

ADVOKATSYNPUNKTER

PÅ ENGELSK RÄTTVISA

Av fil. och jur. kand. FRITZ KAIJSER, Stockholm

NÄR Gustaf Fahlerantz för mer än femtio år sedan stiftade en närmare bekantskap med de engelska domstolarnas sätt att arbeta, resulterade detta i en bok om rättegångsväsendet i England lika frikostig på beröm åt det främmande rättssystemet som den var njuugg mot dess »svenska paralleller» (G. Fahlerantz, Om rättegångsväsendet i England. Stockholm 1885). Skulle en om rättvisan lika ömmande person som Fahlerantz göra om besöket i dag bleve omdömet nog ett annat. Visserligen är fasaden, rättegången i High Court, fortfarande effektiv i sin dramatiska uppläggning, sin föredömliga klarhet och sin pietet för tradition. Men den imponerar icke längre på samma sätt som förr. Den har på något sätt stått stilla, medan vi andra utvecklats. Och den är icke på samma sätt som under 1880-talet föremål för okritisk beundran inom och utom landet.

Det sista gäller ännu mer den rätt, som skipas. Det är inte bara engelsk fastighetsrätt och engelsk familjerätt, som efter våra begrepp verka antikverade. Även obligationsrätten, vars historiska betydelse internationellt sett knappast kan överskattas, uppvisar besynnerliga anomalier. Det envisa fasthållandet vid doktrinen om »consideration» i kontraktsläran har sålunda berett den engelske lagstiftaren utomordentliga svårigheter. Inom skadeståndsrätten utgör doktrinen om »common employment» en svår stötesten. Detta om Common Law. Jämför man svenska och engelska lagstiftningsprodukter med varandra kan man inte undgå att märka hur ofta vi hunnit före i utvecklingen. Ett aktuellt exempel härpå erbjuder lagstiftningen om avbetalningsköp. Redan 1915 antog den svenska riksdagen en lag, som, vilka brister den än haft, dock givit ett verksamt stöd åt den svagare parten. På labour-initiativ antog underhuset i maj månad detta år — vid en tidpunkt alltså då vår egen avbetalningslag står inför reform

såsom föråldrad — en lag om avbetalningsköp, »hirepurchase», som vid närmare betraktande visar sig ge ett betydligt sämre skydd åt köparen än motsvarande oreformerade svenska.

I detta speciella fall kan dröjsmålet möjligen försvaras med att respekten för »free contract» är en av den anglosachsiska rättens grundpelare. Andra rättsområden uppvisa svagheter, som icke lika lätt kunna förklaras — och bortförklaras.

För några år sedan väckte en justitieminister uppståndelse här i landet med en skrift »Avfolka fängelserna», där han utdömde vår strafflag och vår fångvård som mörka punkter i vårt rätts-samhälle och lösdriverilagstiftningen som en skamfläck. Ungefär samtidigt publicerades i England ett kommittébetänkande »om fängelse på grund av underlåtenhet att betala böter och andra penningsummor» (by Courts of Summary Jurisdiction), som, kompletterad av en från privat men sakkunnigt håll gjord undersökning »The Scandal of Imprisonment for Debt», avslöjade brister i den engelska rättsordningen jämförda med vilka våra egna förhållanden te sig ovanligt ljusa. Ingen lär heller kunna påstå att den rigorösa engelska straffrätten svarar mot en modern tids krav på humanitet. Och ett studium av den engelska motsvarigheten till vår lösdriverilagstiftning (Vagrancy Laws) med dess vidunderliga klassificering av sina offer i »idle and disorderly persons», »rogues and vagabonds» och »incorrigible rogues» ökar icke aktningen för engelskt rättsväsende.

Med grämlse nödgas också den engelske juristen erkänna att den tid är förbi, då »rule of law»-doktrinen upprätthållande innebar en större rättsskyddsgaranti än främmande förvaltningsrätt. Sanningen är att den aldrig kunnat ersätta vår princip om allmänna handlingars offentlighet. De processförmåner den engelska kronan hävdvunnet åtnjuter äro dessutom av sådant slag att fördomsfria engelsmän med skäl betvivla att doktrinen i fråga någonsin varit annat än ett hjärnspöke.¹ Vad värre är, de områden av sociallagstiftning, där High Court-domslut, fällda i enlighet med den famösa »ultra vires»-doktrinen, fått bestämma administrativ praxis, ha visat en omisskännlig tendens att övergå i veritabla djungler, lika besvärliga att handskas med för ämbets-

¹ Till dessa förmåner hör 1) lättnad i discovery, d. v. s. i skyldigheten att på förhand ge motparten del av det skriftliga bevismaterialet, 2) intet ovillkorligt ansvar, »the King can do no wrong», 3) lägre preskriptionstid (6 mån. i stället för 6 år) vid skadeståndsanspråk.

männen som riskabla och kostsamma för allmänheten. När sedan parlamentet för att råda bot härpå i växande utsträckning undantagit »administrativ rätt» från de allmänna domstolarnas jurisdiktion, har det skett på bekostnad av en redan förut njuget tillmätt offentlighet utan annan ersättning än skenprocederen inför av departementschefen tillsatta »inspectors», där säkerhet för att åvägabragt bevisning dikterar beslutet saknas.

Kritiken av det engelska rättsväsendet har kommit från olika håll och haft olika syften. Tyngst vägande är den, som från vetenskapligt håll riktats mot prejudikatsläran, mot ledande Common Law doktriner och mot de allmänna domstolarnas handläggning av förvaltningsmål. Av annan natur är kritiken från de övertygelsetrogna socialisterna, från makarna Webb, makarna Cole och i viss utsträckning Harold Laski. Mindre känd i utlandet men därför icke betydelselös är slutligen den kritik, som praktiserande jurister bestått det engelska rättsväsendet i arbeten som »English Justice by 'Solicitor'» (London 1932), »Justice in a depressed Area» (Charles Muir, London 1936) och nu senast »Justice in England by a Barrister» (London 1938).¹

Här möter man en kritik, som, ehuru principiellt varken rättsvetenskaplig eller politisk, flitigt lånat synpunkter från båda hållen, och som till sin tendens snarare är personlig än objektiv. Det

¹ Litteraturen om det engelska rättsväsendet är överflödande rik. Bland inhemska arbeten, som lämna goda översikter, kunna nämnas E. Jenks, *The Book of English Law* (4th ed. London 1936) och G. Radcliffe & G. Cross, *The English Legal System* (London 1937). *Annual Survey of English Law 1929—37* ger förlöpande resuméer av utvecklingen på olika rättsområden. Bland tidskrifterna förtjäna — vid sidan av *Law Quarterly Review* — *Modern Law Review* och *The Solicitor* särskild uppmärksamhet. H. Lévy Ullman, *The English Legal Tradition* (Goadby, London 1935) och H. Goldschmidt, *English Law from the Foreign Standpoint* (London 1938) visa kontinentala juristers syn på den engelska rätten. Det sistnämnda arbetet redogör dessutom utförligt för den vetenskapliga kritiken.

Sidney Webbs *History of Trade Unionism*, stannade ursprungligen vid år 1894. Senare upplagor behandla även händelserna vid sekelskiftet.

Fria rättegången i England behandlas bl. a. av Wolf Domke i »Armenrecht und Officialverteidigung in England», *Juristische Wochenschrift* 1937 s. 1046. Samme författare har i *Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft* 1938 publicerat en uppsats om den engelska rättsreformens grunddrag 1936—1938, där han påstår att blott perioden efter 1832 års parlamentsreform kan mäta sig i intensitet med den nuvarande. Uppsatsen är också märklig på grund av författarens höga uppskattning av lekmannelementets insatser i engelskt rättsliv. Här ha måhända intryck från de sista årens händelser inom tysk rätt spelat in.

är framförallt på två punkter, som den akademiska kritiken på ett åskådligt om än icke alltid sympatiskt sätt kompletteras. Den ena punkten gäller domarkårens sammansättning och kvalitet, den andra penningens makt i de engelska domstolarna.

Kritiken av domarkåren drabbar såväl dess professionella element som lekmanneelementet. Lekmännen ha av ålder flitigt deltagit i engelsk rättsskipning såsom fredsdomare och jurymän och uppbära i denna ställning stolta traditioner från 16- och 1700-talens konstitutionellt sett brydsamma epoker. Lokalförvaltningens historia är intimt förknippad med fredsdomarinstitutionens, den politiska frihetens med juryns. De betydelsefulla insatserna ligga emellertid långt tillbaka i det förflutna och tiden har obarmhärtigt gått dem förbi.

Från juryns inkompetens i civilmål utgå de här behandlade författarna som från en given sak och i likhet med många andra betvivla de att den bättre än domaren förmår utleta sanningen i brottmål. »Solicitor» tillstyrker för sin del — något inkonsekvent med tanke på juryns oduglighet i civilmål — ett reformförslag, som går ut på att den hädanefter blott avgör särskilda bevisfrågor men icke den allmänna skuldfrågan. »Barrister» anlägger socialpolitiska synpunkter. För att juryn skall kunna fylla sin uppgift måste den, anser han, representera det samhällsskikt till vilket den anklagade hör. Den vann sitt anseende som ett frihetens bålverk på en tid, då den till sin sammansättning var mindre reaktionär än regeringsmakten. Numera innebär kravet på jurymedlems jordinnehav — en gång den främsta garantien för hans politiska oberoende — ett gynnande av den politiskt härskande medelklassen på arbetarnas bekostnad. Arbetaren döms ej av jämlikar, då han döms av juryn.

Vida allvarligare är kritiken av fredsdomarna. För att förstå dess räckvidd är det skäl att erinra sig vilken dominerande roll de ha i den engelska straffprocessen. En gång på 300,000 undgår den åtalade en rättegång inför dem, som visserligen blott är preliminär i allvarliga mål men som i det övervägande antalet bagatellmål blir definitivt avgörande. Det är denna inledande rättegång som systemets kritici förklara hava urartat till något av en samhällsfara på grund av domarnas okunnighet, klassmedvetenhet och bristande intresse för uppgiften. »Solicitor» rättfärdigar sin hårda dom med en mängd exempel ur sin praxis. »Barrister» citerar yttranden av ingen mindre än Englands näst

lordkanslern högste domarjurist, Lord Chief Justice Gordon Hewart, där fredsdomarnas sätt att skipa rättvisa fördömes i de skarpaste ordalag.

Men kritiken stannar icke vid domarkårens lekmannelement, även de juristutbildade domarna nagelfaras. För att förstå dess räckvidd är det nödvändigt att erinra sig att domaren har en starkare position i engelskt rättsväsende än i vårt. Ett exempel härpå utgör redan den processrättsregel enligt vilken County Court domaren bestämmer om part i mål, som rör mindre än 20 £, äger överklaga domslutet. Ännu starkare markeras överrättsdomarens självständighet. Han har utomordentliga möjligheter att låta sin personliga mening om rättfärdigheten av parts yrkande avgöra målets utgång. Mot försök att kvälja dom kan han mobilisera de oerhörda diskretionära maktresurser, som det uråldriga rättsinstitutet Contempt of Court ger honom i händer.¹ Som en följd av prejudikatsläran knytes själva rättstanken på ett intimt sätt till överrätternas verksamhet. Att angripa dem är därför att på omvägar angripa den engelska rättvisan i dess grundvalar.

En majoritet av County Court domarna stämplas som andra klassens jurister, som på politiska meriter hugnats med domarsysslan. Undantag finnas visserligen men sägas snarare bekräfta regeln än vederlägga den. Och där den juridiska begåvningen finns, paras den ofta med benhård konservatism. Muir, som tagit till sin uppgift att granska rättsskipningen i norra England, porträtterar en sådan äldre distriktsdomare, Sir Francis Greenwell, sträng och respektingivande men en tory av renaste vatten. Resultatet är olyckligt. Arbetarna misstro den ordinarie rättvisan och söka slita sina tvister på annat håll.

»Solicitor» och Muir ha icke något väsentligt att invända mot överrätternas domarpersonal, »Barrister» anser åter att de icke kunna frigöra sig från »advokat»-synpunkter. Han finner vidare att rättspecialister alltför ofta befordras till poster, där en allmän rättskänedom borde vara en *conditio sine qua non*. Rekryteringen är heller icke fri från politiska hänsyn. En över-

¹ I fråga om detta institut hänvisas den intresserade till J. Fox, *History of Contempt of Court* (London 1927) eller — A. P. Herberts sketcher över temat *Contempt of Court* i serien *Misleading Cases in the Common Law* (!) (London 1929—35).

väldigande majoritet bland High Court domarna äro Tories. Arbetaren måste vara beredd att möta omedveten motvilja i politiska mål.

Kritiken av domarkåren kompletteras av angrepp mot penningens förmenta makt i de engelska domstolarna. Den främsta invändningen gäller processkostnaden. Den är erkänt hög (vilket även Fahlerantz på sin tid erkände i en tidningsuppsats). Våra domstolar äro öppna för alla och envar precis som Ritz Hotel, har ett kviekhuvud sagt. Enligt de här åberopade författarna gäller satsen obetingat. De åtgärder, som vidtagits för att skydda de fattigas intressen, äro enligt deras mening uppenbart otillräckliga. Fri rättegång existerar icke för en majoritet av dem, som ha behov därav. Den form, den fått, är olycklig. Den tvingar advokaterna att övervältra kostnaderna på förmögnare klienter på samma gång som den sårar den fattiges stolthet. Och om den fattige efter hänvändelse till Poor Person's Department och därmed samorganiserade rättshjälpsanstalter slutligen lyckas få en advokat — det händer i ett fall på 40 enligt »Barristers» mening — kan den rike alltid försäkra sig om en bättre »hearing» hos domaren genom att lämna uppdraget åt en framgångsrikare medlem av skräet.

Kritiken av domarkåren och av det plutokratiska inflytandet i den engelska rättegången har starka anknytningspunkter till den utpräglad politiska kritik av rättegångsväsendet, som de förut nämnda socialistiska författarna driva. Men den är verkningsfullare genom det sätt på vilket den utföres. Läsaren får följa advokaten och hans klient till de olika domstolarna och uppleva deras förhoppningar och missräkningar. Och mitt i framställningen äro instruktiva, objektivt hållna översikter av den engelska processen insprängda.

Kritiken av den materiella rätten sammanfaller åter i stor utsträckning med den från akademiskt håll. Den skärpes emellertid vid rättsregler, vilkas sociala skadeverkningar anses uppenbara. Exempel härpå utgör doktrinen om Common Employment, som underkänner skadeståndskrav mot företagaren vid olycksfall i arbete, om det kan ådagaläggas att en arbetskamrat varit vållande. Skarpast blir den vid granskningen av upprors- (Sedition) och lösdriverilagarna och av den konstitutionellt betydelsefulla nödförordningslagen (Emergency Act 1920). »Barrister» betecknar dem som ren klasslagstiftning. Han drar också konsekvensen av sin

kritik. Någon likhet inför lagen, skriver han, existerar icke i England. Åt den, som törhända ännu icke känner sig övertygad, rekommenderar han ett studium av några särskilt drastiska politiska mål, Tolpuddle Case (1834), där arbetare dömts till straffarbete för att de bildat fackföreningar, kommunistmålen 1926, där polisen tilläts göra olaga husrannsakan, och av Ulsterfrågans behandling 1914, då framstående konservativa politici undgingo kriminellt ansvar, trots att de öppet förberedde uppror.

Vad är sant och vad är överdrivet i denna kritik?

Granskar man bevismaterialet, finner man att kritiken av lekmannadomarna stödjer sig på auktoritativa uttalanden i alla läger. Rätt länge har man varit på det klara med att juryn spelat ut sin roll i civilprocessen. Den anlitas allt mera sällan, och då någon part föreslår prövning inför jury är avsikten att fiska i grumligt vatten ofta uppenbar. Icke heller brottmålsjuryn väcker entusiasm. Att den många gånger frikännt skyldiga, kan man förlåta den. Men några upprörande mordprocesser, där den på minst sagt osäkra grunder uttalat domen: Skyldig, äro svårare att glömma. Man är också ense om att fredsdomaren icke längre är vuxen uppgiften att skipa rättvisa, och om att det blott kan vara en tidsfråga innan hans pittoreska figur för alltid försvinner ur det engelska rättslivet.

Även kritiken av County Court domarna förefaller i viss mån berättigad. Den fick ett erkännande, då parlamentet helt nyligen beslöt att höja deras löner för att locka mera kvalificerat folk. Men man får inte tro att de i regel äro inkompetenta. Även framstående jurister ha givit upp jakten efter »glittering prizes» för att skipa rättvisa i »the poor man's Court», där många stora mål, som remitterats dit från High Courts på grund av parts oförmåga att betala rättegångskostnader, vänta på sitt avgörande. Den, som vid ett besök i London gör sig besväret att söka upp någon av distriktsdomstolarna, kan lätt övertyga sig därom.

Kritiken av överrättsdomarna skjuter säkerligen över målet. Alltför många lysande domarnamn borga för det. Den som liksom undertecknad tillbragt någon tid i åhörarbåsen i »Law Courts», erinrar sig nog Lord Justice Greer som en inkarnation av en domares bästa egenskaper. Han var icke ensam om dem i Court of Appeal, men jag är övertygad om att varje annat land skulle vara stolt över en appellationsdomstol, som kunde uppvisa *en* hans jämlike.

Fullkomligt obevisat är »Barristers» påstående att domarna icke skulle kunna bevara sin opartiskhet i »arbetarmål». Alltsedan Sidney Webb skrev sin bok om fackföreningsrörelsens historia i England ha radikala skriftställare upprepat denna beskyllning mot domstolarna under hänvisning till deras hållning i de stora fackföreningsmålen vid sekelskiftet 1900. Nu föreligger emellertid sedan ett par år tillbaka en vederhäftig skildring — Derek Walker-Smith *Lord Reading and his Cases*, London 1934 — av vad som hände i dessa mål. Det är alltså ingen tillfällighet att »Barrister» i stället fallit tillbaka på det mer än hundra år gamla *Tolpuddle Case*. Att de konservativa uppvisarna i *Ulsterfrågan* 1914 icke anklagades och dömdes berodde på den liberala regeringen, som icke ville åtala. Att polisens husrannsakan hos kommunistagitatorer 1926 godkändes av domstolen men 1934 underkändes torde stå i samband med nedgången i partiets medlemsantal. 1926 var det öppet revolutionära kommunistpartiet, understött som det var av Sovjetryssland, en hotande samhällsfara. 1934 hade det övergått till en jämförelsevis ofarlig ideell förening.

Mer berättigad synes kritiken av den »fria» rättegången vara. I England bestämmer ett advokatkollegium suveränt — utan att sökanden har möjlighet att överklaga beslutet eller ens lära känna motiven för det — när sådana omständigheter äro för handen att kåren, solicitors och barristers, gratis kan erbjuda sina tjänster åt den fattige. Till »sådana omständigheter» hör att parten skall ha utsikt att vinna målet och att han bevisligen saknar medel att gälda rättegångskostnaden men därjämte att han skall kunna deponera en summa på minst 3 £ för löpande kostnader. I England är den fria rättegången m. a. o. ett slags välgörenhet från advokatprofessionens sida, men förutsätter å andra sidan — och detta står i uppenbar strid med välgörenhetsprincipen — att den fattige är beredd att offra en betydande del av sina tillgångar för den goda sakens skull. Mot ett sådant system kunna givetvis allvarliga anmärkningar riktas, i all synnerhet då det kan visas att blott en försvinnande del av de »hjälppta» fallen — något hundratal per år — icke äro skilsmässomål — ännu i dag obligatoriska *High Court*mål — och procederet endast gäller för *High Courts* men ej för den domstol, *County Court*, där majoriteten av den fattiges mål handläggas.¹

¹ 1934 var totalantalet »fria» rättegångar 2,134. I 1,848 fall bifölls talan. Av dem voro 1,710 skilsmässomål (*matrimonial causes*). Enligt meddelande från

Hur kan den fattige föra process i County Court? Ty att han gör det är ett faktum, som ej ens systemets hätskaste fiender bestrida. Här stöter man på ett av de mörkaste kapitlen i engelsk rättvisa. En särskild grupp av mindre nogräknade solicitors ägna sig helt och hållet åt vad som kallas »speculative actions», d. v. s. mål, som anhängiggöras på advokatens bekostnad mot att kändanden avstår en viss procent av den eventuella vinsten. Det kan vara en fullt hederlig spekulation, vad engelsmännen kalla en »semi-speculative action», där riskmomentet på ett korrekt sätt reflekteras i överenskommelsen mellan advokaten och klienten, men det är undantagsfall. Oftast står den andel, advokaten betingar sig ur tvisteföremålet resp. skadeståndssumman icke i någon förnuftig relation till förlustmöjligheten.

Bättre organiserad är utan tvivel hjälpen åt den fattige i kriminalmål. Här gäller en lag av 1930, som ger domstolen möjlighet att förordna om rättegångsbiträde till den anklagade, om han saknar egna medel. Biträdet betalas av statsverket, närmare bestämt av åklagarmakten. I växande utsträckning ha också domstolarna begagnat sig av denna möjlighet. Enligt en statistik, som »Barrister» anför, skulle dock förordnande av rättegångsbiträde f. n. blott förekomma i ungefär $\frac{1}{3}$ av alla allvarliga mål och mer än hälften av dem, som behöva biträde, få reda sig utan.

Även beträffande bagatellmål medger 1930 års lag en rätt till förordnande av rättegångsbiträde. Den har emellertid endast undantagsvis begagnats.

Att även kritiken av den engelska rättens materiella bestämmelser, icke minst där den har socialpolitisk syftning, har åtskilligt för sig, torde framgå av inledningen till denna lilla översikt. Men den hade blivit mera fruktbar om författarna erkänt de framsteg, som gjorts med de sista årens reformer. Man får också komma ihåg att både den fria rättegångens organisation

Poor Persons Committee, Law Society, kommer denna sista siffra att mer än fördubblas efter den nya skilsmässolagens ikraftträdande 1938. Den abnorma proportionen mellan antalet »vanliga» civilmål och äktenskapsmål är iögonfallande. Härtill kommer att processer om större värden än 100 £ i regel måste föras i High Court. 1935 anhängiggjordes 94,001 mål där och 1,239,401 mål i County Courts. Dessa siffror ge vid handen att ekonomiskt svaga parter i många fall få avstå från att föra rättegång. Vid 1936 års Provincial Meeting of the Law Society erkände ordföranden att detta »went a long way towards making a mockery of the principle of the British Constitution that all men stood equal before the law».

och lagstiftningen om rättegångsbiträde i kriminalmål tillhöra de sista decenniernas landvinningar och på intet sätt kunna betraktas som definitiva. Icke förrän 1933 erhöll England någon motsvarighet till vår lagberedning. Law Revision Committee har redan avgivit en rad tungt vägande betänkanden utmynnande i reformförslag på olika rättsområden. Många fristående Royal Commissions och Departemental Committees arbeta parallellt med den i aktuella rättsfrågor. Parlamentet har, trots sin konservativa sammansättning, i växande utsträckning visat tillmötesgående mot radikala reformkrav. Även »Barrister», som bitrast bedömer situationen, måste motvilligt medgiva att Money Payments Act 1935 lindrat onödig hårdhet mot den fattige i gäldslagstiftningen, liksom New Procedure Act gjort det beträffande rättegången i distriktsdomstolen. Den statistik, han anför, rimmar illa med de hånfulla anmärkningar om det borgerliga samhällets »ambulance work», som man finner i hans bok.