

Justitiedepartementet
103 33 Stockholm

Remissyttrande över delbetänkandet

Tidiga förhör- nya bevisregler i brottmål (SOU 2017:98)

Ju2017/09591/Å

Stockholms tingsrätt, som har granskat betänkandet utifrån de intressen som tingsrätten har att bevaka vill anföra följande.

Tingsrätten delar utredningens bedömning att det finnas behov av att reformera bevisreglerna rörande muntlig bevisning i brottmålsprocessen.

Teknikutvecklingen ger möjligheter att använda dokumenterade förhör på ett annat sätt än i dag vilket skulle kunna effektivisera hanteringen av brottmålen. En sådan reform bör kunna leda till materiellt riktiga avgöranden och en minskad användning av häktning och restriktioner. Enligt tingsrätten är fördelarna störst när det gäller de stora brottmålen. Eftersom förslagen innebär modifieringar av de grundläggande principerna om muntlighet, omedelbarhet och koncentration måste utformningen ske på ett sätt som garanterar ett rättssäkert brottmålsförfarande. Tingsrätten vill mot denna bakgrund inte tillstyrka förslagen i sin nuvarande lydelse och lämnar i det följande synpunkter på utformningen av de föreslagna bestämmelserna.

Bevisupptagning inför domstol under förundersökningen

Med hänsyn till utvecklingen med stora brottmål och långa häktningstider finns det all anledning att överväga om tidiga förhör skulle kunna vara till fördel för rättsskipningen. Tingsrätten är positiv till en reform som innebär att en bevisupptagning inför domstol ska kunna ske under förundersökningen eller

under förberedelsen i brottmål och att denna bevisupptagning skulle kunna åberopas som bevis vid huvudförhandlingen.

Utredningen har tagit upp argument som framförts mot en utökad möjlighet att ta upp bevis i domstol före huvudförhandling (s. 198). En invändning är frågan vad det innebär för domarrollen att domstolen oftare blandas in i förundersökningen genom att hålla bevisupptagningar i ett tidigare skede än vid huvudförhandlingen eller i vart fall efter det att åtal har väckts. En annan fråga rör frågan om den misstänktes/tilltalades position i brottmålsförfarandet försvagas. Enligt tingsrätten är detta viktiga frågor och tingsrätten vill anföra följande i denna del.

Domarrollen

Enligt vad vi kunnat erfara har den befintliga möjligheten att enligt 23 kap. 15 § rättegångsbalken hålla förhör inför rätten under förundersökning inte kommit att användas, i vart fall är sådana förhör oerhört sällsynta. För tingsrättens del innebär förslaget *i praktiken* att rätten får en ny funktion under förundersökningen. Idag har rätten att hantera straffprocessuella tvångsåtgärder under förundersökningen och har därför redan nu en roll inom ramen för förundersökningen. Genom förslaget kommer domstolen ha en än mer omfattande insyn i processmaterialet på ett tidigt stadium. En fråga som bör belysas i det fortsatta lagstiftningsarbetet är var gränsen går för när en domares opartiskhet kan ifrågasättas efter att ha tagit olika beslut i målet under förundersökningen. Är det t.ex. lämpligt att det är samma domare som beslutat att tillåta ett förhör under förundersökningen som sedan vid en huvudförhandling ska pröva om förhöret ska tillåtas som bevisning?(jfr utredningen s. 198 f).

Den misstänktes position i brottmålsförfarandet

Av Europakonventionen artikel 6.1. framgår att principen om en rättvis rättegång innebär bl.a. att förfarandet skall vara korrekt och rättvist mot den enskilde (det vill säga utgöra en "fair hearing"). Equality of arms, eller parternas likställdhet i processen, är en förutsättning för en rättvis rättegång. Principen omfattar exempelvis att den tilltalade skall ges tillräcklig tid att förbereda sitt försvar eller att den tilltalade måste ges möjlighet att föra sin talan på ett sådant sätt att han inte hamnar i underläge gentemot motparten. I brottmål är principen om equality of arms mycket viktig eftersom brottmål redan från början har en inbyggd obalans mellan parterna.

Den nuvarande regeringen i 23 kap. 15 § RB om bevisupptagning under förundersökningen anger specifikt under vilka omständigheter ett sådant förhör kan hållas inför rätten. Det är enligt sedvanliga regler den som yrkar bevisupptagningen som har att styrka att förutsättningarna för en sådan föreligger.

Utredningen föreslår nu en mer generell utformning av bestämmelsen. Enligt förslaget ska bevis tas upp av rätten under förundersökningen dels om det *inte är olämpligt* med hänsyn till utredningens beskaffenhet eller övriga omständigheter (p.1), dels när den misstänkte är häktad och bevisupptagningen kan få betydelse för att häva häktning eller restriktioner (p.2).

Genom utformningen av bestämmelsen i punkten 1 ges parterna ett avgörande inflytande om bevisupptagningen ska hållas eller inte. Utredningen har framhållit att det föreligger en presumtion för att en berättelse ska tas upp på begäran av part (s. 277). Det normala torde bli att förundersökningsledaren begär bevisupptagningen och att försvaret motsätter sig detta. Enligt utredningen avses med "olämpligt" att det måste föreligga *påtagliga processuella nackdelar* med att beviset tas upp eller att *konsekvenserna att en bevisupptagning sker är svårbedömda* för att en begäran ska avslås. Beroende på bevisningens karaktär kan det vara förenat med stora svårigheter för försvaret att bedöma olämpligheten och argumentera kring detta. Underlaget för domstolens prövning om beviset ska tas upp kommer att vara begränsad. Med hänsyn till bestämmelsens utformning kommer även vad domstolen kan och får pröva att bli begränsat.

Den föreslagna begränsade domstolsprövningen skiljer sig från domstolens roll i Danmark. I den danska regleringen ska rätten bedöma om vissa angivna förutsättningar för bevisupptagning är uppfyllda och beviset ska tas upp om "omständigheterna talar för det" (utredningen s. 117 f.). Den i betänkandet föreslagna regleringen ger parterna, i första hand undersökningsledaren, ett större inflytande över frågan om ett förhör ska hållas än i den danska regleringen.

Nästa fråga är hur beviset ska hanteras vid en kommande rättegång. Vid huvudförhandlingen ska de bevis som har tagits upp utom huvudförhandlingen tas upp på nytt, om rätten finner att det är av betydelse i målet och det inte finns något hinder mot att ta upp beviset. Om ett muntligt bevis som har tagits upp inför rätten kan läggas fram genom en ljud- och bildupptagning, får beviset tas upp på nytt endast om ytterligare frågor behöver ställas eller om det finns särskilda skäl (35 kap. 13 § rättegångsbalken). Det betyder att om rätten fattat beslut om att ta upp bevisningen under förundersökningen inför rätten, och detta enligt huvudregeln har spelats in på en ljud och bildfil, så krävs att det för ett omförhör att ytterligare frågor behöver ställas eller att det finns särskilda skäl. Förhöret kommer som sålunda som huvudregel att spelas upp med möjlighet till tilläggsfrågor.

Med hänsyn till den föreslagna presumptionen för bifall till en begäran om bevisupptagning blir den processuella obalansen mellan parterna märkbar. Enligt tingsrätten framstår det som tveksamt om denna obalans i alla mål kan läkas i ett senare skede med stöd av tilläggsfrågor och ett eventuellt omförhör.

Enligt tingsrätten skulle en lösning kunna vara att en bestämmelse som upptar de eller i vart de flesta specifika fall då bevisupptagning under förundersökningen skulle kunna vara aktuellt. Ett sådant exempel är punkten 2 i förslaget. Andra lösningar är en utformning närmare den danska regleringen av 747-förhör. För det fall en generell bestämmelse väljs anser tingsrätten att den föreslagna utformningen av punkten 1 som mindre lämplig. Enligt tingsrätten bör en generell utformad bestämmelse i stället innehålla att för ett upptagande av bevisningen ska ske om det är *lämpligt* med hänsyn till *utredningens omfattning*, dess beskaffenhet och övriga omständigheter. Med en sådan utformning är det den som begär att beviset tas upp som har att styrka att omständigheterna är sådana att en begäran ska bifallas. En sådan utformningen skulle också ta bättre hänsyn till rättens roll enligt 35 kap rättegångsbalken vad gäller bevisningen i målet och även till utredningens begränsning i direktiven till just stora brottmål.

Berättelser utom rätta som bevis

Utredningen har föreslagit att ljud- och bildupptagningar av berättelser som lämnats utom rätta får läggas fram som bevis i en rättegång trots att de inte avgetts vid förhör inför rätten eller utom huvudförhandling om det inte är olämpligt med hänsyn till sakens prövning, 35 kap. 14a § rättegångsbalken.

Det kan med hänsyn till det relativt låga bevisvärde som generellt torde åsättas sådan bevisning och den hantering av tillåtlighetsfrågan som förslaget innebär för rätten ifrågasättas om en sådan lagstiftning är effektiv. Frågan om rätten till motförhör kommer att få en central betydelse. Tingsrätten har ovan uttalat sig om olämplighetsrekvisitet.

Det framgår att utredningen avser att lämna ett fullständigt förslag till författningsändringar som bedöms nödvändig, bl.a. innefattande 35 kap. 14 § RB senast den 9 maj 2019. Enligt tingsrättens mening bör en modifiering av 35 kap. 14 § RB lämpligen bedömas i ett sammanhang, vilket innefattar även föreslagna ändringar i 36 kap. 16 och 19 §§ RB. Tingsrätten väljer därför att inte i detalj ta ställning till utredningens förslag i detta avseende.

Detta yttrande har beslutats av chefsrådmannen Karin Kussak, rådmannen Jakob Hedenmo, föredragande, och rådmannen Helga Hullmann

Karin Kussak

Jakob Hedenmo