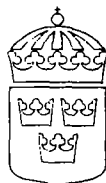


Regeringens proposition

1992/93:25

om handläggning av brottmål efter
rättspsykiatrisk undersökning m.m.



Prop.
1992/93:25

Regeringen föreslår riksdagen att anta de förslag som har tagits upp i bifogade utdrag ur regeringsprotokollet den 21 januari 1993.

På regeringens vägnar

Carl Bildt

Gun Hellsvik

Propositionens huvudsakliga innehåll

I propositionen behandlas vissa frågor som gäller rättegången i brottmål i sådana fall när rätten beslutar att den tilltalade skall genomgå rättspsykiatrisk undersökning.

Om huvudförhandlingen i målet har uppskjutits på grund av att den tilltalade skall genomgå rättspsykiatrisk undersökning, skall rätten i princip kunna hålla fortsatt huvudförhandling när undersökningen har slutförts. Det föreslås också vissa ändringar vad gäller reglerna om jäv för domare. En domare skall anses jävig att handlägga ett brottmål vid huvudförhandling, om han före denna huvudförhandling har prövat frågan om den tilltalade har begått gärningen. Bestämmelsen blir tillämplig bl.a. i den situationen att rätten inte håller fortsatt huvudförhandling sedan den rättspsykiatriska undersökningen slutförts utan håller ny huvudförhandling.

I propositionen behandlas också vissa andra jävsfrågor. Det föreslås att den som är ledamot av skattenämnd inte skall kunna väljas till nämndeman i allmän förvaltningsdomstol.

Lagändringarna föreslås träda i kraft den 1 juli 1993.

1 Förslag till Lag om ändring i rättegångsbalken

Härigenom föreskrivs att 4 kap. 13 § och 46 kap. 11 § rättegångsbalken skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

4 kap.

13 §¹

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;

2. om han med part är eller varit gift eller är i rätt upp- eller nedstigande släktskap eller svägerlag eller är syskon eller är i det svägerlag, 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 vid vilken ett brounmål slutligt avgörs om han före denna huvudförhandling har prövat frågan om den uttalande har begått gärningen;

8. om han i saken såsom rättegångsombud fört parts talan eller biträtt part eller vittnat eller varit sakkunnig; eller

9. om eljest särskild omständighet föreligger, som är ägnad att rubba förtroendet till hans opartiskhet i målet.

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.

¹ Senaste lydelse 1988:1260.

46 kap.

11 §²

Huvudförhandlingen skall, utan annat avbrott än som kan föränledas av bestämmelserna i 1 kap. 9 §, om möjligt fortgå i ett sammanhang till dess målet är färdigt för avgörande. En påbörjad huvudförhandling får uppskjutas endast om förhandlingen ägt rum enligt 3 § första stycket, om det efter handläggningens början har kommit fram något nytt viktigt skäl eller bevis eller om rätten annars finner att det är nödvändigt. En uppskjuten huvudförhandling skall återupptas så snart som möjligt. Är den tilltalade häktad, skall förhandlingen återupptas inom en vecka från dagen för föregående förhandlings avslutande eller, då han häktats därefter, från dagen för hans häktande, om inte på grund av särskilda omständigheter ett längre uppskov är nödvändigt.

Har en huvudförhandling uppskjutits en eller flera gånger, får fortsatt huvudförhandling hållas, om den sammanlagda uppskovstiden uppgår till högst femton dagar. I annat fall skall ny huvudförhandling hållas, om det inte med hänsyn till målets beskaffenhet föreligger synnerliga skäl att hålla fortsatt huvudförhandling och syftet med en sammanhållen huvudförhandling inte eftersätts i väsentlig mån.

Utan hinder av bestämmelserna i andra stycket får fortsatt huvudförhandling hållas i den mån uppskov har föränletts av en rättspsykiatrisk undersökning, om det inte är olämpligt med hänsyn till uppskovets längd och omständigheterna i målet.

Till en uppskjuten huvudförhandling skall parterna kallas omedelbart eller genom särskild kallelse. I fråga om föreläggande gäller vad som sägs i 45 kap. 15 §.

Denna lag träder i kraft den 1 juli 1993. Äldre bestämmelser tillämpas dock alltjämt i fråga om mål i vilka rätten har fattat beslut om rättspsykiatrisk undersökning före ikraftträdandet.

² Senaste lydelse 1987:747.

Lag om ändring i lagen (1971:289) om allmänna förvaltningsdomstolar

Härigenom föreskrivs att 20 § lagen (1971:289) om allmänna förvaltningsdomstolar skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

20 §¹

Valbar till nämndeman i kammarrätt och länsrätt är svensk medborgare, som är folkbokförd i länet och som inte är underårig eller har förvaltare enligt 11 kap. 7 § föräldrabalken.

Tjänsteman vid domstol, skattemyndighet, länsstyrelse eller under länsstyrelse lydande myndighet, allmän försäkringskassa eller riksförsäkringsverket får inte vara nämndeman. Detsamma gäller lagfaren domare, åklagare, polisman och advokat eller annan som har till yrke att föra andras talan inför rätta, ledamot av socialförsäkringsnämnd och icke lagfaren ledamot av försäkringsöverdomstolen.

Tjänsteman vid domstol, skattemyndighet, länsstyrelse eller under länsstyrelse lydande myndighet, allmän försäkringskassa eller Riksförsäkringsverket får inte vara nämndeman. Detsamma gäller lagfaren domare, åklagare, polisman och advokat eller annan som har till yrke att föra andras talan inför rätta *samt* ledamot av *skattenämnd eller* socialförsäkringsnämnd och icke lagfaren ledamot av försäkringsöverdomstolen.

Nämndeman i länsrätt får inte samtidigt vara nämndeman i kammarrätt.

Den som har 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 självantagandet om valdes behörighet.

Denna lag träder i kraft den 1 juli 1993.

¹ Senaste lydelse 1991:539 (jfr 1991:363).

Utdrag ur protokoll vid regeringssammanträde den 21 januari 1993

Närvarande: statsministern Bildt, ordförande, och statsråden B. Westerberg, Friggebo, Johansson, Laurén, Hörnlund, Svensson, Dinkelspiel, Thurdin, Hellsvik, Wibble, Davidson, Könberg, Odell, Lundgren, Unckel, P. Westerberg, Ask

Föredragande: statsrådet Hellsvik

Proposition om handläggning av brottmål efter rättspsykiatrisk undersökning, m.m.

1 Inledning

I promemorian (Ds 1992:23) Handläggningen av brottmål efter rättspsykiatrisk undersökning m.m. föreslås bl.a. vissa ändringar i rättegångsbalken (RB) såvitt gäller reglerna om fortsatt huvudförhandling i brottmål och domarjäv. Promemorian har remissbehandlats. Jag avser nu att ta upp de frågor som behandlas i promemorian. Till protokollet i detta ärende bör fogas dels en sammanfattning av promemorian som *bilaga 1*, dels promemorians lagförslag som *bilaga 2* och dels en förteckning av remissinstanserna som *bilaga 3*.

Lagrådet

Regeringen beslutade den 26 november 1992 att inhämta Lagrådets yttrande över de lagförslag som utarbetats i ärendet. De till Lagrådet remitterade lagförslagen bör fogas till protokollet i detta ärende som *bilaga 4*.

Lagrådet har inte haft någon erinran mot den föreslagna ändringen av 46 kap. 11 § RB men har ifrågasatt om inte föreslaget får en mer begränsad räckvidd än som avsetts. Lagrådet har avstyrkt förslaget till ändring av 2 § lagen om rättspsykiatrisk undersökning. Lagrådet har slutligen förordat att jävsfrågorna övervägs ytterligare i ett vidare perspektiv och att den nya jävsregeln i 4 kap. 13 § RB förtydligas, om det anses att en sådan jävsregel bör införas redan innan en sådan översyn hunnit vidtas. Lagrådet har lämnat förslaget till lag om ändring i lagen om allmänna förvaltningsdomstolar utan erinran. Lagrådets yttrande bör fogas till protokollet i detta ärende som *bilaga 5*. Jag återkommer närmare till Lagrådets synpunkter i anslutning till att jag behandlar de olika förslagen (avsnitt 3.2 och 3.3). Jag vill redan här nämna att jag i allt väsentligt godtar de av Lagrådet framförda synpunkterna.

2 Bakgrund

2.1 De aktuella frågorna

En av huvudprinciperna i rättegångsförfarandet enligt RB är att huvudförhandlingen i målet, där underlaget för rättens avgörande läggs fram, skall hållas på ett så koncentrerat sätt som möjligt (koncentrationsprincipen). Syftet med det är att skapa goda förutsättningar för rättens bevisvärdering. Möjligheterna att göra uppehåll i en påbörjad huvudförhandling är därför noggrant reglerade i lagen.

Om rätten beslutar om rättspsykiatrisk undersökning i ett mål brukar målet vilandeförklaras i avvaktan på att undersökningen blir färdig. När det rättspsykiatriska utlåtandet kommer in till rätten måste som regel en ny huvudförhandling hållas. Det hänger samman med att reglerna om fortsatt huvudförhandling i princip endast medger att uppskov görs under huvudförhandlingen med högst femton dagar (46 kap. 11 § RB).

Stockholms tingsrätt och Svea hovrätt har i skrivelser till Justitiedepartementet (dnr 91-567 och 91-4173) pekat på olägenheter som är förknippade med nuvarande regler för genomförande av huvudförhandlingen i de fall rätten beslutat om rättspsykiatrisk undersökning. Stockholms tingsrätt framhåller i sin skrivelse att det är angeläget att man genom ändrade regler försöker finna en från rättssäkerhetssynpunkt tillfredsställande lösning på problemet med dubbla huvudförhandlingar i dessa mål. Enligt tingsrätten åsamkas både domstolsväsendet, åklagarväsendet och den allmänna rättshjälpen stora kostnader på grund av att huvudförhandlingarna måste tas om från början.

Frågor om handläggningen av brottmål där rättspsykiatrisk undersökning förekommer har även tidigare tagits upp med utgångspunkt i olägenheter med den gällande ordningen (se t.ex. SOU 1977:23 och 1984:64 och JuU 1987/88:3; jfr också prop. 1990/91:58 s. 504 f.) De förslag till lösningar på problemen som i dessa sammanhang har lagts fram har dock inte lett till lagstiftning.

Frågan om handläggningen av dessa mål har aktualiserats också med utgångspunkt i vissa bestämmelser i den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (Europakonventionen). I en del domstolar anses att domstolens sammansättning helst bör vara densamma vid båda rättegångstillfällena, vilket innebär att den domare som en gång har tagit ställning till bevisning om den tilltalades ansvar för gärningen får pröva denna fråga igen vid den andra huvudförhandlingen. Det kan sättas i fråga om en sådan ordning är förenlig med det krav på opartisk domstol som ställs upp i artikel 6 i Europakonventionen. Saken har blivit aktuell genom Europadomstolens dom den 24 maj 1989 i målet Mogens Hauschildt mot Danmark.

I Europakonventionens artikel 6 föreskrivs bl.a. att var och en skall, när det gäller att pröva hans civila rättigheter eller skyldigheter eller anklagelse mot honom för brott, vara berättigad till en opartisk och

offentlig rättegång inför en oavhängig och opartisk domstol. Europadomstolen fann i det nyssnämnda målet att Danmark hade kränkt konventionens bestämmelse om opartiskhet i följande hänseende.

Hauschildt var i Danmark misstänkt för brott. En domare i byretten som under förundersökningen av brottet flera gånger beslutade att Hauschildt skulle kvarbli i häkte deltog därefter i prövningen av åtalet mot honom. De domare som deltog i överprövning av målet i landsretten fattade också dessförinnan flera beslut i häktningsfrågan. Enbart den omständigheten att samma domare deltog i prövningen av såväl häktningsfrågan som åtalet utgjorde dock, enligt Europadomstolen, inte en kränkning av konventionen. En av de bestämmelser i den danska rättegångsbalken (retsplejeloven), som de danska domarna hade tillämpat vid prövningen av häktningsfrågan, förutsatte emellertid en mycket stark grad av misstanke (saerlig bestyrket misstanke; § 762 stk. 2 retsplejeloven). Europadomstolen fann att skillnaden mellan denna höga grad av misstanke och vad som krävs för att döma någon för ett brott var så liten att opartiskheten hos domstolarna på objektiva grunder kunde ifrågasättas.

Danmark har med anledning av domen ändrat sina regler om domarjäv. Lagändringen, som trädde i kraft den 1 juli 1990, innebär att ingen får delta som domare i en brottmålsprocess om han, innan domstolsförhandlingen börjat, har fattat beslut i en häktningsfråga med stöd av den nyssnämnda bestämmelsen i retsplejeloven. Enligt den nya regeln skall jäv också anses föreligga om domaren har beslutat om vissa andra tvångsmedel, såvida beslutet innefattar en bedömning av den tiltalades skuld.

Europadomstolens dom i Hauschildtmålet har betydelse även för svenskt vidkommande vad gäller handläggningen av brottmål efter rättspsykiatrisk undersökning. Det finns också andra situationer där jävsproblem likartade det i Hauschildtmålet kan uppkomma i svensk rättstillämpning. Dessa olika situationer behandlas i närmast följande avsnitt. Jag tar upp även några andra jävsfrågor.

2.2 Gällande svensk rätt

2.2.1 Beslut om rättspsykiatrisk undersökning

Om någon har begått brott under inflytande av allvarlig psykisk störning får rätten, enligt 30 kap. 6 § brottsbalken (BrB), inte bestämma påföljden till fängelse. Rätten kan i stället med stöd av 31 kap. 3 § BrB förordna om överlämnande till rättspsykiatrisk vård, varvid rätten kan föreskriva att särskild utskrivningsprövning enligt lagen (1990:1129) om rättspsykiatrisk vård skall ske.

Enligt 3 § lagen (1991:1137) om rättspsykiatrisk undersökning får rätten inte bestämma att någon skall överlämnas till rättspsykiatrisk vård med särskild utskrivningsprövning utan att en rättspsykiatrisk undersökning har gjorts i målet. I andra situationer där överlämnande är aktuellt kan domstolen använda sig av också andra former av medicinsk utredning, t.ex. ett s.k. § 7-intyg utfärdat av en rättspsykiater

eller någon annan läkare med likvärdig kompetens. En rättspsykiatrisk undersökning skall, om den misstänkte är häktad, ha slutförts inom fyra veckor. Motsvarande tid vad gäller den som är på fri fot är sex veckor.

Beslut om rättspsykiatrisk undersökning får meddelas bara om den misstänkte har erkänt gärningen eller övertygande bevisning har förebragts om att han har begått den (2 § lagen om rättspsykiatrisk undersökning). Detta innebär att, om den tilltalade inte har erkänt gärningen, domstolen först måste hålla huvudförhandling i målet för att konstatera om det föreligger övertygande bevisning för att han har begått gärningen. Finner domstolen att så är fallet, kan den förordna om rättspsykiatrisk undersökning. I avvaktan på att undersökningen skall bli klar brukar målet vilandeförklaras.

Uttrycket "övertygande bevisning" får i princip anses motsvara vad som krävs för att döma den tilltalade för brottet (jfr Ekelöf, Rättegång V, sjätte uppl. 1987, s. 166). Uttrycket "övertygande bevisning" i 2 § lagen om rättspsykiatrisk undersökning innebär således ett högre beviskrav än t.ex. "sannolika skäl" (jfr också JO:s ämbetsherättelse 1963 s. 66).

2.2.2 Reglerna om uppskjuten huvudförhandling

Som redan nämnts är en av huvudprinciperna bakom förfarandet enligt RB att huvudförhandlingen, där underlaget för rättsens kommande avgörande läggs fram, skall hållas på ett så koncentrerat sätt som möjligt. Denna koncentrationsprincip kommer för brottmålsens del till uttryck i 46 kap. 11 § RB. Syftet med en koncentrerad huvudförhandling är att skapa goda förutsättningar för den fria bevisvärderingen (jfr Ekelöf, Rättegång V, sjätte uppl. 1987, s. 7 ff). För att säkra koncentrationsprincipen är möjligheterna att göra uppehåll i en påbörjad huvudförhandling noggrant reglerade.

För det första kan en förhandling avbrytas enligt 1 kap. 9 § RB. Ett sådant avbrott, som får göras under i princip högst två arbetsdagar i veckan, syftar till att ge möjlighet för rätten och parterna att få tid till att sköta andra åligganden under en långvarig huvudförhandling.

För det andra kan enligt 46 kap. 11 § andra stycket RB en huvudförhandling uppskjutas under normalt högst femton dagar sammanlagt. Om det med hänsyn till målets beskaffenhet föreligger synnerliga skäl att hålla fortsatt huvudförhandling och syftet med en sammanhållen huvudförhandling inte eftersätts i väsentlig mån, kan längre uppskov komma i fråga. Men som huvudregel gäller, när den sammanlagda uppskovstiden uppgår till mer än femton dagar, att målet skall tas om från början vid en ny huvudförhandling.

Reglerna om uppskjuten huvudförhandling fick sin nuvarande utformning genom en lagändring som trädde i kraft den 1 januari 1988 (prop. 1986/87:89, bet. 1986/87:JuU31, rskr. 1986/87:278 och SFS 1987:747). I propositionen anfördes (s. 222 ff.) att femtondagsregeln kan medföra problem framför allt i mål av mer vidlyftig beskaffenhet men att det även i mål med något kortare sammanlagd förhandlingstid

kan vara processekonomiskt i hög grad motiverat att något längre uppskov får beviljas. Vid bedömningen av om det föreligger synnerliga skäl eller inte skall enligt propositionen stor vikt fästas vid hur vidlyftigt målet är och hur lång tid huvudförhandlingen kan beräknas kräva. Även andra faktorer skall vägas in. Dit hör t.ex. hur långt förhandlingen kommit och hur mycket som återstår när femtondagarsgränsen uppnåtts. Om t.ex. bara pläderingarna återstår ökar skälen för fortsatt huvudförhandling. I mål med en huvudförhandlingstid om högst några få dagar bör femtondagarsgränsen få överskridas bara i yttersta undantagsfall.

Det i lagtexten införda nya rekvisitet "och syftet med en sammanhållen huvudförhandling inte eftersätts i väsentlig mån" tillkom efter förslag från rättegångsutredningen. Syftet — att trygga koncentrationen och därmed tillgodose intresset av att åstadkomma en tillfredsställande utredning av relevanta fakta — kunde enligt propositionen alltid sägas bli tillgodosett om den sammanlagda uppskovstiden är högst femton dagar medan detta inte är självklart vid längre uppskov. Frågan om koncentrationen är väsentligen eftersatt eller inte får bedömas med ledning av förhållandena i det enskilda fallet. I propositionen poängteras (a. prop. s. 224) särskilt att upptagande av olika bevis vilkas värde skall vägas mot varandra i de allra flesta fall bör ske inom en kort tidsrymd. Ett exempel på detta är den situationen att två vittnen som lämnar motstridiga uppgifter på en avgörande punkt skall höras vid förhandlingen.

En fortsatt huvudförhandling fortsätter i princip där det förra huvudförhandlingssammanträdet slutade. Vad som förekommit vid föregående sammanträden är processmaterial vid den fortsatta huvudförhandlingen, dvs. det får läggas till grund för rättsens avgörande i målet. Så är inte fallet vid en ny huvudförhandling. Vid ny huvudförhandling skall målet i princip tas om till fullständig handläggning; sakframställningar och pläderingar måste upprepas och tidigare förebringad bevisning skall som regel tas upp på nytt. Bevis som har tagits upp vid tidigare handläggning skall tas upp på nytt, om rätten finner att det är av betydelse i målet och det inte föreligger hinder mot att ta upp beviset. Om ett bevis inte tas upp på nytt, skall det förebringas genom protokoll eller på annat lämpligt sätt (se 46 kap. 13 § andra stycket RB).

När ny huvudförhandling hålls efter det att rättspsykiatrisk undersökning genomförts, tas som regel bevisningen i skuldfrågan inte upp på nytt. Omedelbarhetsprincipen anses tillgodosedd så till vida att rätten vid det första rättegångstillfället har bedömt bevisningen (jfr Ekelöf, Rättegång V, sjätte uppl. 1987, s. 166). Ett återupptagande av bevisningen anses därför inte ha någon betydelse i målet (jfr prop. 1966 nr 60 s. 19 samt JO:s ämbetsberättelse 1963 s. 64 och 1986/87 s. 66). Självfallet kan det i vissa fall vara motiverat att återuppta bevisningen. Så kan t.ex. vara fallet när ny bevisning tillkommit efter beslutet om rättspsykiatrisk undersökning eller när vad som kommit fram i undersökningen ställer skuldfrågan, särskilt då vad gäller det s.k. subjektiva rekvisitet, i ny dager.

En annan skillnad mellan fortsatt och ny huvudförhandling är att en fortsatt huvudförhandling förutsätter att rättens ledamöter har deltagit även vid det föregående sammanträdet, medan rätten kan ha en helt annan sammansättning vid en ny huvudförhandling (30 kap. 2 § 2 RB).

2.2.3 Reglerna om domarjäv

I 4 kap. 13 § RB finns regler om domarjäv. Syftet med reglerna är att utesluta en domare från handläggningen av ett mål när hans ställning antingen till någon av parterna eller till saken kan innebära fara för partiskhet eller för berättigad misstanke om partiskhet. Paragrafen innehåller en uppräkningslista i nio punkter av vad som gör domaren obehörig att delta i handläggningen av ett mål. De jävsgrunder som är av särskilt intresse för de frågor som behandlas i detta lagstiftningsärendet är punkterna 7 och 9.

Enligt punkt 7 är en domare i vissa fall jävig att handlägga ett mål, om han tidigare har tagit befattning med den sak som är föremål för handläggning. Detta är fallet dels om han i annan rätt såsom domare eller befattningshavare har fattat beslut som rör saken, dels om han har tagit befattning med saken hos annan myndighet än domstol eller såsom skiljeman. Ordet "beslut" skall läsas som "avgörande" och omfattar alltså både domar och beslut (jfr Fitger, Rättegångsbalken s. 4:25 och Ekelöf, Rättegång I, 7 uppl. 1990, s. 133). En viktig begränsning av denna punkts tillämplighet ligger i orden "i annan rätt". Den omständigheten att en domare lett en häktningsförhandling eller förberedelsen i ett tvistemål anses inte utgöra något hinder enligt punkt 7 mot att han deltar i huvudförhandlingen.

I punkt 9 finns en generalklausul om domarjäv. En domare skall enligt denna punkt anses jävig, om det i övrigt föreligger någon särskild omständighet som är ägnad att rubba förtroendet för hans opartiskhet i målet. En sådan omständighet kan avse domarens förhållande antingen till någon av parterna eller till den sak som är föremål för handläggning. Att omständigheten "är ägnad" att rubba förtroendet för domarens opartiskhet betyder att frågan skall bedömas efter en objektiv måttstock och att frågan om domaren "känner sig jävig" eller inte i princip inte tillagts någon betydelse (jfr Fitger, a.a. s. 4:27).

Om ett mål återförvisas från högre rätt till lägre rätt, anses det i allmänhet inte föreligga något hinder mot att samma domare som tidigare deltagit i den lägre rättens handläggning dömer i målet på nytt. Tvärtom är det brukligt att återförvisade mål handläggs av den domare som tidigare handlagt målet. Detta gäller såväl då återförvisningen skett på grund av ett formfel som då ny bevisning åberopats i den högre rätten och denna anser att bevisningen bör tas upp vid den lägre rätten och därför återförvisar målet (jfr Fitger, a.a. s. 4:30).

Varje domare är skyldig att anmäla för rätten om han anser att hans opartiskhet kan sättas i fråga (4 kap. 14 § första stycket RB).

Det kan tilläggas att den omständigheten att en lagfaren domare varit jävig kan utgöra grund för resning till förmån för den tilltalade i brottmål (58 kap. 2 § 2 RB).

2.3 Europakonventionen och dess tillämpning

2.3.1 Rätten till opartisk domstolsprövning

Sverige är sedan år 1952 ansluten till Europakonventionen och har därmed åtagit sig att garantera de rättigheter och friheter som anges i konventionen för var och en som befinner sig under svensk jurisdiktion. Till de rättigheter som är skyddade enligt konventionen hör sådana som tar sikte på att ge den enskilde ett skydd i samband med förfarandet inför domstol och när domstolen meddelar dom.

Rätten till en opartisk och rättvis domstolsprövning regleras i artikel 6.1 i konventionen. Denna bestämmelse har, såvitt här är av intresse, följande lydelse.

"Envar skall, när det gäller att pröva hans civila rättigheter och skyldigheter eller anklagelse mot honom för brott, vara berättigad till opartisk och offentlig rättegång inom skälig tid och inför oavhängig och opartisk domstol, som upprättats enligt lag."

2.3.2 Målet Hauschildt mot Danmark

Mogens Hauschildt drev ett företag som bl.a. handlade med guld. I januari 1980 anhölls Hauschildt såsom misstänkt för bedrägeri och skattebrott. Han häktades ett par dagar senare av Köpenhamns byret med stöd bl.a. av § 762 stk. 2 retsplejeloven. Enligt den bestämmelsen kan en misstänkt person häktas om det föreligger en "saerlig bestyrket mistanke" (en särskilt stark grad av misstanke) att han har begått ett brott, som är föremål för allmänt åtal och på vilket kan följa fängelse i sex år eller mer, och respekten för allmänintresset med hänsyn till de upplysningar som har lämnats om målets allvar bedöms kräva att den misstänkte inte bör vara på fri fot.

Hauschildt hölls häktad till dess att rättegången mot honom började i april 1981. Under tiden innan huvudförhandlingen började fattades fortlöpande nya beslut i häktningsfrågan med stöd av bl.a. § 762 stk. 2 retsplejeloven. Flera av dessa beslut fattades av en och samme domare (Larsen). Denne var också ordförande vid den huvudförhandling som följde mot Hauschildt. Dessutom ingick då två nämndemän i rätten. Åtalet mot Hauschildt gällde bedrägeri och förskingring till ett värde av 45 miljoner danska kronor. Den 1 november 1982 dömdes Hauschildt i enlighet med åtalet till sju års fängelse.

Hauschildt överklagade domen till Østre Landsret. Rätten bestod av tre juristdomare och tre nämndemän. Innan huvudförhandlingen började fattade rätten flera beslut om att Hauschildt skulle kvarbli i häkte. Besluten grundade sig bl.a. på § 762 stk. 2 retsplejeloven. I mars 1984 dömdes landsretten Hauschildt i enlighet med sex av de åtta åtalspunkterna till fem års fängelse. Ansökan om dispens för prövning i Højesteret avlogs.

Hauschildt vände sig till Kommissionen för de mänskliga rättigheterna och gjorde gällande att han inte hade fått en opartisk domstolsprövning med hänsyn till att ordföranden i byretten och domarna i landsretten hade fattat flera beslut i häktningsfrågan före huvudförhandlingen. Kommissionen uttalade — med nio röster mot sju — att det inte förelåg någon kränkning av artikel 6.1 i konventionen. Målet hänsköts av kommissionen till Europadomstolen.

Beträffande sakfrågan uttalade Europadomstolen att frågan huruvida domstolen var att anse som opartisk eller inte måste avgöras utifrån dels en subjektiv, dels en objektiv prövning. Domstolen anförde följande såvitt nu är av intresse (inofficiell översättning).

46. Förhandenvaron av opartiskhet i den mening som avses i artikel 6.1 måste bestämmas utifrån en subjektiv prövning, dvs. grundad på domarens personliga övertygelse i ett visst mål, samt dessutom utifrån en objektiv prövning, varvid man fastställer huruvida det finns sådana garantier i detta avseende beträffande en domare att varje berättigat tvivel beträffande hans opartiskhet kan uteslutas (se bland andra avgöranden domen i De Cubbermålet den 26 oktober 1984, serie A nr 86 s. 13—14, § 24). XXX

47. Vad angår den subjektiva prövningen har klaganden inte gjort gällande, vare sig inför kommissionen eller inför domstolen, att domarna i fråga agerade utifrån en förutfattad mening. Bortsett från detta måste man utgå från att det föreligger personlig opartiskhet hos en domare så länge inte motsatsen har bevisats. I detta fall föreligger inget sådant bevis.

Återstår alltså den objektiva prövningen.

48. Vid den objektiva prövningen måste det fastställas huruvida, helt bortsett från domarens personliga förhållningssätt, det föreligger särskiljbara omständigheter som gör att tvivel kan uppstå angående hans opartiskhet. I detta avseende kan även det intryck som ges ha betydelse. Vad som står på spel är det förtroende som domstolarna i ett demokratiskt samhälle måste inge hos allmänheten och framför allt, såvitt angår brottmål, hos den anklagade. I enlighet härmed måste varje domare beträffande vilken det finns en grundad anledning att befara en brist på opartiskhet träda tillbaka (se *mutatis mutandis*, det tidigare citerade De Cubbermålet, serie A nr 86, s. 14, § 26).

Detta innebär att när det gäller att avgöra huruvida i ett givet mål det finns grundad anledning att befara att en viss domare inte är opartisk, den anklagades uppfattning är viktig men inte avgörande (se domen i Piersackmålet den 1 oktober 1982, serie A nr. 53, s. 16, § 31). Det som är avgörande är huruvida dessa farhågor kan anses vara objektivt berättigade.

49. I förevarande mål var den befaraade bristen på opartiskhet grundad på den omständigheten att den domare i byretten som var ordförande i målet och de domare i landsretten, som slutligen deltog i avgörandet av målet sedan det överklagats, dessförinnan hade tagit befattning med målet på ett tidigare stadium av rättegången och även hade fattat olika beslut som rörde klaganden innan huvudförhandlingen hade börjat (se styckena 20—22 och 26 ovan).

Denna typ av situation kan inge den tilltalade farhågor beträffande domarens opartiskhet; farhågor som är förståeliga men icke desto mindre inte nödvändigtvis måste betraktas som objektivt berättigade. Huruvida de skall betraktas på det sättet beror på omständigheterna i det särskilda fallet.

50. Som framgår av §§ 742 och 743 retsplejeloven (se stycke 31 ovan) är förundersökning och åtal i Danmark uteslutande förbehållet polis och åklagare. I det förfarande, som klagandens farhågor om bristande opartiskhet hänför sig till och som avser ett förstadium till huvudförhandlingen, är domarens ställning helt oberoende; han är inte ansvarig för målets förberedande till huvudförhandling och inte heller för beslutet att ställa den misstänkte inför rätta (§§ 746, 760, 762 och 779 — se styckena 32, 33 och 36 ovan). Detta gäller även de beslut som klaganden har hänvisat till, inklusive besluten att han skulle kvarbli i häkte och hållas isolerad. Alla dessa beslut meddelades på begäran av polisen. Klaganden bestred eller hade möjlighet att bestrida deras begäran med hjälp av advokat (se styckena 23 och 24 ovan). Förhandlingar i dessa frågor är som regel offentliga. Med hänsyn till beskaffenheten av de funktioner som den berörda domaren utövade innan han tog del i målets avgörande skiljer sig detta mål i själva verket från Piersack och De Cubbermålen (domarna har tidigare citerats) och från Ben Yaacoubmålet (dom den 27 november 1987, serie A nr. 127-A, s. 7, § 9).

De frågor, som domaren måste besvara när han fattar beslut i sådana preliminärfrågor, är dessutom inte desamma som de som är avgörande för hans slutliga dom. När domaren fattar beslut om att någon skall kvarbli i häkte och andra liknande beslut före huvudförhandlingen, bedömer han föreliggande fakta för att försäkra sig om huruvida polisens misstanke prima facie är grundad; när han dömer i målet måste han avgöra huruvida den bevisning som har framlagts och diskuterats i rätten är tillräcklig för att finna den anklagade skyldig. Misstanke och ett formellt konstaterande att någon är skyldig kan inte behandlas på samma sätt (se t.ex. domen i Lutzmålet den 25 augusti 1987, serie A nr. 123-A, s. 25—26, § 62).

Enbart den omständigheten att en domare, vare sig i den lägre instansen eller i högre instanser i ett system som det danska, har fattat beslut, inklusive beslut i häktningsfrågor, i målet innan huvudförhandlingen har tagit sin början kan därför enligt domstolens mening inte i sig berättiga till farhågor angående domarens opartiskhet.

51. Icke desto mindre kan särskilda omständigheter i ett givet fall vara sådana att de berättigar till en annan slutsats. I förevarande mål kan domstolen inte annat än att fästa särskild vikt vid det faktum att i nio av de beslut, som fattades i frågan om Hauschildts kvarhållande i häkte, domare Larsen stödde sig på § 762 stk. 2 retsplejeloven (se stycket 20 ovan). De domare som slutligen deltog i det överklagade målets avgörande stödde sig likaså på samma bestämmelse vid ett antal tillfällen när de, innan huvudförhandlingen hade börjat, beslutade att klaganden skulle kvarbli i häkte (se styckena 26—27 ovan).

52. För att § 762 stk. 2 retsplejeloven skall vara tillämplig krävs bl.a. att domaren skall vara övertygad om att det föreligger en "saerlig bestyrkt mistanke" att den misstänkte har begått det eller de brott som han anklagas för. Detta uttryck har officiellt förklarats innebära att domaren måste vara övertygad om att det föreligger "en mycket hög grad av klarhet" i skuldfrågan (se styckena 34—35 ovan). Skillnaden mellan den fråga som domaren måste bedöma när han tillämpar denna paragraf och den fråga han måste ta ställning till när han dömer i målet blir därmed härfin.

Omständigheterna i målet medför därför att domstolen är av den uppfattningen att opartiskheten hos de aktuella domstolarna kan ifrågasättas och att klagandens farhågor i detta avseende kan anses objektivt berättigade.

53. Domstolen drar alltså den slutsatsen att det har förekommit en kränkning av artikel 6.1 i konventionen."

Av domskälen framgår att Europadomstolen gör åtskillnad mellan beslut som rätten har fattat innan själva huvudförhandlingen har börjat och sådana som har fattats under huvudförhandlingen. I sin inledande faktaredovisning redogör domstolen för de häktningsbeslut som har fattats av domare Larsen. Enligt redovisningen fattade domare Larsen femton olika beslut i häktningsfrågan innan huvudförhandlingen hade inletts. Nio av dessa beslut gällde förlängning av själva häktningen. Sedan huvudförhandlingen hade inletts förlängde Larsen vid 21 tillfällen häktningsbeslutet med stöd av § 762 (1) och (2) i retsplejeloven. Vid sin bedömning av den påstådda kränkningen av art. 6.1. tar domstolen emellertid enbart upp de beslut som fattades innan själva huvudförhandlingen inleddes. Likaså när det gäller prövningen i andra instans nämner domstolen endast de beslut som fattades innan huvudförhandlingen började (stycke 51 i domen, se ovan). I original lyder domsmotiveringen i stycke 51 enligt följande:

"In the instant case, the Court cannot but attach particular importance to the fact that in nine of the decisions continuing Mr Hauschildt's detention on remand, Judge Larsen relied specifically on section 762(2) of the Act (see paragraph 20 above). Similarly, when deciding, before the opening of the trial on appeal, to prolong the applicant's detention on remand, the judges who eventually took part in deciding the case on appeal relied specifically on the same provision on a number of occasions (see paragraphs 25—27 above)."

Det kan därför finnas anledning att tolka Europadomstolens dom så att beslut som fattas under den huvudförhandling i vilken åtalet som sådant skall prövas inte medför att domstolen skall betraktas som partisk. Ett motsatt betraktelsesätt skulle nämligen leda till konsekvensen att rätten ständigt skulle löpa risken att bli jävig under huvudförhandlingen på grund av något beslut under huvudförhandlingen.

3 Allmän motivering

3.1 Översikt av frågor som Hauschildtdomen aktualiserar vad gäller svensk lagstiftning

I promemorian redovisas översiktligt olika situationer där jävsproblem likartade det i Hauschildtmålet möjligen skulle kunna uppkomma i svensk rättstillämpning (avsnitt 2.4). Enligt promemorian är det huvudsakligen i samband med beslut om rättspsykiatrisk undersökning som sådana problem kan uppstå. Remissinstanserna har med något enstaka undantag godtagit denna bedömning. Jag gör i det följande en genomgång av de situationer som redovisas i promemorian och återkommer senare mera utförligt till de lagändringar som enligt min mening bör göras.

I 24 kap. RB finns regler om häktning och anhållande. Enligt 1 § får den häktas som på sannolika skäl är misstänkt för ett brott för vilket är föreskrivet fängelse ett år eller mer. Därutöver skall det finnas risk för att den misstänkte avviker eller på annat sätt undandrar sig lagföring eller straff, försvårar utredningen eller fortsätter sin brottsliga verksamhet. Beviskravet sannolika skäl återfinns även i 2 §. Enligt denna paragraf får häktning ske under vissa förutsättningar oberoende av brottets beskaffenhet. Vid s.k. utredningshäktning enligt 3 § krävs i bevishänseende endast skälig misstanke om att den misstänkte har begått brottet, såvida förutsättningarna i övrigt enligt 1 och 2 §§ är uppfyllda samt det dessutom är av synnerlig vikt att den misstänkte tas i förvar i avvaktan på ytterligare utredning.

Hur förhåller sig då beviskravet "sannolika skäl", som är den högsta graden av misstanke enligt 24 kap. RB, till vad som krävs för att åtala och fälla den misstänkte för brottet? Enligt förarbetena till RB (processlagberedningen i NJA II 1943 s. 320) ansågs det inte möjligt att genom en fast regel närmare ange vad som är att anse som sannolika skäl för misstanke utan denna fråga måste bedömas efter omständigheterna i varje särskilt fall. Att skäl föreligger som leder misstanken mot en viss person är, enligt beredningen, inte tillräcklig anledning att häkta honom. Å andra sidan behöver skälen inte vara av den styrka att de utgör tillräcklig grund för att väcka åtal. De föreliggande omständigheterna måste dock, anför beredningen, vara sådana att de vid en objektiv bedömning får misstanken att framstå som berättigad.

För att åtal skall få väckas förutsätts en ännu högre grad av sannolikhet för att brottsmisstanken är riktig. Enligt 2 kap. 6 § RB skall åklagare, om inte annat är föreskrivet, åtala brott som hör under allmänt åtal. Enligt RB:s förarbeten och stadgad praxis innebär regeln att allmänt åtal skall äga rum, då tillräckliga skäl föreligger att den misstänkte är skyldig till brottet (se NJA II 1943 s. 258 f). Enligt processlagberedningen inträder en skyldighet för åklagaren att åtala först då åklagaren på objektiva grunder kan emotse den misstänktes sakfällande. Åklagaren är inte, enligt beredningen, skyldig att väcka åtal "så snart blott sannolika skäl mot den misstänkte föreligger". För skyldigheten att åtala måste, enligt beredningen, skälen mot den misstänkte vara starkare än att de kan betecknas som endast sannolika.

När det gäller domstolsprocessen saknas uttryckliga regler om hur stark bevisning som krävs för att den tilltalade skall kunna dömas för brottet. Enligt Ekelöf (Rättegång IV, femte uppl. 1982, s. 124 f.) skulle det — med den av honom använda terminologin — inte räcka med att den tilltalades skuld "styrkts" i målet utan denna måste ha gjorts "uppenbar (beyond any reasonable doubt)". I praxis uttrycks beviskravet så att det skall vara "ställt utom rimligt tvivel" att den tilltalade har gjort sig skyldig till brottet för att en fällande dom skall få meddelas (NJA 1980 s. 725, NJA 1982 s. 164 och den skiljaktiga meningen i HD i NJA 1982 s. 114).

Av det nu sagda framgår att även om "sannolika skäl" är den högsta grad av misstanke som används vid tvångsmedel, ligger denna misstankegrad ändå en bra bit under inte bara vad som krävs för att en fällande dom skall få meddelas utan även vad som krävs för att väcka åtal.

Avgörande för Europadomstolens dom i Hauschildtmålet var att det höga beviskrav för den misstänktes skuld som gällde enligt den tillämpade häktningsbestämmelsen medförde att skillnaden mellan att bedöma häktningsfrågan och att ta ställning till åtalet som sådant var marginell. Domarens opartiskhet kunde därför på objektiva grunder ifrågasättas. Europadomstolen konstaterade samtidigt att enbart den omständigheten att en domare har fattat beslut i målet, inklusive beslut i häktningsfrågor, innan förhandlingen påbörjats inte i sig berättigar till farhågor beträffande domarens opartiskhet. I promemorian dras slutsatsen att det för svenskt vidkommande — med hänsyn till den skillnad vad gäller kravet på bevisningens styrka som finns mellan å ena sidan "sannolika skäl" och å andra sidan "styrkt" eller "ställt utom rimligt tvivel" — knappast bör uppkomma några motsvarande problem vid tillämpning av olika straffprocessuella tvångsmedel.

Denna uppfattning har vunnit anslutning hos alla remissinstanser utom en. Juridiska fakultetsstyrelsen vid Uppsala universitet för i sitt remissvar ett resonemang som mynnar ut i att jävsproblemen i samband med häktning är betydligt mer komplicerade än vad som anges i promemorian. En argumentationslinje i remissvaret är att det skulle vara av betydelse vad domaren faktiskt sett är övertygad om, även om detta inte fästs på pränt i häktningsbeslutet. Fakultetsstyrelsen tar bl.a. upp den situationen att en domare "de facto anser att materialet innefattar övertygande bevisning", även om detta alltså inte sägs i häktningsbeslutet. Vidare anges som ett jävsproblem att en domare i en del fall sannolikt inte vill desavouera sina egna häktningsbeslut genom att sedermera frikänna en tilltalad.

Jag kan för egen del inte förstå att de situationer som Juridiska fakultetsstyrelsen tar upp skulle innebära några problem utifrån de aspekter av jävsproblematiken som behandlas i detta lagstiftningsärendet. Europadomstolen gör i sin dom (punkten 46) en tydlig åtskillnad mellan det som domstolen benämner den subjektiva prövningen och den objektiva prövningen av opartiskheten. Den subjektiva prövningen är en bedömning av om domarens personliga övertygelse i ett visst mål leder till att han får anses jävig att handlägga målet. Den saken prövades inte i Hauschildtmålet och den tas inte heller upp i detta lagstiftningsärende. Vad frågan här gäller är i stället den objektiva prövningen, dvs. om det finns sådana yttre garantier i jävshänseende beträffande domarens handläggning av målet att varje berättigat tvivel beträffande hans opartiskhet kan uteslutas. De invändningar som fakultetsstyrelsen har rest mot förslaget i detta hänseende synes mig vara att hänföra till den subjektiva prövningen av en domares opartiskhet.

Det nu sagda betyder självklart inte att det vid jävsfrågans bedömning skulle sakna betydelse att en domare har en förutbestämd uppfattning i en fråga som han skall pröva. Finns det omständigheter i det

enskilda målet som tyder på att så kan vara fallet, är det emellertid möjligt för den tilltalade att göra jävsinvändning och att därmed få den saken prövad. En domare som vet med sig att han har en förutbestämd uppfattning i målet bör naturligtvis självant avträda och inte handlägga målet vid den slutliga prövningen. Jag anser att de jävsregler som i dag finns i RB är tillräckliga för att klara dessa situationer. Som jag tidigare nämnde har Europadomstolen slagit fast att enbart den omständigheten att en domare fattat beslut i häkttningsfrågor innan huvudförhandlingen påbörjats inte i sig berättigar till farhågor beträffande domarens opartiskhet.

I detta sammanhang bör också uppmärksammas att en domare i ett visst mål kan ha att ta ställning till samma fråga flera gånger i samband med beslut under rättegången. Det gäller t.ex. vid s.k. omhändertagning, där den misstänkte bestrider att det föreligger häkttnings-skäl. Enligt min mening kan det inte vara någon tvekan om att en domare som i samband med det första häkttningsbeslutet kommit fram till att det t.ex. föreligger sannolika skäl för att den misstänkte begått gärningen och risk för fortsatt brottslig verksamhet också skall få ta ställning till dessa frågor på nytt vid omhändertagning. Domen i Hauschildtmålet föranleder inte heller i detta hänseende någon ändrad ordning. Europadomstolen synes tvärtom ha godtagit att samme domare under rättegången fattar upprepade häkttningsbeslut, som ju i praktiken oftast grundas på i stort sett samma underlag.

Sammanfattningsvis delar jag alltså den uppfattning som framförs i promemorian och som godtagits av nästan alla remissinstanser att de jävsfrågor som har aktualiserats genom Hauschildtmålet inte innebär några problem för svenskt vidkommande vid tillämpning av olika straffprocessuella tvångsmedel.

3.1.2 Beslut om rättspsykiatrisk undersökning

Som jag redan nämnt (avsnitt 2.2.1) måste det föreligga övertygande bevisning om att den tilltalade har begått gärningen för att domstolen skall få besluta om rättspsykiatrisk undersökning. Eftersom uttrycket "övertygande bevisning" i princip får anses innefatta samma beviskrav som gäller för att kunna fälla den tilltalade för brottet (jfr uttrycken "styrkt" eller "ställt utom rimligt tvivel") innebär det att rätten skall ta ställning till den tilltalades skuld på ett i princip likvärdigt sätt vid två olika tillfällen. Om samma ledamöter deltar i bägge huvudförhandlingarna kan det alltså — med det synsätt som kommer till uttryck i Europadomstolens dom i Hauschildtmålet — ifrågasättas om domstolen är opartisk i den mening som avses i artikel 6.1 i Europakonventionen. Jag delar den uppfattning som framförs i promemorian att reglerna för handläggning av brottmål efter rättspsykiatrisk undersökning måste ändras i detta hänseende. Remissinstanserna har överlag gjort samma bedömning. Jag återkommer strax till denna fråga (avsnitt 3.2).

Højesteret i Danmark har — med hänsyn till Europadomstolens dom i Hauschildtmålet — i en dom meddelad i december 1989 ifrågasatt om en domare, som vid olika tillfällen prövat åtalet mot flera medverkan- de i samma brottslighet, kan anses som opartisk vid den senare av flera rättegångar.

I det fall som Højesteret hade att pröva var förutsättningarna följande. T. åtalades vid byrätten för häleri för ett sammanlagt värde av ca. en miljon danska kronor samt för innehav och försäljning av drygt ett kilo amfetamin. Byrätten med retsassessorn A.H. som ordförande dömd- de T. i november 1988 till fängelse i tre år och elva månader. Samma domare, A.H., hade vid två olika tillfällen i november 1987 dömt A. och E. för narkotikabrott bestående i att de köpt amfetamin av T. Före huvudförhandlingen mot T. i byrätten framställde T:s försvarare — med hänvisning till Europakonventionens artikel 6 — jävsinvändning mot A.H. på grund av att hon tidigare prövat åtalerna mot A. och E. och därför inte opartiskt kunde ta ställning till åtalet mot T. Byrätten ogillade jävsinvändningen med hänvisning till att denna situation inte var jävsgrundande enligt en angiven bestämmelse i retsplejeloven eller i analogi med den. T. besvärade sig över beslutet. Landsretten fastställ- de byrettens beslut med motiveringen att förarbetena till den aktuella bestämmelsen i retsplejeloven inte gav stöd för en sådan extensiv tolkning som T. hävdade.

Højesteret uttalade vid sin prövning att det dittills hade ansetts som mest betryggande att ett brottmål under hela förloppet vid domstolen såvitt möjligt handlades av samma domare. Denne får därigenom enligt Højesteret bästa möjliga kunskap om målet, vilket är nödvändigt för att ett riktigt avgörande skall kunna träffas. Højesteret pekade också på att ett sådant tillvägagångssätt, som anses i hög grad tids- och arbetsbe- sparande, är särskilt ändamålsenligt i mål med ett stort antal åtals- punkter och/eller flera tilltalade. Enligt en bestämmelse i retsplejelo- ven skall sådana mål, med hänsyn till risken för att de i onödan uppehålls, inte förenas utan behandlas var för sig. Med anledning av det kan det enligt Højesteret förekomma att omständigheter, som i det första målet har lagts till grund som bevis, blir föremål för bevisföring även i det senare målet. Det förhållandet att den senare processen sker under medverkan av en eller flera domare, som har deltagit vid bedömningen av det första målet, har enligt Højesteret inte ansetts som en omständighet som kan vara ägnad att väcka tvivel om den aktuella domarens fullständiga opartiskhet. Højesteret fann dock att det i belys- ning av Europadomstolens dom i Hauschildtmålet måste anses tvek- samt om denna praxis är förenlig med artikel 6 i Europakonventionen. Med hänsyn till de mycket långtgående konsekvenser för domstolsorga- nisationen i Danmark, särskilt för domstolar med endast en domare, som en sådan tolkning skulle medföra, ansåg Højesteret att det borde överlåtas på lagstiftaren att ta ställning till den frågan. Højesteret uttalade vidare att det, såvitt känt, inte finns något avgörande i kom- missionen eller domstolen som tar ställning till frågan om jäv i en situation som den förevarande.

Med anledning av Højesterets bedömningar i detta mål har i den danska proposition i vilken man föreslog ändrade regler för jäv i häktningsfallet uttalats att — beroende på omständigheterna i det enskilda fallet — jäv för domaren bör anses föreligga när han tidigare bedömt frågor om andras medverkan i samma brottslighet. Tvivel om domarens opartiskhet kan enligt den danska propositionen uppstå bl.a. i mål om häleri, narkotikabrott och andra brott som begås i flera led genom en avsättningskedja och där bevisningen för leverantörens skuld består av uppgifter från mottagaren. Denna jävssituation föreslogs löst genom en generalklausul. En sådan har tagits in i § 61 retsplejeloven enligt vilken ingen får delta som domare i en sak om det föreligger omständigheter som är ägnade att resa tvivel om domarens fullständiga opartiskhet.

Situationer motsvarande den nu relaterade danska kan i Sverige uppkomma, dels i brottmål med flera tilltalade där deldom tidigare meddelats mot någon eller några av de tilltalade, dels om åtal väcks vid skilda tillfällen mot flera medverkande i samma brottslighet och målen inte handläggs och avgörs tillsammans. Om samma domare deltar vid bägge huvudförhandlingarna kan den som är tilltalad i den andra huvudförhandlingen känna oro för att rätten — på grund av sin tidigare befattning med åtalet mot den medtilltalade — har en förutfattad mening såvitt gäller åtalet mot honom. I sådana situationer kan man — med Europadomstolens terminologi — tala om en objektivt berättigad misstro som medför att domaren får anses jävig att handlägga den senare huvudförhandlingen.

En bestämmelse i huvudsak motsvarande den nya danska generalklausulen finns redan i svensk rätt, i 4 kap. 13 § 9 RB. Jag delar den uppfattning som framförs i promemorian att en tolkning av denna bestämmelse i belysning av Europadomstolens praxis kan medföra att jäv skall anses föreligga när en part kan hysa objektivt berättigat tvivel angående domstolens opartiskhet. Någon lagändring för att åstadkomma detta behövs således inte. Remissinstanserna har över lag bedömt saken på samma sätt.

3.1.4 Tvistemål m.m.

Som redovisas i promemorian kan även i tvistemålssammanhang den situationen uppkomma att en domare vid avgörandet av ett mål tar ställning till en fråga som senare visar sig få betydelse även i ett annat mål.

Ett exempel som nämns i promemorian är att köparen av en fastighet, A, stämmer säljaren B och yrkar nedsättning av köpeskillingen på grund av fel i fastigheten. Felet påstås bestå i fuktskador föranledda av ett felaktigt anlagt dräneringssystem. I målet hörs ett antal personer, däribland byggnadstekniker som har undersökt huset. Domstolen finner att fastigheten var behäftad med fel vid köpetillfället och tillerkänner köparen avdrag på köpeskillingen. B, som kort före överlåtelsen till A hade köpt fastigheten av C, väcker talan mot denne och yrkar nedsättning av sin köpeskillning med motsvarande belopp på

grund av att felet i fastigheten måste ha funnits även vid hans förvärv. Dräneringssystemet var ju anlagt redan då. B åberopar samma bevisning som A åberopade i det tidigare målet. Samma domare, som dömde i målet mellan A och B, skall döma även i det nya målet och på nytt — mot bakgrund av samma bevisning som i det tidigare målet — pröva huruvida fastigheten var behäftad med fel även när B köpte den.

Jag har samma uppfattning som den som redovisas i promemorian att den fråga som rätten har att bedöma i mål nummer två inte är identisk med frågan i den första processen. Felbedömningen skall i dessa fall göras utifrån två helt olika köpetillfällen med allt vad det innebär i fråga om avtalets innehåll, undersökningspliktens fullgörande osv. Skulle situationen någon enstaka gång vara sådan att domstolens opartiskhet i målet kan ifrågasättas är bestämmelsen i 4 kap. 13 § 9 RB tillräcklig. I likhet med remissinstanserna godtar jag således bedömningen i promemorian att några lagändringar inte behövs i detta hänseende.

Ett annat exempel, som inte tas upp i promemorian, är när ett yrkande om skadestånd i anledning av brott avskiljs från brottmålet och handläggs i den för tvistemål föreskrivna ordningen. Den domare som har varit med och avgjort brottmålet kan i en sådan situation vara jävig att senare handlägga skadestandsfrågan. Den jävssituationen täcks enligt min mening av reglerna i 4 kap. 13 § 9 RB och någon lagändring behövs därför inte.

I promemorian behandlas också olika typer av interimistiska beslut och beslut om kvarstad.

I familjemål har parterna möjlighet att begära interimistiska beslut, bl.a. vad gäller vårdnad och umgänge. Enligt 6 kap. 20 § föräldrabalken får rätten exempelvis interimistiskt besluta i dessa frågor "efter vad som är bäst för barnet". Senare kommer rätten att slutligt ta ställning till i princip samma frågor.

Även i den förvaltningsrättsliga lagstiftningen förekommer beslut av interimistisk karaktär. Enligt 6 § lagen (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga (LVU) kan socialnämnden besluta att den som är under 20 år omedelbart skall omhändertas. Beslutet skall underställas länsrätten inom en vecka. Om länsrätten fastställer beslutet om omedelbart omhändertagande, skall socialnämnden inom viss tid ansöka hos länsrätten om att den unge skall beredas vård med stöd av LVU. Motsvarande bestämmelser finns i lagen (1988:870) om vård av missbrukare i vissa fall. Rättens beslut i de nu angivna fallen innefattar en bedömning av en fråga som ligger mycket nära den fråga som rätten slutgiltigt skall ta ställning till sedan socialnämnden lämnat in en ansökan om vård.

Ytterligare exempel, som inte särskilt nämns i promemorian, är vissa interimistiska beslut på arbetsrättens område. Om en arbetstagare har blivit uppsagd från sin anställning, kan domstol med stöd av 34 § tredje stycket lagen (1982:80) om anställningsskydd besluta för tiden intill det slutliga avgörandet att anställningen skall upphöra vid uppsägningstidens utgång eller vid den senare tidpunkt som domstolen

bestämmer. Omvänt kan domstolen i samband med avskedande interimistiskt besluta att anställningen skall bestå tills tvisten slutligt har avgjorts (se 35 § andra stycket samma lag). I båda fallen kommer domstolen att slutligt ta ställning i tvisten när dom meddelas i målet.

Europakommissionen har i ett beslut den 4 april 1990 prövat en anmälan mot Sverige för kränkning av artikel 6 i samband med beslut om omhändertagande av ett barn enligt LVU (målet 13635/88). Klaganden menade att hennes rätt till en opartisk domstolsprövning hade kränkts därför att de domare i länsrätten och kammarrätten som dömde i målet dessförinnan hade fastställt socialnämndens beslut om omedelbart omhändertagande.

Kommissionen fann att den prövning som domstolarna gör innan de fattar det interimistiska beslutet innefattar en summarisk bedömning av det befintliga materialet och att denna bedömning skiljer sig från den bedömning som domstolen gör när den slutligen har att ta ställning till om ett omhändertagande skall ske. Kommissionen uttalade vidare att enbart den omständigheten att en domare i ett system som det svenska, vare sig i den lägre instansen eller i högre instanser, först beslutar om ett omedelbart omhändertagande och därefter deltar i den slutliga prövningen av om barnet skall omhändertas, inte i sig berättigar till farhågor angående domarens opartiskhet. Med hänsyn till omständigheterna i målet fann kommissionen därför att några tvivel angående domstolarnas opartiskhet inte kunde resas och att klagandens farhågor i detta avseende inte kunde anses objektivt berättigade. Ansökan avvisades av kommissionen såsom uppenbart ogrundad. Kommissionens uttalande överensstämmer i denna del med Europadomstolens uttalanden i Hauschildtmålet.

Jag delar den uppfattning som framförs i promemorian att det inte finns skäl att anse en domare jävig enbart av den anledningen att han fattat beslut i preliminära frågor i målet. Inte ens om det i princip är samma fråga som är uppe till bedömning vid olika tillfällen kan jäv anses föreligga i sådana situationer. Remissinstanserna har inte redovisat några från promemorian avvikande uppfattningar i denna fråga.

Vid prövning av frågor om kvarstad m.m. enligt bestämmelserna i 15 kap. RB tar domaren endast ställning till frågan om käranden eller sökanden har visat sannolika skäl för sitt anspråk. Inte heller här uppstår enligt min mening någon jävssituation, vilket också är remissinstansernas uppfattning.

3.1.5 Återförvisade mål

Det finns olika situationer i vilka ett mål kan återförvisas från en högre instans till en lägre instans för ny prövning. Om samma domare som dömde i målet i den första omgången deltar även i den prövning som sker efter återförvisningen, uppkommer frågan om det kan anses föreligga objektivt berättigat tvivel angående domarens opartiskhet.

Återförvisning kan förekomma dels om det har förekommit rättegångsfel i underinstansen, dels om det i överinstansen aktualiseras frågor som underrätten inte har tagit ställning till. I det sistnämnda

fallet sker återförvisningen oftast med hänvisning till instansordningens princip. Om ny bevisning har tillkommit i överinstansen, återförvisas målet således ofta med motiveringen att den nya bevisningen bör prövas i första instans. Så kan även vara fallet om underrätten har prövat endast en av flera alternativa grunder eller invändningar. För den händelse överinstansen skulle underkänna den grunden eller invändningen, kan den komma att ställas inför frågor som underrätten inte har redovisat något ställningstagande till (jfr Welamson, Rättegång VI, andra upplagan 1978, s. 136).

Enligt promemorian uppstår sällan eller aldrig någon jävsfråga om återförvisning skett för att underrätten skall få anledning att pröva en alternativ grund som den inte hade anledning att pröva vid den första rättegången. Jag delar den uppfattningen. Som exempel kan nämnas ett mål om testamentsklander där arvingen (käranden) yrkar att testamentet skall förklaras ogiltigt, varvid han i första hand åberopar att testamentet inte är upprättat i laga form, i andra hand att testamentet har upprättats under inflytande av sinnessjukdom och i sista hand att någon svikligen har förlett testator att upprätta testamentet. Om tingsrätten i sin dom bifallit käromålet på grund av att den funnit att testamentet inte är upprättat i laga form men hovrätten i sin tur underkänt den grunden och återförvisat målet till tingsrätten, har tingsrätten att i en ny rättegång ta ställning till de återstående grunderna. Dessa föranleder helt andra bedömningar av tingsrätten jämfört med formgrunden. Den eller de domare som har dömt i första omgången bör därför inte anses jäviga att handlägga målet sedan det återförvisats.

Om det är samma fråga som rätten har att ta ställning till vid de bägge prövningarna kan det enligt min uppfattning ifrågasättas om domstolen på objektiva grunder kan anses som opartisk. Frågan måste dock bedömas från fall till fall. Har återförvisningen skett på grund av att det har tillkommit ny bevisning får väl i allmänhet den fråga som rätten skall ta ställning till vid den andra huvudförhandlingen anses identisk med den fråga som den redan bedömt vid den första förhandlingen. Att ny bevisning tillkommit innebär ju inte att den fråga som rätten har att ta ställning till i och för sig förändras och det kan därför uppstå situationer där jäv kan anses föreligga. Som framhålls i promemorian ryms denna jävssituation förmodligen redan i dag under generalklausulen för jäv i 4 kap. 13 § 9 RB. En tillämpning av denna bestämmelse i belysning av Europadomstolens praxis kan alltså medföra att jäv skall anses föreligga med hänsyn till att en part kan hysa objektivt berättigat tvivel angående domstolens opartiskhet. I promemorian har dock föreslagits en uttrycklig jävsregel för brottmålsdel som också tar sikte på återförvisade mål. Remissinstanserna har godtagit detta och även jag ställer mig positiv till att ett klargörande sker i detta hänseende. Jag återkommer också till den frågan senare (avsnitt 3.3).

3.2 Ändrade regler vid uppskjuten huvudförhandling i brottmål

Prop. 1992/93:25

Mitt förslag: I ett brottmål där huvudförhandlingen har uppskjutits på grund av att den tilltalade skall genomgå rättspsykiatrisk undersökning, skall rätten i princip kunna hålla fortsatt huvudförhandling i målet när undersökningen har slutförts.

Promemorians förslag: Överensstämmer i huvudsak med mitt förslag. Promemorians förslag innehåller dock också ett förslag om att rätten i beslutet att inhämta rättspsykiatrisk undersökning skriftligen skall redovisa sin bedömning av bevisningen och av frågan om den tilltalade har begått den åtalade gärningen.

Remissinstanserna: Förslaget i stort har godtagits av samtliga remissinstanser utom Juridiska fakultetsstyrelsen vid Uppsala universitet som rekommenderar att frågorna utreds ytterligare. Några remissinstanser har ställt sig kritiska till enskildheter i förslaget. Ett par remissinstanser har framfört lagtekniska synpunkter.

Skälen för mitt förslag: Som framgår av vad jag tidigare har anfört behöver förfarandereglerna för brottmålsrättegången ändras mot bakgrund av Hauschildtdomen i de fall rätten beslutar om rättspsykiatrisk undersökning. Det finns också andra skäl för ändrad lagstiftning. Systemet med dubbla huvudförhandlingar i mål med rättspsykiatrisk undersökning utgör en belastning för domstolarna liksom för de parter och andra som medverkar i rättegången. Med det ansträngda arbetsläge som i dag råder i domstolarna har problemen blivit alltmer påtagliga. Praxis vid hanteringen av dessa mål skiftar också i domstolarna. En del domstolar anser att ett sådant mål vid det andra rättegångstillfället bör prövas i en helt ny sammansättning medan andra strävar efter att rätten skall ha samma sammansättning vid båda förhandlingstillfällena. Målen är ofta omfattande. Den nya huvudförhandlingen innebär i de flesta fall inte heller några fördelar från utredningssynpunkt. Enligt vad som framkommit om domstolarnas praxis förebringas bevisningen vanligen genom att protokoll läses upp. Den nya rättegångens egentliga syfte blir därmed i allmänhet att bestämma påföljden för brottet; de övriga delarna av förhandlingen tenderar att bli enbart en föredragning av vad som tidigare har förekommit i målet.

Ett stort antal remissinstanser bekräftar i sina remissvar att den nuvarande ordningen inte är tillfredsställande och att det finns ett reformbehov på området. Från flera håll efterlyses snabba åtgärder för att komma till rätta med problemen.

Den tolkning av Europadomstolens dom i Hauschildtmålet som görs i promemorian innebär att frågan om jäv skall anses föreligga eller inte för de domare som förordnat om rättspsykiatrisk undersökning är beroende av på vilket stadium av rättegången som beslutet fattats. Europadomstolen skiljer mellan beslut som rätten fattat innan huvudförhandlingen börjat och sådana som fattas under huvudförhandlingen. Om rätten under pågående huvudförhandling skulle förordna om

rättspsykiatrisk undersökning — dvs. om rätten sedan utlåtandet kommit in håller fortsatt huvudförhandling — uppstår därför inga sådana jävsproblem som Hauschildtdomen illustrerar.

I lagrådsremissen anfördes mot denna bakgrund att man, på det sätt som anges i promemorian, skulle kunna komma till rätta såväl med problemet med dubbla huvudförhandlingar som Hauschildtproblematiken, om prövningen av åtalet i dessa fall sker under en och samma huvudförhandling. Den lösning som förordas i promemorian och av huvuddelen av remissinstanserna och som redovisades i lagrådsremissen är att införa en regel som innebär att uppskov som är föranledda av rättspsykiatriska undersökningar inte medför att en ny huvudförhandling behöver hållas. Det skall i stället vara möjligt att hålla fortsatt huvudförhandling i sådana situationer. Detta är också mitt förslag. *Lagrådet* har inte haft något att erinra mot att rätten skall kunna hålla fortsatt huvudförhandling.

I det till *Lagrådet* remitterade förslaget fanns — med utgångspunkt i promemorians förslag — följande uppläggning av en brottmålsrättegång i de nu diskuterade fallen. Rätten skulle inleda huvudförhandlingen på vanligt sätt, varvid den tilltalade skulle höras över åtalet och den muntliga och skriftliga bevisningen tas upp. Sedan den första delen av huvudförhandlingen avslutats och uppskov meddelats i förhandlingen, skulle rätten i beslutet om rättspsykiatrisk undersökning lämna ett motiverat ställningstagande till frågan om den tilltalade har begått gärningen. Rätten skulle alltså i ett skriftligt beslut nedteckna sin bedömning av bevisningen i målet och hur man ställer sig i skuldfrågan. När det gällde förfarandet efter det att det rättspsykiatriska utlåtandet har kommit in till rätten innebar den nu angivna lösningen att den fortsatta huvudförhandlingen i princip tog vid där den förra slutade. Rätten skulle fortsätta huvudförhandlingen med samma ledamöter som deltog vid det första förhandlingstillfället. Vid den fortsatta huvudförhandlingen skulle den rättspsykiatriska undersökningen gås igenom. Den bevisning som togs upp av rätten vid det första rättegångstillfället behövde inte tas upp igen vid den fortsatta huvudförhandlingen.

Lagrådet har inte haft någon erinran mot förslaget att rätten skall kunna hålla fortsatt huvudförhandling sedan den rättspsykiatriska undersökningen avslutats men har ifrågasatt om inte den föreslagna bestämmelsen får en mer begränsad räckvidd än som varit avsett. *Lagrådet* har avstyrkt förslaget om att rätten skriftligen skall motivera sitt ställningstagande till frågan om den tilltalade begått gärningen. *Lagrådet* har vidare ifrågasatt om jävsfrågorna fått en tillfredsställande lösning genom det remitterade förslaget.

Jag är — som jag strax skall utveckla närmare — beredd att i allt väsentligt godta *Lagrådets* synpunkter i fråga om tillämpningsområdet för den föreslagna regeln om fortsatt huvudförhandling och om det skriftligen motiverade ställningstagandet. Enligt min mening kommer också jävsfrågan därigenom i en något annorlunda belysning.

Från någon remissinstans har invänts att den ordning som förespråkas i promemorian innebär ett ingrepp i koncentrationsprincipen och att den försämrar förutsättningarna för den fria bevisvärderingen. Den saken diskuteras i promemorian och jag är givetvis medveten om att det finns en risk i det avseendet. Å andra sidan handläggs flertalet av dessa mål redan i dag på ett sådant sätt att ett genomförande av förslaget knappast skulle innebära några egentliga förändringar från bevisvärderingssynpunkt. Som jag nyss nämnde är det vanligt att den nya huvudförhandlingen är inriktad på påföljdsfrågan och att den tidigare upptagna bevisningen i målet behandlas mera summariskt.

En fråga som tas upp i promemorian är om det bör finnas en i lag angiven yttersta tidsgräns för uppskovets längd eller om det utan särskild reglering skall överlämnas till rätten att avgöra om fortsatt huvudförhandling skall hållas eller om rättegången bör tas om på nytt. I promemorian har man valt den senare linjen, vilket har kritiserats av flera remissinstanser. Justitiekanslern framhåller att det åtminstone vid längre uppskov inträder ett läge där nackdelarna för bl.a. bevisvärderingen blir så stora att de överväger de praktiska fördelar man önskar uppnå med den nya ordningen. Justitiekanslern förordar därför att frågan görs till föremål för förnyade överväganden under det fortsatta lagstiftningsarbetet. Sveriges advokatsamfund anser att alltför långa uppskov innebär ett oacceptabelt avsteg från koncentrationsprincipen i domstolsprocessen och förordar att det i lagen införs en yttersta tidsgräns för möjligheten till fortsatt huvudförhandling.

Min egen inställning i denna fråga är följande. Om ett mål har vilandeförklarats på grund av att den tilltalade skall genomgå rättspsykiatrisk undersökning (32 kap. 5 § RB), måste rätten återuppta förhandlingen så snart det rättspsykiatriska utlåtandet har kommit in till rätten. Av bestämmelserna i 46 kap. 11 § första stycket RB följer att huvudförhandlingen skall återupptas så snart som möjligt och att särskild skyndsamhet gäller för mål där den tilltalade är häktad. Några särskilda bestämmelser som markerar att förhandlingen skall återupptas med skyndsamhet sedan det rättspsykiatriska utlåtandet kommit in till rätten behövs därmed inte.

Frågan är då om det därutöver behövs någon yttersta tidsgräns för att förhindra att fortsatt huvudförhandling hålls vid långa uppskov som föranleds av att den rättspsykiatriska undersökningen drar ut på tiden.

Som jag tidigare har varit inne på skall en rättspsykiatrisk undersökning där den tilltalade är häktad numera genomföras inom fyra veckor från beslutet om rättspsykiatrisk undersökning (6 § andra stycket lagen om rättspsykiatrisk undersökning). Motsvarande tid vad gäller personer som är på fri fot är sex veckor. Enligt uppgifter från Rättsmedicinalverket och från flera domstolar iakttar de rättspsykiatriska klinikerna dessa tider nästan undantagslöst. I de fall en rättspsykiatrisk undersökning inte går att genomföra inom lagstadgad tid, t.ex. på grund av sjukdom hos den tilltalade, krävs att rätten medger anstånd med att ge in undersökningen. I ett mål där rättspsykiatrisk undersökning har

beslutats, kan rätten alltså räkna med att undersökningen i de allra flesta fall kommer att vara slutförd inom fyra resp. sex veckor och att det därefter kommer att vara möjligt att fortsätta huvudförhandlingen.

Det finns dock inga garantier för att undersökningen kan genomföras inom denna tid. Den tilltalade kan t.ex. avvika och hålla sig undan en längre tid innan undersökningen kan påbörjas eller avslutas och uppskovstiden kan därmed bli avsevärt längre. Frågan är om det skall vara möjligt att hålla fortsatt huvudförhandling också i dessa fall, då förhandlingen kanske uppskjutits i åtskilliga månader, eller om bestämelsen bör förses med en yttersta tidsgräns, som innebär att fortsatt huvudförhandling får hållas om det uppskov som föranleds av den rättspsykiatriska undersökningen uppgår till högst ett visst antal veckor.

Det är enligt min mening svårt att bestämma en tidsgräns som fångar in de fall där fortsatt huvudförhandling är lämplig och utesluter de olämpliga fallen. En i lagen angiven tidsgräns sätter också uppskovets längd i fokus på ett sätt som enligt min mening är olyckligt. Med en tidsgräns riskerar man också en stelbent tillämpning av bestämmelserna och att fortsatt huvudförhandling hålls också i mål där det av andra skäl är olämpligt. Enligt min mening bör i stället omständigheterna i det aktuella målet få avgöra om fortsatt eller ny huvudförhandling skall hållas. I ett mål med omfattande bevisning och där huvudförhandlingen kanske pågår i flera veckor innan rätten beslutar om rättspsykiatrisk undersökning kan exempelvis ett uppskov om tio veckor anses vara fullt acceptabelt om det enda som återstår är att bestämma påföljden på grundval av ett klart och entydigt rättspsykiatriskt utlåtande. I ett annat mål, med betydligt kortare uppskov, kan å andra sidan en ny huvudförhandling vara nödvändig med hänsyn till vad som framkommit vid den rättspsykiatriska undersökningen eller genom att ny bevisning tillkommit. Det bör enligt min mening inte heller vara uteslutet att hålla fortsatt huvudförhandling i ett mål där yttrande har inhämtats från Socialstyrelsens rättsliga råd, även om sådana yttranden numera är relativt sällsynt förekommande.

Jag förordar således en fakultativ regel som gör det möjligt för domstolen att avgöra om fortsatt eller ny huvudförhandling bör hållas med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet. En bestämmelse om att rätten får hålla fortsatt huvudförhandling när uppskovet föranleds av en rättspsykiatrisk undersökning är som jag redan varit inne på i första hand avsedd att tillämpas i mål där undersökningen genomförs inom den normala tiden, fyra resp. sex veckor. Det bör därför framgå av lagtexten att fortsatt huvudförhandling inte får hållas om det är olämpligt med hänsyn till uppskovets längd och omständigheterna i målet.

Lagrådet har inte haft någon erinran mot den föreslagna lagtexten men har framfört synpunkter som hänger samman med frågan hur man med en sådan uppläggning av rättegången skall hantera nytt processmaterial, dvs. processmaterial som åberopas och förs in i målet först sedan den rättspsykiatriska undersökningen har slutförts. Från någon remissinstans har ifrågasatts om inte förekomsten av sådant

processmaterial borde medföra hinder för fortsatt huvudförhandling och att man i sådana lägen skulle vara skyldig att ta om huvudförhandlingen från början. En situation som då särskilt har nämnts är att den nya bevisningen, exempelvis ett nytt vittne, lämnar uppgifter som strider mot vad ett tidigare hört vittne har sagt.

I det till Lagrådet remitterade förslaget hävdade jag bl.a. att gränsen för fortsatt huvudförhandling inte borde behöva dras så snävt. En regel om att ny huvudförhandling skulle behöva hållas så snart ny bevisning åberopades skulle riskera att begränsa tillämpligheten av de nya reglerna. I lagrådsremissen uttalades mot denna bakgrund bl.a. att det bör vara möjligt för rätten att ta upp ny bevisning liksom att höra om vittnen vid den fortsatta huvudförhandlingen.

Lagrådet har i denna del anfört följande:

Nuvarande bestämmelser får till följd att en ny huvudförhandling i regel måste hållas när en rättspsykiatrisk undersökning har genomförts. Som närmare utvecklas i remissprotokollet kan denna ordning medföra betydande processekonomiska och andra olägenheter.

Den föreslagna ändringen av 46 kap. 11 § RB innebär enligt sin lydelse att möjligheterna att hålla en fortsatt huvudförhandling i stället för en ny ökas väsentligt när rättspsykiatrisk undersökning har företagits. Förslaget ger samtidigt rätten utrymme att — inom ramen för den föreskrivna lämplighetsprövningen — beakta intresset av att skapa goda förutsättningar för bevisvärderingen. Lagrådet finner inte anledning till erinran mot förslaget till lagtext men vill ifrågasätta om inte gränsen för fortsatt huvudförhandling bör dras snävare än som antyds i avsnitt 3.2 av allmänmotiveringen. Där förutsätts bl.a. att fortsatt huvudförhandling skall kunna hållas i de fall då nya vittnesuppgifter eller andra nytillkomna uppgifter gör det nödvändigt att hålla förnyade förhör med tidigare vittnen. Lagrådet ifrågasätter om det inte i sådana situationer kan visa sig lämpligt att med hänsyn till koncentrationsprincipen ta upp den nya bevisningen vid en ny huvudförhandling. Denna bedömning påverkas inte av det nedan behandlade — och av lagrådet avstyrkt — förslaget till ändring av 2 § lagen om rättspsykiatrisk undersökning.

Lagrådets uppfattning är således att det kan finnas anledning att anta att den föreslagna bestämmelsen om fortsatt huvudförhandling kan komma att tillämpas mer restriktivt än som antyds i remissprotokollet. Också av ett annat skäl kan man förmoda att förslaget får en mer begränsad räckvidd än som varit avsett. Som strax skall utvecklas närmare är det inte osannolikt att den nya syn på jävsfrågorna som föranleds av Hauschildtdomen kan medföra att ny huvudförhandling måste hållas i större utsträckning än som förutsatts i remissprotokollet.

Jag godtar Lagrådets synpunkter. I enlighet med vad jag nyss anfört bör rätten med hänsyn till omständigheterna i det aktuella målet avgöra om fortsatt eller ny huvudförhandling skall hållas sedan den rättspsykiatriska undersökningen genomförts. Jag ser inga egentliga nackdelar med en ordning som innebär att det normala blir att ny huvudförhandling hålls i de fall då ny bevisning åberopas inför det andra förhandlingstillfället. Erfarenhetsmässigt är det högst ovanligt att ny bevisning åberopas i detta skede av rättegången. Den regel som föreslås och som innebär att rätten får hålla fortsatt huvudförhandling i mål där rättspsykiatrisk undersökning äger rum blir därmed i första hand aktuell att tillämpa i de fall då skuldfrågan är utredd och klar

och där det enda som i princip återstår vid det andra förhandlingstillfället är att bestämma påföljden. Med en sådan ordning kommer också jävsfrågan i en annan belysning. Jag återkommer strax till denna fråga (avsnitt 3.3).

Vid fortsatt huvudförhandling enligt den av mig föreslagna ordningen måste rätten i princip ha samma sammansättning som vid det första förhandlingstillfället (30 kap. 2 § RB). Som har påpekats under remissbehandlingen av promemorian är det därför angeläget att ha en god personalplanering som gör det möjligt för domstolens ledamöter att medverka också vid den fortsatta huvudförhandlingen. Lämpligt kan väl vara att rätten redan vid det första förhandlingstillfället i samråd med dem som berörs bestämmer tid för den fortsatta huvudförhandlingen. Om det inträffar förfall för någon av nämndemännen sedan huvudförhandlingen har påbörjats, är dock rätten domför med två eller fyra nämndemän beroende på om rätten från början består av tre eller fem nämndemän (1 kap. 3 b § RB). Bestämmelserna i RB lämnar också utrymme för rätten att i mer omfattande och komplicerade mål utöka antalet ledamöter för att gardera sig mot risken att behöva ta om huvudförhandlingen vid förfall för rättens ordförande eller fler än en av nämndemännen under rättegångens förlopp.

Ett par remissinstanser har väckt frågan om inte de nya reglerna kunde utsträckas till att omfatta också sådana situationer när rätten beslutar om undersökning enligt 7 § lagen (1991:2041) om personutredning i brottmål, m.m. (de s.k. § 7-intygen). Jag är tveksam till en sådan utvidgning, bl.a. eftersom ett § 7-intyg i normalfallet kan utfärdas inom ramen för femtondagarsfristen. Enligt min uppfattning bör alltså möjligheten att hålla fortsatt huvudförhandling i sådana fall när uppskovet överstiger femton dagar inskränka sig till de mål där rätten har förordnat om rättspsykiatrisk undersökning.

Eu mellandomsliknande beslut

Som jag tidigare har varit inne på föreslogs i promemorian att rätten i sitt beslut om att den tilltalade skall genomgå rättspsykiatrisk undersökning skall lämna ett motiverat ställningstagande i frågan om den tilltalade har begått den åtalade gärningen. Förslaget motiverades bl.a. med att man därigenom skulle komma till rätta med de nackdelar från bevisvärderingssynpunkter som följde med långa uppskov i huvudförhandlingen. En remissinstans, Domstolsverket (DV) har i sitt remissvar ställt sig tveksam till en sådan ordning. DV framhåller att motiveringarna i ett sådant beslut inte skulle vinna rättskraft och därför inte ha någon annan funktion än att vara ett stöd för minnet inför den fortsatta huvudförhandlingen. Det syftet skulle enligt DV lika bra tillgodoses genom att rätten, i den utsträckning det behövdes, förde minnesanteckningar över vad överläggningen resulterat i. I många mål kan det dessutom, menar DV, ta en inte obetydlig tid att formulera en skriftlig redovisning av rättens inställning i ansvarsdelen. Därmed uppstår en risk att beslutet om rättspsykiatrisk undersökning fördröjs. De flesta remissinstanserna har dock godtagit denna konstruktion och denna lösning föreslogs också i det till Lagrådet remitterade förslaget.

I lagrådsremissen anfördes bl.a. att man med ett sådant beslut skapar goda förutsättningar för en säker bevisvärdering och att det ligger ett särskilt värde i att rättens bedömning av bevisningen och den tilltalades ansvar för gärningen ges i skriftlig form och som ett mellandomsliknande beslut. Vidare anfördes att det med hänsyn till det långa uppehållet i förhandlingen är angeläget att rättens preliminära bedömning av ansvarsfrågan finns noggrant nedtecknad inför den fortsatta huvudförhandlingen. En sådan ordning skulle, enligt vad som anfördes i lagrådsremissen, ge en större fasthet i handläggningen och var ägnad att motverka att bevisvärderingen i målet kommer i ett sämre läge när uppskovstiden förlängs. Eftersom rätten redan enligt nu gällande regler måste göra en bedömning av om den tilltalade har begått den åtalade gärningen innehöll förslaget enligt vad som anfördes i lagrådsremissen endast den nyheten att ställningstagandet skall redovisas skriftligen. Vidare anfördes att ställningstagandet i skuldfrågan skulle ske i form av ett beslut under rättegången, som alltså inte vinner rättskraft, och att det därför kan ändras eller bekräftas i den efterföljande domen beroende på hur målet utvecklar sig. Det förutsattes att beslutet i fråga i många fall skulle utgöra en del av domskälen i den slutliga domen.

Det till Lagrådet remitterade förslaget innehöll mot denna bakgrund en ändring i 2 § lagen (1991:1137) om rättspsykiatrisk undersökning.

Lagrådet har i denna del anfört följande.

Det föreslagna nya andra stycket innebär att rätten blir skyldig att i beslutet om rättspsykiatrisk undersökning redovisa sin bedömning av bevisningen och skuldfrågan. Detta "mellandomsliknande" beslut skall liksom hittills vara oförbindande för rätten vid det slutliga avgörandet av målet och skall inte kunna överklagas särskilt i annan mån än som följer av 49 kap. 6 § RB.

Bestuten om rättspsykiatrisk undersökning skall självfallet vara grundade på överväganden som är lika ingående som när det gäller skälen till en fällande dom. Därmed är emellertid inte sagt att det är befogat att föreskriva en direkt skyldighet för rätten att redovisa sin bedömning på det sätt som föreslagits. I lagrådsremissen motiveras den föreslagna ordningen med att den ger större fasthet i handläggningen och är ägnad att motverka att bevisvärderingen i målet kommer i ett sämre läge när uppskovstiden förlängs. Lagrådet vill emellertid ifrågasätta om förslaget ger några egentliga vinster i dessa hänseenden. Mycket talar för att den föreskrivna beslutsmotiveringen — såsom domstolsverket anfört i sitt remissyttrande — i praktiken inte kommer att ha någon annan funktion än att vara ett stöd för minnet för domstolen. Detta syfte bör kunna tillgodoses lika bra med de interna minnesanteckningar som en domare torde föranstalta om utan särskild lagföreskrift.

Till det sagda kommer att den föreslagna ordningen kan befaras medföra nya problem. Av specialmotiveringen framgår att det "mellandomsliknande" beslutet är tänkt att i många fall utgöra en del av de framtida domskälen. Denna ordning kan medföra risk för att antingen genomförandet av den rättspsykiatriska undersökningen försenas på grund av den tid som behövs för beslutsformuleringen eller domskälen blir mindre innehållsrika än som i dag anses lämpligt. Vidare bör inte bortses från risken att en utförlig redovisning av rättens preliminära bedömning av bevisningen och skuldfrågan kan komma att onödigtvis styra parternas fortsatta agerande i processen mot enskildheter i rättens redovisning.

Av nu anförda skäl avstyrker lagrådet förslaget till ändring av 2 § lagen om rättspsykiatrisk undersökning.

Prop. 1992/93:25

Jag har övertygats av Lagrådets synpunkter att man bör avstå från en ordning med ett mellandomsliknande beslut. Visserligen finns det som jag redovisat fördelar med en sådan ordning men som Lagrådet framhåller också nackdelar. Jag lägger därför inte fram något förslag om ändring i lagen om rättspsykiatrisk undersökning.

3.3 Jäv i brottmål

Mitt förslag: Reglerna om jäv i RB ändras så att en domare skall anses jävig att handlägga ett brottmål vid huvudförhandling, om han före denna huvudförhandling har prövat om den tilltalade har begått gärningen. Bestämmelsen blir tillämplig i de fall rätten inte kan hålla fortsatt huvudförhandling sedan den rättspsykiatriska undersökningen har slutförts utan håller ny huvudförhandling. Bestämmelsen blir också direkt tillämplig när ett brottmål återförvisas från en högre instans till en lägre instans och domaren har deltagit i det överklagade avgörandet i den lägre instansen.

Promemorians förslag: Överensstämmer i sak med mitt.

Remissinstanserna: Samtliga remissinstanser utom Juridiska fakultetsstyrelsen vid Uppsala universitet har tillstyrkt förslaget eller lämnat det utan erinran. Några remissinstanser har framfört lagtekniska synpunkter.

Skälen för mitt förslag: Om rätten håller hålla ny huvudförhandling sedan den rättspsykiatriska undersökningen avslutats bör Europadomstolens avgörande i Hauschildtmålet leda till att jäv anses uppstå för ledamöterna och att således ingen av rättens ledamöter får delta i den nya huvudförhandlingen (jfr avsnitt 2.3.2 ovan). Rätten måste således i en sådan situation bytas ut i sin helhet. För detta talar också den obalans som uppkommer mellan rättens ledamöter om vissa men inte alla redan har iakttagit och bedömt bevisningen och tagit ställning i skuldfrågan.

Bestämmelserna i 4 kap. 13 § RB bör därför kompletteras med en bestämmelse enligt vilken en domare är jävig om han före den huvudförhandling vid vilken målet slutligt avgörs har prövat fråga om den tilltalade har begått den åtalade gärningen.

Lagrådet har i denna del anfört följande:

Förslaget till ändring av 4 kap. 13 § RB har sin utgångspunkt i artikel 6.1 i Europakonventionen och i Europadomstolens dom i Hauschildtmålet.

Det synsätt som kommit till uttryck i Europadomstolens avgörande ger utan tvivel anledning att se över RB:s jävsregler. I remissprotokollet har antagits att avgörandet får till konsekvens att en domare, som deltagit i ett beslut om rättspsykiatrisk undersökning, skall anses jävig

om en ny huvudförhandling hålls i målet. Lagrådet instämmer i denna bedömning. Från den utgångspunkten finns det inte något att erinra mot den föreslagna nya jävsregeln i punkt 8.

I lagrådsremissen hävdade jag att sådana beslut i skuldfrågan som fattats under en pågående huvudförhandling med tillämpning av den nu föreslagna regeln om fortsatt huvudförhandling däremot inte borde anses grunda jäv.

På denna punkt har *Lagrådet* i anslutning till det nyss återgivna uttalat följande:

Lagrådet ställer sig ändå tveksamt till om jävsfrågorna fått en tillfredsställande lösning genom det remitterade förslaget. Resonemangen i remissprotokollet utgår från att kravet på opartiskhet i artikel 6.1 i Europakonventionen inte hindrar att en domare som deltagit i beslutet om rättspsykiatrisk undersökning deltar också i en fortsatt huvudförhandling som genomförs enligt den föreslagna nya regeln i 46 kap. 11 § RB. Lagrådet ifrågasätter emellertid om det verkligen bör medföra en avgörande skillnad att en ny huvudförhandling rent tekniskt ändras till en fortsatt sådan. I Hauschildtdomen hade domstolen inte anledning att ta ställning till om kravet på opartiskhet vid en objektiv prövning kan anses uppfyllt när en domare i ett beslut konstaterar att övertygande bevisning om den tilltalades skuld föreligger och därefter — sedan ett avbrott på flera veckor ägt rum — deltar i vad som formellt utgör en fortsättning på den tidigare förhandlingen.

Lagrådet förutser mot denna bakgrund att en tillämpning av de principer som kommit till uttryck i Hauschildtdomen kan komma att innebära att jäv anses föreligga i vissa fall av fortsatt huvudförhandling. Den nya jävsregeln i 4 kap. 13 § 8 RB omfattar inte dessa fall. I remissprotokollet behandlas ett antal andra tänkbara jävssituationer som inte kommer att omfattas av punkt 8, nämligen bl.a. situationer som kan uppkomma i brottmål med flera tilltalade och i vissa tvistemål. Det antas i protokollet att man beträffande dessa skall kunna falla tillbaka på den s.k. generalklausulen, som enligt förslaget flyttas med oförändrad lydelse till 4 kap. 13 § 10 RB.

Det är möjligt att antagandet om tillämpligheten av generalklausulen visar sig riktigt och det är möjligt att klausulen kan bli tillämplig också i de av lagrådet nyss berörda fall där jäv kan väntas föreligga trots att rätten håller fortsatt och inte ny huvudförhandling. Det är dock från lagteknisk synpunkt inte någon lyckad lösning att i punkt 8 uttryckligen reglera endast några av de förutsedda jävsfallen i förlitan på att andra liknande fall skall tas om hand av den oförändrade generalklausulen, som förutsätts bli tolkad "i belysning av Europadomstolens praxis".

På grund av det anförda förordar lagrådet att jävsfrågorna övervägs ytterligare i ett vidare perspektiv. Om det anses att en ny jävsregel enligt remissförslaget bör införas redan innan en sådan översyn har hunnit vidtas — något som bör uppfattas som en provisorisk åtgärd i avvaktan på resultatet av en fortsatt översyn — bör punkten 8 förtydligas så att det klart framgår att jäv inträder först när den nya huvudförhandlingen påbörjas.

Jag har i det föregående (avsnitt 3.2) tagit fasta på Lagrådets synpunkter när det gäller i vilken utsträckning de nya reglerna om fortsatt huvudförhandling bör tillämpas sedan den rättspsykiatriska undersökningen genomförts. Det innebär att rätten normalt kommer att inskränka sig till att behandla påföljdsfrågor och liknande frågor vid den fortsatta huvudförhandlingen. Med denna justering kommer också

jävsfrågorna i en annan belysning. I de fall ny huvudförhandling hålls måste ju rättens samtliga ledamöter bytas ut och då uppstår inga jävsproblem. Och om den nya regeln som medger fortsatt huvudförhandling tillämpas i de mål där endast påföljd och liknande frågor återstår kan det knappast med fog hävdas att sådana jävsproblem som Hauschildtdomen illustrerar skulle uppstå. Såvitt jag förstår måste detta också vara Lagrådets uppfattning — i annat fall skulle en regel som medger att rätten håller fortsatt huvudförhandling vara tämligen meningslös. Jäv bör därför normalt inte anses föreligga för rättens ledamöter i dessa situationer.

Jag kan i och för sig instämma i Lagrådets synpunkter när det gäller den lagtekniska lösningen. Den är kanske inte helt tillfredsställande även om den reglerar de i praktiken vanligaste situationerna och det kan därför finnas anledning att i annat sammanhang se över jävsbestämmelserna i ett bredare perspektiv. Enligt min mening är det dock angeläget att nu, inte minst med hänsyn till domstolarnas skiftande tillämpning av jävsbestämmelserna i denna typ av mål, uttryckligen klargöra att jäv föreligger i de fall som Hauschildtdomen illustrerar och att jäv således föreligger vid huvudförhandling i brottmål — dvs. vid en ny huvudförhandling — om rätten före denna förhandling har prövat om den tilltalade begått den åtalade gärningen. Jag är beredd att förtydliga lagtexten i den riktning Lagrådet förordat.

En jävsbestämmelse som innebär att en domare är jävig att handlägga ett mål om han tidigare tagit ställning i skuldfrågan omfattar också de fall då ett brottmål återförvisats från högre rätt till lägre rätt (jfr avsnitt 3.1.5). Att bestämmelsen inbegriper också sådana mål ligger väl i linje med Europadomstolens uttalanden i Hauschildtdomen och är enligt min mening motiverat.

3.4 Vissa andra jävsfrågor

Mitt förslag: Den som är ledamot av skattenämnd skall inte kunna väljas till nämndeman i allmän förvaltningsdomstol. Någon motsvarande ändring görs inte beträffande nämndemän som har sin anställning vid en socialförvaltning eller nämndemän som har förtroendeuppdrag i socialnämnd.

Promemorians förslag: Överensstämmer med mitt.

Remissinstanserna: Samtliga remissinstanser har tillstyrkt förslaget eller lämnat det utan erinran.

Skälen för mitt förslag: Enligt 7 kap. 6 § andra stycket taxeringslagen (1990:324) gäller att en tjänsteman inom skatteförvaltningen eller vid allmän förvaltningsdomstol eller en nämndeman i allmän förvaltningsdomstol inte får väljas till ledamot av skattenämnd. Det omvända gäller emellertid inte, dvs. det finns inget hinder att till nämndeman i allmän förvaltningsdomstol välja den som redan är ledamot av skattenämnd, låt vara att om detta undantagsvis skulle inträffa nämndemännen skulle vara skyldig att avgå som ledamot av skattenämnden.

För att uppnå överensstämmelse mellan lagen om allmänna förvaltningsdomstolar och taxeringslagen på denna punkt föreslås i promemorian att ledamot av skattenämnd skall föras in i uppräknningen i 20 § lagen (1971:289) om allmänna förvaltningsdomstolar över kategorier som är uteslutna från att vara nämndemän vid allmänna förvaltningsdomstolar. Remissinstanserna ställer sig positiva till en sådan förändring och även jag anser att den bör genomföras. *Lagrådet* har lämnat förslaget utan erinran.

I promemorian diskuteras också vissa andra jävsfrågor som har aktualiserats i olika sammanhang. Det gäller bl.a. frågan om vissa kategorier av tjänstemän och förtroendevalda bör vara uteslutna som nämndemän därför att de på grund av sitt yrke eller uppdrag typiskt sett kan befaras ha en viss förhandsuppfattning i vissa frågor eller, vilket är tillräckligt, därför att en part kan hysa objektivt berättigade farhågor om att så är fallet.

Redan i dag finns vissa begränsningar. Enligt 4 kap. 6 § RB och 20 § andra stycket lagen om allmänna förvaltningsdomstolar är vissa tjänstemän och en del andra yrkeskategorier inte valbara till nämndemän.

Det har ifrågasatts om det är lämpligt att tjänstemän vid socialförvaltningar eller förtroendevalda ledamöter i socialnämnder deltar som nämndemän i mål om vårdnad eller umgänge vid de allmänna domstolarna och mål om omhändertagande av barn m.m. vid förvaltningsdomstolarna. Vissa socialsekreterare kan på grund av delegation ibland företräda kommunen inför domstol i dessa typer av mål. Om den förtroendevalde eller tjänstemannen själv deltagit i beslutet eller handläggningen av ärendet medför regeln om tvåinstansjäv att han eller hon inte kan delta som domare i målet (jfr 41 § förvaltningsprocesslagen, 1971:291, för förvaltningsdomstolarnas del). Men även om så inte är fallet kan den omständigheten att tjänstemannen eller den förtroendevalde i sitt yrke eller uppdrag har att företräda vissa intressen inge parten tvivel om att han på ett opartiskt sätt kan bedöma ett mål där dessa intressen kan komma att stå emot partens.

Ena parten kan t.ex. sätta i fråga tillvägagångssättet vid eller innehålllet i en vårdnadsutredning som ligger till grund för socialnämndens ställningstagande i målet. Parten kan då känna sig orolig för att t.ex. en nämndeman som vanligtvis tjänstgör i socialnämnden kommer att bedöma hans invändningar beträffande utredningens kvalitet på ett mindre objektivt sätt eller till och med ha en förhandsinställning i dessa frågor.

Motsvarande problem kan uppkomma även i andra mål som handläggs i förvaltningsdomstol, bl.a. när det gäller tillämpningen av lagen (1988:153) om bistånd till asylsökande m.fl. Frågor om sådant bistånd prövas i vissa fall av socialnämnd och kan efter överklagande avgöras av länsrätt. Om en nämndeman som deltar vid handläggningen av ett sådant mål i länsrätten t.ex. är anställd vid socialförvaltningen, kan den asylsökande känna tvekan om nämndemannens opartiskhet vid prövningen av målet. Samma slags tvivel kan tänkas uppkomma i mål om omhändertagande av barn enligt lagen (1990:52) med särskilda bestämm-

melser om vård av unga, där socialnämnd är part i målet (se 4 § i den lagen). Sveriges domareförbund har i sitt remissyttrande över promemorian anfört ytterligare exempel.

Enligt min mening är det angeläget att nämndemannakåren är så allsidigt sammansatt som möjligt. Man bör därför, som också framhålls i promemorian, vara försiktig med att generellt utesluta vissa personkategorier från att vara nämndemän. Det gäller även om man skulle begränsa sig till att förbjuda dessa att tjänstgöra i vissa måltyper. Jag är emellertid medveten om att de nuvarande reglerna i vissa situationer kan brista i tydlighet och därigenom föranleda tveksamhet om jävets omfattning. Som ett par remissinstanser har varit inne på kan reglerna därför behöva ses över för att bättre klargöra vilka personkategorier som skall omfattas av jävsregler och om vissa målkategorier kräver särskilda hänsynstaganden.

Även om det alltså kan finnas ett visst behov av översyn på området, delar jag den uppfattning som kommer till uttryck i promemorian att det i praktiken inte är särskilt vanligt att en part har anledning att hysa objektivt berättigade farhågor angående nämndemannens opartiskhet i de nu diskuterade målen. Skulle en sådan situation uppkomma bör den också i allmänhet kunna lösas genom tillämpning av generalklausulen för jäv. Det är enligt min mening angeläget att domstolarna själva är uppmärksamma på de jävsförhållanden som på detta sätt kan föreligga och ingriper där det är nödvändigt. Jag är inte beredd att föreslå några lagändringar i detta hänseende.

I promemorian behandlas slutligen jävsfrågor beträffande ledamöter av skattemyndigheters lekmannastyrelser. I likhet med remissinstanserna delar jag bedömningen i promemorian att dessa ledamöter inte på det sättet tar del i handläggningen av enskilda ärenden att de generellt sett bör uteslutas från möjligheten att vara nämndemän vid allmänna förvaltningsdomstolar. En skattemyndighets styrelse har bl.a. en normgivande funktion och kan fatta beslut om föreskrifter som riktar sig till allmänheten. Att en ledamot av styrelsen har deltagit i behandlingen av en sådan föreskrift betyder alltså normalt inte att ledamoten skulle vara jävig att som nämndeman i förvaltningsdomstol vara med och tillämpa bestämmelsen i det enskilda fallet. Om opartiskheten hos en nämndeman som deltagit i en skattemyndighets styrelse undantagsvis skulle ifrågasättas på någon annan grund, bör situationen kunna lösas med hjälp av de vanliga jävsreglerna.

3.5 Ikraftträdande m.m.

De föreslagna ändringarna bör kunna träda i kraft den 1 juli 1993.

I promemorian föreslås inte några övergångsbestämmelser. Tanken synes emellertid ha varit att reglerna inte skall börja tillämpas fullt ut den dag de träder i kraft utan att domstolarna, för det fall beslutet om rättspsykiatrisk undersökning har fattats före ikraftträdandet, övergångsvis skall tillämpa de gällande reglerna om uppskov i huvudförhandlingen, dvs. att i sådana situationer avstå från att tillämpa den

längre uppskovstid som den föreslagna lagen ger möjlighet till. Skälet till det skulle vara att rätten i en sådan situation inte har något mellandomslänkande beslut att falla tillbaka på.

För egen del kan jag i sak ansluta mig till den ordning som föreslås i promemorian. Jag anser emellertid i likhet med Norrköpings tingsrätt att en sådan uppläggning kräver en uttrycklig övergångsbestämmelse. I övergångsbestämmelsen bör alltså anges att möjligheten till ett längre uppskov i huvudförhandlingen i enlighet med den föreslagna bestämmelsen i 46 kap. 11 § RB inte får tillämpas, om rätten har fattat beslutet om att inhämta den rättspsykiatriska undersökningen före ikraftträdandet.

3.6 Kostnader

De föreslagna ändringarna vad gäller brottmålsrättegången innebär att domstolarna som regel inte längre blir tvungna att hålla ny huvudförhandling i mål där rättspsykiatrisk undersökning har inhämtats. Huvudförhandlingen skall i princip kunna fortsätta där den slutade före beslutet om rättspsykiatrisk undersökning. Detta bör kunna leda till kostnadsbesparingar både för domstolarna och för åklagarna; dels genom att dubbelarbete undviks och dels genom att målen kan handläggas på kortare tid. Även rättshjälpskostnaderna kan komma att begränsas genom den föreslagna ordningen. På grund av den osäkerhet som alljämt råder vad gäller det framtida behovet av rättspsykiatriska undersökningar, är det emellertid svårt att ange storleken på eventuella besparingar.

4 Upprättade lagförslag

I enlighet med vad jag nu har anfört har inom Justitiedepartementet upprättats förslag till

1. lag om ändring i rättegångsbalken,
2. lag om ändring i lagen (1971:289) om allmänna förvaltningsdomstolar.

Förslagen har granskats av *Lagrådet*.

5 Specialmotivering

5.1 Förslaget till lag om ändring i rättegångsbalken

4 kap. 13 §

Paragrafen innehåller i sin nuvarande lydelse en uppräkningslista i nio punkter av de olika domarjäven, dvs. de diskvalifikationsgrunder som gör en domare obehörig att delta i handläggningen av ett visst mål. Punkterna 1—8 reglerar speciella situationer medan punkten 9 innehåller en generalklausul.

Som jag har utvecklat i avsnitt 3.3 krävs en jävsbestämmelse också för den situationen att en domare som skall handlägga ett brottmål vid huvudförhandling som tidigare under målets handläggning har prövat om den tilltalade har begått den åtalade gärningen. Promemorians förslag innebär att en sådan bestämmelse skall införas som ett nytt andra stycke i paragrafen. Flera remissinstanser har haft invändningar mot detta och ansett det mer naturligt att bestämmelsen införs som en särskild punkt före generalklausulen i punkt 9 eller att generalklausulen arbetas om så att den innefattar även den föreslagna regleringen.

Jag kan instämma i den kritiken. Det är emellertid enligt min mening inte lämpligt att göra ändringar i generalklausulen. Den föreslagna bestämmelsen reglerar en speciell situation och den bör därmed i systematiskt hänseende ligga före generalklausulen. Mitt förslag är därför utformat så att bestämmelsen utgör punkt 8 i paragrafen. De nuvarande reglerna i punkt 8 och 9 betecknas till följd härav punkt 9 resp. 10. Bestämmelsen har förtydligats efter påpekande från *Lagrådet*.

Bestämmelsen i *punkt 8* tar alltså enbart sikte på jäv i brottmål. Den är i första hand tillämplig i den situationen att domaren vid en tidigare huvudförhandling har beslutat om rättspsykiatrisk undersökning och åtalet mot den tilltalade därefter skall prövas vid en ny huvudförhandling. Om fortsatt huvudförhandling hålls enligt den föreslagna ändringen i 46 kap. 11 § RB föreligger däremot inte jäv för den domare som prövat skuldfrågan vid det första förhandlingstillfället (se avsnitt 3.2).

Den nya jävsgrunden är så formulerad att den också omfattar fall då högre rätt undanröjer en lägre rätts dom i brottmål och återförvisar målet till fortsatt handläggning i den lägre rätten (jfr avsnitt 3.1.5 och avsnitt 3.3). Bestämmelsen gäller inte i de fall ett tvistemål återförvisas till lägre rätt. I sådana fall kan dock jävsbestämmelsen i punkt 9 vara tillämplig. Denna fråga har behandlats i avsnitt 3.1.5.

För att en domare skall bli jävig enligt bestämmelsen krävs alltså till en början att han under målets handläggning har prövat om den tilltalade har begått den åtalade gärningen. Så är t.ex. fallet om domaren i samband med ett beslut om rättspsykiatrisk undersökning har konstaterat att det föreligger övertygande bevisning om att den tilltalade har begått den åtalade gärningen. Men också en domare som vid prövning av skuldfrågan i en sådan situation inte funnit övertygande bevisning föreligger träffas givetvis av jävsregeln. Utanför tillämpningsområdet faller däremot de bedömningar som en domare måste göra i samband med beslut om olika straffprocessuella tvångsmedel, t.ex. om det föreligger sannolika skäl för misstanke om brott eller om någon är skäligen misstänkt för brottet. Den omständigheten att en domare har fattat beslut i sådana preliminära frågor, som ju inte kräver samma ingående prövning av skuldfrågan som t.ex. ett beslut om rättspsykiatrisk undersökning, medför inte att han anses jävig att delta i målets avgörande (jfr avsnitt 3.1.1).

Prövningen av den tilltalades ansvar skall ha skett *före* den huvudförhandling då målet slutligt avgörs. Ett ställningstagande i ansvarsfrågan som sker vid den huvudförhandling då målet avgörs påverkas alltså inte av den föreslagna jävsregeln. Det nu sagda innebär att den

situation som föreligger då rätten i enlighet med de föreslagna reglerna i 46 kap. 11 § RB håller fortsatt huvudförhandling inte medför att jäv uppstår. Bestämmelsen är däremot tillämplig om rätten har tagit ställning i ansvarsfrågan på det sätt som anges i paragrafen vid en huvudförhandling som avbryts eller skjuts upp och målet sedermera avgörs vid en ny huvudförhandling. Ett exempel på det fallet är att rätten efter ett beslut om rättspsykiatrisk undersökning inte kan hålla fortsatt huvudförhandling sedan undersökningen slutförts utan att huvudförhandlingen måste tas om från början. De domare som deltog vid det första huvudförhandlingstillfället kan i en sådan situation inte delta vid den nya huvudförhandlingen. Dessa frågor har behandlats i avsnitt 3.3.

När en domare har tagit ställning i en ansvarsfråga på det sätt som anges i den nya bestämmelsen, innebär jävet att domaren är förhindrad att fortsättningsvis handlägga målet. Jävet omfattning har här samma innebörd som i de övriga jävsbestämmelserna i paragrafen.

Bestämmelserna i *punkt 9 och 10* motsvarar helt de nuvarande reglerna i punkt 8 och 9.

46 kap. 11 §

Paragrafen innehåller regler om uppskov med en påbörjad huvudförhandling. Bestämmelserna i första och andra styckena är oförändrade. De innebär bl.a. att fortsatt huvudförhandling får hållas i ett mål om den sammanlagda uppskovstiden inte överstiger femton dagar. I annat fall skall i princip ny huvudförhandling hållas.

I ett nytt *tredje stycke* har tagits in ett undantag från reglerna i andra stycket. Uppskov i förhandlingen som föranleds av att den tilltalade skall genomgå rättspsykiatrisk undersökning hindrar inte att rätten håller fortsatt huvudförhandling. Fortsatt huvudförhandling får dock inte hållas om det är olämpligt med hänsyn till uppskovets längd och omständigheterna i målet. Bestämmelsen har kommenterats i den allmänna motiveringen (avsnitt 3.2).

Undantagsbestämmelsen i tredje stycket innebär ingen ändring i den femtondagarsregel som följer av andra stycket vad gäller andra anledningar till uppskov, även om de förekommer i ett mål där beslut har fattats om rättspsykiatrisk undersökning. Det är med andra ord inte möjligt att hålla fortsatt huvudförhandling i ett mål där rättspsykiatrisk undersökning genomförs om det av andra skäl förekommer uppskov i förhandlingen som — utöver den tid som åtgått för den rättspsykiatriska undersökningen — överstiger femton dagar och synnerliga skäl enligt reglerna i andra stycket inte föreligger.

I normalfallet genomförs i dag en rättspsykiatrisk undersökning såvitt gäller häktade inom loppet av fyra veckor. Är den tilltalade på fri fot är motsvarande tid sex veckor. Det betyder att den fortsatta huvudförhandlingen i målet som regel kan hållas inom fyra — sju veckor från beslutet om rättspsykiatrisk undersökning. Som har framhållits i den allmänna motiveringen är det angeläget att rätten redan vid det första förhandlingstillfället planerar för den fortsatta huvudförhandlingen för att därigenom undvika onödigt tidsutdräkt. I de prak-

tiskt viktiga fallen där en person är häktad blir uppskovet i huvudförhandlingen normalt inte längre än fyra — fem veckor. För dem som inte är frihetsberövade, kan uppskovet bli något längre.

Regeln i tredje stycket om att fortsatt huvudförhandling får hållas efter det att den rättspsykiatriska undersökningen har slutförts är fakultativ. Det ankommer alltså på rätten att avgöra om uppskovet i förhandlingen är sådant att det med hänsyn till målets beskaffenhet bör hållas fortsatt huvudförhandling. I de allra flesta fall kan man räkna med att så är fallet. Undantagsvis kan dock förekomma att ny huvudförhandling behöver hållas. Det skall ske om det med hänsyn till uppskovets längd och omständigheterna i målet är olämpligt att hålla fortsatt huvudförhandling.

Enbart den omständigheten att den rättspsykiatriska undersökningen drar ut på tiden ett antal veckor utöver det normala bör som regel inte föranleda att ny huvudförhandling behöver hållas, om inte andra förhållanden, t.ex. vad gäller bevisningen, komplicerar situationen. Som framhålls i avsnitt 3.2 bör ett uppskov på åtta — tio veckor kunna godtas, om det enda som återstår är att bestämma påföljden på grundval av ett klart och entydigt rättspsykiatriskt utlåtande. Om emellertid uppskovet i förhandlingen blir avsevärt längre än normalt på grund av fördröjning med det rättspsykiatriska utlåtandet samtidigt som omständigheterna i målet, t.ex. ny bevisning, komplicerar bedömningen, kan det finnas skäl att hålla ny huvudförhandling. Det är rätten som med utgångspunkt i förhållandena i det enskilda målet skall bedöma om det är olämpligt att hålla fortsatt huvudförhandling.

Av bestämmelserna i paragrafens första stycke följer att den fortsatta huvudförhandlingen skall återupptas snarast möjligt efter det att det rättspsykiatriska utlåtandet kommit in till rätten och att särskild skyndsamhet gäller för mål där den tilltalade är häktad.

Bestämmelserna i paragrafens sista stycke är oförändrade.

Övergångsbestämmelserna

Om rätten har fattat beslutet om att den tilltalade skall genomgå rättspsykiatrisk undersökning före ikraftträdandet av de föreslagna bestämmelserna, skall äldre regler tillämpas. Det betyder att rätten måste hålla ny huvudförhandling sedan den rättspsykiatriska undersökningen slutförts. Den nya regeln om domarjäv blir inte tillämplig i en sådan situation.

5.2 Förslaget till lag om ändring i lagen (1971:289) om allmänna förvaltningsdomstolar

20 §

Uppräkningen i paragrafens *andra stycke* av de kategorier av personer som är uteslagna från möjligheten att vara nämndeman vid allmän förvaltningsdomstol har kompletterats med ledamot av skattenämnd. Ändringen har motiverats i avsnitt 3.4.

Övriga bestämmelser i paragrafen är oförändrade.

6 Hemställan

Med hänvisning till vad jag nu har anfört hemtäller jag att regeringen föreslår riksdagen att anta förslagen till

1. lag om ändring i rättegångsbalken,
2. lag om ändring i lagen (1971:289) om allmänna förvaltningsdomstolar.

7 Beslut

Regeringen ansluter sig till föredragandens överväganden och beslutar att genom proposition föreslå riksdagen att anta de förslag som föredraganden har lagt fram.

Sammanfattning av promemorian Ds 1992:23

Prop. 1992/93:25
Bilaga 1

Promemorian tar upp vissa problem i samband med handläggningen av brottmål sedan rätten har beslutat om rättspsykiatrisk undersökning. Det gäller dels de problem som hänger samman med att ny huvudförhandling måste hållas sedan den rättspsykiatriska undersökningen slutförts, dels frågan om jäv uppstår om samma domare deltar vid bägge huvudförhandlingarna.

Reglerna om fortsatt huvudförhandling medger att uppskov görs under huvudförhandlingen under högst femton dagar. Är den sammanlagda uppskovstiden längre, vilket den som regel är i de fall rätten beslutar om rättspsykiatrisk undersökning, måste i allmänhet en ny huvudförhandling hållas. Detta medför stora problem för domstolarna och övriga inblandade parter, särskilt när det gäller omfattande mål som tar flera dagar eller veckor i anspråk.

Jävsfrågan har aktualiserats genom en dom i Europadomstolen mot Danmark, det s.k. Hauschildtmålet. I det målet ansåg Europadomstolen att de domstolar som prövat åtalet mot Hauschildt inte kunde betraktas som opartiska eftersom de innan huvudförhandlingen tog sin början i princip hade tagit ställning i skuldfrågan i samband med beslut om häktning. Europadomstolens resonemang i Hauschildtmålet kan för Sveriges del ha relevans för handläggningen av brottmål sedan domstolen efter prövning av bevisningen har förordnat om rättspsykiatrisk undersökning. Däremot har Hauschildtdomen ingen betydelse när det gäller de svenska häktningsreglerna.

Den lösning som föreslås i promemorian är att rättegångsbalkens regler ändras så att rätten i de fall rättspsykiatriskt utlåtande har inhämtats får hålla fortsatt huvudförhandling även när den sammanlagda uppskovstiden överstiger femton dagar. Därigenom kan man också komma till rätta med jävsproblematiken i dessa mål. I promemorian föreslås också att rätten i samband med beslutet om rättspsykiatrisk undersökning skall meddela ett mellandomsliknande beslut i skuldfrågan. Denna ordning är påkallad bl.a. för att motverka de nackdelar ur framför allt bevisvärderingssynpunkt, som följer av att man gör avkall på koncentrationsprincipen.

I promemorian föreslås vidare att reglerna om jäv i rättegångsbalken 4 kap. 13 § kompletteras med en ny jävsgrund som omfattar de fall då en domare tidigare i samma rätt har tagit ställning till skuldfrågan. Bestämmelsen blir tillämplig om rätten undantagsvis av någon anledning inte kan hålla fortsatt huvudförhandling sedan den rättspsykiatriska undersökningen slutförts — t.ex. därför att ordföranden fått förfall — utan tvingas hålla en ny huvudförhandling. I sådant fall måste således rättens samtliga ledamöter bytas ut. Den nya jävsgrunden blir också tillämplig när högre rätt undanröjer lägre rätts brottmålsdom och återförvisar målet.

Det föreslås också en ändring i lagen om allmänna förvaltningsdomstolar för att förhindra att den som är ledamot av skattenämnd väljs till nämndeman på samma sätt som taxeringslagen förbjuder att nämndeman i förvaltningsdomstol väljs till ledamot av skattenämnd.

Lagändringarna föreslås träda i kraft den 1 april 1993.

Prop. 1992/93:25

Bilaga 1

1 Förslag till

Lag om ändring i rättegångsbalken

Härigenom föreskrivs att 4 kap. 13 § och 46 kap. 11 § rättegångsbalken skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

4 kap.

13 §¹

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;

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. om han i saken såsom rättegångsombud fört parts talan eller biträtt part eller vittnat eller varit sakkunnig; eller

9. om eljest särskild omständighet föreligger, som är ägnad att rubba förtroendet till hans opartiskhet i målet.

En domare är också jävig att handlägga brottmål om han innan huvudförhandlingen påbörjas har fattat beslut som innebär att han funnit övertygande bevisning föreligga om att den tilltalade har begått den åtalade gärningen.

¹ Senaste lydele 1988:1260.

46 kap.

11 §²

Huvudförhandlingen skall, utan annat avbrott än som kan för-
anledas av bestämmelserna i 1 kap. 9 §, om möjligt fortgå i ett
sammanhang till dess målet är färdigt för avgörande. En påbörjad
huvudförhandling får uppskjutas endast om förhandlingen ägt rum
enligt 3 § första stycket, om det efter handläggningens början har
kommit fram något nytt viktigt skäl eller bevis eller om rätten annars
finner att det är nödvändigt. En uppskjuten huvudförhandling skall
återupptas så snart som möjligt. Är den tilltalade häktad, skall för-
handlingen återupptas inom en vecka från dagen för föregående för-
handlings avslutande eller, då han häktas därefter, från dagen för hans
häktande, om inte på grund av särskilda omständigheter ett längre
uppskov är nödvändigt.

Har en huvudförhandling uppskjutits en eller flera gånger, får
fortsatt huvudförhandling hållas, om den sammanlagda uppskovstiden
uppgår till högst femton dagar. I annat fall skall ny huvudförhandling
hållas, om det inte med hänsyn till målets beskaffenhet föreligger
synnerliga skäl att hålla fortsatt huvudförhandling och syftet med en
sammanhållen huvudförhandling inte eftersätts i väsentlig mån.

*Beror uppskovet på att rätten be-
slutat om rättspsykiatrisk undersök-
ning, får fortsatt huvudförhandling
dock alltid hållas sedan undersök-
ningen slutförts, även om den sam-
manlagda uppskovstiden är längre
än som sägs i andra stycket.*

Till en uppskjuten huvudförhandling skall parterna kallas omedel-
bart eller genom särskild kallelse. I fråga om föreläggande gäller vad
som sägs i 45 kap. 15 §.

Denna lag träder i kraft den 1 april 1993.

² Senaste lydelse 1987:747.

2 Förslag till Lag om ändring i lagen (1971:289) om allmänna förvaltningsdomstolar

Prop. 1992/93:25
Bilaga 2

Härigenom föreskrivs att 20 § lagen (1971:289) om allmänna förvaltningsdomstolar skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

20 §¹

Valbar till nämndeman i kammarrätt och länsrätt är svensk medborgare, som är folkbokförd i länet och som inte är underårig eller har förvaltare enligt 11 kap. 7 § föräldrabalken.

Tjänsteman vid domstol, skattemyndighet, länsstyrelse eller under länsstyrelse lydande myndighet, lagfaren domare, åklagare, polisman eller advokat eller annan som har till yrke att föra andras talan inför rätta får inte vara nämndeman.

Tjänsteman vid domstol, skattemyndighet, länsstyrelse eller under länsstyrelse lydande myndighet, *ledamot i skattenämnd*, lagfaren domare, åklagare, polisman eller advokat eller annan som har till yrke att föra andras talan inför rätta får inte vara nämndeman.

Nämndeman i länsrätt får inte samtidigt vara nämndeman i kammarrätt.

Den som har 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 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.

Denna lag träder i kraft den 1 april 1993.

¹ Senaste lydelse 1991:539.

3 Förslag till
Lag om ändring i lagen (1991:1137) om
rättspsykiatrisk undersökning

Prop. 1992/93:25
Bilaga 2

Härigenom föreskrivs att 2 § lagen (1991:1137) om rättspsykiatrisk undersökning skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

2 §

Beslut om rättspsykiatrisk undersökning får bara meddelas, om den misstänkte har erkänt gärningen eller övertygande bevisning har förebragts om att han har begått den. Sådant beslut får dock inte meddelas, om påföljden för brottet bedöms kunna stanna vid böter.

Om den misstänkte inte har erkänt gärningen, skall beslutet innehålla uppgift om vad som är bevisat i målet och rätts ställningstagande till frågan om den misstänkte har begått gärningen.

Beslut om rättspsykiatrisk undersökning skall meddelas så snart som möjligt.

Denna lag träder i kraft den 1 april 1993.

Förteckning av remissinstanser som yttrat sig över promemorian Ds 1992:23

Prop. 1992/93:25
Bilaga 3

Remissyttranden har avgetts av Justitiekanslern, Domstolsverket, Riksåklagaren, Rikspolisstyrelsen, Kriminalvårdsstyrelsen, Socialstyrelsen, Rättsmedicinalverket, Svea hovrätt, Hovrätten för Västra Sverige, Stockholms tingsrätt, Norrköpings tingsrätt, Malmö tingsrätt, Umeå tingsrätt, Juridiska fakultetsstyrelsen vid Uppsala universitet, Sveriges advokatsamfund, Sveriges domareförbund, Nämndemännens riksförbund och Föreningen Sveriges åklagare.

1 Förslag till Lag om ändring i rättegångsbalken

Härigenom föreskrivs att 4 kap. 13 § och 46 kap. 11 § rättegångsbalken skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

4 kap.

13 §¹

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;

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. om målet är ett brottmål och han före den huvudförhandling vid vilken målet slutligt avgörs har prövat fråga om den åtalade har begått den åtalade gärningen;

8. om han i saken såsom rättegångsombud fört parts talan eller biträtt part eller vittnat eller varit sakkunnig; eller

9. om han i saken såsom rättegångsombud fört parts talan eller biträtt part eller vittnat eller varit sakkunnig; eller

9. om eljest särskild omständighet föreligger, som är ägnad att rubba förtroendet till hans opartiskhet i målet.

10. om eljest särskild omständighet föreligger, som är ägnad att rubba förtroendet till hans opartiskhet i målet.

¹ Senaste lydelse 1988:1260.

46 kap.

11 §²

Huvudförhandlingen skall, utan annat avbrott än som kan förordas av bestämmelserna i 1 kap. 9 §, om möjligt fortgå i ett sammanhang till dess målet är färdigt för avgörande. En påbörjad huvudförhandling får uppskjutas endast om förhandlingen ägt rum enligt 3 § första stycket, om det efter handläggningens början har kommit fram något nytt viktigt skäl eller bevis eller om rätten annars finner att det är nödvändigt. En uppskjuten huvudförhandling skall återupptas så snart som möjligt. Är den tilltalade häktad, skall förhandlingen återupptas inom en vecka från dagen för föregående förhandlings avslutande eller, då han häktats därefter, från dagen för hans häktande, om inte på grund av särskilda omständigheter ett längre uppskov är nödvändigt.

Har en huvudförhandling uppskjutits en eller flera gånger, får fortsatt huvudförhandling hållas, om den sammanlagda uppskovstiden uppgår till högst femton dagar. I annat fall skall ny huvudförhandling hållas, om det inte med hänsyn till målets beskaffenhet föreligger synnerliga skäl att hålla fortsatt huvudförhandling och syftet med en sammanhållen huvudförhandling inte eftersätts i väsentlig mån.

Utan hinder av bestämmelserna i andra stycket får fortsatt huvudförhandling hållas i den mån uppskov har förordats av en rättspsykiatrisk undersökning, om det inte är olämpligt med hänsyn till uppskovets längd och omständigheterna i målet.

Till en uppskjuten huvudförhandling skall parterna kallas omedelbart eller genom särskild kallelse. I fråga om föreläggande gäller vad som sägs i 45 kap. 15 §.

Denna lag träder i kraft den 1 juli 1993. Äldre bestämmelser tillämpas dock alltjämt i fråga om mål i vilka rätten har fattat beslut om rättspsykiatrisk undersökning före ikraftträdandet.

² Senaste lydelse 1987:747.

2 Förslag till Lag om ändring i lagen (1971:289) om allmänna förvaltningsdomstolar

Prop. 1992/93:25

Bilaga 4

Härigenom föreskrivs att 20 § lagen (1971:289) om allmänna förvaltningsdomstolar skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

20 §¹

Valbar till nämndeman i kammarrätt och länsrätt är svensk medborgare, som är folkbokförd i länet och som inte är underårig eller har förvaltare enligt 11 kap. 7 § föräldrabalken.

Tjänsteman vid domstol, skattemyndighet, länsstyrelse eller under länsstyrelse lydande myndighet, allmän föräkringskassa eller riksförsäkringsverket får inte vara nämndeman. Detsamma gäller lagfaren domare, åklagare, polisman och advokat eller annan som har till yrke att föra andras talan inför rätta, ledamot av socialförsäkringsnämnd och icke lagfaren ledamot av försäkringsöverdomstolen.

Tjänsteman vid domstol, skattemyndighet, länsstyrelse eller under länsstyrelse lydande myndighet, allmän försäkringskassa eller Riksförsäkringsverket får inte vara nämndeman. Detsamma gäller lagfaren domare, åklagare, polisman och advokat eller annan som har till yrke att föra andras talan inför rätta *samt* ledamot av *skattenämnd eller* socialförsäkringsnämnd och icke lagfaren ledamot av försäkringsöverdomstolen.

Nämndeman i länsrätt får inte samtidigt vara nämndeman i kammarrätt.

Den som har 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 självantagandet den valdes behörighet.

Denna lag träder i kraft den 1 juli 1993.

¹ Senaste lydelse 1991:539.

3 Förslag till Lag om ändring i lagen (1991:1137) om rättspsykiatrisk undersökning

Prop. 1992/93:25

Bilaga 4

Härigenom föreskrivs att 2 § lagen (1991:1137) om rättspsykiatrisk undersökning skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

2§

Beslut om rättspsykiatrisk undersökning får bara meddelas, om den misstänkte har erkänt gärningen eller övertygande bevisning har förebragts om att han har begått den. Sådant beslut får dock inte meddelas, om påföljden för brottet bedöms kunna stanna vid böter.

Om den misstänkte inte har erkänt gärningen, skall rätten ange i beslutet vad som är bevisat i målet och redovisa sitt ställningstagande till frågan om den misstänkte har begått gärningen. Beslut om rättspsykiatrisk undersökning skall meddelas så snart som möjligt.

Denna lag träder i kraft den 1 juli 1993.

Utdrag ur protokoll vid sammanträde 1992-12-28

Närvarande: f.d. regeringsrådet Bengt Hamdahl, justitierådet Hans-Gunnar Solerud, regeringsrådet Anders Swartling.

Enligt protokoll vid regeringssammanträde den 26 november 1992 har regeringen på hemställan av statsrådet Hellsvik beslutat inhämta lagrådets yttrande över förslag till lag om ändring i rättegångsbalken, m.m.

Förslagen har inför lagrådet föredragits av t.f. byråchefen Håkan Lavén.

Förslagen föranleder följande yttrande av lagrådet:

Förslagen till lag om ändring i rättegångsbalken och lag om ändring i lagen (1991:1137) om rättspsykiatrisk undersökning

De remitterade förslagen syftar bl.a. till att avhjälpa de olägenheter som i dag kan uppkomma i ett brottmål när huvudförhandling skall genomföras efter en avslutad rättspsykiatrisk undersökning. I det syftet föreslås en ändring av bestämmelserna om uppskjuten huvudförhandling i 46 kap. 11 § rättegångsbalken (RB) och i anslutning därtill en komplettering av beslutsreglerna i 2 § lagen (1991:1137) om rättspsykiatrisk undersökning. Ett annat syfte har varit att lösa de jävsproblem som aktualiseras av den s.k. Hauschildtdomen. I detta syfte föreslås en ändring av jävsreglerna i 4 kap. 13 § RB. Lagrådet behandlar förslagen i nu nämnd ordning.

46 kap. 11 § RB

Nuvarande bestämmelser får till följd att en ny huvudförhandling i regel måste hållas när en rättspsykiatrisk undersökning har genomförts. Som närmare utvecklas i remissprotokollet kan denna ordning medföra betydande processekonomiska och andra olägenheter.

Den föreslagna ändringen av 46 kap. 11 § RB innebär enligt sin lydelse att möjligheterna att hålla en fortsatt huvudförhandling i stället för en ny ökas väsentligt när rättspsykiatrisk undersökning har företagits. Förslaget ger samtidigt rätten utrymme att — inom ramen för den föreskrivna lämplighetsprövningen — beakta intresset av att skapa goda förutsättningar för bevisvärderingen. Lagrådet finner inte anledning till erinran mot förslaget till lagtext men vill ifrågasätta om inte gränsen för fortsatt huvudförhandling bör dras snävare än som antyds i avsnitt 3.2 av allmänmotiveringen. Där förutsätts bl.a. att fortsatt huvudförhandling skall kunna hållas i de fall då nya vittnesuppgifter eller andra nytillkomna uppgifter gör det nödvändigt att hålla förnyade förhör med tidigare vittnen. Lagrådet ifrågasätter om det inte i sådana situationer kan visa sig lämpligt att med hänsyn till koncentrationsprincipen ta upp den nya bevisningen vid en ny huvudförhandling. Denna bedömning påverkas inte av det nedan behandlade — och av lagrådet avstyrkt — förslaget till ändring av 2 § lagen om rättspsykiatrisk undersökning.

Lagrådets uppfattning är således att det kan finnas anledning att anta att den föreslagna bestämmelsen om fortsatt huvudförhandling kan komma att tillämpas mer restriktivt än som antyds i remissprotokollet. Också av ett annat skäl kan man förmoda att förslaget får en mer begränsad räckvidd än som varit avsett. Som strax skall utvecklas närmare är det inte osannolikt att den nya syn på jävsfrågorna som föranleds av Hauschildtdomen kan medföra att ny huvudförhandling måste hållas i större utsträckning än som förutsatts i remissprotokollet.

2 § lagen (1991:1137) om rättspsykiatrisk undersökning

Det föreslagna nya andra stycket innebär att rätten blir skyldig att i beslutet om rättspsykiatrisk undersökning redovisa sin bedömning av bevisningen och skuldfrågan. Detta "mellandomsliknande" beslut skall liksom hittills vara oförbindande för rätten vid det slutliga avgörandet av målet och skall inte kunna överklagas särskilt i annan mån än som följer av 49 kap. 6 § RB.

Besluten om rättspsykiatrisk undersökning skall självfallet vara grundade på överväganden som är lika ingående som när det gäller skälen till en fällande dom. Därmed är emellertid inte sagt att det är befogat att föreskriva en direkt skyldighet för rätten att redovisa sin bedömning på det sätt som föreslagits. I lagrådsremissen motiveras den föreslagna ordningen med att den ger större fasthet i handläggningen och är ägnad att motverka att bevisvärderingen i målet kommer i ett sämre läge när uppskovstiden förlängs. Lagrådet vill emellertid ifrågasätta om förslaget ger några egentliga vinster i dessa hänseenden. Mycket talar för att den föreskrivna beslutsmotiveringen — såsom domstolsverket anfört i sitt remissyttrande — i praktiken inte kommer att ha någon annan funktion än att vara ett stöd för minnet för domstolen. Detta syfte bör kunna tillgodoses lika bra med de interna minnesanteckningar som en domare torde föranstalta om utan särskild lagföreskrift.

Till det sagda kommer att den föreslagna ordningen kan befaras medföra nya problem. Av specialmotiveringen framgår att det "mellandomsliknande" beslutet är tänkt att i många fall utgöra en del av de framtida domskälen. Denna ordning kan medföra risk för att antingen genomförandet av den rättspsykiatriska undersökningen försenas på grund av den tid som behövs för beslutsformuleringen eller domskälen blir mindre innehållsrika än som i dag anses lämpligt. Vidare bör inte bortses från risken att en utförlig redovisning av rättens preliminära bedömning av bevisningen och skuldfrågan kan komma att onödigtvis styra parternas fortsatta agerande i processen mot enskildheter i rättens redovisning.

Av nu anförda skäl avstyrker lagrådet förslaget till ändring av 2 § lagen om rättspsykiatrisk undersökning. För det fall att förslaget ändå anses böra genomföras vill lagrådet anföra följande synpunkter på den lagtekniska utformningen.

Enligt det föreslagna andra stycket krävs en beslutsmotivering endast i de fall där den misstänkte inte har erkänt gärningen. Denna begränsning synes falla tillbaka på paragrafens första stycke, som ger intryck

av att ett beslut om rättspsykiatrisk undersökning kan grundas blott och bart på ett erkännande. I förarbetena uttalades dock bl.a. att det ligger i sakens natur att domstolen måste förvissa sig om att erkännandet har stöd av andra föreliggande omständigheter (prop. 1990/91:58 bil. 2 s. 504). Enligt lagrådets mening bör ett krav på beslutsmotivering omfatta även den bedömning av omständigheterna i målet som rätten skall göra när ett erkännande föreligger.

Rent språkligt synes det nya stycket ha knutits nära till den något ålderdomliga bestämmelsen i 30 kap. 5 § RB och är därmed behäftad med samma oklarhet som denna när det gäller kravet på beslutskälens omfattning (se t.ex. Ekelöf, Rättegång V, 1987, s. 204 ff.). Av specialmotiveringen till stycket framgår att beslutet skall innehålla en fullständig motivering i frågan. Det räcker således inte med att, såsom texten låter antyda, beslutet anger vilka rättsfakta som ansetts föreligga utan det krävs också att skälen för rättens ståndpunkt redovisas. Det är önskvärt att den avsedda innebörden kommer till klarare uttryck i lagtexten, t.ex. genom en formulering i linje med den som finns i 30 § andra stycket förvaltningsprocesslagen (1971:291) och 20 § första stycket förvaltningslagen (1986:223).

4 kap. 13 § RB

Förslaget till ändring av 4 kap. 13 § RB har sin utgångspunkt i artikel 6.1 i Europakonventionen och i Europadomstolens dom i Hauschildt-målet.

Det synsätt som kommit till uttryck i Europadomstolens avgörande ger utan tvivel anledning att se över RB:s jävsregler. I remissprotokollet har antagits att avgörandet får till konsekvens att en domare, som deltagit i ett beslut om rättspsykiatrisk undersökning, skall anses jävig om en ny huvudförhandling hålls i målet. Lagrådet instämmer i denna bedömning. Från den utgångspunkten finns det inte något att erinra mot den föreslagna nya jävsregeln i punkt 8.

Lagrådet ställer sig ändå tveksamt till om jävsfrågorna fått en tillfredsställande lösning genom det remitterade förslaget. Resonemangen i remissprotokollet utgår från att kravet på opartiskhet i artikel 6.1 i Europakonventionen inte hindrar att en domare som deltagit i beslutet om rättspsykiatrisk undersökning deltar också i en fortsatt huvudförhandling som genomförs enligt den föreslagna nya regeln i 46 kap. 11 § RB. Lagrådet ifrågasätter emellertid om det verkligen bör medföra en avgörande skillnad att en ny huvudförhandling rent tekniskt ändras till en fortsatt sådan. I Hauschildtdomen hade domstolen inte anledning att ta ställning till om kravet på opartiskhet vid en objektiv prövning kan anses uppfyllt när en domare i ett beslut konstaterar att övertygande bevisning om den tilltalades skuld föreligger och därefter — sedan ett avbrott på flera veckor ägt rum — deltar i vad som formellt utgör en fortsättning på den tidigare förhandlingen.

Lagrådet förutser mot denna bakgrund att en tillämpning av de principer som kommit till uttryck i Hauschildtdomen kan komma att innebära att jäv anses föreligga i vissa fall av fortsatt huvudförhandling. Den nya jävsregeln i 4 kap. 13 § 8 RB omfattar inte dessa fall. I

remissprotokollet behandlas ett antal andra tänkbara jävssituationer som inte kommer att omfattas av punkt 8, nämligen bl.a. situationer som kan uppkomma i brottmål med flera tilltalade och i vissa tvistemål. Det antas i protokollet att man beträffande dessa skall kunna falla tillbaka på den s.k. generalklausulen, som enligt förslaget flyttas med oförändrad lydelse till 4 kap. 13 § 10 RB.

Det är möjligt att antagandet om tillämpligheten av generalklausulen visar sig riktigt och det är möjligt att klausulen kan bli tillämplig också i de av lagrådet nyss berörda fall där jäv kan väntas föreligga trots att rätten håller fortsatt och inte ny huvudförhandling. Det är dock från lagteknisk synpunkt inte någon lyckad lösning att i punkt 8 uttryckligen reglera endast några av de förutsedda jävsfallen i förlitan på att andra liknande fall skall tas om hand av den oförändrade generalklausulen, som förutsätts bli tolkad "i belysning av Europadomstolens praxis".

På grund av det anförda förordar lagrådet att jävsfrågorna övervägs ytterligare i ett vidare perspektiv. Om det anses att en ny jävsregel enligt remissförslaget bör införas redan innan en sådan översyn har hunnit vidtas — något som bör uppfattas som en provisorisk åtgärd i avvaktan på resultatet av en fortsatt översyn — bör punkten 8 förtydligas så att det klart framgår att jäv inträder först när den nya huvudförhandlingen påbörjas.

Förslaget till lag om ändring i lagen (1971:289) om allmänna förvaltningsdomstolar

Förslaget lämnas utan erinran

Innehåll

Proposition	1
Propositionens huvudsakliga innehåll	1
Propositionens lagförslag	2
Utdrag ur protokoll vid regeringssammanträde den 21 januari 1993	5
1 Inledning	5
2 Bakgrund	6
2.1 De aktuella frågorna	6
2.2 Gällande svensk rätt	7
2.2.1 Beslut om rättspsykiatrisk undersökning	7
2.2.2 Reglerna om uppskjuten huvudförhandling ..	8
2.2.3 Reglerna om domarjäv	10
2.3 Europakonventionen och dess tillämpning	11
2.3.1 Rätten till opartisk domstolsprövning	11
2.3.2 Målet Hauschildt mot Danmark	11
3 Allmän motivering	14
3.1 Översikt av frågor som Hauschildtdomen aktualise- rar vad gäller svensk lagstiftning	14
3.1.1 Beslut om häktning m.m.	15
3.1.2 Beslut om rättspsykiatrisk undersökning	17
3.1.3 Mål med flera tilltalade	18
3.1.4 Tvistemål m.m.	19
3.1.5 Återförvisade mål	21
3.2 Ändrade regler vid uppskjuten huvudförhandling i brottmål	23
3.3 Jäv i brottmål	30
3.4 Vissa andra jävsfrågor	32
3.5 Ikraftträdande m.m.	34
3.6 Kostnader	35
4 Upprättade lagförslag	35
5 Specialmotivering	35
5.1 Förslaget till lag om ändring i rättegångsbalken	35
5.2 Förslaget till lag om ändring i lagen (1971:289) om allmänna förvaltningsdomstolar	38
6 Hemställan	39
7 Beslut	39
 Bilagor ..	
1 Sammanfattning av promemorian Ds 1992:23	40
2 Promemorians lagförslag	42
3 Förteckning av remissinstanser som yttrat sig över promemorian Ds 1992:23	46
4 Lagrådsremissens lagförslag	47
5 Lagrådets yttrande	51

