

Försvaren och rättssäkerheten

Det är ovärdigt en rättsstat som Sverige att en åtalad skall behöva betala sin egen bevisföring. Försvaren bör därför ges tillgång till samma tekniska resurser som åklagarna. Först då skapas också den jämvikt åklagare-försvare som rättegångsordningen bygger på, framhåller advokat Göran Luterkort i denna artikel. Han påpekar också att det ur rättssäkerhetssynpunkt vore önskvärt att åklagare och polis gjorde till vana att kalla försvaren till viktiga förhör under förundersökningen samt att försvaren tog till vana att inställa sig. Han ser ingen fara för rättssäkerheten i att domstolarna utser försvare och ger över huvud uttryck för de svenska juristernas förtroende för domstolarna. Bl a framhåller han att försvarens uppgift i en svensk brottmålsprocess är tämligen begränsad, inte minst med tanke på nutida domares faktiska objektivitet och starkt humanitära inställning. Hans viktigaste uppgift är att hindra domstolen att förblandasken och verklighet.

Den rättegångsordning vi hade här i landet fram till 1948 hänvisade advokaterna till en relativt undanskymd plats i processen, i varje fall till den del den utspelades i rättssalen. I tvistemål var processen alltigenom skriftlig. Advokaterna författade sina inlagor på kontoret och målet avgjordes på grundval av dessa inlagor. På samma sätt formulerades och uppsattes vittnes- och sakkunnigintyg på advokatkontoren.

På brottmålsidan rådde liknande förhållande. Brottmålsprocessen präglades av den inkvisitoriska metoden. Domaren var den i alla avseenden dominerande personen i rättegången. Åklagarna, som för övrigt hade en ofullständig juridisk utbildning, var i stor utsträckning pappersdragare av samma typ som advokaterna i tvistemålen. Eftersom alla förhör leddes av domaren hade inte ens en ambitiös och energisk advokat tillfälle att göra några större insatser för sin klient under själva rättegången, bortsett möjligen från pläderingen som avslutade rättegången.

Om våra advokater än i dag visar bristande färdigheter i konsten att processa muntligt så får detta i stor utsträckning tillskrivas den gamla rättegångsordningen. Den bär skulden till att vi saknar de traditioner på området som gjort de anglosachsiska advokaterna till mästare inför skranket.

Rättegångsreformens förtjänster

1948 års rättegångsreform medförde genomgripande förbättringar på alla dessa områden. Reformen vilar på de tre hörn-

stenarna muntlighet-omedelbarhet-koncentration. Inom denna triangel ryms en rättegång som radikalt skiljer sig från den gamla. I stället för domar grundade på läsning av dokument har vi fått domar som grundar sig på det omedelbara intrycket av parternas presentation av sin sak inför domstolen (givetvis kompletterad med skriftliga bevis). I stället för den gamla långsamt fortskridande processen, där inlaga lades till inlaga med långa intervaller, har vi en rättegång, där sakframställning, bevisning och plädering följer slag i slag. Processen avverkas som regel på några dagar. Någon gång tar den ett par veckor och i undantagsfall några månader, varefter domen meddelas.

I brottmålsprocessen har den gamla inkvisitoriska förhörsmetoden försvunnit, även om det inte skett så snabbt som man hade hoppats. På sina håll krävdes det en generationsväxling vid domarbordet innan rättegångsbalkens tankar kunde föras ut i verkligheten. Nu efter 22 år får man väl säga att brottmålsprocessen på de flesta håll fungerar så som lagstiftaren har avsett. De sista inkvisitoriska domarna har avträtt från scenen. De gamla pappersdragande landsfiskalerna är pensionerade och de stumma advokaterna har ersatts av mera talföra och aktiva kolleger.

Rättegångsformen hade så många förtjänster att det är svårt att draga fram någon av dess många nyheter som särskilt välsignelsebringande. När det gäller civilprocessen anser jag personligen att införandet av den sk förberedelsen var den största vinsten. Brottmålsprocessen förbättrades

så mycket att jämförelser med den gamla ordningen ter sig helt meningslösa. I stort sett har vi idag en brottmålsprocess som motsvarar högt ställda anspråk både ur rättssäkerhets- och effektivitetssynpunkt. Därmed är inte sagt att allt är som det borde. Det finns alltså skönhetsfläckar som påtalats, inte minst av advokat kåren, och som borde kunna rättas till utan större kostnader eller besvär.

En viktig anledning till att den moderna brottmålsprocessen är så överlägsen den vi hade före 1948 är att advokaterna nu har en mycket aktivare roll i processen än tidigare.

Alla har försvarare

Enligt rättegångsbalken har var och en som är misstänkt för brott rätt att anlita försvarare. Om den misstänkte »på grund av sakens beskaffenhet eller eljest» inte själv kan tillvarataga sin rätt skall en offentlig försvarare ställas till hans förfogande. Om vederbörande är anhållen eller häktad har han alltid rätt till offentlig försvarare oavsett sakens beskaffenhet.

I praktiken tillämpas reglerna om offentliga försvarare mycket liberalt. Jag har nästan aldrig varit med om att en person förvägrats offentlig försvarare annat än om det har rört sig om rena bagatellmål. Man hör ibland röster för större återhållsamhet i detta stycke.

Förslagen kommer mest från domare och åklagare som anser att det är onödigt att förordna försvarare exempelvis i sådana mål där den misstänkte har erkänt brott.

tet och domstolen bara har att ta ställning till påföljdsfrågan. I diskussionen brukar det ibland också pekas på det förhållandet att svenska åklagare har en i lag inskriven plikt till objektivitet gentemot den åtalade, dvs åklagarna skall beakta även sådant som talar till den åtalades förmån.

Givetvis förekommer det en och annan gång att offentlig försvarare förordnas i mål där den åtalade skulle klara sig lika bra utan och där statsverket och i sista hand den åtalade själv skulle kunna slippa en kostnad. Å andra sidan bör man nog på detta område arbeta med stora säkerhetsmarginaler. Den moderna brottmålsprocessen är ackusatorisk i motsats till den gamla inkvisitoriska och bygger bl a på förutsättningen att domarna från sin objektiva utgångspunkt skall bedöma en tvekamp mellan två likvärdiga parter. Detta balanssystem skulle rubbas om den svaga parten berövades det sakkunniga stöd som i tekniskt-juridiskt avseende gör honom till åklagarens jämlike. Gränsfrågorna kunde bli ganska svåra att avgöra, olika domare skulle tillämpa olika praxis etc. Ur rättssäkerhetssynpunkt råder det nog ingen tvekan om att en generös tillämpning av reglerna om offentlig försvarare är det riktiga, det må sedan kosta något litet extra.

Vad kan försvararen uträtta

Förundersökningen i brottmål ledes av polismyndigheten, som regel under ledning av åklagaren. Både vid förhören med den misstänkte och vid förhör med andra per-

soner har försvararen rätt att vara med. Tyvärr utnyttjas denna rättighet ganska sparsamt av försvararna. I och för sig är det förståeligt att advokaterna inte vill belasta statsverket och sina klienter med kostnader för försvararens närvaro under långa ibland helt rutinmässiga förhör. Frågan är emellertid om inte advokaterna drivit denna hänsyn till kostnadssynpunkter en smula för långt.

Rättegångsbalkens bestämmelser om att även omständigheter som är gynnsamma för den misstänkte skall beaktas och bevis som är till hans förmån tillvaratagas kan inte vara lätta att omsätta i praktiken. I själva verket förutsätter tillämpningen av bestämmelsen en personlighetsklyvning hos poliser och åklagare. Under förundersökningen blir det därför ofta fråga om ett inkvisitoriskt förfarande, där målet är att få fram ett erkännande eller omständigheter och bevis som kan användas för fällande dom.

Det är naturligtvis också detta som lagstiftaren har förutsatt då han givit försvararen rätt att delta i förundersökningen. Det borde vara regel att försvararna i inte alltför obetydliga mål biträder sin klient redan under förundersökningen. På det sättet skulle man antagligen också kunna bli kvitt den misstro som nu råder särskilt från försvararhåll mot innehållet i förundersökningsprotokollet. De divergenser mellan den åtalades uppgifter i förundersökningsprotokollet och hans uppgifter vid huvudförhandlingen, som nu brukar irritera domare och åklagare skulle antagligen försvinna, om försvararen i större ut-

sträckning än som nu är fallet ville delta i förundersökningen. Vidare – och detta är kanske viktigare än något annat – skulle man slippa många av de nu förekommande påståendena om otillbörlig behandling av den misstänkte från polisens sida, provocerande eller ledande frågor, uttröttnings och dylikt.

Ur rättssäkerhetssynpunkt vore det enligt min mening en renlighetsåtgärd att åklagare och poliser gjorde till vana att kalla försvararna till viktiga förhör och försvararna likaledes tog för vana att inställa sig till dessa.

Försvararen i rätten

Brottmålsadvokatens uppgift är inte så paradoxal som allmänheten ofta föreställer sig. Den klassiska frågan till brottmålsadvokater »hur kan man försvara ett brott?» eller »hur bär försvarare sig åt när han vet (text genom att vederbörande erkänt inför försvarare) att en person har begått ett brott fast han nekar inför domstol?» är inte så svår att besvara som man skulle kunna tro. Ett svar är det som Hugo Lindberg brukade ge: »Jag försvarar inte brottet utan brottslingen». Försvararen skall visserligen »framföra alla de argument till domstolen som den åtalade själv skulle ha framfört om han hade kunnat det» som en framstående brottmålsadvokat uttryckt det; men detta innebär inte att försvararen skall identifiera sig med sin klient.

Uppgiften är främst att ur juridisk synpunkt kritiskt granska åklagarens påståen-

den och bevis. Skulle brottet vara erkänt blir försvararuppgiften istället att kritiskt bemöta de krav om påföljder mot brottet som åklagaren framställer. Om åklagaren inte har några preciserade yrkanden i påföljdsfrågan så återstår helt naturligt inte särskilt mycket för försvararen att tillägga. I påföljdsfrågan måste han dock alltid vara beredd att så att säga i preventivt syfte undanröja alla funderingar hos domstolen på en strängare påföljd än den som klienten själv vill underkasta sig eller försvararen finner lämplig.

Av detta drar någon kanske slutsatsen att försvararens uppgift i svensk brottmålsprocess är tämligen begränsad. Slutsatsen är på sätt och vis riktig. Åklagarens objektivitetsplikt och den faktiska objektivitet som nutida domare ålägger sig gör – jämför den som regel starkt humanitärt präglade inställningen hos våra domare – att det ofta inte återstår så mycket material för försvararen att införa i processen. Naturligtvis växlar dock förhållandena från fall till fall.

När det gäller ett mycket grovt brott som förnekas av den misstänkte kan försvararens insatser även med vårt system ofta vara avgörande för utgången. Bevis eller indicier som i förstone kan te sig övertygande kan genom kritik och motbevisning komma i en helt annan dager genom en energisk försvarares insatser. Skenet döljer ofta verkligheten och skall man hålla fram någon särskild uppgift som försvararens viktigaste så är det just uppgiften att hindra domare och nämndemän att förblanda sken och verklighet.

Försvarens oberoende

För rättssäkerheten är det av avgörande betydelse att försvararen kan arbeta under sådana former att han är i allo oberoende av såväl åklagarmakten som domstolen. Tyvärr torde det knappast vara möjligt att åstadkomma ett 100-procentigt oberoende. Eftersom de flesta åtalade inte själva har möjligheter att betala sina försvarare måste arvudet i en eller annan form utgå av allmänna medel. Uppdraget att vara offentlig försvarare kommer sålunda från samma stat som utövar den dömande verksamheten. Riktigt tillfredsställande är detta förhållande inte men å andra sidan tror jag inte att någon med rätta kan göra gällande att de svenska brottmålsadvokaterna av detta skäl skulle vara eller känna sig begränsade i sin handlingsfrihet. Metoden att avlöna de offentliga försvararna brukar sällan ifrågasättas.

Däremot har man flera gånger diskuterat vem som bör förordna försvararna. Nuvarande ordning föreskriver att domstolarna skall förordna offentlig försvarare. Kritiker av detta system har föreslagit att befogenheten i stället skall läggas på ett fristående organ (före nya rättegångsbalken skötte länsstyrelserna denna detalj). I justitieminister Geijers nyligen framlagda förslag till Lag om samhällets rättshjälp föreslås att försvararna skall förordnas av de rättshjälpsmyndigheter som Geijer vill inrätta i varje län. Av hittills avgivna remissutlåtanden över förslaget framgår dock att de flesta jurister anser att det nuvarande systemet bör bibehållas.

Häri får man väl också intolka ett bevis för att det inte är någon utbredd åsikt att det skulle vara en fara för rättssäkerheten att domstolarna utser försvarare. Här liksom på många andra områden åtnjuter tydligen de svenska domstolarna ett orubbat förtroende i varje fall från juristernas sida.

En annan förutsättning för att försvararen skall kunna agera obundet och utan sidoblickar är att han kan mottaga förtroenden från sin klient utan skyldighet att avslöja dem för någon. Garantier för en sådan ordning finns i föreskrifterna om vittnesbevisning där det klart uttalas att en försvarare inte får höras som vittne om vad som »förtrotts» honom för uppdragets fullgörande.

I nära samband med tystnadsplikten och förbudet att vittna står en bestämmelse om att försvarare för den som är anhållen eller häktad ej må förvägras att sammanträffa med honom. Gäller det en offentlig försvarare har han dessutom alltid rätt att samtala med den anhållne eller häktade i enrum. Att denna rättighet är begränsad till offentlig försvarare har i praktiken ingen betydelse. Privata försvarare för anhållna eller häktade är i verkligheten ganska sällsynta. För övrigt kan även sådana försvarare få tillstånd av åklagare eller undersökningsledare att träffa sin klient i enrum.

Balansen åklagare – försvarare

Nuvarande rättegångsordning bygger som nämnts på ett balanssystem där åklagaren och försvarsadvokaten skall vara jämbör-

diga ifråga om kunskaper och utbildning, tekniska resurser och processuella rättigheter. Fungerar nu systemet som det skall eller finns det anledning att kräva förbättringar av rättegångsbalken i rättssäkerhetens intresse?

När det gäller parternas jämlikhet i fråga om utbildning, kunskaper och processuella rättigheter tycker jag inte att man med fog kan rikta några väsentliga anmärkningar mot vårt system. Det säger sig självt att åklagarna som uteslutande sysslar med brottmål får en större rutin i straffrättsliga och straffprocessuella ämnen än advokaterna som oftast är allmänpraktiserande. I de större städerna uppvägs denna olägenhet emellertid av att där finns en kår av specialiserade brottmålsadvokater. I landsorten torde problemet knappast vara märkbart annat än i ett eller annat särskilt avancerat mål.

Jämvikten mellan åklagare och försvarare blir emellertid inte fullständig förrän försvararna får tillgång till samma tekniska resurser som åklagarna. Man får osökt ett annat likartat missförhållande i tankarna nämligen regeringens arbetsvillkor contra oppositionens. Åklagarna har liksom regeringen statsmaktens hela utredningsapparat och personalkader till sitt förfogande. Utan hänsyn till arbetsinsatser och kostnader kan åklagarna samla material mot den misstänkte. Försvararen däremot är hänvisad till att begära kompletterande utredning genom åklagarens för-

sorg – en begäran som åklagaren kan men inte behöver tillmötesgå.

Om försvararen anser sig behöva göra teknisk utredning, höra vittnen eller anskaffa annan bevisning måste han göra det på klientens bekostnad och risk. Om klienten saknar medel exempelvis att förskottläsa resor eller andra kostnader kan det bli nödvändigt för försvararen att avstå från försök att skaffa fram bevisning. Om klienten har medel att betala utredningen, är hans situation givetvis bättre, men han måste paradoxalt nog stå för kostnaderna för denna utredning och bevisning även om han senare skulle bli frikänd.

I advokatkretsar har det länge ansetts vara ovärdigt en rättsstat som Sverige att en åtalad skall behöva betala sin egen bevisning. Hittills har emellertid någon lagändring på denna punkt inte kunnat åstadkommas. Denna brist i försvararnas möjligheter att agera för sin klient kan annars lätt avhjälpas. En något frikostigare tilldelning av resurser till försvararna för teknisk utredning och expenser i samband med anskaffning av bevisning skulle säkerligen inte belasta statskassan i någon större utsträckning, eftersom frågan som regel är aktuell endast i grövre brottmål. En reform på detta område skulle emellertid i hög grad öka förtroendet för rättssystemet och dessutom minska riskerna för att vi skall behöva uppleva sådana tragedier som Höglund-fallet senast gav exempel på.