallelser och dylikt. Också minnesanteckningar som görs under muntliga sammanträden bör förvaras i akten.<sup>7</sup> Det bör vidare noteras att även en ljudinspelning är att anse som en handling.<sup>8</sup>

*Handläggning efter målets avgörande*

I vissa fall kan det även efter det att en domstol skilt målet från sig uppkomma frågor med anknytning till målet, som rätten måste ta ställning till. Ett sådant exempel är förordnande av offentlig försvarare enligt 21 kap. 4 §. Enligt praxis<sup>9</sup> skall en sådan fråga handläggas som ett särskilt ärende. I praktiken tas oftast ansökan och rättsens beslut in i brottmålets akt. Några formella hinder mot detta föreligger inte.<sup>10</sup>

**2 §** *Av målregistret eller av akten skall det framgå*

*1. domstolens avgöranden i målet, när de har beslutats och vem eller vilka som svarar för beslutet, samt*

*2. vem eller vilka som svarar för gjorda anteckningar.*

*När omröstning har förekommit skall skiljaktiga meningar framgå av målregistret eller av akten. (Lag 2000:172.)*

Paragrafen motsvarar i sak delvis äldre 1 § och 3 § 7 och 8 p.

Enligt **första stycket** skall av målregistret eller akten framgå dels domstolens avgöranden i målet, när de har beslutats och vem eller vilka som svarar för beslutet, dels vem eller vilka som svarar för gjorda anteckningar.

*Dom och beslut*

Domstolens avgörande kan ha formen av dom, slutligt beslut eller icke-slutligt beslut. Att en dom alltid skall sättas upp särskilt och underskrivas av de lagfarna domare som deltagit i avgörandet framgår av 17 kap. 10 § och 30 kap. 8 §. I domen antecknas dessutom regelmässigt vem som i övrigt deltagit som ledamot i rätten. Beträffande slutliga beslut gäller detsamma som i fråga om dom, om det behövs med hänsyn till frågans beskaffenhet.<sup>11</sup> Meddelas slutligt beslut i samband med dom, skall beslutet alltid tas in i domen. Om ett slutligt beslut inte sätts upp särskilt eller tas in i en dom, kan beslutet antecknas på en handling eller föras in i målregistret, genom t.ex. en anteck-

<sup>7</sup> Enligt den numera upphävda 16 § ÄF var detta ett krav; jfr även JO 1985/86 s. 87.

<sup>8</sup> Jfr 2 kap. 3 § TF.

<sup>9</sup> NJA 1950 s. 676 och 1955 s. 558.

<sup>10</sup> Jfr 9 § ÄF och Fitger s. 6:5 f.

<sup>11</sup> 17 kap. 12 § och 30 kap. 10 §.

ning på dagboksbladet. Förs protokoll, skall beslutet tas in i protokollet. Ett icke-slutligt beslut behöver inte i något fall sättas upp särskilt. Däremot skall ett sådant beslut som meddelas i samband med dom, tas in i domen. I övrigt gäller beträffande icke-slutliga beslut det samma som nu sagts om slutliga beslut.

Även om det inte krävs att det upprättas protokoll över handläggning som innefattar beslut, som inte sätts upp särskilt eller tas in i dom, kan det i vissa fall från expedieringssynpunkt vara lämpligt att sätta upp beslut i protokoll. Man bör dock undvika att slentrianmässigt använda sig av protokollform, om det går lika bra att t.ex. anteckna beslutet och vilka som svarat för detta på en handling i målet. Särskilt gäller detta om beslutet inte behöver motiveras särskilt.

Beträffande alla anteckningar som görs i målregistret skall framgå vem som gjort anteckningen. Enklast sker detta genom att vederbörande avslutar anteckningen med sin signatur. *Ansvarig för anteckningen*

Det bör påpekas att rotelinnehavaren, eller annan som har att svara för målets beredande, bär det övergripande ansvaret för att anteckningar görs i rätt tid och på ett riktigt sätt. *Övergripande ansvar*

Av **andra stycket** framgår att en skiljaktig mening skall antecknas i målregistret eller på annat sätt tillföras akten. Upprättas protokoll över omröstningen, skall den skiljaktiga meningen tas in där. Någon skyldighet att använda sig av protokollform på grund av att det förekommer skiljaktig mening finns dock inte. Det går oftast lika bra att teckna ned den skiljaktiga meningen på en fristående handling och aktbilagera denna. *Skiljaktig mening*

**3 §** Vid ett sammanträde skall följande antecknas:

1. tid och ställe för sammanträdet,
2. vilka som deltar i sammanträdet,
3. rättegångsfullmakter som ges muntligen inför domstolen,
4. när sammanträdet hålls inom stängda dörrar, anledningen till det,
5. parternas yrkanden och invändningar samt medgivanden eller bestridanden av motpartens yrkanden,
6. yrkanden av andra än parter samt parternas medgivanden eller bestridanden av sådana yrkanden,
7. den utredning som läggs fram,
8. vad som iakttas vid en syn på stället, samt
9. det som i övrigt förekommer vid ett sammanträde, i den

*mån det kan ha betydelse för parterna eller för högre rätt att det antecknas.*

*Anteckningarna skall göras i anslutning till sammanträdet.*

*Bestämmelserna i 4 kap. 13 § om jäv gäller för den som gör anteckningarna. (Lag 2000:172.)*

Paragrafen motsvarar i sak delvis äldre 3 § 1–4 och 6 p., 5 § första stycket 1–3 p. samt 6 § första stycket.

*Anteckningar vid sammanträde*

I första stycket anges de uppgifter som, i den mån de förekommer, alltid skall antecknas med anledning av ett sammanträde. Med sammanträde i lagrummets mening avses endast sådana sammanträden vid vilka parterna har rätt att närvara. Däremot spelar det självklart ingen roll om parterna inställt sig eller uteblivit. Telefonsamtal och andra kontakter mellan domstolen och ena parten är inte att anse som sammanträden. Däremot är paragrafen tillämplig vid mer ”formella” överläggningar – även telefonkonferens – mellan domstolen och parterna för t.ex. planering av målets handläggning.<sup>12</sup>

*Form för anteckning*

I förhållande till äldre rätt gäller inget krav på att de uppgifter som nämns i paragrafen skall protokollföras, utan rätten kan själv välja i vilken form uppgifterna skall antecknas. Enligt 15 § ÄF gäller sålunda att anteckningar skall göras i ett protokoll, om inte uppgifterna framgår av en dom eller särskilt uppsatt beslut som tillkommer i anslutning till sammanträdet eller antecknas i målregistret eller på någon handling i akten. Uppgifterna skall redovisas på ett sådant sätt att de lätt kan återfinnas.

Av 17 kap. 7 § och 30 kap. 5 § följer att flera av de uppgifter som nämns i förevarande paragraf skall anges i domen.<sup>13</sup> Allmänt kan därför sägas att det, särskilt med hänsyn till 4 §, regelmässigt bör upprättas protokoll vid sammanträde för muntlig förberedelse, medan det mer sällan behöver föras protokoll vid sammanträden som mynnar ut i en dom eller ett slutligt beslut som sätts upp särskilt. Följaktligen bör det som huvudregel inte föras protokoll vid huvudförhandling i hovrätt.<sup>14</sup> De uppgifter som inte framgår av domen kan antecknas i målregistret eller, såsom i fråga om vittnesersättning, på en handling som bifogas akten.<sup>15</sup>

<sup>12</sup> Jfr JO 1995/96 s. 31 f.

<sup>13</sup> Se ang. slutliga beslut, 17 kap. 12 § och 30 kap. 10 §.

<sup>14</sup> Jfr prop. 1999/2000:26 s. 78.

<sup>15</sup> Märk att beslut om ersättning kan delegeras så att de fattas utanför rättssalen av annan än sittande rätt, se prop. 1999/2000:26 s. 81 ff.

Att tid och ställe för sammanträdet (p. 1) skall antecknas behöver *Tid och ställe* inte närmare kommenteras.

Med deltagare (p. 2) avses samtliga som inställt sig vid sammanträdet på rättens eller en parts begäran, såsom vittnen, sakkunniga, vårdnadshavare, personutredare osv. Däremot krävs enligt vår mening inte anteckning om personer som kallats men uteblir. Föranleder utevaron ett särskilt beslut av rätten skall detta nedtecknas enligt 2 §. Självklart skall det av anteckningen tydligt framgå i vilken egenskap en person närvarar. *Deltagare*

Muntliga rättegångsfullmakter (p. 3) kan, om protokoll inte upprättas, antecknas på dagboksbladet (målregistret). *Fullmakt*

Detsamma gäller rättens motivering till att ett sammanträde helt eller delvis hålls inom stängda dörrar (p. 4). Hänvisning bör ske till de lagrum i rättegångsbalken och annan lagstiftning som åberopas som skäl för beslutet. *Stängda dörrar*

Med parternas yrkanden och invändningar samt medgivanden och bestridanden (p. 5) avses parternas inställningar i såväl rättegångsfrågor som själva saken. I normalfallet framgår dessa uppgifter av en dom eller ett särskilt uppsatt slutligt beslut. Någon ytterligare anteckning behöver då inte ske. *Yrkanden m.m.*

När det gäller yrkanden av andra än parter (p. 6) framställs sådana huvudsakligen av vittnen, sakkunniga och tolkar. Yrkandena, liksom parternas medgivanden och bestridanden av dessa, kan antecknas på en särskild handling och bifogas akten.<sup>16</sup>

Också den utredning som läggs fram (p. 7) antecknas regelmässigt i en dom eller särskilt uppsatt slutligt beslut och gör ytterligare anteckning obehövlig. Här skall även uppmärksammas regleringen avseende muntlig bevisning i 6 §. Med utredning avses även handlingar som föredras i personaliadelen i brottmål. *Utredning*

I den mån vad som iakttas vid syn på stället (p. 8) inte redovisas i rättens avgörande kan anteckningar göras i en särskild handling som bifogas akten. Någon anledning att enbart på grund av syn upprätta protokoll vid en huvudförhandling föreligger alltså inte. *Syn*

Den avslutande punkten i förevarande stycke (p. 9) avser enligt motiven<sup>17</sup> sådant som avviker från den vanliga gången vid ett sammanträde. Det kan t.ex. röra sig om att rätten under sammanträdet *Särskilda händelser*

<sup>16</sup> När det gäller vittnen och sakkunniga kan, om beslutsfattandet inte sker utanför rättsalen, anteckning göras på samma handling som används för redovisning av bandinspelning och som tidigare lades som en bilaga till protokollet.

<sup>17</sup> Prop. 1999/2000:26 s. 77.

måste fatta beslut över en framställd ansökan om intervention eller parts åberopande av nya omständigheter eller ny bevisning. Också vad som förekommer vid häktningsförhandlingar nämns som exempel på anteckningar enligt denna punkt. Vi menar dock att det snarast tillhör den vanliga gången vid en häktningsförhandling att den misstänkte utfrågas och uttalar sig om den påstådda gärningen. Anteckningar om det som sägs kan tveklöst många gånger vara av stort värde, inte minst för åklagaren. Enligt vår mening bör emellertid domstolens skyldighet att göra sådana anteckningar bedömas enligt 4 § punkt 1.

Att det inträffar mindre vanliga händelser vid ett sammanträde kan föranleda att det upprättas ett protokoll, men det är inte nödvändigt att så sker. Anteckningar kan många gånger lika väl göras i målregistret eller på en särskilt upprättad handling som biläggs akten.

*Tid för anteckningen*

I **andra stycket** sägs att anteckningar enligt första stycket skall göras i anslutning till sammanträdet. Med det bör förstås att anteckningen skall göras antingen under sammanträdet eller snarast möjligt därefter.<sup>18</sup> Att en dom eller ett särskilt uppsatt slutligt beslut meddelas först en tid efter sammanträdet kräver inte att anteckning görs även på annat sätt än i avgörandet.

*Jäv*

**Tredje stycket** anger att 4 kap. 13 § om domarjäv gäller även för den som gör en anteckning i målregistret eller som på annat sätt framgår av akten. Äldre bestämmelser om protokollförare och vem som skall föra protokoll har upphört att gälla. I stället är det en intern fråga för domstolen att bestämma vem som skall göra anteckningar, oberoende av form. Beträffande sekretess kan hänvisas till 12 kap. 5 § sekretesslagen.

**4 §** *Vid ett sammanträde som hålls under förberedelsen av ett mål och som inte endast avser bevisupptagning skall utöver vad som anges i 3 § följande antecknas:*

- 1. i korthet de omständigheter som parterna åberopar samt motpartens yttrande över dessa omständigheter,*
- 2. de bevis som parterna vill åberopa och vad de vill styrka med varje särskilt bevis, samt*
- 3. det som i övrigt behövs till ledning för en huvudförhandling. (Lag 2000:172.)*

<sup>18</sup> Se ovan s. 152.

Bestämmelsen motsvarar i sak väsentligen tidigare 4 § första stycket 2–4 p. och tredje stycket.

I paragrafen ges kompletterande anvisningar till 3 § om vilka uppgifter som skall antecknas vid ett sammanträde under förberedelsen. Sådana sammanträden kan avse såväl rättegångsfrågor som själva saken. Exempel på sammanträden som avses är muntlig förberedelse i tvistemål, häktningsförhandling<sup>19</sup> och kvarstadsförhandling. Även s.k. planeringssammanträden faller under lagrummet. Däremot är sammanträden som endast avser bevisupptagning uttryckligen undantagna från paragrafens tillämpningsområde. För de situationer då domstol har att ta upp bevisning utan att den skall fatta något slutligt avgörande i målet gäller i stället enligt 5 § ett krav på att det skall föras protokoll. Också andra sammanträden där det endast förekommer bevisupptagning, t.ex. bevisupptagning utom huvudförhandling<sup>20</sup> eller muntligt förhör enligt 52 kap. 11 §, omfattas enligt lagtextens ordalydelse av undantagsbestämmelsen. Av motiven framgår dock att detta inte varit lagstiftarens avsikt.<sup>21</sup> Begränsas sammanträdet till enbart bevisupptagningen är det emellertid svårt att se vilka anteckningar som bör göras, utöver det som följer av 3 och 6 §§. I praktiken ges emellertid parterna, särskilt vid sammanträde enligt 52 kap. 11 §, ofta möjlighet att argumentera i sak. Det finns då anledning att, i enlighet med de ändamål som ligger bakom regleringen, göra anteckningar i enlighet med förevarande paragraf.

Även om det inte ställs krav på protokollföring vid sammanträden som regleras i denna bestämmelse bör av praktiska skäl som huvudregel föras protokoll.<sup>22</sup>

Enligt *första punkten* skall i korthet antecknas de omständigheter som parterna åberopar samt motpartens yttrande över dessa omständigheter. Med omständigheter menas i detta sammanhang såväl rättsfakta som bevisfakta.<sup>23</sup> Däremot behöver inte hjälpfakta till bevisfakta antecknas.<sup>24</sup> Hjälpfakta bör dock antecknas i den mån det är till fördel för målets fortsatta handläggning. Begreppet omständigheter avser faktiska förhållanden. De rättsgrunder som parterna åberopar samt

*Kompletterar  
6:3*

*Sammanträden  
som avses*

*Begreppet om-  
ständigheter*

<sup>19</sup> Ang. anteckningar vid häktningsförhandling se kommentaren till 3 § 1 st. 9 p.

<sup>20</sup> Se bl.a. 23 kap. 15 §, 36 kap. 19 §, 37 kap. 3 §, 38 kap. 6 §, 39 kap. 2 och 5 §§ samt 40 kap. 5 och 11 §§.

<sup>21</sup> Prop. 1999/2000:26 s. 135.

<sup>22</sup> Jfr 15 § ÄF samt ovan s. 156.

<sup>23</sup> Jfr Gärde m.fl. s. 57.

<sup>24</sup> Jfr prop. 1999/2000:26 s. 78.

den rättsliga argumentering som de för fram behöver däremot inte antecknas. Som framhålls i kommentaren till 3 p. kan det dock ibland finnas skäl för domstolen att anteckna även parternas inställning i rättsfrågor.

Av lagtexten framgår att det skall vara fråga om en kortfattad redogörelse för åberopade omständigheter. Domstolen bör därvid vinnlägga sig om att utforma anteckningarna så att de kan läggas till grund för såväl en skriftlig sammanfattning enligt 42 kap. 16 § och en tillämpning av 42 kap. 15 a § som handläggningen vid huvudförhandlingen. Rättens ledamöter, som inte deltagit vid målets förberedande för huvudförhandling, bör enkelt genom en jämförelse med anteckningar enligt förevarande paragraf kunna kontrollera att parterna sakframställningsvis inte för in nytt material vid huvudförhandlingen.

*Bevis*

I *andra punkten* anges att domstolen skall anteckna de bevis som parterna vill åberopa och vad de vill styrka med varje särskilt bevis. Med bevis menas här bevismedel. Bevistemat skall antecknas med samma konkretionsgrad och krav i övrigt som gäller för innehållet i en stämningsansökan. I bevistemat skall sålunda noga anges vilka rättsfakta, bevisfakta eller hjälpfakta som parten vill styrka genom beviset. Detta har betydelse för dels motpartens möjligheter att förbereda sin bevisning, dels rättens planering av huvudförhandlingen, dels kostnadskonsekvenserna av att parten vid förhöret vill gå utöver det angivna bevistemat.

*Övriga uppgifter*

Vidare skall enligt *tredje punkten* det som i övrigt behövs till ledning för en huvudförhandling antecknas. Exempel på sådana anteckningar är adresser till vittnen, parternas inställning till rättens sammansättning och planeringsfrågor. I motsats till äldre bestämmelser föreligger inget förbud för domstolen att under förberedelsen anteckna parternas utveckling av talan i rättsligt hänseende. Tvärtom anges i motiven<sup>25</sup> att det i många förberedelsefall är av processekonomiska skäl viktigt att domstolen antecknar den rättsliga argumenteringen. I det sammanhanget bör framhållas vikten av att domstolen håller isär parternas åberopanden av rättsfakta, dvs. grunden för talan, från den s.k. rättsliga grunden. Påpekas bör också att det förhållandet att det kan finnas processekonomiska skäl att utreda parternas inställning i rättsfrågor innebär inte att rätten kan göra avsteg från principen om iura novit curia eller att domstolen kan avkräva parten att redovisa en slutgiltig inställning i en rättsfråga.

<sup>25</sup> Prop. 1999/2000:26 s. 79.



**5 §** När ett bevis tas upp av en domstol som inte har att fatta något slutligt avgörande i målet eller ärendet, skall det upprättas ett protokoll över vad som förekommer. (Lag 2000:172.)

Paragrafen är den enda som föreskriver skyldighet för domstolen att föra protokoll i mål och ärenden enligt rättegångsbalken. Skyldigheten gäller i de fall domstolen tar upp bevisning utan att den har att fatta ett slutligt avgörande i målet eller ärendet. Bestämmelser som ger möjlighet till sådan bevisupptagning återfinns bl.a. i 35 kap. 11 §, 41 kap. samt lagen (2000:562) om internationell rättslig hjälp i brottmål, lagen (1946:816) om bevisupptagning åt utländsk domstol och lagen (1946:818) om bevisupptagning åt vissa internationella organ. Som anmärkts under 4 § omfattar förevarande paragraf däremot inte bevisupptagning utom huvudförhandling av samma domstol som har att slutligt avgöra målet eller ärendet.

*Bevisupptagning vid annan domstol*

**6 §** Berättelse som avges i bevissyfte skall tas upp genom ljudinspelning eller, i den omfattning berättelserna kan antas vara av betydelse i målet, skrivas ned. Detta gäller dock inte vid huvudförhandling i Högsta domstolen.

Om berättelsen skrivs ned, skall parterna och den som hörts genast få tillfälle att kontrollera det som skrivits. Den som lämnat berättelsen skall tillfrågas om han eller hon har något att invända mot innehållet. En invändning som inte leder till någon ändring skall antecknas. Därefter får det som skrivits inte ändras. (Lag 2000:172.)

I sak motsvarar paragrafen innehållet i tidigare 6 §, 8 § andra stycket och 9 §.

Paragrafen reglerar domstolens dokumentation av berättelser som avges i bevissyfte. I det sammanhanget skall uppmärksammas att förhör i bevissyfte kan äga rum med andra än de som formellt faller under rättegångsbalkens bestämmelser om vittnen, parter och sakkunniga. Också förhör i brottmål med t.ex. vårdnadshavare, personutredare och företrädare för behandlingshem har ett bevissyfte (om än ofta begränsat till påföljdsdelen i brottmål) och omfattas av förevarande paragraf.<sup>26</sup>

*Dokumentering av muntlig bevisning*

Enligt första stycket skall berättelser som avges i bevissyfte tas upp genom ljudinspelning eller skrivas ned. I praktiken används närmast

*Ljudinspelning*

<sup>26</sup> Se bl.a. Söderlund s. 141 och JO 1950 s. 220 för kritik mot bruket att anse att sådana förhör hålls endast upplysningsvis.

undantagslöst ljudupptagning, normalt genom bandinspelning men digital form kan antas bli vanligare i framtiden.

*Nedtecknande*

Om domstolen i stället för ljudinspelning väljer att skriva ned berättelsen, skall nedtecknandet begränsas till sådant som kan antas vara av betydelse i målet. Därvid skall beaktas att syftet med nedtecknandet är inte att det nedskrivna skall utgöra underlag för rättens avgörande utan avsikten är att domstolen och parterna därigenom skall kunna kontrollera att de uppgifter som lämnats inte kommer att förbigås vid prövningen.<sup>27</sup> Nedtecknandet bör därför begränsas till de sakförhållanden som utgör bevisemat samt sådant som har betydelse för att bedöma tilltro och trovärde.<sup>28</sup>

*Sammanträdesform*

Det spelar för lagrummets tillämpning ingen roll vid vilken typ av sammanträde som bevisningen tas upp. Paragrafen är alltså tillämplig såväl vid bevisupptagning utom huvudförhandling som vid huvudförhandling samt vid sådan bevisupptagning som avses i 5 §. Undantaget är dock enligt lagtexten huvudförhandling i Högsta domstolen.<sup>29</sup>

*Ljudupptagning i annat fall*

Bestämmelsen bör inte tolkas e contrario, så att domstolen är förhindrad att genom ljudinspelning dokumentera annat som förekommit vid en förhandling, t.ex. parternas sakframställningar eller pläderingar. En sådan inspelning får dock anses gjord enbart för domstolens interna bruk och är ur offentlighetssynpunkt att betrakta som en sådan minnesanteckning som avses i 2 kap. 9 § TF.<sup>30</sup>

*Kopia eller utskrift av ljudinspelning*

I 19 § ÄF finns bestämmelser om domstols skyldighet att tillhandahålla kopia eller utskrift av bandinspelning. Utskrift behöver endast göras om domstolen anser att det finns särskilda skäl för det. I sådant fall skall utskriftens riktighet bestyrkas och ett exemplar av den tas in i akten.

*Arkivering*

Enligt 20 § ÄF skall en bandinspelning bevaras i två månader efter det att domstolen avgjorde målet eller ärendet, dock vid överklagande alltid till dess att det föreligger ett lagakraftvunnet avgörande.

*Protokoll*

Även om det numera föreligger en ytterst begränsad skyldighet för rätten att föra protokoll kan det antas att protokoll i många fall förs vid sammanträden då en berättelse tas upp genom ljudinspelning. I sådant fall anses enligt praxis att bandinspelningen utgör en del av protokollet och därmed blir allmän handling först sedan protokollet

<sup>27</sup> Jfr NJA II 1943 s. 68.

<sup>28</sup> Se vidare Gärde m.fl. s. 59, Söderlund s. 139 f. och Fitger s. 6:16.

<sup>29</sup> Däremot gäller dokumentationsskyldigheten enligt paragrafen vid bevisupptagning utom huvudförhandling i HD.

<sup>30</sup> Jfr NJA 1989 s. 504; se även kommentaren till 5 kap. 9 §.

har justerats.<sup>31</sup> Om protokoll inte förs, synes en tillämpning av 2 kap. 3 § och 7 § andra stycket 3 TF leda till att bandupptagningen blir en allmän handling så fort rätten färdigställt bandet, dvs. gjort nödvändiga anteckningar för identifiering av inspelningen.<sup>32</sup>

Nämnas bör vidare att det sedan den 1 januari 2000 pågår en försöksverksamhet med videokonferens i rättegång.<sup>33</sup> Försöket pågår vid 13 domstolar och innebär bl.a. att bevisning får tas upp genom videokonferens, om det är lämpligt med hänsyn till bevisningens art och övriga omständigheter, eller om bevisupptagning enligt reglerna i rättegångsbalken skulle medföra kostnader eller olägenheter som inte står i rimligt förhållande till betydelsen av att bevisningen tas upp på ett sådant sätt.

*Videoupptagning*

I **andra stycket** ges anvisningar om hur domstolen skall förfara om en berättelse skrivs ned i stället för att ljudinspelar. Parterna och den som hörts skall då genast få tillfälle att kontrollera det som skrivits. Den hörde skall dessutom tillfrågas om han eller hon har någon invändning mot det som skrivits ned. Framställs invändning skall denna antecknas, om den inte leder till att innehållet i det nedskrivna ändras. Efter det att parterna och den som hörts på detta sätt fått kontrollera innehållet i rätts nedteckning av berättelsen får det som skrivits inte ändras.

*Förfarandet vid nedteckning av berättelse*

Genom parternas och den hördes kontroll av rätts nedteckning ges sålunda det som skrivits ett slutligt innehåll. Kontrollen kan ske antingen genom att det som skrivits ned läses upp för parterna och den som hörts eller genom att dessa på annat sätt ges tillfälle att ta del av det nedskrivna. Det ligger i sakens natur att granskningen skall ske snarast möjligt och innan förhandlingen avslutas. Däremot är det inte alltid så att rätten redan i samband med granskningen hunnit ge det nedskrivna en slutlig form. Särskilt gäller detta om rätten för protokoll och det som skrivits skall tas in i protokollet. I sådant fall får parternas och den hördes kontroll avse innehållet i de memorialanteckningar som rätten fört. Dessa minnesanteckningar får därefter inte ändras

<sup>31</sup> 2 kap. 3 och 7 §§ TF samt RH 1990:89; se även prop. 1999/2000:26 s. 135.

<sup>32</sup> Denna ståndpunkt utgår från uppfattningen att bandinspelningen är att anse som en med protokoll jämförlig anteckning enligt 2 kap. 7 § andra stycket 3 TF. I annat fall torde en tillämpning av 2 kap. 7 § första stycket TF leda till att bandinspelningen blir allmän handling först när målet har slutbehandlats hos domstolen, dvs. i vart fall senast när dom eller beslut lämnats för expediering.

<sup>33</sup> SFS 1999:856.

eller frångås vid upprättandet av protokollet och skall förvaras i akten.<sup>34</sup>

*7 § Det som i detta kapitel sägs om mål gäller även ärenden som handläggs enligt denna balk. (Lag 2000:172.)*

Paragrafen motsvarar i sak den äldre 12 §.

*Ärenden*

Bestämmelsen anger att reglerna i förevarande kapitel också skall tillämpas vid handläggning av ärenden enligt rättegångsbalken. I det sammanhanget bör märkas att ärenden enligt balken skall registreras som tvistemål eller brottmål.<sup>35</sup>

<sup>34</sup> Jfr numera upphävda 16 § ÄF.

<sup>35</sup> 3 § ÄF.

## 7 kap. Om åklagare och om jäv mot anställda inom polisväsendet

Den 1 januari 2002 genomförs en tämligen genomgripande reformering av 7 kap.<sup>1</sup> Ändringarna syftar huvudsakligen till att anpassa lagstiftningen till åklagar- och domstolsorganisationen. Särskilt åklagarreformen 1996 innebar att bestämmelserna i rättegångsbalken inte kom att stämma särskilt väl överens med den organisatoriska strukturen. De nya bestämmelserna innebär dessutom en utvidgning av jävsbestämmelserna. Ändringarna är inte av sådan karaktär att de bör föranleda några tillämpningssvårigheter i ett övergångsskede. Lagändringen innehåller inte heller några särskilda övergångsbestämmelser.

*Ny reform*

Åklagarnas viktigaste uppgift är att föra det allmännas talan i brottmål och andra med straffrättskipningen sammanhörande frågor. Som exempel på det senare kan nämnas talan enligt lagen (1986:1009) om förfarandet i vissa fall vid förverkande m.m. och beivstalan enligt lagen (1964:167) om unga lagöverträdare. En annan uppgift är att besluta angående besöksförbud enligt lagen (1988:688) om besöksförbud. När det gäller brottmålsprocessen tillhör ett av de viktigaste inslagen i åklagarens uppgifter att fungera som förundersökningsledare i de fall saken inte är av enkel beskaffenhet.<sup>2</sup> En annan viktig uppgift för åklagaren är att föra talan om enskilt anspråk för målsäganden.

*Åklagares huvudsakliga uppgift*

Kapitlet innehåller bestämmelser om allmänna åklagare, deras titlar samt inbördes behörighet och ansvarsuppgifter. Också för biträdande åklagare och extra åklagare ges bestämmelser i kapitlet. Vidare finns här jävsbestämmelser för åklagare och anställda inom polisväsendet. Slutligen anges i en paragraf vad som gäller beträffande särskilda åklagare.

*Kapitlets innehåll i korthet*

<sup>1</sup> Prop. 2000/01:92.

<sup>2</sup> 23 kap. 3 §.

EBM

Ett särskilt inslag i åklagarorganisationen är sedan den 1 januari 1998 Ekobrottsmyndigheten.<sup>3</sup> Denna leds av en generaldirektör, som vid handläggning av åklagarfrågor har ställning som överåklagare. Ekobrottsmyndigheten består vidare av avdelningar, vars chefer vid handläggning av åklagarfrågor är att anse som vice överåklagare. Vid myndigheten tjänstgör i övrigt åklagare, poliser, ekonomer m.fl. Åklagarna vid myndigheten har samma titlar, befogenheter osv. som åklagare på övriga åklagarmyndigheter, dvs. förevarande kapitel är direkt tillämpligt på dem.

*Behovet av lagreglering*

Att åklagarorganisationen regleras i rättegångsbalken och inte enbart genom förordningar och instruktioner sammanhänger särskilt med åklagarnas centrala och självständiga roll under förundersökningen. Åklagarna har sålunda befogenhet att besluta om tvångsmedel, t.ex. anhållande och husrannsakan. Därutöver har åklagare långtgående möjligheter att utfärda strafföreläggande, innefattande såväl böter som villkorlig dom.<sup>4</sup> Med hänsyn till att 11 kap. 4 § RF stadgar att bestämmelser om rättegången skall finnas i lag anses det mot denna bakgrund nödvändigt att reglera huvuddragen av åklagarorganisationen i rättegångsbalken.<sup>5</sup>

**1 § Allmänna åklagare är:**

- riksåklagaren och vice riksåklagaren,
- överåklagare och vice överåklagare, samt
- chefsåklagare, vice chefsåklagare och kammaråklagare.

*Närmare bestämmelser om åklagarväsendet meddelas av regeringen. (Lag 2001:280.)*

*Allmänna åklagare*

I första stycket anges olika kategorier av allmänna åklagare: riksåklagaren (RÅ) och vice RÅ, överåklagare och vice överåklagare, chefsåklagare och vice chefsåklagare samt kammaråklagare.

*Åklagarorganisationen*

Åklagartitlarna avspeglar den reformering av åklagarväsendet som genomfördes den 1 juli 1996. Sedan dess är landet indelat i åklagardistrikt med en åklagarmyndighet i varje distrikt.<sup>6</sup> I varje åklagardistrikt

<sup>3</sup> Förordning (1997:898) med instruktion för Ekobrottsmyndigheten.

<sup>4</sup> 48 kap. 4 §.

<sup>5</sup> Jfr prop. 2000/01:92 s. 13.

<sup>6</sup> Se ang. detta och det följande åklagarförordningen (1996:205).

finns det flera åklagarkammare. Enligt 5 § åklagarförordningen är överåklagaren chef för en åklagarmyndighet. Chefsåklagare leder arbetet på en åklagarkammare.

Ett stort antal kammaråklagare är anställda som specialiståklagare. Det är dels fråga om åklagare med specialistkompetens inom ett visst område, såsom internationell brottslighet eller miljöbrottslighet, dels s.k. generalistspecialister. Specialisttjänsterna har inneburit ökade möjligheter att befordra åklagare utan att ge dem arbetsledande funktioner.

*Specialist-  
åklagare*

Bland de instruktioner och föreskrifter som avses i **andra stycket** kan nämnas åklagarförordningen (1996:205), förordning (1989:847) med instruktion för Riksåklagaren, förordning (1964:740) med föreskrifter för åklagare i vissa brottmål samt förordning (1993:1467) med bemyndigande för Riksåklagaren att förordna om väckande av åtal i vissa fall.

*Särskilda fö-  
reskrifter*

**2 §** Riksåklagaren är under regeringen högste åklagare och har ansvaret för och ledningen av åklagarväsendet.

*Vice riksåklagaren är riksåklagarens ställföreträdare. I övrigt får vice riksåklagaren i den omfattning som riksåklagaren bestämmer utföra de åklagaruppgifter som riksåklagaren får utföra.*

*Under riksåklagaren har de överåklagare som är myndighetschefer inom åklagarväsendet ansvaret för och ledningen av åklagarverksamheten. (Lag 2001:280.)*

**Första stycket** anger RÅ som högste åklagare och ansvarig för åklagarväsendet i landet. Av lagrummet framgår också att RÅ lyder direkt under regeringen, vilket är ett återgivande av 11 kap. 6 § RF. Enligt sin instruktion har RÅ tillsyn över åklagarväsendet och skall verka för lagenlighet, följdriktighet och enhetlighet vid rättstillämpningen. RÅ skall vidare som central förvaltningsmyndighet leda och samordna verksamheten samt se till att den bedrivs effektivt.

*RÅ*

I **andra stycket** regleras behörigheten för vice RÅ.<sup>7</sup> I samband med inrättandet av en biträdande RÅ uttalades bl.a. att denne skulle fungera som RÅ vid ledighet eller förfall för RÅ och att arbetsfördelningen i övrigt mellan RÅ och biträdande RÅ fick bestämmas av RÅ, men att

*Vice RÅ*

<sup>7</sup> Motsvarande bestämmelse fanns tidigare i 4 § RÅ:s instruktion. Vice RÅ benämndes då biträdande RÅ.

RÅ i möjligaste mån själv skulle avgöra ärenden av särskild vikt från principiella synpunkter.<sup>8</sup> Uttalandena har fortfarande bärkraft.<sup>9</sup>

*Överåklagare*

Av **tredje stycket** framgår att överåklagarna har ansvaret för och ledningen av åklagarverksamheten inom sitt respektive myndighetsområde.

**3 §** *Riksåklagaren och vice riksåklagaren anställs med fullmakt genom beslut av regeringen. (Lag 2001:280.)*

*Anställningsform*

Av paragrafen framgår att RÅ och vice RÅ anställs av regeringen med fullmakt. Övriga åklagares anställningar regleras i åklagarförordningen och instruktionerna för allmänna åklagare. Enligt dessa anställs överåklagare och vice överåklagare genom beslut av regeringen efter anmälan av RÅ.<sup>10</sup> Beträffande chefsåklagare, vice chefsåklagare och kammaråklagare gäller att de anställs genom beslut av RÅ efter förslag av Tjänsteförslagsnämnden. Andra åklagare anställs av respektive myndighet.

**4 §** *Allmänna åklagare utför åklagaruppgifter i tingsrätt och hovrätt. Endast riksåklagaren är emellertid allmän åklagare i hovrätt i mål som avses i 2 kap. 2 § första stycket.*

*Riksåklagaren är allmän åklagare i Högsta domstolen.*

*Om ett överklagande har gjorts till Högsta domstolen endast av enskild part, får även en annan allmän åklagare föra talan där, efter förordnande av riksåklagaren. (Lag 2001:280.)*

*Allmän åklagares tjänsteuppgift*

I **första stycket** anges att allmänna åklagare utför åklagaruppgifter i tingsrätt och hovrätt.<sup>11</sup> Vem som är allmän åklagare framgår av 1 §. Den allmänna behörigheten för åklagarna är begränsad på så sätt att RÅ är ensam allmän åklagare i hovrätt i mål som avser ansvar eller enskilt anspråk på grund av brott som begåtts i tjänsten av domare och vissa andra befattningshavare vid tingsrätt eller inskrivningsmyndighet.

*Andra åklagare*

Av 18 § åklagarförordningen framgår att en assistentåklagare får utföra de åklagaruppgifter som tillkommer kammaråklagare. Dess-

<sup>8</sup> Prop. 1964:100 s. 265.

<sup>9</sup> Prop. 2000/01:92 s. 13 f.

<sup>10</sup> Om detta och följande se 21 och 22 §§ åklagarförordningen.

<sup>11</sup> Se även 5 § nedan.



utom får enligt 7 § nedan biträdande åklagare och extra åklagare förordnas att, med vissa begränsningar, utföra allmänna åklagares uppgifter.<sup>12</sup>

Enligt 8 § åklagarförordningen skall överåklagare och vice överåklagare handlägga sådana mål som av särskilda skäl bör handläggas av dem. Av 17 § samma förordning framgår att endast överåklagare, vice överåklagare, chefsåklagare och vice chefsåklagare får handlägga frågor om brott som arbetstagare inom polisväsendet misstänks ha begått i samband med arbetet, med undantag för de flesta trafikbrott.

*Handläggning av särskilda mål*

Det ankommer på rätten att bevaka att åtal väcks och utförs av en behörig åklagare. I denna kontroll bör dock inte anses ingå att bedöma om t.ex. ett mål är av sådan beskaffenhet att en assistentåklagare enligt 18 § åklagarförordningen inte bör utföra åtalet. Brister det i åklagarens behörighet föreligger rättegångshinder. Ett sådant hinder kan läkas i högre rätt.<sup>13</sup>

*Rättens prövning av åklagares behörighet*

Enligt **andra stycket** är RÅ ensam allmän åklagare i Högsta domstolen. Behörigheten för RÅ att föra talan gäller dock enligt 1 § instruktionen för RÅ inte i mål om brott som i tjänsten begåtts av statsråd, justitieråd, regeringsråd, riksdagens ombudsmän, justitiekanslern eller den som utövar riksåklagarens tjänst. I dessa fall väcks åtal av JK, JO eller riksdagens konstitutionsutskott. Också i sistnämnda fall torde dock själva åtalet föras av JK

*Åklagare i HD*

I **tredje stycket** görs undantag från andra stycket på så sätt att lägre åklagare får föra talan i Högsta domstolen i mål som överklagats dit enbart av enskild part. För den lägre åklagarens behörighet krävs ett särskilt förordnande från RÅ.

*Delegering*

**5 § Riksåklagaren, överåklagare som är myndighetschefer inom åklagarväsendet och vice överåklagare till dessa överåklagare får överta uppgifter som skall utföras av lägre åklagare.** (Lag 2001:280.)

I denna paragraf uttrycks den s.k. devolutionsprincipen. Med det menas att en åklagare med högre tjänsteställning får ta över en lägre åklagares arbetsuppgifter. Om sålunda en högre åklagare är missnöjd med det sätt på vilken en underställd åklagare sköter en förundersök-

*Devolutionsprincipen*

<sup>12</sup> Jfr 15 § åklagarförordningen.

<sup>13</sup> Jfr NJA 1945 s. 347 som angår frågan om åtal var påkallat från allmän synpunkt.

ning eller ett åtal, kan denne inträda som förundersökningsledare eller ta över åtalet. Inget hindrar att den högre åklagaren därefter delegerar utförandet av åklagaruppgiften till en annan underställd åklagare (den s.k. substitutionsprincipen).

Det skall märkas att rätten att överta en underordnads ärende enligt den nya reformen tillkommer endast RÅ, överåklagare och vice överåklagare. Däremot saknar chefsåklagare möjlighet att, utan samtycke, överta en kammaråklagares arbetsuppgifter.

### *Överprövning*

Ett övertagande av arbetsuppgifter aktualiseras ofta genom att enskilda begär överprövning av en åklagares beslut att inleda eller lägga ned en förundersökning eller beslut i åtalsfrågan. En begäran om överprövning av hur en åklagare utför sina arbetsuppgifter kan i princip framställas när som helst, även under tiden som ett mål pågår vid domstol. Någon skyldighet för domstolen att vidta åtgärder på grund av en sådan begäran föreligger inte. Som Fitger<sup>14</sup> framhåller torde det endast i sällsynta undantagsfall bli fråga om att av sådan anledning t.ex. ställa in en huvudförhandling.

### *11:7 RF*

Högre åklagares rätt att överta uppgifter från en lägre åklagare måste, särskilt när övertagandet avser en begränsad åtgärd, såsom att besluta att en dom skall överklagas, ske med beaktande av åklagarens självständighet enligt 11 kap. 7 § RF. Av detta lagrum följer att en högre åklagare inte får bestämma hur en lägre åklagare skall besluta i ett enskilt ärende. Det får enligt vår mening anses strida mot denna princip att den högre åklagaren ger anvisningar till den lägre åklagaren om hur åtalet skall utföras, vilka yrkanden som bör framställas osv. Har den högre åklagaren i dessa frågor en annan uppfattning bör han i stället själv utföra åtalet eller överlåta åt någon annan åklagare, som har samma syn på hur ärendet bör handläggas, att fortsättningsvis utföra åtalet.

### *Vägledande uttalanden om överprövning*

Utöver vad som framgår av denna paragraf saknas särskild reglering av högre åklagares rätt att överpröva en lägre åklagares beslut. Såväl riksdagen som RÅ har emellertid gett vägledande uttalanden om hur bedömningen bör tillgå.<sup>15</sup> Av dessa framgår bl.a. att en överprövning normalt inte bör ske av beslut som kan prövas av domstol, t.ex. beslut att anhålla eller åtala någon (motsatt gäller då beslut att inte åtala någon). En annan huvudprincip är att överprövning sker endast i ett

<sup>14</sup> Fitger s. 7:16.

<sup>15</sup> Prop. 1984/85:100 bil. 4 s. 69 f., bet. 1984/85:JuU30 s. 3 f., prop. 2000/01:92 s. 16 f. samt RÅCI:108, som innehåller anvisningar om hur konflikter av nu berört slag kan lösas.

led, dvs. har överåklagaren överprövat en kammaråklagares beslut gör RÅ normalt inte en överprövning av överåklagarens beslut. Överprövning förutsätter dessutom som regel att den som begär överprövning har ett legitimt intresse av att få saken prövad, t.ex. i egenskap av målsägande eller misstänkt. Från nu angivna principer kan det i speciella fall göras undantag. Bl.a. anses att undantag bör göras om ett åklagarbeslut saknar laglig grund.

**6 §** *Om det för åklagare beträffande visst brott finns omständighet som skulle utgöra jäv mot domare, får han eller hon inte ta befattning med förundersökning, åtal för brottet eller annan åtgärd enligt denna balk. Detsamma gäller vid fullgörandet av andra åklagaruppgifter.*

*Jäv får inte grundas på åtgärd som en åklagare har vidtagit på tjänstens vägnar, eller gärning som förövats mot honom eller henne i eller för hans eller hennes tjänst.*

*Även om en åklagare är jävig, får han eller hon vidta åtgärder som inte utan fara kan uppskjutas.*

*En fråga om jäv mot åklagare prövas av den överåklagare som är chef för den myndighet där åklagaruppgiften fullgörs. Riksåklagaren prövar dock jäv mot vice riksåklagaren och andra åklagare som finns vid Riksåklagaren, överåklagare och vice överåklagare. Jäv mot riksåklagaren prövas av honom eller henne. (Lag 2001:280.)*

Av första stycket följer att åklagare objektivt skall framstå som lika opartiska som domare. Kravet sammanhänger med objektivitetsprincipen i 23 kap. 4 §, om att åklagare skall ta till vara också bevis som talar till förmån för den misstänkte.<sup>16</sup> *Jävsgrunder*

Hänvisningen till de jävsgrunder som gäller för domare innebär att en åklagare t.ex. vid åtal inte får vara närstående till part. Med tanke på att målsäganden alltid får anses ha ett intresse i saken bör, enligt vår mening, jäv i förhållande till denne bedömas oberoende av partsförhållandet.

Genom den lagändring som träder i kraft den 1 januari 2002 utvidgas jävsbestämmelsen till att omfatta alla typer av åklagaruppgifter, oavsett om de regleras i rättegångsbalken eller på annat sätt. I praktiken torde detta dock inte medföra någon skillnad, eftersom de äldre bestämmelserna, som avsåg endast åklagarens befattning med förun- *Jäv omfattar alla åklagaruppgifter*

<sup>16</sup> Frågan om åklagareetik behandlas av Lindberg, SvJT 1997 s. 197 ff.

dersökning och åtal för brott, ansågs analogt tillämpliga på övriga arbetsuppgifter.<sup>17</sup>

*Undantag  
från jäv*

Enligt **andra stycket** får jäv inte grundas på åtgärder som åklagaren har vidtagit i tjänsten eller gärning som förövats mot honom eller henne i eller för tjänsten. Detta framstår som tämligen uppenbart eftersom i annat fall en åklagare t.ex. inte kunnat leda förundersökning eller väcka åtal mot en person som redan står under åtal väckt av samma åklagare.<sup>18</sup>

*Brådskande  
åtgärder*

Tredje stycket tillåter en jävig åklagare att vidta åtgärder som inte utan fara kan skjutas upp. Exempel på sådana åtgärder är beslut om anhållande eller hävande av frihetsberövande.

*Jävsprövning*

Fråga om jäv skall enligt **fjärde stycket** prövas av den överåklagare som är chef för den myndighet där åklagaruppgiften fullgörs. Riksåklagaren prövar dock jäv mot vice riksåklagaren och andra åklagare som finns vid riksåklagaren, överåklagare och vice överåklagare. Jäv mot riksåklagaren prövas av honom eller henne.<sup>19</sup> Denna reglering stämmer överens med de i 5 § fastlagda principerna för överprövning.

I den lydelse av paragrafen som gäller fram till den 1 januari 2002 skall jävet prövas av närmaste förman. Detta har i praxis tolkats som att chefsåklagare skall pröva jäv mot en underställd kammaråklagare. Genom den nya reformen fastslås emellertid att jävet skall prövas av överåklagaren eller vice överåklagaren.

Av lagrummet framgår indirekt att det inte vilar på domstol att pröva om en åklagare är jävig.<sup>20</sup> Här bör emellertid uppmärksammas att jäv för åklagaren kan föranleda att en dom rivs upp i efterhand efter resning.<sup>21</sup> Domstolen bör självklart inte medverka till att en sådan dom ges. Anser domstolen att det föreligger jäv bör därför åklagaren upplysas om detta. Vägrar åklagaren att avträda bör domstolen anmäla förhållandet till överåklagaren eller RÅ för dennes prövning av jävsfrågan. I sista hand menar vi att domstolen, om det inte bedöms uppenbart att jävet kommer att sakna betydelse för målets utgång, bör avvisa åtalet, framför att meddela en oriktig dom.

<sup>17</sup> Prop. 2000/01:92 s. 20.

<sup>18</sup> Jfr Rättegång I s. 163.

<sup>19</sup> Om prövning av åklagarjäv, se bl.a. JO 1989/90 s. 44.

<sup>20</sup> Jfr prop. 1987/88:23 s. 7.

<sup>21</sup> 58 kap. 2 § 2 p.

**7 §** Inom åklagarväsendet får det finnas biträdande åklagare. Dessa åklagare får i den omfattning som regeringen bestämmer utföra uppgifter som skall utföras av allmän åklagare. Väckande eller fullföljande av åtal i Högsta domstolen får dock inte beslutas av någon annan än riksåklagaren.

Riksåklagaren och, i den omfattning regeringen bestämmer, överåklagare som är myndighetschefer inom åklagarväsendet får förordna extra åklagare att utföra uppgifter som skall utföras av annan allmän åklagare än riksåklagaren eller vice riksåklagaren. Riksåklagaren får också förordna extra åklagare att utföra talan i Högsta domstolen, om ett överklagande har gjorts endast av enskild part. (Lag 2001:280.)

Paragrafen, som upphävdes genom lag 1983:999, erhåller lydelsen ovan från den 1 januari 2002. Den kommer då att i sak motsvara tidigare 1 § andra stycket och 5 § första stycket andra och tredje meningen samt andra stycket.

Enligt **första stycket** får det inom åklagarväsendet finnas biträdande åklagare. Sådana finns hos RÅ<sup>22</sup> samt hos överåklagarna, där de har titeln assistentåklagare.<sup>23</sup> Av lagens ordalydelse framgår att dessa, i den omfattning som regeringen bestämmer, får utföra uppgifter som skall utföras av allmän åklagare. Vilka arbetsuppgifter som assistentåklagarna får utföra regleras i 18 § åklagarförordningen. I förevarande paragraf anges uttryckligen den begränsningen<sup>24</sup> att biträdande åklagare inte får väcka eller fullfölja åtal till Högsta domstolen.

*Biträdande  
åklagare*

I **andra stycket** anges att RÅ och, i den omfattning regeringen bestämmer, överåklagare som är myndighetschef får förordna extra åklagare att utföra arbetsuppgifter som skall utföras av annan allmän åklagare än RÅ och vice RÅ. Genom den nya lydelsen framgår tydligt att ett förordnande kan avse alla slags åklagaruppgifter.

*Extra åkla-  
gare*

Som extra åklagare tjänstgör oftast åklagaraspiranter, pensionerade åklagare eller hovrättsassessorer, som tillfälligt är anställda vid åklagarmyndigheten.

Slutligen anges i detta stycke att RÅ får förordna en extra åklagare att föra talan i Högsta domstolen, om ett avgörande har överklagats

<sup>22</sup> 8 och 10 §§ förordning (1989:847) med instruktion för Riksåklagaren.

<sup>23</sup> 4 § åklagarförordningen.

<sup>24</sup> Samma begränsning återfinns i 8 § instruktionen för RÅ.

endast av enskild part, dvs. samma behörighet som enligt 4 § tredje stycket kan ges allmän åklagare av RÅ.

**8 §** För särskilda åklagare gäller vad som är föreskrivet för dem.

*Ingen annan särskild åklagare än justitiekanslern eller en justitieombudsman får besluta att åtal skall väckas eller fullföljas i Högsta domstolen.* (Lag 2001:280.)

*Särskilda åklagare*

Hänvisningen i **första stycket** till specialbestämmelser om särskilda åklagare avser främst JK och JO. Exempel på särregler som ger dessa rätt att agera som åklagare är 12 kap. 8 § RF, 9 kap. 2 § TF, 7 kap. 1 § YGL, 5 kap. 9 § och 7 kap. 9 § lagen (1991:1559) med föreskrifter på tryckfrihetsförordningens och yttrandefrihetsgrundlagens område, 40 § lagen (1994:260) om offentlig anställning, 21 § lagen (1994:261) om fullmaktsanställning, lagen (1975:1339) om justitiekanslerns tillsyn och lagen (1986:765) med instruktion för Riksdagens ombudsmän.

Nämnas kan vidare att enligt 32 § lagen (2000:1225) om straff för smuggling får åtal angående bötesbrott väckas av särskilt förordnad befattningshavare vid Tullverket. Åtalsrätten gäller vid sidan av allmän åklagares behörighet att väcka åtal.

*Talan i HD*

Om någon annan än JK eller JO i strid mot bestämmelsen i **andra stycket** väcker åtal i Högsta domstolen eller överklagar ett mål dit skall talan avvisas.<sup>25</sup>

**9 §** Vad som anges i 6 § om åklagare tillämpas även när det gäller anställda inom polisväsendet som har att vidta åtgärd eller meddela beslut enligt denna balk. En fråga om jäv prövas av polismyndigheten. (Lag 2001:280.)

*Anställda inom polisväsendet*

Av paragrafen framgår att det som sägs i förevarande kapitel om åklagare har motsvarande giltighet inom polisväsendet, i fråga om åtgärder eller beslut som meddelas enligt rättegångsbalken. Bestämmelsen gäller efter den 1 januari 2002 uttryckligen samtliga anställda inom polisväsendet. Exempel på anställda, som inte är polismän, men som

<sup>25</sup> NJA 1950 s. 72.

kan omfattas av bestämmelsen är ekonomiska experter och andra specialister.

Åtgärder och beslut enligt rättegångsbalken av anställda inom polisväsendet aktualiseras i första hand under förundersökningen. Det kan gälla beslut om att inleda förundersökning<sup>26</sup> eller om husrannsakan.<sup>27</sup>

När det gäller den polisiära delen av polisverksamheten som ligger utanför rättegångsbalkens tillämpningsområde saknas särskilda regler om jäv. I sådant fall bör emellertid förevarande paragraf kunna tillämpas analogt.<sup>28</sup> För de delar av polisverksamheten som avser förvaltningsärenden finns däremot jävsbestämmelser i 11 och 12 §§ förvaltningslagen.

*Polisverksamhet utanför RB*

<sup>26</sup> 23 kap. 3 §.

<sup>27</sup> 28 kap. 5 §.

<sup>28</sup> Prop. 2000/2001:92 s. 21.

## 8 kap. Om advokater

*Kapitlets innehåll i korthet*

Kapitlet innehåller allmänna regler om advokater. Av bestämmelserna framgår villkoren för att någon skall få kalla sig advokat, vilka krav en advokat skall uppfylla i sin verksamhet, hur tillsynen över advokatkåren skall bedrivas samt under vilka förutsättningar en advokat kan förlora sin rätt till advokattiteln. I kapitlet finns även bestämmelser om överklagande av advokatsamfundets beslut samt om advokater verkssamma inom EU och EES.

*Kommentarens syfte*

Rättegångsbalkens regler om advokatverksamhet i Sverige är av sådan karaktär att en mer utförlig och grundläggande kommentar av dem kräver stort utrymme. Bara begreppet god advokatsed kan ägnas många sidor. Vi har inte sett som vår uppgift att i detta sammanhang göra en sådan ingående kommentar. Våra synpunkter är av mer allmängiltig och övergripande karaktär.

**1 §** För riket skall finnas ett allmänt advokatsamfund. Stadgar för samfundet fastställas av regeringen.

*Advokat är den som är ledamot av samfundet.* (Lag 1974:573.)

*Advokatsamfundet*

Första stycket anger att det i Sverige skall finnas ett advokatsamfund, med stadgar som fastställs av regeringen. Regleringen kan sägas ge en offentligrättslig karaktär åt samfundet, som dock inte är att betrakta som en myndighet. I motsats till flera utländska rättssystem saknar svensk rätt regler om advokatmonopol. Advokater har dock i vissa sammanhang en privilegierad ställning, t.ex. i fråga om utseende av offentlig försvarare<sup>1</sup> och rättshjälpsbiträde.<sup>2</sup> I praktiken utses dessutom regelmässigt advokater till konkursförvaltare.

<sup>1</sup> 21 kap. 5 §.

<sup>2</sup> 26 § RhjL; se även 2 § inkassolagen (1974:182) och 19 § lagen (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga.



Av **andra stycket** följer att endast den som är ledamot av samfundet har rätt att kalla sig advokat. Den som obehörigen utger sig för att vara advokat kan dömas till böter enligt 10 §. *Advokattiteln*

**2 §** *Till ledamot av advokatsamfundet får endast den antas som*

1. *är svensk medborgare eller medborgare i en annan stat inom Europeiska unionen, Europeiska ekonomiska samarbetsområdet eller i Schweiz,*

2. *har hemvist i Sverige eller i en annan stat inom Europeiska unionen eller Europeiska ekonomiska samarbetsområdet,*

3. *har avlagt de kunskapsprov som är föreskrivna för behörighet till domarämbete,*

4. *har genomgått för advokatverksamhet erforderlig praktisk och teoretisk utbildning,*

5. *har gjort sig känd för redbarhet, och*

6. *även i övrigt bedöms lämplig att utöva advokatverksamhet.*

*Advokatsamfundets styrelse får i enskilda fall medge undantag från antagningskraven såvitt gäller första stycket 1 och 2. Detsamma gäller antagningskraven enligt första stycket 3 och 4 beträffande den som är auktoriserad som advokat i en annan stat i enlighet med där gällande bestämmelser.*

*Den som har genomgått en utbildning som krävs för att bli advokat i en stat inom Europeiska unionen, Europeiska ekonomiska samarbetsområdet eller i Schweiz och som i Sverige genomgått ett prov som visar att han har tillräckliga kunskaper om den svenska rättsordningen, skall anses uppfylla kraven enligt första stycket 3 och 4. Detsamma gäller den som registrerats enligt 2 a § och som därefter under minst tre år bedrivit faktisk och regelbunden advokatverksamhet i Sverige, under förutsättning antingen att verksamheten huvudsakligen omfattat svensk rätt eller att, om verksamheten inte huvudsakligen omfattat svensk rätt, den registrerade på annat sätt har förvärvat tillräckliga kunskaper och erfarenheter för att antas till ledamot i samfundet.*

*Den som har blivit auktoriserad som advokat i Danmark, Finland, Island eller Norge i enlighet med där gällande bestämmelser och som därefter under minst tre år på ett tillfredsställande sätt har tjänstgjort som biträdande jurist på advokatbyrå i Sverige skall anses uppfylla kraven enligt första stycket 3–6.*

*Den som är försatt i konkurs eller som har förvaltare enligt 11 kap. 7 § föräldrabalken får inte antas till ledamot. Inte heller får den antas till ledamot som enligt 3 § lagen (1985:354) om*

*förbud mot juridiskt eller ekonomiskt biträde i vissa fall är förbjuden att lämna juridiskt eller ekonomiskt biträde.*

*Lagfaren domare i eller befattningshavare vid domstol eller allmän åklagare eller kronofogde får inte antas till ledamot; inte heller den som annars är anställd i en stats eller kommuns tjänst eller hos någon annan enskild än advokat, om inte advokatsamfundets styrelse medger undantag. (Lag 2001:366.)*

I första stycket anges de grundläggande krav som en person måste uppfylla för att bli antagen som ledamot i advokatsamfundet.

*Medborgarskap och hemvist*

*Punkt 1 och 2* innebär att endast den som är både medborgare och har hemvist i ett EU- eller EES-land kan bli ledamot i samfundet. Inget hindrar att en person är medborgare i ett land och har hemvist i ett annat, så länge det är fråga om stater inom EU och EES. Om undantag från kraven stadgas i andra stycket.

*Kunskapsprov*

Enligt *punkt 3* skall en advokat ha avlagt samma kunskapsprov som krävs för att bli domare. Kunskapsproven har kommenterats under 4 kap. 1 §.

*Utbildning*

Utöver nyssnämnda kunskapsprov krävs enligt *punkt 4* för att bli advokat att man genomgått för advokatverksamhet erforderlig praktisk och teoretisk utbildning. Vilken utbildning som åsyftas framgår av samfundets stadgar. Stadgarna skall dock endast ses som uttryck för samfundets åsikt om hur lagen i detta hänseende bör tolkas. En annan ordning skulle stå i strid med normgivningsreglerna i regeringsformen.

Den som är missnöjd med stadgarna och har fått en inträdesansökan avslagen kan sålunda överklaga till Högsta domstolen och få prövat om stadgarnas krav på kunskapsprov står i överensstämmelse med lagens villkor för inträde.<sup>3</sup> Här skall dock märkas att enligt praxis anses vad som föreskrivs i stadgarna vägledande för vilken praktisk utbildning som är erforderlig.<sup>4</sup> Detsamma bör gälla de teoretiska proven. I andra stycket föreskrivs om dispens från kraven i punkt 3 och 4.<sup>5</sup>

*Redbarhetskrav*

*Punkt 5* uppställer kravet att en advokat skall ha gjort sig känd för redbarhet.<sup>6</sup> Enligt motiven<sup>7</sup> skall därutöver en advokat vara känd för ordentlighet och gott omdöme.

<sup>3</sup> Jfr prop. 1987/88:26 s. 12.

<sup>4</sup> NJA 1996 s. 221 och 2000 s. 135.

<sup>5</sup> Se även tredje och fjärde stycket.

<sup>6</sup> Innebörden av begreppet redbarhet diskuteras av Wiklund s. 3 f., 250 ff. och 400 f.

<sup>7</sup> NJA II 1943 s. 82.

Slutligen sägs i *punkt 6* att inträde i samfundet endast får ges den som i övrigt bedöms lämplig att utöva advokatverksamhet. Det vilar på sökanden att styrka sin lämplighet. Högsta domstolen har därvid intagit ståndpunkten att advokatsamfundets styrelses bedömning av en persons lämplighet bör frångås endast om något särskilt förhållande föranleder det.<sup>8</sup> Att sökanden lämnar medvetet felaktiga uppgifter av betydelse för bedömningen av hans lämplighet för advokatverksamhet bör som regel hindra inträde i samfundet.<sup>9</sup>

*Särskild  
lämplighets-  
bedömning*

**Andra stycket** innehåller en möjlighet för advokatsamfundets styrelse att i enskilda fall göra undantag från kraven i första stycket punkt 1–4. När det gäller punkt 1 och 2 anges i lagtexten inga särskilda förutsättningar för dispens. Enligt motiven<sup>10</sup> bör dock krävas att sökanden i det enskilda fallet kan visa sådan anknytning till Sverige att det är sakligt motiverat att han blir advokat trots bristande uppfyllelse av kraven på medborgarskap och hemvist. Exempel på när undantag kan medges är att en svensk medborgare arbetar på en svensk advokatbyrås filialkontor utanför EU och EES eller att en medborgare från ett icke EU- eller EES-land, som kanske är född och uppvuxen i Sverige, har en svensk juristexamen och arbetar vid en advokatbyrå här i landet.

*Dispens*

Beträffande punkt 3 och 4 krävs för dispens att sökanden är auktoriserad som advokat i en annan stat i enlighet med där gällande bestämmelser. Undantagsmöjligheten har införts främst för att användas när det föreligger en överenskommelse om erkännande av auktorisation mellan advokatsamfundet och en utländsk motsvarighet.<sup>11</sup> Ett beslut av advokatsamfundets styrelse att neka dispens kan inte överklagas.<sup>12</sup>

Enligt **tredje stycket** skall den som genomgått en i ett EU-land eller i en EES-stat för advokaturket tillräcklig utbildning anses uppfylla kraven enligt första stycket punkt 3 och 4, om han dessutom genomgått ett prov i Sverige som visar att han har tillräckliga kunskaper om den svenska rättsordningen. Ytterligare regler om lämplighetsproven saknas, men lagstiftaren uttalade i samband med bestämmelsens tillkomst att det framstod som naturligt att proven sköttes av universiteten.<sup>13</sup>

*Utbildning i  
annat land  
inom EU el-  
ler EES*

<sup>8</sup> NJA 1991 s. 232 och 2000 not. C 45 samt HD beslut 2001-04-02 i mål Ö 2521-00.

<sup>9</sup> NJA 2000 not. C 30

<sup>10</sup> Prop. 1987/88:26 s. 8.

<sup>11</sup> Prop. 1987/88:26 s. 19.

<sup>12</sup> NJA 1998 s. 22 och 2000 s. 135.

<sup>13</sup> Prop. 1992/93:64 s. 42.

Kraven enligt första stycket 3 och 4 skall också anses uppfyllda om en person som registrerats enligt 2 a § därefter under minst tre år bedrivit faktisk och regelbunden advokatverksamhet i Sverige. En förutsättning är dock att antingen verksamheten huvudsakligen omfattat svensk rätt eller den registrerade på annat sätt har förvärvat tillräckliga kunskaper och erfarenheter för att antas till ledamot i samfundet.

Med faktisk och regelbunden advokatverksamhet menas enligt det EG-direktiv,<sup>14</sup> som ligger till grund för lagtexten, ett faktiskt utövande av verksamhet utan andra avbrott än de som följer av händelser i det dagliga livet. Bedömningen av om den registrerade, utan att huvudsakligen ha praktiserat svensk rätt under tre år, har förvärvat tillräckliga kunskaper och erfarenheter skall ske med beaktande av t.ex. de kurser och seminarier som vederbörande deltagit i rörande svensk rätt, inklusive bestämmelser rörande yrkesetik.

Det skall framhållas att den som åberopar undantaget enligt förevarande stycke inte är befriad från att uppfylla kraven på redbarhet och lämplighet enligt första stycket punkterna 5 och 6. Särskilt kravet på lämplighet kan visserligen sägas ha samband med sökandens kunskapsprov samt praktiska och teoretiska utbildning, dvs. det som regleras i punkt 3 och 4. Lämplighetskravet får emellertid inte utformas så att det innefattar en utvidgning av kraven enligt sistnämnda punkter.<sup>15</sup>

Om advokatsamfundets styrelse i ett antagningsärende inte anser att sökanden uppfyller villkoren i förevarande stycke, kan sökande överklaga och få frågan prövad i Högsta domstolen. Överprövningen skall vara fullständig, i motsats till vad som gäller vid dispens enligt andra stycket.<sup>16</sup>

*Advokat i annat nordiskt land*

**Fjärde stycket** reglerar förhållandet till den som är advokat i något av de övriga nordiska länderna. Har denne på ett tillfredsställande sätt arbetat som biträdande jurist på advokatbyrå i Sverige under minst tre år skall han anses uppfylla kraven enligt första stycket punkt 3–6. Samfundets tillämpning av stycket kan överprövas av Högsta domstolen efter överklagande. När det gäller rekvisitet tillfredsställande sätt bör enligt vår mening utgångspunkten för Högsta domstolens prövning vara densamma som gäller lämplighetskravet enligt första stycket

<sup>14</sup> Europaparlamentets och Rådets direktiv 98/5/EG av den 16 februari 1998 om underlättande av stadigvarande utövande av advokatyrket i en annan medlemsstat än den i vilken auktorisationen erhöles

<sup>15</sup> NJA 2000 s. 214.

<sup>16</sup> Prop. 1998/99:108 s. 24.

punkt 6, dvs. samfundets bedömning bör frångås endast om det föreligger särskilda skäl.

Den som har förvaltare enligt 11 kap. 7 § FB eller är försatt i konkurs får enligt femte stycket inte antas till ledamot av samfundet. Det samma gäller den som är förbjuden att utöva rådgivningsverksamhet enligt en särskild lag om det.

*Särskilda diskvalificeringsgrunder*

En advokat som får förvaltare, försätts i konkurs eller förbjuds att utöva rådgivningsverksamhet är enligt 7 § femte stycket skyldig att omedelbart träda ur samfundet.

Sjätte stycket anger förbud för den som är anställd hos annan än advokat att antas till ledamot av samfundet. Förbudet är absolut för lagfaren domare eller annan befattningshavare vid domstol, allmän åklagare och kronofogde. Vid annan anställning kan samfundets styrelse medge undantag från förbudet. Styrelsens beslut att neka dispens kan inte överprövas.<sup>17</sup> Däremot kan en sökande som fått avslag överklaga under påstående om att det inte föreligger något anställningsförhållande hos annan.

*Annan anställning*

Dispensgivningen bör enligt motiven<sup>18</sup> grundas på en bedömning av om anställningen hos annan kan antas inverka menligt på advokatens självständighet. Som utgångspunkt bör då gälla att någon sådan inverkan inte föreligger, om anställningen är sidoverksamhet och advokatverksamheten huvudsysselsättning.

**2 a §** *Den som är auktoriserad som advokat i en annan stat inom Europeiska unionen och utövar stadigvarande advokatverksamhet i Sverige under sitt hemlands titel, skall vara registrerad hos advokatsamfundet.*

*En sådan advokat skall uppfylla de villkor som anges i 2 § sjätte stycket. (Lag 1999:791.)*

Paragrafen infördes 2000, som ett led i införlivandet av EG direktivet 98/5/EG.<sup>19</sup>

Enligt första stycket skall den som, utan att vara medlem i samfundet, är auktoriserad som advokat inom EU och utövar stadigvarande advokatverksamhet i Sverige vara registrerad hos samfundet. För att stadig-

*Registrering av utländsk advokat*

<sup>17</sup> Jfr NJA 1951 not. C 58, NJA II 1943 s. 84 samt Gärde m.fl. s. 73.

<sup>18</sup> NJA II 1943 s. 83.

<sup>19</sup> Prop. 1998/99:108.

varande verksamhet skall anses föreligga krävs att personen mer kontinuerligt tillhandahåller juridiska tjänster i Sverige. Det är inte tillräckligt att någon har enstaka uppdrag här i landet. Å andra sidan behöver det inte vara frågan om en heltidssyssla. Inte heller finns något krav på att verksamheten skall avse svensk rätt. Häri ligger en skillnad mot undantagsbestämmelsen i 2 § tredje stycket.

*Annan anställning*

Av **andra stycket** framgår att en person som skall vara registrerad enligt första stycket inte får ha annan anställning, på samma sätt som gäller för den som vill bli antagen som ledamot i samfundet.

**3 §** *Ansökan om inträde i advokatsamfundet eller registrering enligt 2 a § prövas av dess styrelse. (Lag 1999:791.)*

*Beslutsorgan ang. inträde och registrering*

Av paragrafen framgår att det är samfundets styrelse som är beslutande i fråga om antagning till ledamot i samfundet eller registrering enligt 2 a §. Styrelsens beslut kan enligt 8 § överklagas hos Högsta domstolen. Under 2 § har framhållits att vissa grunder för avslag, t.ex. nekad dispens enligt 2 § andra stycket, inte går att få omprövade.

**4 §** *En advokat skall i sin verksamhet redbart och nitiskt utföra de uppdrag som anförtrotts honom och iaktta god advokatsed. En advokat är skyldig att förtiga vad han får kännedom om i sin yrkesutövning när god advokatsed kräver detta.*

*I advokatverksamhet som bedrivs i bolagsform får endast advokat vara delägare eller bolagsman, om inte advokatsamfundets styrelse medger undantag.*

*En advokat är skyldig att hålla sina huvudmäns pengar och andra tillgångar avskilda från det som tillhör honom själv. (Lag 2000:172.)*

*God advokatsed*

Bestämmelsen i **första stycket** ålägger en advokat att i sin verksamhet redbart och nitiskt utföra de uppdrag som anförtrotts honom och att iaktta god advokatsed. Lagtexten erinrar om att det i god advokatsed ingår förbud att röja vad advokaten fått kännedom om i sin yrkesutövning.<sup>20</sup> Tystnadsplikten är straffsanktionerad i 20 kap. 3 § BrB.<sup>21</sup> Vidare är den s.k. meddelar- och offentliggörarfriheten enligt TF och

<sup>20</sup> Ang. behovet att trots tystnadsplikten ibland meddela yppandeförbud enligt 5 kap. 4 §, se kommentaren till det lagrummet.

<sup>21</sup> Se vidare under 7 § 7 st.

YGL inskränkt, såvitt gäller uppgifter för vilka tystnadsplikt gäller enligt förevarande lagrum.<sup>22</sup>

Som framgår av ordalydelsen gäller kraven på redbarhet och nitiskhet i advokatverksamheten. Däremot ställs inga krav på att en advokat i sitt privatliv skall uppträda på visst sätt. Misskötsamhet – brottslig eller inte – utanför advokatverksamheten innebär inte någon överträdelse av paragrafen. En advokat som uppträder oredligt utanför sin verksamhet kan emellertid uteslutas enligt 7 §.<sup>23</sup>

Vad som utgör god advokatsed fastställs genom rättspraxis. Advokatsamfundet har utfärdat vägledande regler om god advokatsed, vilka återfinns bl.a. i den årligt utgivna advokatmatrikeln.<sup>24</sup> Dessa följs regelmässigt av Högsta domstolen. Det bör nämnas att syftet med de i paragrafen uppställda kraven är att tillgodose inte bara klientens intressen utan också det allmänna intresset av att advokatverksamhet utövas med tillgodoseende av högt ställda krav på redbarhet och lagenlighet.<sup>25</sup> Exempel på det senare är att det anses åligga advokater att främja en god rättskipning, både inom och utanför domstolsprocessen.<sup>26</sup>

Enligt **andra stycket** får endast advokat vara delägare eller bolagsman i advokatverksamhet som bedrivs i bolagsform. Enligt 1 kap. 1 § ABL svarar delägare i aktieföretag, som bedriver advokatverksamhet, solidariskt med bolaget för sådana förpliktelser mot klienter som bolaget ådrar sig medan han är delägare.<sup>27</sup> Advokatsamfundets styrelse kan medge även annan än advokat att vara delägare eller bolagsman. Styrelsens beslut går inte att överklaga.<sup>28</sup>

*Delägarskap i advokatfirma*

I **tredje stycket** föreskrivs skyldighet för advokat att hålla huvudmannens tillgångar skilda från sina egna. En sammanblandning av tillgångarna kan föranleda straffansvar enligt 10 kap. BrB.

*Förbud mot sammanblandning av tillgångar*

<sup>22</sup> 16 kap. 1 § 6 p. SekrL.

<sup>23</sup> Se kommentaren till 7 §.

<sup>24</sup> För en genomlysning av god advokatsed se Wiklund, God advokatsed (1973), Wenne, God advokatsed (1988) och Sveriges advokatsamfund, God advokatsed (1998). Beträffande rättspraxis kan hänvisas till bl.a. NJA 1965 s. 107, 1992 s. 139 och 1994 s. 688 samt återkommande redogörelser i tidskriften Advokaten över beslut i disciplinärenden av samfundets styrelse.

<sup>25</sup> NJA II 1943 s. 85.

<sup>26</sup> Detta framgår av anvisningarna för samfundets tillsynsplikt enligt 6 §.

<sup>27</sup> För en mer utförlig beskrivning av ansvarsfördelningen mellan bolaget och den enskilda advokaten hänvisas till bl.a. Fitger s. 8:12 f.

<sup>28</sup> Jfr Gärde m.fl. s. 73.

5 § Upphäv. (Lag 1972:430.)

6 § Tillsyn över advokatväsendet utövas av advokatsamfundets styrelse och disciplinnämnd, vilka har att tillse att en advokat vid utförande av talan inför domstol och i sin övriga verksamhet fyller de plikter som åvilar honom. Frågor om disciplinära ingripanden mot advokater enligt 7 § första–fjärde stycket prövas av disciplinnämnden och, i enlighet med vad som bestäms i stadgarna, av styrelsen.

En advokat är skyldig att lämna samfundet de uppgifter som behövs för tillsynen.

Justitiekanslern får begära åtgärd hos disciplinnämnden mot en advokat som åsidosätter sin plikt och hos styrelsen mot den som inte längre är behörig att vara advokat.

Den som har deltagit i handläggningen av ett tillsynsärende hos advokatsamfundet får inte obehörigen röja vad han därvid har erfarit om någons personliga eller ekonomiska förhållanden. (Lag 1997:273.)

*Tillsynsorgan* Av första stycket första meningen framgår att det vilar på samfundets styrelse och disciplinnämnd att utöva tillsyn över advokatkåren. Arbetsfördelningen mellan styrelsen och nämnden framgår av samfundets stadgar.<sup>29</sup> Tillsynsärenden kan tas upp antingen av styrelsen eller nämnden själv eller på grund av anmälan från utomstående. Exempel på det senare är domstols anmälan om att en advokat avvisats som ombud.<sup>30</sup>

*Disciplinära ingripanden* Enligt andra meningen skall disciplinära ingripanden i första hand beslutas av disciplinnämnden. Av 7 § femte stycket framgår dock att beslut om uteslutning av en medlem från samfundet skall fattas av styrelsen.

*Förfarandet i disciplinärenden* I fråga om förfarandet i ärenden om disciplinpåföljd finns särskilda bestämmelser i samfundets stadgar.<sup>31</sup> Ärendena handläggs i stort sett enligt allmänna processuella regler för brottmål.<sup>32</sup> Ett beslut av disciplinnämnden eller styrelsen kan bli föremål för resning.<sup>33</sup>

<sup>29</sup> 5–16 a §§ och 40–44 a §§.

<sup>30</sup> 12 kap. 6 § andra stycket. För ärenden finns en motsvarande skyldighet i 47 § ÄRL. I fråga om exempel på andra fall då domstolen har underrättat samfundet om en advokats uppträdande kan hänvisas till bl.a. NJA 1973 s. 444 och 1992 s. 139. Av det förstnämnda rättsfallet framgår att domstolens beslut att göra anmälan inte går att överklaga.

<sup>31</sup> Se även SOU 1999:31 Tillsyn över advokater m.m.

<sup>32</sup> Se ang. jäv NJA 1995 s. 11.

<sup>33</sup> NJA 1993 s. 405 samt HD beslut 2001-04-12 i mål Ö 4806-99; jfr JK 1985 s. 32.



En advokat är enligt **andra stycket** skyldig att lämna samfundet de uppgifter som behövs för tillsynen. Detta gäller oberoende av om tillsynsärendet avser advokaten själv eller en kollega. Skyldigheten är undantagslös och omfattar följaktligen uppgifter beträffande vilka advokaten annars har tystnadsplikt och t.ex. kan vägra vittna om i en rättegång.<sup>34</sup> Om en advokat underlåter att lämna begärda uppgifter kan han drabbas av sanktion enligt 7 §. Styrelsens eller disciplinnämndens beslut att infordra uppgifter kan inte överklagas.

*Advokats  
uppgiftsskyldighet*

**Tredje stycket** ger JK rätt att initiera ett disciplinärende hos nämnden eller ett ärende om uteslutning av en medlem ur samfundet hos styrelsen. Enligt 8 § har JK rätt att överklaga nämndens eller styrelsens beslut i ärendet.

*JK*

Den som deltagit i handläggningen av ett tillsynsärende hos styrelsen eller nämnden har enligt **fjärde stycket** tystnadsplikt beträffande omständigheter rörande någons personliga och ekonomiska förhållanden som framkommit i ärendet. Tystnadsplikten är på samma sätt som den tystnadsplikt en advokat har för uppgifter som han får kännedom om i sin yrkesutövning straffsanktionerad enligt 20 kap. 3 § BrB. Däremot råder, i motsats till tystnadsplikten enligt 4 §, ingen inskränkning i meddelar- och offentlighetsfriheten enligt TF och YGL.

*Sekretess i disciplinärenden*

Tystnadsplikten är begränsad av ett obehörighetsrekvisit. Därigenom har det gjorts möjligt för samfundet att publicera beslut i tillsynsärenden, som har ett mer allmänt intresse.

**7 §** En advokat, som i sin verksamhet uppsåtligen gör orätt eller som annars förfar oredligt, skall uteslutas ur advokatsamfundet. När det gäller en sådan advokat som avses i 2 a § skall registreringen upphävas. Är omständigheterna mildrande, får i stället varning tilldelas honom.

Åsidosätter en advokat annars sina plikter som advokat, får varning eller erinran meddelas honom. Är omständigheterna synnerligen försvårande, får han uteslutas ur samfundet eller, i fråga om en sådan advokat som avses i 2 a §, hans registrering upphävas.

Tilldelas en advokat varning, får han, om det finns särskilda skäl, även åläggas att utge en straffavgift till samfundet med lägst ettusen och högst femtiotusen kronor.

<sup>34</sup> Jfr Welamson, TSA 1962 s. 297 f. och Wiklund, God advokatsed s. 607 f.

*Om det bedöms tillräckligt får disciplinnämnden, i stället för att tilldela en advokat erinran, göra ett uttalande om att advokatens åtgärd är felaktig eller olämplig.*

*Inträder beträffande en advokat sådan omständighet att han enligt 2 § femte eller sjätte stycket inte får antas till ledamot av samfundet, är han skyldig att genast träda ur samfundet. Om han inte gör det, skall styrelsen förordna om hans uteslutning. Detsamma gäller, om en advokat inte längre uppfyller medborgarskapskravet enligt 2 § första stycket 1 eller hemvistkravet enligt 2 § första stycket 2 och styrelsen inte medger att han får stå kvar som ledamot av samfundet. Om en sådan advokat som avses i 2 a § fråntas rätten att uppträda som advokat i den stat där han är auktoriserad, skall styrelsen upphäva hans registrering.*

*I beslut varigenom någon uteslutits ur samfundet får förordnas att beslutet genast skall verkställas. Detsamma gäller ett beslut att upphäva en registrering.*

*Brott mot tystnadsplikt enligt 4 § första stycket andra meningen får inte åtalas av någon annan än Justitiekanslern. Åtal får väckas endast om det är påkallat från allmän synpunkt. (Lag 2000:172.)*

*Uteslutning  
av advokat*

**Första stycket** rör uteslutning av en advokat ur samfundet och upphävande av registrering enligt 2 a §. Detta kan ske om advokaten antingen i sin verksamhet uppsåtligen gör orätt<sup>35</sup> eller annars förfar oredligt. Det senare ledet förutsätter alltså inte att oredligheten är knuten till advokatverksamheten. En advokat som i sitt privatliv förfar oredligt, genom t.ex. att göra sig skyldig till mannamån mot borgenärer, kan uteslutas. Varken uteslutning på grund av uppsåtliga orättshandlingar eller oredlighet förutsätter att advokatens handlande är straffbart. Området för uteslutning respektive upphävande av registrering sträcker sig utanför det straffbaras gränser.<sup>36</sup>

Som framhålls av Söderlund får begreppet orätt anses innefatta någon form av oredlighet eller ohederlighet.<sup>37</sup> Vidare krävs för uteslutning på denna grund att orättsgärningen begåtts uppsåtligen. Däremot bör även oaktsamhetsgärningar kunna föranleda uteslutning på grund av ett oredligt förfarande. I övrigt kan för en närmare bestämning av rekvisitet oredligt viss ledning hämtas från 12 kap. 5 §.

<sup>35</sup> Om denna lokution se NJA 1949 s. 238.

<sup>36</sup> Jfr JK 1984 s. 147 och 1985 s. 36.

<sup>37</sup> Jfr Söderlund s. 182 not 2.

Av intresse för att begränsa området för vad som är orätt eller oredligt är vidare praxis från Högsta domstolen,<sup>38</sup> de vägledande regler om god advokatsed som har utfärdats av advokatsamfundets styrelse samt vad som uttalats i doktrinen.<sup>39</sup> För att uteslutning skall komma i fråga måste det påtalade agerandet vara av allvarligare karaktär än de åtgärder som kan föranleda varning eller erinran enligt andra stycket, såsom vårdslöshet eller försummelse som ombud i rättegång eller debitering av oskäligt arvode.<sup>40</sup> Också underlåtenhet att handla bör kunna leda till uteslutning enligt förevarande stycke. Det vilar på samfundet att styrka att advokaten uppsåtligen gjort orätt eller annars handlat oredligt.<sup>41</sup>

Är omständigheterna mildrande får varning tillgripas i stället för uteslutning. Exempel på en sådan omständighet är att handlandet framkallats av ömmande familjeskäl. *Varning*

Det bör nämnas att en advokat som gjort orätt eller förfarit oredligt på sätt som avses i detta stycke inte kan undgå uteslutning genom att frivilligt träda ur samfundet.<sup>42</sup> *Frivilligt utträde*

**Andra stycket** gäller disciplinpåföljder för förseelser av mindre allvarlig karaktär än dem som avses i första stycket. De påföljder som kan komma i fråga är varning eller erinran. Varning är en allvarligare påföljd än erinran. *Varning och erinran*

Som utgångspunkt kan sägas gälla att allt som strider mot god advokatsed innebär ett åsidosättande av advokatens plikter. I motiven<sup>43</sup> nämns, förutom det som sagts ovan under kommentaren till första stycket, som exempel på förhållanden som faller under detta stycke att en advokat underlåtit att hålla klienters tillgångar skilda från sina egna. Andra exempel, hämtade från rättspraxis, är olämpligt agerande i en rättegång,<sup>44</sup> bristande kontroll av biträdande jurists arbete,<sup>45</sup> bristfälligt agerande i samband med upprättande av affärs-

<sup>38</sup> Se bl.a. NJA 1949 s. 238, 1965 s. 107, 1985 s. 856, 1991 s. 293, 1992 s. 139, 1994 s. 688 och 1999 not. C 73.

<sup>39</sup> Se not 24.

<sup>40</sup> Ang. fall där uteslutning skett se NJA 1991 s. 293, 1992 not. C 43, 1994 s. 688, 1995 not. C 26 och 32, 1999 not. C 73 och HD beslut 2001-03-27 i mål Ö 2238-00.

<sup>41</sup> NJA 1991 s. 293; jfr NJA 1995 not. C 29.

<sup>42</sup> Jfr Gärde m.fl. s. 75.

<sup>43</sup> NJA II 1943 s. 87.

<sup>44</sup> NJA 1992 s. 139.

<sup>45</sup> NJA 1985 s. 856.

kontrakt<sup>46</sup> samt uppdrag för en misstänkts räkning vid sidan av försvararuppdraget, befordran av brev och instruktioner från häktad till utomstående och underlåtenhet att lämna uppgifter enligt 6 § andra stycket.<sup>47</sup>

*Försvarande  
omständigheter*

Enligt andra meningen kan åsidosättanden, som inte innebär att advokaten uppsåtligen gjort orätt eller förfarit oredligt på det sätt som avses i första stycket, leda till uteslutning eller till att registrering enligt 2 a § hävs, om omständigheterna är synnerligen försvarande. Så bör anses vara fallet om åsidosättandet rör en mer grundläggande etisk regel eller kan få allvarliga följder för t.ex. en brottsutredning. I bedömningen bör också vägas in advokatens motiv för handlandet och om det skett uppsåtligen eller av oaktsamhet.<sup>48</sup>

*Överklagande*

Beslut om varning eller erinran kan enligt 8 § inte överklagas av annan än JK.

*Straffavgift*

Om det finns särskilda skäl får enligt tredje stycket en advokat som tilldelas en varning även åläggas att betala en straffavgift till samfundet på mellan 1 000 och 50 000 kr. Härigenom ökas utrymmet att underlåta uteslutning med hänvisning till förmildrande omständigheter när en advokat uppsåtligen gjort orätt eller annars förfarit oredligt. Att varning med straffavgift kan väljas bör också påverka vid vilken svårhetsgrad uteslutning bör komma i fråga när en advokat på sätt som avses i andra stycket åsidosatt sina plikter och det föreligger försvarande omständigheter.<sup>49</sup>

*”Uttalande”*

Vissa åsidosättanden av god advokatsed kan, beroende på omständigheterna i det enskilda fallet, vara av sådan beskaffenhet att även en erinran framstår som en alltför allvarlig markering mot advokaten. I sådant fall kan disciplinnämnden enligt fjärde stycket nöja sig med ett uttalande om att advokatens åtgärd är felaktig eller olämplig. Ett exempel på när ett uttalande framstår som en lämplig reaktion är att advokaten inte gjort sig skyldig till något klart regelbrott, men handlandet ändå framstår som uppenbart olämpligt.<sup>50</sup>

*Skyldighet att  
utträda ur  
samfundet*

Enligt femte stycket är en advokat under vissa omständigheter skyldig att omedelbart träda ur samfundet. Så är alltid fallet om advokaten

<sup>46</sup> NJA 1965 s. 107.

<sup>47</sup> NJA 1991 s. 293.

<sup>48</sup> Jfr föregående not.

<sup>49</sup> Se prop. 1982/83:42 s. 7 f; jfr även NJA 1991 s. 293.

<sup>50</sup> Jfr prop. 1996/97:134 s. 11.

försätts i konkurs, får förvaltare enligt 11 kap. 7 § FB, meddelas förbud enligt 3 § lagen (1985:354) om förbud mot juridiskt eller ekonomiskt biträde i vissa fall<sup>51</sup> eller erhåller anställning hos annan, och samfundet inte ger dispens enligt 2 § sjätte stycket. Samma skyldighet föreligger för en advokat som förlorar sitt medborgarskap eller sin hemvist i ett land inom EU eller EES, om samfundet inte medger advokaten att stå kvar som ledamot. Det kan anmärkas att enbart det förhållandet att en person inte längre anses lämplig att utöva advokatverksamhet inte är tillräckligt för att utesluta honom ur samfundet och inte heller medför skyldighet att självmant träda ur samfundet.

Underlåter en ledamot att frivilligt träda ur skall styrelsen besluta om uteslutning. Beslutet går att överklaga enligt 8 §. Däremot går inte ett beslut angående dispens att överklaga.

Av stycket framgår vidare att om en advokat, som är registrerad i Sverige enligt 2 a §, fräntas rätten att uppträda som advokat i sin hemstat, skall styrelsen upphäva registreringen.

Av **sjätte stycket** framgår att samfundets styrelse kan förordna att ett beslut att utesluta någon ur samfundet eller att häva en registrering enligt 2 a § går i omedelbar verkställighet.

*Omedelbar  
verkställighet*

**Sjunde stycket** behandlar åtal för brott mot tystnadsplikt enligt 4 § första stycket tredje meningen, dvs. tystnadsplikt när god advokatsed kräver det. Åsidosättande av tystnadsplikten kan bestraffas enligt 20 kap. 3 § BrB, 7 kap. 3 § första stycket 3 och 5 § 2 TF samt 5 kap. 1 § första stycket och 3 § första stycket 3 YGL. Sådana brott får enligt förevarande lagrum åtalas endast av JK och under förutsättning att det är påkallat från allmän synpunkt.

*Åtal för brott  
mot tystnads-  
plikt*

Avsikten med att låta JK ha exklusiv åtalsrätt och begränsa den till fall av allmänt intresse är att förbehålla straffpåföljd till sådana situationer då enbart en disciplinär påföljd framstår som en klart otillräcklig reaktion. Enligt motiven bör åtal i stort sett väckas endast då en advokat har brutit mot tystnadsplikten genom att meddela uppgifter för publicering eller genom att offentliggöra uppgifter i massmedia.<sup>52</sup> Innan åtal väcks bör JK inhämta yttrande från samfundets styrelse. Också målsägandens inställning i åtalsfrågan kan tillmätas betydelse.

<sup>51</sup> Se 2 § femte stycket.

<sup>52</sup> Prop. 1979/80:2 s. 397. Ang. avslöjanden om vad som sagts vid häktningsförhandling inom stängda dörrar se JK 1989 s. 21, 1992 s. 19, 1993 s. 146 och 1993 s. 149.

**8 §** *Den som vägrats inträde i eller uteslutits ur advokatsamfundet får överklaga beslutet hos Högsta domstolen. Detsamma gäller den som vägrats registrering enligt 2 a § eller vars registrering upphävs enligt 7 §. Justitiekanslern får hos Högsta domstolen överklaga ett beslut enligt 7 § av samfundets styrelse eller disciplinnämnd. (Lag 1999:791.)*

Överklag-  
bara beslut

Enligt första meningen kan beslut om vägrat inträde i samfundet, om uteslutning av ledamot ur samfundet eller om vägrad eller upphävd registrering enligt 2 a § överklagas av den som beslutet riktar sig mot. Andra beslut, t.ex. om varning eller erinran enligt 7 §, kan inte överklagas av enskild person.<sup>53</sup> Däremot bör den som erhållit en sådan disciplinär påföljd kunna få ärendet omprövat, om han kan åberopa nya omständigheter, som antingen inte varit kända för honom tidigare eller han haft giltig ursäkt för att inte åberopa vid den ursprungliga prövningen.<sup>54</sup>

JK

Andra meningen i paragrafen ger JK klagorätt i ärenden om disciplinpåföljd enligt 7 §. Klagorätten kan utövas oberoende av hur ärendet initierats hos samfundet och utgången av prövningen. Enligt vår mening bör JK i detta sammanhang formellt inta samma ställning som en åklagare i brottmål och alltså kunna överklaga även till förmån för en advokat. Det bör i sådant fall inte finnas något hinder för JK att t.ex. överklaga ett beslut om att tilldela en advokat erinran och yrka att Högsta domstolen i stället gör ett uttalande enligt 7 § fjärde stycket.<sup>55</sup>

Prövningen i  
HD

Högsta domstolens prövning av ett överklagande är i första hand av rent rättslig karaktär. Sålunda bör domstolen avvika från de lämplighetsbedömningar som samfundets styrelse eller disciplinnämnden gjort endast om det finns särskilda skäl.<sup>56</sup>

**9 §** *Vad i rättegångsbalken eller i någon annan lag föreskrivs om advokater skall i tillämpliga delar gälla även den som är auktoriserad som advokat i någon annan stat inom Europeiska unionen, Europeiska ekonomiska samarbetsområdet eller i Schweiz när denne är verksam i Sverige. Därvid skall han använda den yrkesbeteckning som används i den stat där han är auktoriserad, uttryckt på denna stats språk och med hänvisning*

<sup>53</sup> Att dispensfrågor inte går att överklaga framgår av NJA 1998 s. 22.

<sup>54</sup> Jfr Rättegång I s. 173.

<sup>55</sup> Jfr däremot Fitger s. 8:19.

<sup>56</sup> NJA 1991 s. 232; jfr NJA 1997 s. 851.

*till den yrkesorganisation som han tillhör eller till den domstol vid vilken han enligt den statens lag får tjänstgöra. Om rätten kräver det, skall den som uppger sig uppfylla kraven i första meningen förete bevis härför.*

*Första stycket första meningen omfattar bestämmelsen i 4 § andra stycket om advokatverksamhet i bolag endast i fråga om den som är skyldig att vara registrerad enligt 2 a §.*

*Advokatsamfundets styrelse skall underrätta behörig myndighet eller organisation i den stat där advokaten är auktoriserad om beslut i vilket det har konstaterats att han åsidosatt sina plikter som advokat. (Lag 1999:791.)*

Paragrafen infördes 1992.

Enligt första stycket skall den som är auktoriserad som advokat i ett EU- eller EES-land anses jämställd med en svensk advokat vid tillämpning av rättegångsbalken eller annan svensk lag. Likställigheten gäller i tillämpliga delar; det kan t.ex. inte bli fråga om att använda uteslutning som disciplinär påföljd mot någon som inte är ledamot av Sveriges advokatsamfund. Vidare gäller första stycket endast när den utländska advokaten är verksam i Sverige. Avgörande för i vilket land verksamheten bedrivs bör vara den plats där advokaten tillhandahåller sin tjänst. Om exempelvis en person ringer från Sverige till en i utlandet verksam advokat för rådgivning bör första stycket inte anses tillämpligt. Besöker däremot den i utlandet auktoriserade advokaten en klient i Sverige för att bistå med t.ex. kontraktskrivning får han anses verksam här i landet.

*Utländsk advokat verksam i Sverige*

Att en i ett EES-land auktoriserad advokat skall anses som advokat enligt svensk lagstiftning är endast att förstå på så sätt att personen i fråga uppfyller den formella behörighet som följer med ställningen som advokat. Inget hindrar således domstol eller myndighet att vid en lämplighetsbedömning för utseende av offentlig försvarare eller rätts-hjälpsbiträde beakta advokatens kändedom om svensk rätt, kunskaper i svenska språket och liknande förhållanden.<sup>57</sup>

Den i utlandet auktoriserade advokaten skall när han är verksam i Sverige använda den yrkesbeteckning som används i hemlandet, uttryckt på det landets språk och med hänvisning till den yrkesorganisation han tillhör eller till den domstol vid vilken han får tjänstgöra i

<sup>57</sup> RH 1996:115.

hemlandet. I förarbetena finns en förteckning över utländska titlar och yrkesorganisationer.<sup>58</sup>

Om rätten känner osäkerhet inför de uppgifter om sin behörighet som advokaten uppger, bör den infordra bevis om behörigheten.

*Advokatverksamhet i bolagsform*

I **andra stycket** anges ett undantag från bestämmelsen i första stycket första meningen på så sätt att rätten enligt 4 § andra stycket för advokat att utan dispens från samfundet driva advokatverksamhet i bolagsform med annan advokat endast gäller i förhållande till en EU-advokat, som skall vara registrerad enligt 2 a §.

*Underrättelse om disciplinåtgärd*

Om advokatsamfundet ingriper med en disciplinär påföljd mot en advokat, som avses i detta lagrum, skall enligt **tredje stycket** samfundets styrelse underrätta behörig myndighet eller organisation i det land där advokaten är auktoriserad.

**10 §** *Den som utan att vara behörig till det utger sig för att vara auktoriserad som advokat i Sverige eller i en annan stat inom Europeiska unionen, Europeiska ekonomiska samarbetsområdet eller i Schweiz, döms till böter. (Lag 1999:791.)*

Paragrafen infördes 2000, varvid ett motsvarande straffstadgande i 17 kap. 15 § tredje stycket BrB upphävdes.

*Otillåten användning av advokattitel*

I paragrafen straffbeläggs att utan behörighet utge sig för att vara auktoriserad som advokat i Sverige eller något annat land inom EU eller EES. Av allmänna straffrättsliga principer följer att straff endast kan utdömas mot den som i Sverige falskeligen utger sig för att vara advokat. I förarbetena<sup>59</sup> till det ursprungliga straffbudet i brottsbalken framhålls som ett syfte med lagstiftningen att garantera effektiviteten av den ensamrätt till advokattiteln som ledamöter i samfundet har. Ett annat syfte är att värna det förtroende som i många för samhällslivet viktiga förhållanden bör kunna sättas till advokattiteln.<sup>60</sup> På motsvarande sätt är det viktigt för allmänheten att kunna lita på att den som ger sig ut för att vara auktoriserad som advokat i något annat land inom EU eller EES har den bakgrund och erfarenhet samt står under den tillsyn som följer med en sådan auktorisation.

<sup>58</sup> Prop. 1992/93:64 avsnitt 2.2.2 samt bilaga 2.

<sup>59</sup> NJA II 1947 s. 451.

<sup>60</sup> Jfr Holmqvist m.fl. s. 17:68.



---

**11 §** Regeringen får föreskriva att bestämmelserna i detta kapitel om registrering av den som är auktoriserad som advokat i en stat inom Europeiska unionen också skall omfatta den som är auktoriserad som advokat i en stat inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet eller i Schweiz. (Lag 1999:791.)

Paragrafen infördes 1999.

Genom paragrafen ges regeringen möjlighet att föreskriva att de bestämmelser om registrering i förevarande kapitel som avser den som är auktoriserad som advokat inom EU också skall gälla den som är auktoriserad som advokat i något annat EES-land. Genom ett sådant förordnande kommer en i ett EES-land auktoriserad advokat att kunna utöva verksamhet i Sverige på samma villkor som den som är auktoriserad i en EU-stat. Bestämmelsen skall ses mot bakgrund av att det pågår arbete med att införliva Europaparlamentets och rådets direktiv 98/5/EG i den bilaga till EES-avtalet som reglerar vilka rättsakter som skall gälla inom hela EES.

*Särskilda föreskrifter*

## 9 kap. Om straff, vite och hämtning

*Kapitlets innehåll i korthet*

I detta kapitel, som avslutar den första avdelningen i rättegångsbalken, finns bestämmelser om rättegångsförseelse, om straffsanktioner koppade till överträdelse av vissa förbud, om vitesföreläggande för personlig inställelse vid rätten och om omhändertagande av part eller annan som skall inställa sig vid rätten.

*Ändamålskäl*

Ändamålet med bestämmelserna i detta kapitel är att dels motverka tillkomsten av chikanösa eller på annat sätt illojala processer, dels avskräcka överträdelser av 5 kap. 4 och 9 §§, 23 kap. 10 § och 27 kap. 9 §, dels förhindra att processer onödigt fördröjs genom att parter och andra obstruerar mot rättens förelägganden.

*Praxis*

Det är inte särskilt vanligt att det döms ut ansvar för rättegångsförseelse. Enligt vår bedömning sker det alltför sällan. Även med beaktande av att det för sådant ansvar krävs styrkt uppsåt i enlighet med vanliga straffrättsliga principer menar vi att det finns utrymme att tillämpa straffbestämmelserna i en större omfattning än som skett hittills.

Också bestämmelserna om straff för den som stör förhandlingar eller uttalar sig otillbörligt inför rätten eller i en rättegångsskrift tillämpas alltför sällan. Det är visserligen så att en rättegång många gånger kan upplevas som ytterst påfrestande för parter och andra. Detta gäller såväl den som anser sig bli orättfärdigt utsatt för en process som den som anser sig inte få igenom sin rätt. Det tjänar emellertid inte till att upprätthålla respekten för domstolen och dess avgöranden att låta grova tillmälen och dylikt passera obemärkt förbi.

När det gäller möjligheten att vitesförelägga parter och andra är praxis den motsatta. Det torde endast i undantagsfall förekomma att t.ex. en kallelse till en förhandling inte förenas med ett vitesföreläggande. Också möjligheten till hämtning utnyttjas, såvitt vi kan bedöma, tämligen flitigt. Det är dock här viktigt att domstolen i sin iver att undvika inställda förhandlingar och fördröjningar av måls avgörande inte lockas att tänja på möjligheten att hämta personer.

Hämtning genom polis innebär en frihetskränkning och genomförs inte sällan i närvaro av tredje man, såsom grannar eller arbetskamrater.

**1 §** *En part, som mot bättre vetande inleder eller föranleder rättegång i tvistemål, döms till böter.* (Lag 1991:241.)

Paragrafen straffbelägger förfaranden som innebär att käranden eller svaranden föranleder en onödig rättegång.<sup>1</sup> Av ordalydelsen framgår att lagrummet endast är tillämpligt i tvistemål. Ansvar för åklagare och målsägande i brottmål kan komma i fråga enligt 15 kap. 5 § BrB. *Onödig rättegång*

Det bör för ansvar för rättegångsmissbruk inte krävas att talan är ogrundad; även vinnande part kan ha föranlett en onödig rättegång.<sup>2</sup> Antag t.ex. att någon riktar ett krav mot ett enmansaktiebolag och att bolagets ägare och ställföreträdare<sup>3</sup> vid kontakter mellan parterna förerättegången bestrider kravet utan att ange någon grund för bestridandet. Förutsatt vidare att anspråkshavaren väcker talan mot bolaget och att bolaget då åberopar och visar att den som ingått avtalet för bolagets räkning inte varit behörig att företräda bolaget och att detta varit ett förhållande som käranden inte bort känna till. Bolagets ställföreträdare bör då anses mot bättre vetande ha föranlett rättegången. Däremot anser vi liksom Ekelöf/Boman<sup>4</sup> att den som mot bättre vetande bestrider ett krav men omedelbart medger kärandens talan inte skall dömas för rättegångsförseelse. I vad mån ett förnekande av betalningsskyldighet är kriminaliserat bör framgå direkt av lagtext och inte bestraffas indirekt genom regler om rättegångsmissbruk.<sup>5</sup> Om svaranden däremot också under processen bestrider betalningsskyldighet har han, om det skett i upprepade rättegångar, enligt praxis dömts för rättegångsförseelse enligt denna paragraf.<sup>6</sup> Vi menar emellertid att det klandervärda i dessa fall inte är vad som föregått rättegången utan svarandens agerande efter det att talan väckts och att det därför ligger närmare till hands att tillämpa 3 §.<sup>7</sup>

<sup>1</sup> En korresponderande regel om rättegångskostnader finns i 18 kap. 3 §.

<sup>2</sup> Jfr Gärde m.fl. s. 76 och Rättegång I s. 178; se däremot NJA II 1943 s. 89 där det sägs att talan skall ha varit ogrundad, vilket enligt vår mening skulle ge lagrummet ett alltför begränsat tillämpningsområde.

<sup>3</sup> Av 4 § framgår att 1 § gäller även ställföreträdare.

<sup>4</sup> Rättegång I s. 178; se även Welamson i SvJT 1953 s. 682.

<sup>5</sup> Se t.ex. 15 kap. 13 § BrB om förnekande av underskrift.

<sup>6</sup> NJA 1950 s. 526 och NJA 1967 s. 348.

<sup>7</sup> Så tycks även Ekelöf/Boman mena, se Rättegång I s. 178 not 16.

*Konkurrensfrågor*

En rättegångsförseelse enligt detta kapitel kan innefatta en gärning som är straffbelagd enligt brottsbalken, t.ex. ärekränkning enligt 5 kap., störande av förrättning enligt 16 kap. 4 § eller förgripelse mot tjänsteman enligt 17 kap. 2 §. Vid sådan konkurrens bör straff endast utdömas för det allvarligare brottet.<sup>8</sup>

*Officialprövning*

Frågan om ansvar för rättegångsförseelse skall tas upp av rätten ex officio. Den domstol där rättegången förs är exklusivt behörig,<sup>9</sup> och prövningen är inte beroende av att åtal väcks.<sup>10</sup> Inget hindrar dock att åklagaren väcker åtal om rättegångsförseelse. I sådant fall behövs varken förundersökning<sup>11</sup> eller stämning.<sup>12</sup> Straff för rättegångsförseelse kan antingen dömas ut genom ett särskilt beslut under rättegången eller i samband med att rätten skiljer målet från sig. Beslutet får överklagas särskilt.<sup>13</sup> Det bör märkas att frågan om ansvar för rättegångsförseelse i hovrätten eller Högsta domstolen skall handläggas inom ramen för det överklagade målet och inte i ett särskilt mål. Högre rätt kan däremot inte som första instans döma för en förseelse som begåtts i den lägre domstolen.<sup>14</sup>

*Kontradiktionsprincipen*

En särskild fråga är om domstolen innan den dömer till straff för rättegångsförseelse bör ge parten tillfälle att yttra sig.<sup>15</sup> Vi menar att den allmänna processrättsliga principen om att förfarandet vid svenska domstolar är kontradiktoriskt talar för att en part skall ges möjlighet att förklara sig och i övrigt anlägga synpunkter innan rätten prövar ansvarsfrågan. Undantag bör dock kunna göras om det är uppenbart att ansvar skall dömas ut och en kommunikering riskerar att fördröja målets avgörande.

*2 § Om en part mot bättre vetande för talan mot dom eller beslut, döms han till böter. (Lag 1991:241.)*

*Onödigt överklagande*

Paragrafen straffbelägger överklaganden och användandet av särskilda rättsmedel som sker mot en parts bättre vetande. Straffansvaret gäller i

<sup>8</sup> Jfr Söderlund s. 187.

<sup>9</sup> 19 kap. 5 §. Beträffande behörig domstol vid bevisupptagning av annan domstol, se 35 kap. 11 §.

<sup>10</sup> 20 kap. 1 §.

<sup>11</sup> 23 kap. 22 §.

<sup>12</sup> 45 kap. 2 och 6 §§.

<sup>13</sup> 49 kap. 5 § 4 p.; jfr 54 kap. 4 §.

<sup>14</sup> NJA 1985 s. 622.

<sup>15</sup> Ang. denna fråga se bl.a. Rättegång I s. 177 not 12, Söderlund s. 193 f. och Edelstam i JT 1994–95 s. 745 f.

både tvistemål och brottmål. Med att talan sker mot bättre vetande avses enligt Söderlunds kommentar att talan är uppenbart ogrundad och att parten har insett detta. Ett fall där en person dömts för rättegångsförseelse enligt 2 § är NJA 1985 s. 622. Ett ombud<sup>16</sup> hade i det fallet överklagat polismyndighetens och tingsrättens beslut i ett ärende om parkeringsanmärkning under ett allmänt påstående om att lastning och lossning utförts vid tillfället utan att ha angett de särskilda omständigheterna i fallet. Ombudet ansågs genom bl.a. sin anställning som ombudsman i en parkeringsjuridisk förening ha insikt i de krav som ställs på en klagande att ange grunderna för talan.

I RH 121:85 ansökte en person om återvinning mot en tredskodom nästan tio år efter det att domen delgetts honom. Tingsrätten ansåg att ansökan gjorts för sent. Beslutet överklagades till hovrätten, som inte ansåg det tillförlitligen utrett att klaganden uppsåtligen fört talan mot bättre vetande. Vilka överväganden som närmare låg bakom hovrättens ställningstaganden är svårt att säga. Vi menar emellertid att det för ansvar inte kan krävas att en part skall ha insett att talan är uppenbart ogrundad. Det bör anses tillräckligt att han varit medveten om de faktiska förhållanden som den högre instansen grundar sin bedömning att talan är uppenbart ogrundad på.

**3 §** *Försöker en part i tvistemål eller en målsägande i brottmål förhåla rättegången genom påståenden eller invändningar, som är uppenbart ogrundade, eller genom innehållande av bevis eller någon annan otillbörlig åtgärd, döms han till böter. Vad nu sagts om part gäller också intervenient, även om han inte har ställning som part. (Lag 1991:241.)*

I denna paragraf stadgas straffansvar för otillbörliga åtgärder som en part i tvistemål eller målsäganden i brottmål företar under processen i avsikt att förhåla rättegången.<sup>17</sup> Exempel, hämtade från motiven,<sup>18</sup> på sådana åtgärder är att en part under förberedelsen avsiktligt låter bli att ange viss bevisning för att under huvudförhandlingen åberopa den och yrka uppskov med förhandlingen eller att en part vidtalar ett vittne att utebli från ett sammanträde i avsikt att få handläggningen uppskjuten. Däremot är paragrafen inte tillämplig på partens egen

*Förhållning  
av rättegången*

<sup>16</sup> Jfr 4 §.

<sup>17</sup> Ang. fördelning av rättegångskostnader se 18 kap. 6 § och 31 kap. 4 §.

<sup>18</sup> NJA II 1943 s. 90.

utevaro. Detsamma bör gälla t.ex. underlåtenhet att ge in svaromål. Det krävs för straffansvar inte att den otillbörliga åtgärden lett till en förhållning av rättegången. Redan försök härtill är straffbelagt.

*Uppenbart  
ogrundad*

Genom att påståenden eller invändningar skall vara uppenbart orgrundade för att leda till straff markeras att det är frågan om undantagssituationer. Däremot skall rekvisitet inte förstås så att det är det sakliga innehållet i processföringen som straffansvaret riktar sig mot. Detta framgår av att avsikten med den otillbörliga åtgärden måste vara att förhålla rättegången. Det är således inte tillräckligt att partens eller målsägandens avsikt endast är att överrumpla motparten. För sådant fall finns remedier i t.ex. 43 kap. 10 §. Inte ens om parten insett att den otillbörliga åtgärden kan leda till att rättegången fördröjs bör straffansvar komma i fråga, om syftet varit ett annat.<sup>19</sup> Exempel på en invändning som kan föranleda ansvar är att svaranden påstår att fastställelsetalan inte är tillåten trots att det finns flera avgöranden från Högsta domstolen med motsatt utgång. Som framhålls av Ekelöf/Boman<sup>20</sup> kan lagtextens ordalydelse inte anses ge utrymme för att döma till ansvar för otillbörliga yrkanden som framställs i avsikt att förhålla rättegången.

*Yrkanden*

*Intervenient*

Av andra meningen framgår att paragrafen är tillämplig också på en intervenient, oberoende av om denne har ställning av part eller inte.

**4 §** *Vad i 1–3 §§ är stadgat äge motsvarande tillämpning beträffande ställföreträdare så ock ombud eller biträde.*

*Ställföreträ-  
dare, ombud  
och biträde*

Enligt paragrafen kan även parts eller målsägandes ställföreträdare, ombud eller biträde fällas till ansvar enligt 1–3 §§.<sup>21</sup> En av tilltalad i brottmål utsedd privat försvarare, som inte erhållit fullmakt som ombud, bör anses som biträde enligt rättegångsbalken och därmed falla inom denna paragrafs tillämpningsområde.<sup>22</sup> Detsamma gäller ett målsägandebiträde.<sup>23</sup> Däremot anser vi inte att den som av rätten förordnats till offentlig försvarare faller under straffstadgandet.<sup>24</sup> Det föreligger i sådant fall inget uppdragsförhållande mellan den tilltalade

<sup>19</sup> Samma åsikt i Rättegång I s. 178 f. och Fitger s. 9:7.

<sup>20</sup> Rättegång I s. 178.

<sup>21</sup> Se för motsvarande stadganden i fråga om rättegångskostnadsansvar 18 kap. 7 § och 31 kap. 5 §.

<sup>22</sup> Samma mening Gärde m.fl. s. 78.

<sup>23</sup> Jfr 4 § 4 st. lagen (1988:609) om målsägandebiträde.

<sup>24</sup> Detsamma anser Ekelöf/Boman, Rättegång I s. 180, medan Fitger s. 9:8 och Westman i TSA 1955 s. 97 ff. har motsatt åsikt.

och försvararen och en tillämpning av paragrafen skulle kräva ett analogislut, vilket inte bör ske.<sup>25</sup> Skulle sålunda en offentlig försvarare överklaga ohemult, utan att ha vederbörlig fullmakt, går han fri från straff.<sup>26</sup>

Paragrafen är inte tillämplig på den som endast biträtt som s.k. spökskrivare åt part.<sup>27</sup>

**5 §** *Den som vid sammanträde inför rätten stör förhandlingen eller fotograferar i rättssalen eller bryter mot föreskrift eller förbud, som har meddelats med stöd av 5 kap. 9 §, döms till penningböter. Till samma straff döms den som muntligen inför rätten eller i rättegångsskrift uttalar sig otillbörligt.*

Av 5 kap. 9 § följer att rättens ordförande ansvarar för ordningen vid rättens sammanträde och att han eller hon därvid får meddela de föreskrifter som behövs. I nämnda lagrum sägs vidare att det är förbjudet att fotografera i rättssalen. Förbudet anses endast gälla under pågående förhandling. Genom förevarande paragrafs första mening knyts ett straffansvar till den som uppträder i strid med eller på annat sätt bryter mot 5 kap. 9 § eller en föreskrift eller ett förbud som meddelats av rätten med stöd av den paragrafen. Straffet är penningböter.

Straffstadgandet bör inte förstås så att en handling som strider mot 5 kap. 9 § omedelbart skall föranleda att rätten utdömer böter. I stället bör rätten om t.ex. någon uppträder störande först genom tillsägelser försöka få en rättelse till stånd. Lyckas inte detta kan straffansvar tillgripas.

I andra meningen straffbeläggs att muntligen inför rätten eller i rättegångsskrift uttala sig otillbörligt.<sup>28</sup> Det spelar ingen roll om uttalandet riktar sig mot rättens ledamöter eller någon annan. Även uttalanden som rör personer som inte deltar i rättegången bör kunna föranleda ansvar enligt denna paragraf. Syftet med straffbestämmelsen är nämligen inte att skydda vissa befattningshavare eller rättegångsaktörer utan att värna en god processetik. Ett uttalande kan för övrigt vara otillbörligt även om det inte riktar sig mot någon person alls.

*Överträdelse  
av 5:9 RB*

*Tillsägelse*

*Otillbörligt  
uttalande*

<sup>25</sup> Jfr 1 kap. 1 § BrB och NJA 1999 s. 215.

<sup>26</sup> Föreligger fullmakt kan däremot ansvar inträda för försvararen såsom ombud.

<sup>27</sup> NJA 1953 s. 699.

<sup>28</sup> Ang. fall från det praktiska rättslivet se NJA 1950 s. 99 och 177, RH 1987:81 samt JO 1957 s. 172.

Ett straffbelagt uttalande muntligen vid ett sammanträde kan göras såväl av part som av åhörare. Däremot får rekvisitet ”rättegångsskrift” anses kräva att det är en skrivelse som görs i och för ett mål. Inlagor som är att behandla som administrativa skrivelser faller därmed utanför det straffbelagda området.

*Konkurrensfrågor*

Innefattar en gärning som är straffbelagd enligt förevarande paragraf även brott, bör ansvar endast dömas ut för brott om inte en snabb reaktion är påkallad och penningböter kan anses som en tillräckligt ingripande påföljd.<sup>29</sup>

*Förfarandet*

Beträffandet förfarandet när en tillämpning av paragrafen aktualiseras hänvisas till vad som sägs i kommentaren till 1 §. Att ett otillbörligt uttalande riktar sig mot någon av rättens ledamöter medför inte att ledamoten är jävig.<sup>30</sup> Är det frågan om skriftliga uttalanden anser vi dock att den utpekade ledamoten lämpligen inte bör delta i avgörandet.

**6 §** *Röjer någon utan giltigt skäl vad enligt rättens eller undersökningsledarens förordnande inte får uppenbaras, döms han till böter. (Lag 1991:241.)*

*Överträdelse av tystnadsplikt*

I paragrafen straffbeläggs överträdelse av domstols eller undersökningsledares beslut om tystnadsplikt. Sådana förordnanden kan meddelas av rätten med stöd av 5 kap. 4 §, såvitt gäller uppgifter som förebringats vid sammanträde inför stängda dörrar, samt av undersökningsledare enligt 23 kap. 10 §, i fråga om uppgifter som lämnats vid förhör under förundersökningen.

Utöver vad nu sagts anses straffbestämmelsen tillämplig, om någon bryter mot den tystnadsplikt som framgår av 27 kap. 9 § angående beslag av försändelse, som väntas komma in till ett befordringsföretag.<sup>31</sup> I sådant fall följer tystnadsplikten emellertid inte av rättens eller undersökningsledares beslut, vilket gör att det kan sättas i fråga om en sådan rättstillämpning står i överensstämmelse med legalitetsprincipen inom straffrätten.<sup>32</sup> Detta särskilt som andra former av sekretessbrott än åsidosättande av den tystnadsplikt som följer av rättens eller undersökningsledares beslut inte kan bestraffas med stöd av föreva-

<sup>29</sup> Jfr Rättegång I s. 180 not 26.

<sup>30</sup> Jfr JO 1957 s. 172 och Söderlund s. 196.

<sup>31</sup> NJA II 1943 s. 364.

<sup>32</sup> Jfr not 25.



rande paragraf. Möjligen kan man motivera paragrafens tillämplighet på överträdelse av 27 kap. 9 § genom att åklagare eller undersökningsledare kan ge undantag från tystnadsplikten och därmed så att säga indirekt beslutar om tystnadsplikten. Vi menar dock att övervägande skäl talar mot att låta förevarande straffbestämmelse få det utvidgade tillämpningsområde, som motiven anger.

Straffansvaret gäller inte om en uppgift röjs med giltigt skäl. Exempel på giltigt skäl är att uppgiften lämnats av den som vittnar eller i övrigt uppträder inför rätten.<sup>33</sup> Domstolen kan i sådant fall förordna att förhandlingen i den delen skall hållas inom stängda dörrar och meddela ett nytt förordnande om tystnadsplikt enligt 5 kap. 4 §.

Som Gärde m.fl.<sup>34</sup> framhåller är ett brott enligt förevarande paragraf inte att betrakta som en rättegångsförseelse. Sedvanliga regler om åtal, domförhet och handläggning gäller alltså.

*Giltigt skäl*

*Handläggning*

**7 §** Rätten får, om en part eller någon annan bör komma till städes eller infinna sig personligen vid en förhandling, förelägga vite. Om någon särskild föreskrift om föreläggande har meddelats, skall den gälla.

*Skall ett föreläggande, som enligt särskild föreskrift skall förenas med vite, delges någon som vistas utom riket, får rätten underlåta att förelägga vite, om delgivning annars inte kan ske i den främmande staten. Om något vite inte har satts ut, får den förelagde inte åläggas något ansvar för de kostnader som kan ha uppstått till följd av att föreläggandet inte följts. Föreläggandet skall i övrigt vid den fortsatta handläggningen av målet anses jämställt med ett vitesföreläggande. (Lag 2000:564.)*

Första stycket anger en generell befogenhet för rätten att förelägga vite för part eller annan att inställa sig vid en förhandling. Bestämmelsen är fakultativ. Av andra meningen framgår emellertid att det i rättegångsbalken också finns särskilda föreskrifter om vite.<sup>35</sup> Dessa är obligatoriska, de anger att rätten skall förelägga vite. Förevarande paragraf gäller alltså i alla andra fall då rätten skall hålla förhandling, t.ex. angående en säkerhetsåtgärd eller med anledning av rättelse av dom eller beslut. Utöver vad nu sagts finns föreskrifter om vite vid föreläggande

*Vitesföreläggande*

<sup>33</sup> NJA II 1943 s. 92 och Söderlund s. 197.

<sup>34</sup> Gärde m.fl. s. 78.

<sup>35</sup> Se 36 kap. 20 §, 42 kap. 12 och 21 §§, 43 kap. 11 § och 45 kap. 15 §.

för part eller annan att företa en åtgärd, annan än att inställa sig vid en förhandling.<sup>36</sup>

*Vem som kan vitesföreläggas*

Som framgår av lagtexten får vitesföreläggande meddelas part eller annan. Här kan märkas att vitesföreläggandet, i motsats till böter, kan riktas mot en juridisk person.<sup>37</sup> Den som på grund av tjänsteplikt är skyldig att inställa sig bör inte vitesföreläggas. Detta gäller t.ex. åklagare och experter anställda vid Statens kriminaltekniska laboratorium.

*Viteslagen*

Allmänna bestämmelser om vite finns i lagen (1985:206) om viten. Lagen är subsidiärt tillämplig i en rättegång.<sup>38</sup> Det finns i detta sammanhang anledning att beröra vissa av lagens bestämmelser.<sup>39</sup>

*Underårig*

Av 2 § viteslagen följer att den som ett vitesföreläggande riktas mot måste ha faktisk eller rättslig möjlighet att följa föreläggandet. Det innebär att adressaten i princip måste vara myndig. Beträffande den som är underårig kan i stället vitesföreläggandet riktas mot vårdnadshavaren, som har att se till att den omyndige inställer sig.<sup>40</sup> Har föräldrarna gemensam vårdnad bör föreläggandet ges den som har den faktiska vårdnaden om barnet. I vissa fall kan ett vitesföreläggande riktas direkt mot den underårige, t.ex. om han är tilltalad i ett brottmål eller trots sin ålder själv råder över tvisteföremålet. Inte i något fall kan emellertid ett vitesföreläggande riktas mot den som är under 15 år.<sup>41</sup> Om ett vitesföreläggande riktas direkt mot den som är mellan 15 och 18 år bör vårdnadshavaren underrättas, med de begränsningar som följer av 26 § lagen (1964:167) med särskilda bestämmelser om unga lagöverträdare.

*Nytt vitesföreläggande*

I 2 § viteslagen sägs vidare att ett nytt vite inte får föreläggas förrän det tidigare föreläggandet har vunnit laga kraft.<sup>42</sup> Härifrån stadgas ett antal undantag i rättegångsbalken.<sup>43</sup> I avsaknad av särbestämmelser måste emellertid rätten vara uppmärksam på lagakraftskravet i viteslagen. Som Ekelöf/Boman framhåller<sup>44</sup> bör det dock finnas ett visst utrymme för antingen en analogivis tillämpning av särbestämmelserna

<sup>36</sup> Se bl.a. 36 kap. 21 §, 38 kap. 5 §, 39 kap. 5 § och 40 kap. 12 och 14 §§.

<sup>37</sup> Vitesföreläggande kan dock inte riktas mot staten, se 8 §.

<sup>38</sup> 1 § viteslagen.

<sup>39</sup> Om vite se även Lavin, Offentligrättsligt vite II.

<sup>40</sup> Jfr JO 1997/98 s. 64.

<sup>41</sup> Detta kan aktualiseras vid talan enligt 35 § lagen (1964:167) med särskilda bestämmelser om unga lagöverträdare.

<sup>42</sup> Ang. överklagande av vite enligt rättegångsbalken se 49 kap. 3 §, 5 § 3 och 4 p. samt 9 § 2 st.

<sup>43</sup> Se 36 kap. 20 §, 44 kap. 3–5 §§, 45 kap. 13 § samt 46 kap. 14 och 15 §§.

<sup>44</sup> Rättegång I s. 184.

i rättegångsbalken eller ett reduktionsslut från 2 § viteslagen, om en annan tillämpning skulle leda till ett klart otillfredsställande resultat.<sup>45</sup> Ett exempel på ett sådant fall är enligt vår mening att rätten kallat part vid vite att inställa sig till bevisupptagning utom huvudförhandling och rätten, om parten uteblir, inte kan upptaga beviset. Det rimmar dåligt med ändamålet med vitet, om rätten då inte omedelbart kan förelägga part vid nytt vite att inställa sig till ett senare tillfälle.

Av 2 § viteslagen framgår att ett vitesföreläggande skall delges adressaten.

*Delgivning*

Ett vite skall enligt 3 § viteslagen fastställas till ett belopp som med hänsyn till vad som är känt om adressatens ekonomiska förhållanden och till omständigheterna i övrigt kan antas förmå honom att följa det föreläggande som är förenat med vitet. Någon sådan individuell prövning av vitesbeloppet görs inte av domstolarna vid förelägganden enligt rättegångsbalken. Lagstiftaren synes också ha accepterat att man i dessa situationer använder sig av schablonbelopp.<sup>46</sup>

*Vitesbelopp*

Frågan om utdömande av vite skall enligt 6 § viteslagen prövas av den domstol som utfärdat föreläggandet. Av 9 § viteslagen följer att vitet inte skall dömas ut, om ändamålet med det har förlorat sin betydelse, samt att vitet får jämkas, om det föreligger särskilda skäl.

*Utdömande av vite*

Av allmänna processuella principer följer att domstolen i samband med prövningen av om ett vite skall dömas ut skall ta ställning till vitesföreläggandets laglighet.<sup>47</sup> I överrätt gäller detta dock endast om föreläggandet inte kunnat överklagas särskilt.<sup>48</sup> Den som föreläggandet riktas mot kan alltså i sådant fall inte avstå från att klaga och därefter i samband med vitets utdömande angripa föreläggandets giltighet.

*Laglighetsprövning*

Frågan om ett föreläggande att inställa sig till förhandling har efterföljts eller inte har prövats i praxis i flera fall. Sålunda ansågs en person som infann sig vid förhandlingen i så berusat tillstånd att förhandlingen fick ställas in ha fullgjort sin skyldighet,<sup>49</sup> medan den som inställde sig vid domstolen i rätt tid, men avvek innan målet en timme senare påropades, ansågs ha brutit mot föreläggandet.<sup>50</sup> I ett annat fall<sup>51</sup> kom den tilltalade till tingsrätten, men stannade på grund av

*Vite vid inställelse hos rätten*

<sup>45</sup> Jfr även NJA II 1943 s. 94.

<sup>46</sup> Se prop. 1984/85:96 s. 49; se även NJA 2000 s. 709.

<sup>47</sup> Jfr prop. 1984/85:96 s. 56.

<sup>48</sup> Jfr 49 kap. 9 § samt NJA II 1943 s. 622.

<sup>49</sup> RH 115:80.

<sup>50</sup> RH 1991:29.

<sup>51</sup> RH 30:82.

missförstånd kvar i väntutrymmet i stället för att gå in i tingssalen. Han ansågs inte ha försuttit föreläggandet.

I rättsfallet RH 1991:29 uttalar hovrätten att ett vitesföreläggande i kallelse till huvudförhandling inte endast är ett påtryckningsmedel att inställa sig personligen vid ett visst klockslag utan även syftar till att förmå adressaten att vara närvarande i sådan mån att förhandlingen kan genomföras. Vi vill instämma i detta och menar, i motsats till utgången i RH 115:80, att en person, som inställer sig så berusad att förhandlingen måste ställas in, inte har fullgjort sin förpliktelse. Dessamma gäller om den som kallats att närvara avlägsnar sig från sammanträdet utan rättens medgivande och den tänkta handläggningen på grund därav inte kan slutföras. Som Fitger framhåller<sup>52</sup> kan beträffande tilltalad hävdas att avlägsnandet skall betraktas som att denne utnyttjar sin rätt att tiga. Vi vill dock mana till försiktighet med att ge den tilltalades handlande en sådan innebörd, särskilt om han eller hon tidigare medverkat i utredningen och det saknas konkret stöd för att tolka utevaron som en form av tigande.<sup>53</sup> Under alla förhållanden bör målet inte tas till avgörande utan att förutsättningarna i 46 kap. 15 § är uppfyllda. Vi anser sålunda att det skulle föra för långt att i den tilltalades avlägsnande från rättssalen dessutom tolka in att han avstått från möjligheten att i övrigt agera i processen och att huvudförhandlingen kan slutföras som om den tilltalade formellt är närvarande men helt passiv.

### Ändamåls- prövning

Som nämnts skall enligt 9 § viteslagen vite inte dömas ut, om ändamålet med vitet förlorat sin betydelse. Med det menas att underlåtenheten att följa föreläggandet inte lett till någon olägenhet, t.ex. att förhandlingen har fått skjutas upp.<sup>54</sup> Vid bedömningen av om ändamålet förfallit eller inte skall hänsyn tas till vitesföreläggandets funktion och omständigheterna i övrigt i varje enskilt fall. Särskilt den allmänpreventiva effekten av viteshotet bör beaktas.<sup>55</sup> Att parter eller andra inte inställer sig till sammanträden är ett allvarligt problem för domstolarna och medför stora påfrestningar i det dagliga arbetet. Att förhandlingar måste ställas in innebär också olägenheter för övriga personer som skall närvara vid förhandlingen. Enligt vår mening saknas därför anledning att vara restriktiv med att döma ut förelagda viten.

<sup>52</sup> Fitger s. 9:18.

<sup>53</sup> Jfr JO 1985/86 s. 61.

<sup>54</sup> Jfr NJA II 1943 s. 94 och Gärde m.fl. s. 81.

<sup>55</sup> Jfr prop. 1984/85:96 s. 55.

Ändamålet med vitet bör inte anse ha förlorat sin betydelse enbart på grund av att senare tillkommande omständigheter medför att föreläggandet inte längre behöver följas. Som exempel kan nämnas att en part en tid efter den inställda förhandlingen återkallar sin talan, tar tillbaka en begäran om vittnesförhör eller liknande.<sup>56</sup> Sker däremot återkallelsen vid förhandlingen, kan vitet inte dömas ut. Utevaron har ju då inte lett till något uppskov med handläggningen. Detsamma gäller om domstolen anser att utevaron inte hindrar att förhandlingen hålls.<sup>57</sup> I RH 1987:55 fann sålunda hovrätten att tingsrätten bort avgöra målet i den tilltalades utevaro och undanröjde det utdömda vitet. Vi känner visserligen en tveksamhet inför att en högre instans på detta sätt omprövar en lägre instans ställningstagande att inte avgöra ett mål i den tilltalades frånvaro. Emellertid kan det framstå som obilligt att en person skall tvingas betala mångdubbelt mer i vite än vad han riskerar i bötesstraff. Detta kan dock åtgärdas genom jämkning av vitet, utan att man för den skull anser att ändamålet med vitet förlorat sin betydelse.

Om flera personer som skall inställa sig uteblir skall konsekvenserna av var och ens underlåtenhet bedömas oberoende av övrigas frånvaro. Hovrättspraxis<sup>58</sup> var tidigare vacklande på denna punkt, men genom Högsta domstolens avgöranden NJA 1991 s. 643 och 1992 s. 613 får rättsläget anses klarlagt.<sup>59</sup>

*Underlåtenhet av flera personer samtidigt*

Inte vilken olägenhet som helst bör föranleda att ett vite döms ut.<sup>60</sup> Man kan sålunda fråga sig om ett kortare uppskov med förhandlingen, såsom när den kallade infinner sig några minuter för sent,<sup>61</sup> är tillräckligt för att vitessanktionen skall utlösas. Vår bedömning är att domstolarna är tämligen restriktiva med att döma ut vite vid förseningar, om bara förhandlingen kan genomföras utan alltför stor inverkan på andra förhandlingar eller arbetet i övrigt. Det bör därför upp-

*Olägenhetsprövning*

märksammas att ändamålet med ett vite inte anses ha förlorat sin bety-

<sup>56</sup> Jfr RH 42:82 samt NJA 1981 s. 872.

<sup>57</sup> Se NJA 1959 not. C 1084 och SvJT 1964 ref. s. 65.

<sup>58</sup> Se SvJT 1965 ref. s. 2, RH 1990:30 och 177 samt RH 1991:97.

<sup>59</sup> Högsta domstolen har visserligen endast haft att pröva om vite skulle utdömas mot den tilltalade, men domstolens skrivning ger, enligt vår mening, inte anledning att tvivla om att samma princip gäller för t.ex. ett vittne.

<sup>60</sup> Jfr RH 127:81.

<sup>61</sup> Ang. för sen prestation se bl.a. NJA 1936 s. 637, RH 9:80 och 72:80 samt SvJT 1952 s. 439, 1953 ref. s. 69 och 1971 ref. s. 6.

delse därför att prestationen fullgjorts efter den utsatta tiden.<sup>62</sup> Finner sålunda domstolen att den försenade inställelsen orsakat olägenhet bör domstolen inte underlåta att döma ut vite, med undantag för den situationen att vitet skall jämkas till noll. För att jämkning skall ske krävs enligt 9 § viteslagen att det föreligger särskilda skäl och ett sådant skäl kan vara att prestationen fullgjorts kort tid efter tiden enligt föreläggandet löpt ut och att förseningen inte berott på tredska eller illvilja.

*Domförhet*

Slutligen bör anmärkas att domstolen vid utdömande av vite är domför med en domare eller, om frågan prövas vid förhandling, i den sammansättning som rätten har då samt att en underrättelse om att vite dömts ut bör skickas till den berördes senast kända postadress.<sup>63</sup>

*Personer bosatta utomlands*

I **andra stycket** behandlas den situationen att en kallelse, som enligt särskild föreskrift skall vara förenad med vite, skall delges en person som uppehåller sig utomlands. Domstolen får i sådant fall underlåta att förelägga vite, om vitet är ett hinder mot delgivning. Den förelagde får då inte heller åläggas något ansvar för de kostnader som kan ha uppstått till följd av att föreläggandet inte har följts.

Rättegångsbalkens bestämmelser gäller i den omfattning det föreligger svensk domsrätt. Det innebär som huvudprincip att rättegångsbalken kan tillämpas endast i förhållande till dels svenska medborgare, dels andra personer, som uppehåller sig här i landet.<sup>64</sup> Någon anledning att utfärda vitesföreläggande till i utlandet bosatta personer finns alltså endast såvitt gäller svenska medborgare.

Emellertid gäller enligt lagen (1974:752) om nordisk vittnesplikt m.m. att skyldigheten att vittna m.m. i Sverige är i stort densamma för alla personer som är bosatta i ett nordiskt land. Enligt ett avgörande från Högsta domstolen kan sådana personer, som vid kallelsen uppehåller sig i ett nordiskt land, vitesföreläggas endast i den omfattning som följer av bestämmelserna i lagen. Med hänsyn till att den nordiska vittneslagen inte tar hänsyn till medborgarskap synes Högsta domstolens dom därmed innebära en mer inskränkt möjlighet att vitesförelägga en svensk medborgare än som följer av nyssnämnda huvudprincip.

Även beträffande utanför Norden bosatta svenska medborgare finns konventioner som uttryckligen begränsar möjligheten att använda sig

<sup>62</sup> Jfr prop. 1984/85:96 s. 107.

<sup>63</sup> Jfr JO 1975/76 s. 106.

<sup>64</sup> Jfr prop. 1974:95 s. 10 f. och 91 f.

av vite. En sådan konvention är den i Strasbourg den 20 april 1959 dagtecknade europeiska konventionen om inbördes rättshjälp i brottmål. Enligt artikel 8 i konventionen får ett vittne eller en sakkunnig, som med biträde av en annan stat delgetts en kallelse om att inställa sig vid en förhandling, inte underkastas straff, vite eller annan påföljd för utevaro, om inte personen i fråga därefter frivilligt inställer sig på det ansökande landets område och på nytt kallas till förhandlingen.

Nämnas skall också att enligt artikel 52 i Schengenkonventionen får en kallelse som skickas från ett land till en mottagare i ett annat land inom Schengenområdet inte innehålla föreskrift om påföljd vid utevaro.

Också andra länder tillåter inte delgivning av kallelser med vitesförelägganden, oberoende av om delgivning sker med hjälp av inhemska myndigheter eller genom vanlig postbefordran (s.k. rött kort). Det finns emellertid inte utrymme att i detta sammanhang närmare redogöra för de bestämmelser som gäller gentemot olika länder i fråga om möjligheten att använda sig av vitesförelägganden. Vi rekommenderar i stället att domstolen, när frågan kommer upp, genom kontakt med Utrikesdepartementet söker klarhet i de regler som gäller i förhållande till berört land.<sup>65</sup>

Av andra stycket framgår slutligen att ett föreläggande som skett utan vite skall, med undantag för kostnadsansvar, jämföras med ett vitesföreläggande vid den fortsatta handläggningen.

**8 §** *Vite får inte föreläggas när straff är utsatt.  
Staten får inte föreläggas vite.* (Lag 1987:747.)

Bestämmelsen i **första stycket**, att vite inte får förenas med straff, är uttryck för en allmän rättsprincip.<sup>66</sup> Vid rättegångsbalkens tillkomst var påföljden för vittnes och sakkunnigs utevaro böter. Numera skall emellertid även dessa föreläggas vite i kallelsen, vilket innebär att förevarande bestämmelse har betydelse främst vid vitesförelägganden i interimistiska beslut och slutliga avgöranden.

*Vite och straff*

Av **andra stycket** framgår att staten inte får föreläggas vite. Att förbudet inte omfattar personer anställda vid en statlig myndighet, såsom t.ex. åklagare, framgår av kommentaren till 7 §.

*Föreläggande mot staten*

<sup>65</sup> Se även prop. 1999/2000:61 s. 156–161.

<sup>66</sup> NJA II 1943 s. 93, prop. 1984/85:96 s. 87 och 101 f.

9 § Upphävd. (Lag 1999:84.)

10 § Skall någon hämtas till ett sammanträde inför rätten, får han, om ej annat följer av vad som sägs nedan, inte omhändertas tidigare än vad som är nödvändigt för att han skall kunna inställas omedelbart till sammanträdet.

Har ett hämtningsförsök tidigare misslyckats eller finns det annars på grund av vad som är känt om den som skall hämtas särskild anledning till det, får rätten eller polismyndighet besluta att han får omhändertas tidigare än vad som följer av första stycket. Omhändertagande får i sådant fall ske högst sex timmar eller, om rätten beslutat, högst arton timmar tidigare än vad som följer av första stycket. Vid rättens prövning skall särskilt beaktas vilka olägenheter det kan antas medföra att den som skall hämtas inte är närvarande vid sammanträdet inför rätten.

Den som har omhändertagits enligt andra stycket är skyldig att i avvaktan på inställelsen stanna kvar på polisstation eller annan plats som bestäms av polismyndigheten. Om den omhändertagne skall inställas i brottmål som tilltalad får han tas i förvar.

Den som har omhändertagits enligt denna paragraf får inte underkastas annan inskränkning i sin frihet än som påkallas av ändamålet med omhändertagandet, ordningen eller allmän säkerhet. (Lag 1998:24.)

Paragrafen infördes 1984.

*Tid för omhändertagande vid hämtning*

Enligt första stycket får en person som skall hämtas till ett sammanträde inför rätten inte omhändertas tidigare än som är nödvändigt för att han skall kunna inställas omedelbart till sammanträdet. Det innebär att hämtningen skall ske på så sätt att personen i fråga transporteras till domstolen direkt från den plats han omhändertas på.

*Begreppet "någon"*

I lagtexten sägs att omhändertagandet avser *någon*. Denne kan antingen vara part i ett indispositivt tvistemål,<sup>67</sup> målsägande eller tilltalad i ett brottmål<sup>68</sup> eller vittne.<sup>69</sup> Avser hämtningsbeslutet inställelse vid ett kommande sammanträde skall personen i fråga inte delges någon kallelse.

<sup>67</sup> 44 kap. 3–5 §§.

<sup>68</sup> 45 kap. 13 §, 46 kap. 14 och 15 §§ samt 47 kap. 14, 15 och 24 §§.

<sup>69</sup> 36 kap. 20 och 22 §§.



Att en person omhändertas och transporteras direkt till domstolen förekommer främst då hämtningsbeslut meddelas med anledning av att en person, som kallats, uteblir från förhandlingen. Är det däremot frågan om ett beslut att hämta någon till ett kommande sammanträde, innefattar beslutet inte sällan att omhändertagandet får ske tidigare än som är nödvändigt för en omedelbar transport till domstolen. Om detta finns föreskrifter i **andra stycket**. Sålunda får rätten eller polismyndigheten besluta att omhändertagandet får ske högst sex timmar tidigare än vad som följer av första stycket. Räcker inte denna tid får rätten besluta att utsträcka tidsfristen till arton timmar. Av att tidsfristen är angiven som tidigare än vad som följer av första stycket framgår att det i sex- respektive artontimmarsfristen inte skall medräknas tiden för själva transporten till domstolen.

*Omhändertagande inför kommande sammanträde*

Förutsättning för att meddela ett beslut om förtida omhändertagande är antingen att hämtningsförsök tidigare misslyckats eller att det på grund av vad som är känt om den som skall hämtas finns särskild anledning att omhänderta honom tidigare. Att ett hämtningsförsök tidigare misslyckats syftar i första hand på hämtningsförsök i samma mål, men inte nödvändigtvis vid samma domstol.<sup>70</sup> Det innebär t.ex. att en hovrätt kan grunda ett beslut enligt andra stycket på att ett hämtningsförsök misslyckats vid tingsrätten. Men även hämtningsförsök i andra mål kan medföra att andra stycket får tillämpas. Om beslutet då skall anses grundas på att ett tidigare hämtningsförsök misslyckats eller på att det finns särskilt skäl med anledning av vad som är känt om den som skall hämtas är i praktiken oväsentligt.

*Förutsättningar för längre omhändertagande*

Bestämmelsen om förtida omhändertagande skall tillämpas med restriktivitet.<sup>71</sup> Enligt Högsta domstolen måste andra stycket antas närmast vara avsett att tillämpas beträffande personer som saknar fast bostad eller som kan förmodas hålla sig undan vid tiden för förhandlingen. I praktiken är det nästan bara personer som är okänsliga för vitesföreläggande som blir föremål för hämtningsbeslut. Att ett hämtningsbeslut som följer på ett misslyckat hämtningsförsök ofta innefattar en föreskrift om förtida omhändertagande är därför inget tecken på att domstolarna inte tillämpar andra stycket restriktivt.

*Restriktiv tillämpning*

Regelmässigt torde hämtningsbeslut ange sex respektive arton timmar som högsta tid för omhändertagandet. Enligt vår mening bör emellertid rätten vinnlägga sig om att uppskatta den verkliga omhän-

*Högsta tid för omhändertagande*

<sup>70</sup> Jfr prop. 1983/84:78 s. 70 f.

<sup>71</sup> NJA 1992 s. 555.

dertagandetid som kan behövas för att hämtning skall kunna ske och i beslutet begränsa tiden till den absolut nödvändiga.<sup>72</sup>

*Bedömnings-  
grunder*

När rätten överväger och beslutar om förtida omhändertagande skall den särskilt beakta olägenheterna av att den som skall inställa sig uteblir. Stor hänsyn skall då tas till de kostnader som kan orsakas av att förhandlingen måste ställas in.<sup>73</sup> Några motsvarande överväganden behöver inte polismyndigheten göra. För polisen blir det snarare praktiska verkställighetsfrågor som får styra behovet av att meddela beslut om förtida omhändertagande.

*Skyldighet för  
omhändertaga-  
gen att stanna  
kvar*

Enligt tredje stycket är den som omhändertagits med stöd av andra stycket skyldig att stanna kvar på polisstationen eller någon annan plats som polisen bestämmer, i avvaktan på inställelse hos domstolen. Avser omhändertagandet en tilltalad i brottmål får han tas i förvar, dvs. sättas i arrest eller på annat sätt låsas in. Skyldigheten att stanna kvar kan enligt förarbetena<sup>74</sup> i detta hänseende jämföras med skyldigheten att stanna kvar för förhör enligt 23 kap. 9 §.<sup>75</sup>

*Proportionalitetsprinci-  
pen*

Tredje stycket skall läsas i ett sammanhang med fjärde stycket, som ger uttryck för en proportionalitetsprincip: den som omhändertagits får inte underkastas annan frihetsinskränkning än som påkallas av ändamålet med omhändertagandet, ordningen eller allmän säkerhet. Principen bör tillämpas på omhändertagandet i vid mening, dvs. också på själva gripandet och transporten.

<sup>72</sup> Jfr prop. 1983/84:78 s. 93 och 98.

<sup>73</sup> Jfr prop. 1983/84:78 s. 71.

<sup>74</sup> Prop. 1983/84:78 s. 32.

<sup>75</sup> Ang. behandling av den omhändertagne se bl.a. NJA 1993 s. 360 I och II samt JO 1984/85 s. 135.



Vertical line of text on the right side of the page.

# Källor

## Offentligt tryck

### Propositioner

Prop. 1964:100 angående organisationen av polis-, åklagar- och exekutionsväsendet m.m.

Prop. 1964:140 med förslag till vissa grundlagsändringar.

Prop. 1969:44 med förslag till lag om ändring i rättegångsbalken m.m.

Prop. 1973:30 med förslag till lag om ändring i rättegångsbalken m.m.

Prop. 1973:87 med förslag till lag om rättegången i tvistemål m.m.

Prop. 1974:95 med förslag till lag om nordisk vittnesplikt m.m.

Prop. 1975/76:64 med förslag till lag om ändring i rättegångsbalken m.m.

Prop. 1979/80:2 med förslag till sekretesslag m.m.

Prop. 1979/80:87 om ändring i rättegångsbalken m.m.

Prop. 1980/81:154 med förslag angående ändrade arbetsformer i högsta domstolen, m.m.

Prop. 1982/83:42 om advokatsamfundets disciplinära verksamhet.

Prop. 1983/84:78 om ändringar i rättegångsbalken m.m.

Prop. 1984/85:96 med förslag till lag om viten m.m.

Prop. 1984/85:100 med förslag till statsbudget för budgetåret 1985/86.

Prop. 1984/85:178 om domstolarna och eko-brotten m.m.

Prop. 1987/88:23 om ändring i rättegångsbalken (resning i brottmål vid jäv).

Prop. 1987/88:26 om ändring i rättegångsbalken (advokatfrågor).

Prop. 1988/89:78. Högsta domstolen och rättsbildningen.

Prop. 1988/89:95. Ändringar i rättegångsbalken m.m.

Prop. 1989/90:71 om några processrättsliga frågor.

Prop. 1990/91:66 om ersättare för justitieråd och regeringsråd.

Prop. 1992/93:25 om handläggning av brottmål efter rättspsykiatrisk undersökning m.m.  
Prop. 1992/93:64. Om EES-avtalet och advokaterna, m.m.  
Prop. 1992/93:213 om delegering av arbetsuppgifter till kanslipersonal vid domstol.  
Prop. 1992/93:216 om prövningstillstånd i hovrätt och instansordningen i utsokningsmål.  
Prop. 1994/95:100. Förslag till statsbudget för budgetåret 1995/96.  
Prop. 1995/96:116. Antalet ledamöter i Högsta domstolen och Regeringsrätten m.m.  
Prop. 1996/97:131. Prövningstillstånd i hovrätten.  
Prop. 1996/97:133. Domstols sammansättning m.m.  
Prop. 1996/97:134. Advokatsamfundets disciplinverksamhet.  
Prop. 1998/99:108. Advokaters etableringsrätt.  
Prop. 1999/2000:26. Effektivisering av förfarandet i allmän domstol.  
Prop. 1999/2000:61. Internationell rättslig hjälp i brottmål.  
Prop. 2000/01:1. Budgetpropositionen för 2001.  
Prop. 2000/01:92. 7 kap. rättegångsbalken.

### **Regeringens skrivelser**

Skr. 1999/2000:106. Reformeringen av domstolväsendet – en handlingsplan.

### **Riksdagsbetänkanden**

JuU 1975/76:44 med anledning av propositionen 1975/76:153 med förslag till lag om ändring i rättegångsbalken m.m. jämte motioner.  
JuU 1984/85:30 om anslag till åklagarväsendet.  
1992/93:JuU29. Handläggning av brottmål efter rättspsykiatrisk undersökning m.m.  
1996/97:JuU17. Domstols sammansättning.

### **Statens offentliga utredningar (SOU)**

SOU 1961:6. Underrätterna. Betänkande avgivet av Stadsdomstolsutredningen.  
SOU 1987:46. Översyn över rättegångsbalken 4. Hovrättsfrågor, sammansättningsfrågor m.m. Slutbetänkande av rättegångsutredningen.

- SOU 1994:99. Domaren i Sverige inför framtiden – utgångspunkter för fortsatt utredningsarbete. Del A. Betänkande av 1993 års domarutredning.
- SOU 1998:40. Brottsoffer – vad har gjorts? Vad bör göras? Betänkande av Brottsofferutredningen.
- SOU 1999:31. Tillsyn över advokater m.m. Betänkande av Advokatkommittén.
- SOU 2000:80. Offentligt anställdas bisysslor. Betänkande från Bisysseutredningen.
- SOU 2000:99. Domarutnämningar och domstolsledning – del A.

### Övrigt offentligt tryck m.m.

- Rapport 1998:2 (Åklagarväsendet)  
RÅCI:108 (Riksåklagarämbetet)

- NJA II 1934  
NJA II 1943  
NJA II 1965  
NJA II 1966  
NJA II 1973  
NJA II 1974  
NJA II 1975  
NJA II 1976  
NJA II 1980  
NJA II 1993

### Litteratur

- Andersson, Torbjörn, EG-rätten och den svenska processrätten, JT 1998–99 s. 807–817.
- Andersson, Torbjörn, Rättsskyddsprincipen: EG-rätt och nationell sanktions- och processrätt ur ett svenskt civilprocessuellt perspektiv, Iustus Förlag, 1997.
- Backe, Torild, En betydelsefull tolkfråga inför JK, SvJT 1975 s. 486–489.
- Baier, Matthias, TV-sända rättegångar – till vilken nytta? JT 1994–95 s. 1105–1110.

- Bentelius, Lars, och Agneklev, Kristian (red.), God advokatsed, Sveriges advokatsamfund, 1998.
- Bylund, Torleif, Tvångsmedel I. Personella tvångsmedel i straffprocessen, Iustus Förlag, 1993.
- Cars, Thorsten, Offentlighet och rättssäkerhet I: Festskrift till Ulla Jacobsson, Norstedts, 1991, s. 57–68.
- Diesen, Christian, Bevisprövning i brottmål, Juristförlaget, 1994.
- Diesen, Christian, Utevarohandläggning och bevisprövning i brottmål, Juristförlaget, 1993.
- Edelstam, Henrik, Sakkunnigbeviset. En studie rörande användningen av experter inom rättsväsendet, Iustus Förlag, 1991.
- Edelstam, Henrik, TV-sända rättegångar – är tiden mogen för en upp-  
mjukning av det ovillkorliga fotograferingsförbudet, JT 1994–95 s. 577–586.
- Edelstam, Henrik, Är Europakonventionens rättssäkerhetsgarantier tillämpliga vid handläggningen av rättegångsförseelser? JT 1994–95 s. 745–754.
- Ekelöf, Per Olof & Boman, Robert, Rättegång, häfte I, 7 uppl., Norstedts, 1990 (cit. Rättegång I).
- Ekelöf, Per Olof & Boman, Robert, Rättegång, häfte II, 8 uppl., Norstedts, 1996 (cit. Rättegång II).
- Ekelöf, Per Olof & Bylund, Torleif & Boman, Robert, Rättegång, häfte III, 6 uppl., Norstedts, 1994 (cit. Rättegång III).
- Ekelöf, Per Olof & Edelstam, Henrik & Boman, Robert, Rättegång, häfte V, 7 uppl., Norstedts, 1998 (cit. Rättegång V).
- Ekelöf, Per Olof & Boman, Robert, Rättsmedlen, 11 uppl., Iustus Förlag, 1990.
- Fitger, Peter, Om eder, I: Festskrift till Per Olof Bolding, Juristförlaget, 1992, s. 127–148.
- Fitger, Peter, Rättegångsbalken, Norstedts, 1988–.
- Gärde, Natanael m.fl., Nya rättegångsbalken jämte lagen om dess införande, Norstedts, 1949.
- Hassler, Åke, Svensk civilprocessrätt. En lärobok, Nordiska Bokhandeln, 1963 .
- Holmqvist, Lena m.fl., Brottsbalken. En kommentar. Del II (13–24 kap.) Brotten mot allmänheten och staten m.m., Norstedts, 1998–.
- Kallenberg, Ernst, Svensk civilprocessrätt I, 2 uppl., Carl Bloms Boktryckeri, 1923.



- Lavin, Rune, Offentlighetsligt vite II, Studentlitteratur, 1980.
- Lindberg, Gunnel, Om åklagareetik, SvJT 1997 s. 197–221.
- Lindblom, Per Henrik, Om rättskraft m.m. vid ”fakultativa fora”, särskilt i miljöskademål, I: Festskrift till Anders Agell, Iustus Förlag, 1994, s. 343–373.
- Lindblom, Per Henrik, Progressiv process, Iustus Förlag, 2000.
- Lindell, Bengt, Civilprocessen, Iustus Förlag, 1998.
- Petrén, Gustaf, Om offentlighetslig användning av våld mot person, Institutet för offentlig och internationell rätt, 1949.
- Söderlund, Erik, Rättegångsbalken med kommentar. Del I, Norstedts, 1970.
- Tiby, Eva, Domarjäv, Juristförlaget, 1993.
- Welamson, Lars, Rättegång, häfte VI, 3 uppl., Norstedts, 1994 (cit. Rättegång VI).
- Welamson, Lars, Svensk rättspraxis. Civil- och straffprocessrätt 1948–1952, SvJT 1953 s. 681–728.
- Welamson, Lars, Svensk rättspraxis. Civil- och straffprocessrätt 1973–1979, SvJT 1982 s. 81–192.
- Welamson, Lars, Svensk rättspraxis. Civil- och straffprocessrätt 1980–1987, SvJT 1989 s. 497–652.
- Welamson, Lars, Några anteckningar om advokats tystnads- och vittnesplikt, Tidskrift för Sveriges Advokatsamfund 1962 s. 288–299.
- Wenne, Lars, God advokatsed, Norstedts, 1988.
- Westman, Bo, Om försvarares skyldighet att fullfölja huvudmannens talan, Tidskrift för Sveriges Advokatsamfund 1955 s. 97–102.
- Wiklund, Holger, God advokatsed, Norstedts, 1973.

# Rättsfall

## Nytt juridiskt arkiv

- NJA 1886 s. 160 ... 118
- NJA 1901 s. 307 ... 118
- NJA 1914 s. 193 ... 109
- NJA 1936 s. 637 ... 205
- NJA 1945 s. 347 ... 169
- NJA 1949 s. 238 ... 186, 187
- NJA 1950 s. 72 ... 174
- NJA 1950 s. 99 ... 199
- NJA 1950 s. 526 ... 195
- NJA 1950 s. 676 ... 154
- NJA 1951 s. 1 ... 85
- NJA 1951 not. C 58 ... 181
- NJA 1953 s. 699 ... 199
- NJA 1955 s. 558 ... 154
- NJA 1959 s. 177 ... 199
- NJA 1959 not. C 1084 ... 205
- NJA 1965 s. 107 ... 183, 187, 188
- NJA 1967 s. 348 ... 195
- NJA 1969 s. 272 ... 34
- NJA 1973 s. 113 ... 31
- NJA 1973 s. 444 ... 184
- NJA 1974 s. 221 ... 144
- NJA 1975 s. 193 ... 85
- NJA 1975 s. 280 ... 85
- NJA 1976 s. 470 ... 40
- NJA 1976 not. C 473 ... 130
- NJA 1978 s. 464 ... 119

NJA 1979 s. 107 ... 85  
NJA 1979 s. 180 ... 79  
NJA 1979 s. 408 ... 23  
NJA 1979 s. 591 ... 40, 41  
NJA 1981 s. 872 ... 205  
NJA 1982 s. 318 ... 60  
NJA 1982 s. 564 ... 119  
NJA 1982 s. 723 ... 50  
NJA 1983 s. 487 ... 43  
NJA 1983 s. 508 ... 70  
NJA 1983 s. 644 ... 62  
NJA 1984 s. 80 ... 62  
NJA 1984 s. 290 ... 49  
NJA 1984 s. 334 ... 146  
NJA 1984 s. 334 II ... 146  
NJA 1985 s. 622 ... 196, 197  
NJA 1985 s. 856 ... 187  
NJA 1986 s. 28 ... 50  
NJA 1986 s. 205 ... 40  
NJA 1986 not. C 66 ... 67  
NJA 1987 s. 334 ... 60  
NJA 1988 s. 649 ... 19, 26  
NJA 1988 not. C 192 ... 43  
NJA 1989 s. 504 ... 148, 162  
NJA 1989 s. 643 ... 43  
NJA 1989 s. 643 I ... 42  
NJA 1990 s. 152 ... 48  
NJA 1990 s. 231 ... 61  
NJA 1990 s. 542 ... 62  
NJA 1990 s. 576 ... 148  
NJA 1990 s. 770 ... 43  
NJA 1991 s. 83 ... 85  
NJA 1991 s. 232 ... 179, 190  
NJA 1991 s. 293 ... 187, 188  
NJA 1991 s. 643 ... 205  
NJA 1991 s. 783 ... 24, 25, 34, 70  
NJA 1992 s. 139 ... 183, 184, 187

NJA 1992 s. 446 ... 85  
NJA 1992 s. 555 ... 209  
NJA 1992 s. 613 ... 205  
NJA 1992 not. B 2 ... 62  
NJA 1992 not. C 43 ... 187  
NJA 1993 s. 68 ... 85  
NJA 1993 s. 319 ... 40  
NJA 1993 s. 360 I och II ... 210  
NJA 1993 s. 405 ... 184  
NJA 1993 s. 571 ... 117, 119, 130  
NJA 1993 s. 591 ... 148  
NJA 1993 s. 616 ... 85  
NJA 1994 s. 23 ... 36  
NJA 1994 s. 194 ... 79  
NJA 1994 s. 545 ... 24, 25, 32, 68  
NJA 1994 s. 678 ... 122  
NJA 1994 s. 688 ... 183, 187  
NJA 1995 s. 11 ... 120, 184  
NJA 1995 s. 558 ... 43  
NJA 1995 s. 610 ... 36  
NJA 1995 not. C 26 ... 187  
NJA 1995 not. C 29 ... 187  
NJA 1995 not. C 32 ... 187  
NJA 1996 s. 14 ... 43  
NJA 1996 s. 221 ... 178  
NJA 1996 s. 237 ... 62  
NJA 1996 s. 307 ... 62  
NJA 1996 s. 393 ... 45  
NJA 1996 s. 657 ... 23  
NJA 1997 s. 235 ... 119  
NJA 1997 s. 793 ... 43, 45  
NJA 1997 s. 851 ... 190  
NJA 1998 s. 22 ... 179, 190  
NJA 1998 s. 82 ... 117  
NJA 1998 s. 228 ... 122  
NJA 1998 s. 821 ... 68  
NJA 1999 s. 215 ... 199

NJA 1999 s. 520 ... 36  
NJA 1999 s. 709 ... 43  
NJA 1999 s. 788 ... 24, 25, 67  
NJA 1999 s. 791 ... 43  
NJA 1999 not. B 3 ... 61  
NJA 1999 not. C 9 ... 44, 50  
NJA 1999 not. C 73 ... 187  
NJA 2000 s. 135 ... 178, 179  
NJA 2000 s. 214 ... 180  
NJA 2000 s. 709 ... 203  
NJA 2000 not. C 30 ... 179  
NJA 2000 not. C 45 ... 179

### Högsta domstolens beslut

HD:s beslut 2001-02-06 i mål B 2648-00 ... 81  
HD:s beslut 2001-03-27 i mål Ö 2238-00 ... 187  
HD:s beslut 2001-04-02 i mål Ö 2521-00 ... 179  
HD:s beslut 2001-04-12 i mål Ö 4806-99 ... 184

### Rättsfall från hovrätterna

SvJT 1953 ref. s. 69 ... 205  
SvJT 1960 ref. s. 56 ... 120  
SvJT 1964 ref. s. 65 ... 205  
SvJT 1965 ref. s. 2 ... 205  
SvJT 1971 ref. s. 6 ... 205  
SvJT 1975 ref. s. 14 ... 109  
SvJT 1975 ref. s. 67 ... 109

RH 9:80 ... 205  
RH 51:80 ... 50  
RH 53:80 ... 48  
RH 59:80 ... 43  
RH 72:80 ... 205  
RH 93:80 ... 31, 111, 113, 116, 129

RH 115:80 ... 203, 204  
RH 127:81 ... 205  
RH 137:81 ... 116, 119  
RH 145:81 ... 19, 26  
RH 186:81 ... 70  
RH 200:81 ... 109  
RH 1:82 ... 46  
RH 30:82 ... 203  
RH 42:82 ... 205  
RH 48:82 ... 41  
RH 131:82 ... 40  
RH 143:82 ... 33  
RH 49:85 ... 27  
RH 121:85 ... 197  
RH 1986:27 ... 19, 26  
RH 1986:81 I och II ... 30  
RH 1986:90 ... 31  
RH 1986:117 ... 49  
RH 1987:30 ... 56, 75  
RH 1987:51 ... 43  
RH 1987:55 ... 205  
RH 1987:62 ... 40  
RH 1987:81 ... 199  
RH 1990:30 ... 205  
RH 1990:89 ... 163  
RH 1990:105 ... 32  
RH 1990:177 ... 205  
RH 1991:29 ... 203, 204  
RH 1991:97 ... 205  
RH 1991:109 ... 19, 26  
RH 1993:109 ... 119  
RH 1993:124 ... 43  
RH 1995:28 ... 116, 121  
RH 1995:95 ... 41  
RH 1995:122 ... 48  
RH 1996:1 ... 50  
RH 1996:115 ... 191

RH 1996:58 ... 123  
RH 1996:68 ... 121  
RH 1997:23 ... 62  
RH 1997:74 ... 117  
RH 1999:15 ... 43  
RH 1999:23 ... 41  
RH 1999:54 ... 31  
RH 2000:27 ... 62

## Bostadsdomstolen

BD 1980:7 ... 32

## Europadomstolen

Belilos mot Schweiz (anmärkt i SvJT 1991 s. 302) 118  
Bulut mot Österrike (anmärkt i SvJT 1996 s. 375) 116  
De Cubber mot Belgien (anmärkt i SvJT 1991 s. 302) 116  
De Haan mot Nederländerna (anmärkt i SvJT 1997 s. 762) 123  
Delcourt mot Belgien (anmärkt i SvJT 1991 s. 301) 142  
Demicoli mot Malta (anmärkt i SvJT 1994 s. 364) 120  
Diennet mot Frankrike (anmärkt i SvJT 1995 s. 769) 123  
Ferrantelli och Santangelo mot Italien (anmärkt i SvJT 1996 s. 773)  
122  
Fey mot Österrike (anmärkt i SvJT 1994 s. 362 f.) 116  
Gregory mot Storbritannien (anmärkt i SvJT 1997 s. 384) 119  
Gutrin m.fl. mot Frankrike (anmärkt i SvJT 1998 s. 580) 113  
Hauschildt mot Danmark (anmärkt i SvJT 1991 s. 302) 116  
Holm mot Sverige (anmärkt i SvJT 1994 s. 364) 120  
Kingsley mot Storbritannien (anmärkt i SvJT 2001 s. 64) 121  
McGonnell mot Storbritannien (anmärkt i SvJT 2000 s. 369) 116,  
120  
Morel mot Frankrike (anmärkt i SvJT 2000 s. 590) 121  
Nortier mot Nederländerna (anmärkt i SvJT 1994 s. 362 f.) 116  
Padovani mot Italien (anmärkt i SvJT 1994 s. 362 f.) 116  
Piersack mot Belgien (anmärkt i SvJT 1991 s. 301) 116

Procola mot Luxemburg (anmärkt i SvJT 1995 s. 773) 120  
Pullar mot Storbritannien (anmärkt i SvJT 1996 s. 586) 118  
Remli mot Frankrike (anmärkt i SvJT 1996 s. 580) 119  
Rojas Morales mot Italien (anmärkt i SvJT 2001 s. 71) 121  
Sainte-Marie mot Frankrike (anmärkt i SvJT 1994 s. 362 f.) 116  
Sander mot Storbritannien (anmärkt i SvJT 2000 s. 578) 119  
Sramek mot Österrike (anmärkt i SvJT 1991 s. 302) 118  
Thomann mot Schweiz (anmärkt i SvJT 1996 s. 583) 123  
Tierce m.fl. mot San Marino (anmärkt i SvJT 2000 s. 843) 116  
Wettstein mot Schweiz (anmärkt i SvJT 2001 s. 82) 115

### Justitiekanslern

JK 1984 s. 147 ... 186  
JK 1984 s. 244 ... 119  
JK 1985 s. 32 ... 184  
JK 1985 s. 36 ... 186  
JK 1985 s. 47 ... 147  
JK 1985 s. 125 ... 119  
JK 1986 s. 79 ... 147  
JK 1987 s. 47 ... 147  
JK 1989 s. 21 ... 141, 189  
JK 1989 s. 29 ... 35  
JK 1990 s. 47 ... 129  
JK 1992 s. 19 ... 141, 189  
JK 1993 s. 146 ... 141, 189  
JK 1993 s. 149 ... 141, 189  
JK 1994 s. 23 ... 141  
JK 1997 s. 22 ... 119

### Justitieombudsmannen

JO 1950 s. 220 ... 161  
JO 1957 s. 172 ... 120, 199, 200  
JO 1961 s. 58 ... 120  
JO 1964 s. 179 ... 19



JO 1966 s. 202 ... 58  
JO 1968 s. 165 ... 148  
JO 1969 s. 39 ... 148  
JO 1972 s. 17 ... 31, 116, 129  
JO 1972 s. 292 ... 116  
JO 1973 s. 200 ... 147  
JO 1975 s. 109 ... 128  
JO 1975/76 s. 106 ... 206  
JO 1980/81 s. 47 ... 19  
JO 1980/81 s. 108 ... 130  
JO 1984/85 s. 135 ... 210  
JO 1985/86 s. 61 ... 204  
JO 1985/86 s. 87 ... 154  
JO 1985/86 s. 92 ... 137  
JO 1985/86 s. 93 ... 148  
JO 1986/87 s. 30 ... 135  
JO 1989/90 s. 44 ... 172  
JO 1991/92 s. 35 ... 18  
JO 1992/93 s. 26 ... 148  
JO 1992/93 s. 31 ... 148  
JO 1992/93 s. 35 ... 148  
JO 1992/93 s. 43 ... 58  
JO 1994/95 s. 43 ... 119  
JO 1994/95 s. 172 ... 147  
JO 1995/96 s. 31 ... 133  
JO 1995/96 s. 57 ... 138  
JO 1995/96 s. 82 ... 143  
JO 1995/96 s. 31 ... 138, 156  
JO 1995/96 s. 57 ... 139  
JO 1995/96 s. 82 ... 144  
JO 1996/97 s. 41 ... 20  
JO 1997/98 s. 64 ... 202  
JO 1998/99 s. 53 ... 147  
JO 1998/99 s. 184 ... 143  
JO 1999/2000 s. 175 ... 143



1  
2  
3  
4  
5  
6  
7  
8  
9  
10  
11  
12

1  
2  
3  
4  
5  
6  
7  
8  
9  
10  
11  
12

---

## Kommentar till RB

Med detta häfte inleds en ny kommentar till rättegångsbalken. Häfte 1 omfattar Första avdelningen: "Om domstolsväsendet". Det innehåller nio kapitel om domstolarna, domare, åklagare, advokater, offentlighet och ordning vid domstol samt straff, vite och hämtning. Nästa häfte kommer att behandla RB kapitel 10-14. Enligt författarnas planer skall sedan dessa och följande häften revideras och bindas i tre volymer omfattande ca 500 sidor vardera. Supplement kommer att utges årligen och finnas tillgängliga på Iustus hemsida.

Kommentaren vänder sig i första hand till praktiskt verksamma jurister. Huvudinriktningen är att ge snabba besked om gällande rätt. Rättspraxis återges med rättsfall från svenska domstolar och Europadomstolen. Hänvisning sker också till förarbeten och doktrin, men utan omfattande referat. Författarna redovisar öppet egna ståndpunkter i kontroversiella frågor.

**ROBERTH NORDH** är hovrättsråd och juris doktor i processrätt.  
**PER HENRIK LINDBLOM** är professor i processrätt vid Uppsala universitet. Båda har deltagit i lagstiftningsverksamhet inom processrätten.

IUSTUS FÖRLAG

UPPSALA UNIVERSITETSBIBLIOTEK



16000

002051296



332

