

# Civilprocessens funktioner – tolkningshjälp eller läroboksutfyllnad

av vh MARCUS NORRGÅRD, Vasa

## *1 Frågeställningen*

Under de senaste decennierna har diskussionen om processens funktioner varit mycket livlig. Man har diskuterat bl.a. handlingsdirigering, konfliktlösning och beredande av rättsskydd. Diskussionen har mest kretsat kring de olika teoriernas teoretiska styrkor och svagheter. Teoriernas praktiska betydelse vid konkret lagtolkning har allt som oftast förblivit dunkel.<sup>1</sup> Av den anledningen skall jag i detta anförande undersöka om funktionerna har eller kan ha någon praktisk betydelse i tolkningen av processrättsliga normer.

## *2 Funktionernas möjliga roll i tolkningen*

Funktionerna kan påverka tolkningen av rättsnormer åtminstone på två sätt. För det första kan man anse att tolkningen av rättsnormer utgör en hermeneutisk cirkel.<sup>2</sup> All kunskap som tolkaren har före tolkningens inledande utgör tolkarens förförståelse, som påverkar själva tolkningen. Man brukar säga att tolkaren har en förförståelse av den text som

---

<sup>1</sup> Leppänen 1998, 39 anför att termerna handlingsdirigering och konfliktlösning blivit slagordsmässiga och att de därmed har tappat en del av användbarheten.

<sup>2</sup> Aarnio 1989, 141 menar att man hellre borde tala om en hermeneutisk spiral.

skall tolkas.<sup>3</sup> Om man ansluter sig till en dylik hermeneutisk riktning så är det klart att tolkarens uppfattning om processens funktioner påverkar tolkningen. På samma sätt kan man säga att tolkarens (subjektiva) åsikter och kunskaper om politik, religion, kvinnor, utläningar o.s.v. påverkar tolkningens rättsnormer. Dylika omständigheter brukar dock inte anses utgöra rättskälargument i vedertagen mening.

För det andra kan man anse att funktionerna utgör valida rättskälargument. Här kan särskiljas åtminstone två sätt att använda funktionsargument. Det första sättet är att man tillämpar en teleologisk tolkningsmetod<sup>4</sup> och tolkar rättsnormer så att civilprocessens samhällsfunktion (syfte, processändamål) uppfylls. Problemet med denna metod är fastställandet av samhällsfunktionen. Om man inte kan fastställa funktionen eller om det finns ett flertal konkurrerande funktioner, av vilka man är tvungen att välja den viktigaste, kan en teleologisk tolkning i bästa fall vara fruktlös och i värsta fall kontraproduktiv.

Det andra sättet är att inte tillämpa funktionerna teleologiskt. I stället tillämpas de rättsprinciper som omfattas av de olika funktionsteorierna.<sup>5</sup> T.ex. omfattar rättsskyddsteorin en Sanningsprincip och en Processekonomiprincip<sup>6</sup>, konfliktlösningsteorin omfattar en Partsautonomiprincip och handlingsdirigeringssteorin omfattar en Handlingsdirigeringsprincip. Att använda principerna bakom funktionerna har den fördelen att man öppet medger att det sker avvägningar principerna emellan, och att alla principer finns och är gällande rätt. Man är inte tvungen att en gång för alla anse en funktion som primär i förhållande till de övriga funktionerna. Man kan öppet medge att det i processrätten finns inne-

<sup>3</sup> Aarnio 1989, 141.

<sup>4</sup> Den teleologiska tolkningsmetoden kan vara radikal eller klassisk. Se Peczenik 1995, 366 ff.

<sup>5</sup> Inom straffprocessdoktrinen har t.ex. Frände i sin lärobok om den finska straffprocessen (Frände 1999, 7 ff) anförat att det finns principer på två nivåer. På den högsta nivån finns förverkligandeprincipen och skyddsprincipen, med vilkas hjälp vi åtminstone delvis kan svara på frågan om vad som är målet med straffprocessen. Förverkligandeprincipen anger att det omedelbara målet med straffprocessen är att förverkliga det straffrättsliga ansvaret (8). Vid förverkligandet bör dock den tilltalade ges en människovärdig behandling (9), vilket alltså är skyddsprincipens innebörd. Frände har således i stället för funktionerna använt sig av förverkligande- och skyddsprincipen.

<sup>6</sup> Jfr dock Lindblom 2000, 123 som talar om (rätts-)säkerhet, snabbhet och billighet som »ledstjärnor», som är relevanta vad gäller processens samtliga funktioner.

boende konflikter mellan olika hänsyn, och att i vissa lägen väger vissa hänsyn mer än andra. Man kan rangordna de olika principerna prima facie (d.v.s. före en konkret avvägning), men i en konkret avvägnings-situation kan principernas vikt förändras. Därtill blir funktionsdebatten mer strukturerad och de olika funktionerna jämförbara.

Regler och principer benämns med ett gemensamt begrepp för nor-mer.<sup>7</sup> Såväl regler som principer påbjuder, förbjuder eller tillåter nå-got.<sup>8</sup> Det föreligger dock en artskillnad mellan regler och principer.<sup>9</sup> Den avgörande skillnaden är att principerna har en mer-eller-mindre-karaktär; de påbjuder, förbjuder eller tillåter något i *största möjliga mån*. De är med andra ord optimeringspåbud (Optimierungsgebote),<sup>10</sup> som kan uppfyllas i större eller mindre omfattning. En regel uppfylls däremot helt eller inte alls; med andra ord har en regel antingen-eller-karaktär.<sup>11</sup> Skillnaden blir klar när man undersöker vad som händer vid en regel-respektive principkollision. Vid en kollision mellan två regler måste ett val ske mellan de två reglerna; antingen tillämpas regel 1 eller regel 2.<sup>12</sup> T.ex. genom metaregler av typen *lex posterior derogat legi priori* kan dylika konflikter lösas. Vid en kollision mellan två principer sker däremot en avvägning, en principavvägning.<sup>13</sup> Vid en dylik principav-vägning sätts principerna just i det konkreta fallet i en viss ordning, så att den ena anses »väga» mer än den andra.<sup>14</sup> I en annan avvägnings-

<sup>7</sup> Alexy 1985, 72: »Hier sollen Regeln und Prinzipien unter dem Begriff der Norm zusammengefasst werden.» Pöyhönen 1988, 14: »Periaatteista ja säännöistä käytetään molemmista tässä teoksessa yhteisnimitystä normi.» Av de som använt dylik indelning i processrätten kan nämnas Frände 1999 och Jonkka 1991, som är en straffprocessrättslig undersökning av åtalströskeln.

<sup>8</sup> Alexy 1985, 72.

<sup>9</sup> Alexy 1985, 74–75 presenterar tre olika synsätt gällande uppfattningen om förhållandet mellan principer och regler. För det första anser vissa att man inte kan indela normer i klasser. Den andra är att det endast föreligger en gradskillnad mellan regler och principer. Det tredje synsättet är att det föreligger en artskillnad mellan regler och principer. Se också Pöyhönen 1988, 20 ff.

<sup>10</sup> Alexy 1985, 75 ff.

<sup>11</sup> Alexy 1985, 76.

<sup>12</sup> Alexy 1985, 77 f.

<sup>13</sup> Alexy 1985, 78 f.

<sup>14</sup> Alexy 1985, 79: »Wenn zwei Prinzipien kollidieren, was etwa dann der Fall ist, wenn nach dem einen Prinzip etwas verboten und nach dem anderen Prinzip dasselbe erlaubt ist, muss eines der beiden Prinzipien zurückzutreten. Dies bedeutet aber weder, dass das zurückzutretende Prinzip für ungültig zu erklären, noch, dass in das zurücktretende Prinzip eine Ausnahmeklausel einzubauen ist. Vielmehr geht das eine Prinzip dem anderen unter bestimmten

situation kan ordningen vara den omvända.<sup>15</sup> Innan man utfört en principavvägning i det konkreta fallet, kan man inte säga vilken princip som slutligen har större vikt, man kan endast säga vilken princip som *prima facie* har större vikt.<sup>16</sup> Den konkreta avvägningen kan dock leda till ett annat slutresultat.

Den konkreta avvägningen sker i enlighet med den s.k. avvägningslagen («Abwägungsgesetz»<sup>17</sup>), som lyder på följande sätt. Ju mer en princip inte uppfylls, desto större måste en annan princip vikt vara («Je höher der Grad der Nichterfüllung oder Beeinträchtigung des einen Prinzips ist, um so grösser muss die Wichtigkeit der Erfüllung des anderen sein»<sup>18</sup>).

### 3 Rättsskyddsteorin

Enligt rättsskyddsteorin är civilprocessens syfte att bereda den enskilde rättsskydd.<sup>19</sup> Traditionellt har man ansett att beredandet av rättsskydd

---

Umständen vor. Unter anderen Umständen kann die Vorrangfrage umgekehrt zu lösen sein. Dies ist gemeint, wenn gesagt wird, dass Prinzipien in konkreten Fällen *unterschiedliche Gewichte* haben und dass das Prinzip mit dem jeweils grösseren Gewicht vorgeht.» (Kurs. MN).

<sup>15</sup> Se också Alexy 1985, 82, som anför att det finns principkollisioner, i vilka en princip alltid har företräde. Sådana absoluta företrädesrelationer («unbedingte» eller «absoluten Vorrangrelationen») förekommer t.ex. vid avvägningar mot principen om människovärdet, som har en mycket stor vikt. Förutom absoluta företrädesrelationer, finns också relativa sådana («bedingte», «relative» eller «konkrete»).

<sup>16</sup> Se Alexy 1985, 87 ff om *prima facie*-karaktären hos principer.

<sup>17</sup> Alexy 1985, 146 ff.

<sup>18</sup> Alexy 1985, 146 förklarar vidare att «das zulässige Mass der Nichterfüllung oder Beeinträchtigung des einen Prinzips vom Wichtigkeitsgrad der Erfüllung des anderen ab.» Det är viktigt att observera t.ex. Sanningens betydelse minskar *endast* om det finns någon motstående princip vars genomförande är viktigare. Sanningen mister inte sin vikt «av sig själv».

<sup>19</sup> Jfr Lindell 1998, 87 som anför att processens viktigaste funktion är rättsskyddsfunktionen, vilket innebär att «den enskilde måste ha en möjlighet att realisera sitt rättsanspråk och på detta vis erhålla rättsskydd.» Lindell anför att detta ofta anses liktydigt med att «den materiella rätten skall kunna bli förverkligad genom processen.» Lindell anser dock att uttryckssättet är problematiskt, eftersom det s.k. förprocessuella läget inte kan fixeras. I stället skall man se till att ett flertal krav, bl.a. att processen är snabb och billig samt att domarna är opartiska och självständiga, uppfylls. Jag anser att man inte behöver helt slopa tanken på att *sträva efter* Sanningen, såväl den materiella som den rättsliga,

tillses genom att processen är säker, snabb och billig. Att processen är säker innebär att rättegången producerar korrekta avgöranden.<sup>20</sup> Ett avgörande är korrekt om man har kunnat utreda det händelsförlopp som inträffade i verkligheten (d.v.s att man uppnått den materiella sanningen) och om tolkningen (i ljuset av faktapremissen) av de relevanta normerna är korrekt.<sup>21</sup> Rättegången skall också vara så snabb som möjligt för att undvika att parterna lider rättsförluster.<sup>22</sup> Slutligen har det ansetts att processen också skall vara billig (kostnadseffektiv).<sup>23</sup> Snabbheten och kostnadseffektiviteten kan sammanslås till ett, varvid man talar om processekonomi.<sup>24</sup>

Rättsskyddsteorin omfattar således tre rättsprinciper – Sanningsprincipen<sup>25</sup>, Snabbhetsprincipen och Kostnadseffektivitetsprincipen. Sanningsprincipen är alltså ett uttryck för att processen skall vara säker.

---

trots att det är något problematiskt att fastställa i enskilda fall huruvida man uppnått Sanningen.

<sup>20</sup> Virolainen 1995, 104. Tirkkonen 1974, 72 f. Jfr dock Lindell 1988 som med säkerhet åsyftar rättssäkerhet. Frågan om domsriktighet är omstridd, speciellt gällande riktigheten av rättsfrågan. Det som dock åsyftas här är inte att man nödvändigtvis kan fastställa riktigheten, utan att man med vissa åtgärder kan öka eller minska sannolikheten för en korrekt dom (t.ex. torde en juristdomare oftare komma till ett »korrekt» slutresultat gällande tolkningen av normer, än en lekman).

<sup>21</sup> Virolainen 1995, 104. Jfr dock Lindblom 1997, 613 som anför att »[m]an med materiellt riktig dom inte rimligen kan mena en dom som överensstämmer med vad som faktiskt inträffat i verkligheten; parterna har ju åtminstone i dispositiva tvistemål långtgående möjligheter att begränsa, ja beröva, domstolen möjligheten att framgångsrikt sträva efter sådana avgöranden. [...] Därmed måste man skruva ner kravet på vad som menas med en materiellt riktig dom till att avse en riktig (rättvis) dom mot bakgrund av processmaterialet.» Lindblom har helt rätt, men det bör påpekas att *rättsskyddsteorin* så som den här presenteras *inte* tillmäter dispositionsrätten betydelse. En kombination av rättsskyddsteorin och konfliktlösningsteorin medför att också dispositionsrätten ges betydelse. Se också Lindblom 1999, 501 som anför att »vi» för länge sedan slutat tro på den stora berättelsen om den materiella sanningen. Lindblom syftar med detta till den postmoderna synen om stora berättelsers undergång. Däremot anför Bolding 1965, 465 ff att en dom kan vara sakligt felaktig eller felaktig från rättslig synpunkt.

<sup>22</sup> Tirkkonen 1974, 72. Man brukar tala om »justice delayed is justice denied», Virolainen 1995, 108 f.

<sup>23</sup> Tirkkonen 1974, 72. Virolainen 1995, 109.

<sup>24</sup> Leppänen 1998, 47. Jfr dock Virolainen 1995 som använder begreppet processekonomi endast för kostnadseffektiviteten.

<sup>25</sup> Denna Sanningsprincip får inte förväxlas med den sanningsprincip som Lindell 1998, 267 talar om: »Under såväl förberedelse som huvudförhandling

Trots att Snabbhet och Kostnadseffektivitet inte alltid följs åt, har jag valt att sammanslå Snabbheten och Kostnadseffektiviteten till Processekonomiprincipen, vilket innebär att rättsskyddsteorin i den här presenterade tappningen omfattar två rättsprinciper – Sanningsprincipen och Processekonomiprincipen.

Processen kan inte samtidigt vara maximalt säker och maximalt snabb och billig. Det måste ske en avvägning mellan principerna. I den moderna processen är det dock klart att Sanningen är det som *prima facie* (d.v.s. före en konkret avvägning) väger mest.<sup>26</sup> Med andra ord är strävan efter Sanningen rättsskyddsteorins dogm.<sup>27</sup> Enligt rättsskyddsteorin skall alltså rättegången utformas så att man eftersträvar i första hand Sanningen, och i andra hand Processekonomin.

Uppfattningen om att processen skall vara säker, snabb och billig har i en något annan form och med ett annat ursprung fått understöd i USA. Inom rättsekonomin anses att man skall minimera två typer av kostnader för att uppnå en idealisk process. Den första kostnaden är kostnaden för felaktiga rättsliga avgöranden, d.v.s. felkostnaden.<sup>28</sup> Den uppkommer om domstolens avgörande är felaktigt. Den andra kostnaden är kostnaden för att upprätthålla processsystemet, d.v.s. direkta kostnader.<sup>29</sup> Hit räknas alla administrativa kostnader som kan hänföras till upp-

---

gäller sanningsprincipen, det vill säga parterna skall sanningsenligt redogöra för de omständigheter de åberopar i målet och för vad de vet om de uppgifter som motparten lämnar samt besvara framställda frågor.»

<sup>26</sup> Se Bolding 1965, 468: »Jag tror att man kan våga säga om den svenska processen att den har fått en sådan utformning att rättssäkerhetsintresset har fått en alldeles klar dominans.»

<sup>27</sup> Det bör alltså uppmärksammas att rättsskyddsteorin som den här har presenterats inte representerar den rättsskyddsteori som går ut på att man kan fastställa det förprocessuella rättsläget. Det enda som här sägs är att *strävan* efter Sanningen är en funktion. Se vidare Andersson 1997, 214: »Rensar man rättsskyddsteorin från den ideologiska påbyggnaden framstår processens ändamål som en strävan efter materiellt riktiga domare till skydd för de individer som berättigas enligt de materiella reglerna.» Den äldre rättsskyddsteorin företräds bl.a. av Kallenberg. Se t.ex. Kallenberg 1923, 7: »civilprocess i trängre mening är det lagligen reglerade förfarande, i och genom vilket domstol, såsom statens organ, i ett givet fall av privaträttslig natur har att fastställa vad som *överensstämmer med den objektiva rätten* och sålunda meddela rättsskydd.» (Kurs. MN).

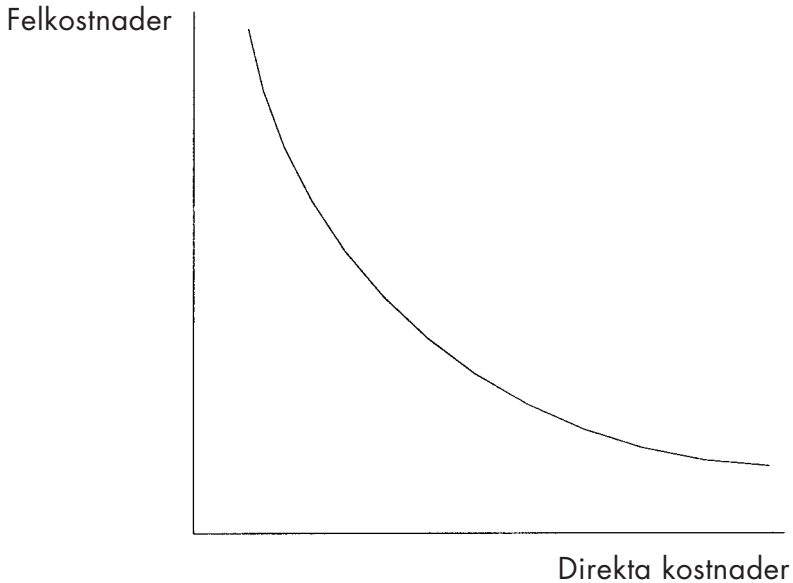
<sup>28</sup> Posner 1999, 599: »Cost of erroneous judicial decisions». Cooter/Ulen 1997, 336 ff.

<sup>29</sup> Posner 1999, 599: »Cost of operating the procedural system». Cooter/Ulen 1997, 336 ff.

rätthållandet av domstolar och processsystem; domarnas löner, rättegångskostnader o.s.v.<sup>30</sup>

Enligt den rättsekonomiska synen skall man minimera bägge samtidigt för att uppnå ett möjligast bra system. Förhållandet mellan felkostnader och direkta kostnader kan grafiskt framställas på följande sätt<sup>31</sup>:

Figur 1:



Ju högre felkostnader, desto lägre direkta kostnader. Ju lägre felkostnader, desto högre direkta kostnader. Felkostnaderna är höga, men de direkta kostnaderna låga om t.ex. en domare singlar slant för att avgöra sitt mål.<sup>32</sup>

<sup>30</sup> Cooter/Ulen 1997, 337: »the sum of the costs to everyone involved in passing through the stages of a legal dispute, such as the costs of filing a legal claim, exchanging information with the other party, bargaining in an attempt to settle, litigating, and appealing.»

<sup>31</sup> För jämförelsens skull kan påpekas att Alexy 1985, 147, presenterar en till utseendet motsvarande principavvägningskurva gällande pressfrihet och yttre säkerhet. Han kallar kurvan för en »indifferenskurva».

<sup>32</sup> Miller 1997, 906.

Med stöd av grafen kan man också göra en indelning i idealprocess och icke-idealprocess. Idealprocessen är utformad så att den är på kurvan. Det betyder att ett befrämjande av Sanningen samtidigt innebär en förlust i Processekonomi. Man kan tala om pareto-optimalitet, vilket innebär att en förbättring av en faktor medför en försämring av någon annan faktor. Den icke-ideala processen är däremot ovanför kurvan.<sup>33</sup> Det betyder att genom lagändringar eller nytolkningar kan man samtidigt befrämja såväl Sanningen som Processekonomin. Utan stöd av empiriska undersökningar kan man inte sluta sig till att processverkligheten alltid är icke-idealisk, men den torde dock mer sällan sammanfalla med idealprocessen.

#### 4 Konfliktlösningsteorin

Enligt konfliktlösningsteorin är domstolen ett serviceorgan för parterna. Rättsskydd skall ges endast i den omfattning parterna vill ha rättsskydd.<sup>34</sup> Det betyder att konfliktlösningsteorin omfattar en dogm som anger att partsautonomin är det som går före alla andra hänsyn.<sup>35</sup> Med partsautonomi avses här enligt Lindells definition de »processhandlingar som parterna kan vidta med bindande verkan för rätten.»<sup>36</sup> Det betyder att Sanningen eftersträvas endast i den mån parterna vill ha Sanning. Med andra ord kan man göra avkall på Sanningen i Partsautonomins namn. Ekelöf, som sannerligen inte var någon anhängare av konflikt-

---

<sup>33</sup> En process kan definitionsmässigt inte vara utformad så att den är under kurvan. Det skulle betyda att den skulle vara snabbare och säkrare än idealprocessen.

<sup>34</sup> Lindell 1988, 86: »Rent allmänt kan man säga att konfliktlösaren ser domstolarnas roll i de dispositiva tvistemålen främst som ett *serviceorgan* som så långt möjligt bör respektera parternas vilja e fortiori även när det gäller en omedelbar disposition över rättsanvändningen.» Huruvida Lindell ändrat uppfattning är något oklart. Han anför (Lindell 1998) att den primära funktionen är att ge rättsskydd. Detta kan dock tolkas så att rättsskyddsfunktionen är en del av konfliktlösningfunktionen.

<sup>35</sup> Se också Leppänen 1998, 37: »Näkökulma (d.v.s. konfliktlösningsteorin, MN) on korostetusti yksittäistapauksellisen tasolla, mutta tavoitteena ei välttämättä olekaan materiaalisen oikeuden mukainen ratkaisu yksittäistapauksessa. Keskeisin tavoite on ratkaista käsillä oleva yksittäistapaus joustavasti ja suoda asianosaisille mahdollisimman laaja valta disponoida sekä tosiseikka- että oikeuskysymyksestä.»

<sup>36</sup> Lindell 1988, 11.

lösningsteorin, ansåg att om konfliktlösning skulle vara processens huvudsyfte, borde man ha ett system med tvångsförlikning utan hänsynstagande till den materiella rätten.<sup>37</sup> Ingen har dock ansett att konfliktlösningsteorin skall tolkas så extremt, men uttalandet visar förhållandet mellan Partsautonomi och Sanningen.

Konfliktlösningsteorin har inga svårigheter att omfatta rättsskyddsteorins principer, förutsatt att det sker på Partsautonomins villkor. Det torde också vara en orsak varför det i doktrinen har ansetts att konfliktlösningsteorin omfattar rättsskyddsteorin. Jag har dock valt att hålla teorierna åtskilda.

### 5 Handlingsdirigerings teorin

Med handlingsdirigering avses att processen skall bidra till ett maximalt genomslag för de värderingar som ligger bakom den materiala lagstiftningen.<sup>38</sup> I motsats till rättsskyddsteorin och konfliktlösningsteorin tar handlingsdirigerings teorin fasta på processens externa effekter. Det intressanta är inte effekterna på parterna (d.v.s. de interna effekterna) utan de effekter processen har på andra än parter, d.v.s. på andra personer i samhället.<sup>39</sup> Man kan säga att handlingsdirigerings teorin avser att påverka personer antingen genom moralbildning eller avskräckning.<sup>40</sup>

<sup>37</sup> Ekelöf – Boman 1990, 15 fn 16.

<sup>38</sup> Lindblom 1999, 506: »Men domstolarnas huvudsakliga uppgift i såväl brottmål som tvistemål kommer även fortsättningsvis att vara att på ett rättssäkert och effektivt sätt bidra till ett maximalt genomslag för värderingarna bakom den materiella lagstiftningen på såväl det allmänna som det enskilda planet. Om man sedan använder termerna konfliktlösning, reparation, kompensation, rättsskydd, rättsfrid, handlingsdirigering, styrning, moralbildning, avskräckning, brottsbekämpning och/eller rättssäkerhet betyder mindre. Huvudsaken är att man har en medveten uppfattning om domstolarnas framtida roll och samhällsfunktion.» Se också Lindblom 1997, 593 ff. Se också Ekelöf – Boman 1990, 7–8 som anför att rättskipningen skall medverka till att de materiella rättsreglerna får genomslag ute i samhällslivet.

<sup>39</sup> Lindblom 1993, 58 f: »Process enligt handlingsdirigeringsmodellen, styrmodellen, däremot är inriktad på *svaranden* och är *prospektiv*, framåtblickande. Uppgiften är att finna det tryck eller den kostnad som i framtiden kan avhålla svaranden och – framför allt – hans likar från beteenden av det slag processen gäller.» Se också Andersson 1997, 215 f.

<sup>40</sup> Ekelöf – Boman 1990, 22: »Som framhållits i det föregående menar jag att den allmänna laglydnaden bäst tillgodoses genom att medborgarna upplever

Kan man säga att handlingsdirigerings teorin omfattar en princip i likhet med rättsskyddsteorin och konfliktlösningsteorin? Jag tror att man kan uppställa en handlingsdirigeringsprincip, som påbjuder Handlingsdirigering i största möjliga mån.<sup>41</sup> Dess innehåll och berättigande bör dock underbyggas.

Det första problemet är om handlingsdirigeringsprincipen har ett eget liv i förhållande till Sanningen, Processekonomin och Partsautonomin. Om handlingsdirigeringsprincipen sammanfaller med strävan efter Sanning, Processekonomi och/eller Partsautonomi, finns ingen orsak att uppställa denna princip.

Först och främst kan det anföras att Partsautonomin och Handlingsdirigeringen kan komma i konflikt med varann. Eftersom Handlingsdirigerings teorin har processens externa effekter för ögonen, kan inte Partsautonoma interna effekter tillmätas betydelse, ifall det skulle innebära negativa följder för de externa effekterna.<sup>42</sup>

Handlingsdirigeringsprincipens förhållande till Sanningen och Processekonomin ter sig vid första anblicken problematiskt. Å ena sidan anför Ekelöf att en rättsstridig handling bör leda till sanktion, men att det är lika viktigt att en sanktion inte utdöms i några andra fall.<sup>43</sup> Det betyder att prövningen enligt handlingsdirigerings teorin bör leda till ett korrekt avgörande, vilket alltså innebär att Sanningen är viktig. Å andra sidan har Ekelöf anført att gäldenären skall ha bevisbördan gällande betalningsinvändningar, och att beviskravet skall vara »av betydande styrka».<sup>44</sup> Ett dylikt beviskrav är inte ägnat att främja Sanningen, eftersom ett högt beviskrav torde innebära att antalet felaktiga avgö-

---

det som sin plikt att följa de materiella rättsreglerna.» Lindblom 1997, 605 anför att avskräckningen kan vara fysisk, psykisk eller ekonomisk.

<sup>41</sup> Det kan vara något kontroversiellt att explicera principer ur handlingsdirigerings teorin då man beaktar att Ekelöf varnade för princip tillämpning i den konkreta lag tillämpningen. Se närmare Ekelöf 1956, 207 ff. Genom en explanation blir dock funktionerna jämförbara.

<sup>42</sup> Detta framgår av Ekelöfs uttalande i Ekelöf – Boman 1990, 15: »Av det föregående framgår att jag inte heller delar uppfattningen att civilprocessens huvuduppgift skulle vara 'konfliktlösning', dvs att avveckla konflikter, som uppstått medborgare emellan. Sådillvida tillgodoses detta intresse även med min uppfattning att den föreliggande tvisten blir löst genom den dom, som meddelas i målet. Men jag menar att rättskipningen inte bör utformas med tanke på att så blir fallet, om därmed dess generellt handlingsdirigerande funktion blir sämre tillgodosedd.» (Kurs. Ekelöf-Boman)

<sup>43</sup> Ekelöf – Boman 1990, 18.

<sup>44</sup> Ekelöf – Boman 1992, 90.

randen ökar.<sup>45</sup> Av det här kan man sluta sig till att Sanningen visserligen är viktig, men att Handlingsdirigeringen i en knivig situation går före Sanningen.<sup>46</sup> En motsvarande situation kan man tänka sig gällande högsta domstolens verksamhet som prejudikatinstans. Vid meddelande av ett prejudikat kan inte enbart Sanningen utan också de mer allmänna – handlingsdirigerande effekterna beaktas.

Således har handlingsdirigeringsprincipen ett eget liv i förhållande till de övriga här behandlade principerna. Dess närmare innehåll är dock fortfarande oklart. Det torde inte gå att ge ett allmängiltigt svar på vad som är principens konkreta innehåll. Idén med handlingsdirigeringen är att den materiella rättens genomslag skall garanteras. Således är det den materiella rättens innehåll som dikterar vad som skall anses garantera den materiella rättens genomslag. Med andra ord varierar innebörden av Handlingsdirigering. Det viktiga är verkan av ett avgörande i allmänhet, inte i det enskilda fallet.<sup>47</sup>

I de allra flesta fall torde innehållet sammanfalla med en rimlig avvägning mellan Sanning och Prosessekonomi. Som redan visades kan

<sup>45</sup> Lindblom 1997, 613 som anför att företrädare för handlingsdirigerings-teorin anser »att maximal funktionsuppfyllelse stundom bör eftersträvas även på sanningens bekostnad; processens styreffekter blir större om beviskraven sätts högt i somliga hänseenden och det kan därvid vara berättigat att i viss utsträckning offra den enskilde gäldenären på kreditgivningens altare.»

<sup>46</sup> Se också mer tillspetsat Ekelöf 1988, 23 ff där han anför att »det viktiga inte är att innehållet i meddelade civildomar överensstämmer med det förprocessuella rättsläget utan att rättskipningen medverkar till att de materiella reglerna får genomslagskraft ute i samhällslivet genom att de förpliktade frivilligt gör rätt för sig.» I nämnda anmälan kallar han sin teori för »sanktionsteorin», medan konfliktlösningsteorin kallas för »rättvisepincipen». Se vidare Boman 1993, 70. Se också Andersson 1997, 163: »Olivecrona och Ekelöf ansåg inte att civilprocessen i första hand borde bereda rättsskydd.» Jfr dock Lindell 1998, 93, som anför att handlingsdirigering och rättsskydd egentligen utgör samma sak: »Rättsskipningens handlingsdirigerande verkan betyder alltså enligt Ekelöf att människor på grund av det (ytterst) exekutiva tvånget inrättar sig och handlar i enlighet med de materiella reglerna. Detta kan förvisso beskrivas som handlingsdirigering. Rättsskipningen som institution fungerar därvid som ett stoppljus, en varning, som gör att vi handlar i enlighet med de materiella reglerna. *Samma sak kan uttryckas utan att vi använder ordet handlingsdirigering genom påståendet att rättsskipningens funktion är att ge de materiella reglerna genomslagskraft och detta är i sin tur likvärdigt med rättsskydd.*» (Kurs.MN). Se också Leppänen 1998: »Yksittäistapauksissa siedetään siis varsin paljon materiaalisesti vääriä ratkaisuja, kunhan kyseinen todistustaakanormi edistää yleisesti jotakin yhteiskunnallista tavoitetta.»

<sup>47</sup> Ekelöf 1988, 23 ff framför detta på ett explicit och entydigt sätt.

dock en konflikt uppkomma. I en dylik avvägning medför handlingsdirigerings teorin att Sanningen bör vika till förmån för Handlingsdirigeringen.<sup>48</sup>

## 6 Exempel på tolkningar

### 6.1 Preklusion

Vid utformningen av preklusionsreglerna har rättsskyddsteorins principer, Sanning och Processekonomi, haft en viss roll. Det har sagts att syftet med preklusionsreglerna är att främja Snabbheten (d.v.s. Processekonomin) och att uppnå en koncentrerad (huvud-)förhandling.<sup>49</sup> En koncentrerad huvudförhandling gynnar åtminstone Snabbheten, eftersom koncentration innebär att processen bli kortare. Koncentrationen torde också gynna Sanningen, eftersom domaren kan ta del av bevis och argumentation i ett sammanhang utan avbrott.

Vid utformningen av preklusionsreglerna för civilmål har man beaktat skillnaden mellan dispositiva och indispositiva tvistemål. I förarbeten har det konstaterats att i indispositiva mål är »strävan att utreda den materiella sanningen ännu bestämdare än i mål där förlikning är tillåten».<sup>50</sup> Av den anledningen kan en part inte hindras att först vid huvudförhandlingen åberopa en ny omständighet eller ett nytt bevis.<sup>51</sup> Med andra ord har man i indispositiva mål prioriterat Sanningen framom Processekonomin, medan man gjort tvärtom i dispositiva mål.

Att principerna har betydelse i lagstiftningskedet innebär inte automatiskt att de har betydelse i den konkreta lagtillämpningen. Man kan dock finna ett intressant uttalande i motiven till preklusionsstadgandet gällande preklusion i huvudförhandling (RB 6:9):

---

<sup>48</sup> Ett exempel är t.ex. högsta domstolens prejudikatfunktion, som innebär att handlingsdirigeringsprincipen kan komma att tillmätas större betydelse än rättvisan (Sanningen) i det enskilda fallet.

<sup>49</sup> Lindell 1993, 28 ff. Leppänen 1998, 301: »... kaikkien oikeudenkäyntiaineiston prekludoitumista merkitsevien säännösten taustalla on ... pyrkimys oikeudenkäynnin ... keskittämiseen laajassa mielessä: asianosainen pyritään saamaan esittämään kaiken aineistonsa yhdessä oikeudenkäynnissä ja sen mahdollisimman aikaisessa vaiheessa.»

<sup>50</sup> RP 15/1990 rd, 80.

<sup>51</sup> RP 15/1990 rd, 80.

När domstolen måste pröva om en part har gjort sannolikt att hans förfarande har berott på giltiga skäl, skall domstolen i osäkra fall avgöra saken till partens fördel. I synnerhet om en omständighet eller ett bevis är betydelsefullt för sakens avgörande, förutsätter *strävan efter den materiella sanningen* att omständigheten eller beviset endast av vägande skäl lämnas obeaktat.<sup>52</sup>

I dessa fall avvägs Sanningen mot Processekonomin, och det anförs att Sanningen prima facie trots allt väger mer. Principerna, och därmed funktionerna, har således en viss betydelse vid tolkningen av preklusionsstadgandena.

## 6.2 Rättskraft

Processekonomin är ett argument vid utformningen av rättskraftsreglerna och reglerna om lis pendens. Det är processekonomiskt irrationellt att låta parterna processa om samma sak i all oändlighet. Det som dock aldrig skrivs ut, eftersom det väl närmast utgör en självklarhet, är att rättskraftsreglerna utgår ifrån ett antagande om att en förnyad prövning inte skulle ha någon betydelse för Sanningen i målet. Med andra ord antas att om ärendet en gång prövats, så har Sanningen utretts i den mån det är möjligt. Därför uppstår det ingen konflikt mellan Sanningen och Processekonomin i rättskraftsinstitutet.

I den konkreta rättstillämpningen är dock Sanningens och Processekonomins betydelse liten. Det avgörande vid tillämpningen av rättskraftsreglerna och reglerna om lis pendens är om det handlar om »samma sak», vilket inte kräver funktionsargumentation. Dock kan funktionsargument med fördel tillgripas i krångliga rättskraftssituationer.

I fallet HD:1992:161 hade HFD (d.v.s. högsta förvaltningsdomstolen) tagit ställning till om Esbo stad vid tillsättandet av en tjänst brutit mot 8 § jämställdhetslagen, som stadgar att som förbjuden diskriminering anses att en arbetsgivare bl.a. vid anställningen förbigår en person som är mera meriterad än den utsedda av motsatt kön. Fallet avgjordes av HFD så att A, som överklagade stadsstyrelsens beslut, inte ansågs vara mer meriterad, vilket samtidigt innebar att brott mot jämställdhetslagen inte hade skett.

<sup>52</sup> RP 15/1990 rd, 81.

Trots HFD:s avgörande anhängiggjorde A vid allmän domstol talan mot staden, i vilken hon yrkade att staden måtte åläggas att erlægga gottgörelse enligt 11 § jämställdhetslagen, eftersom hon ansåg att staden brutit mot diskrimineringsförbudet i 8 § jämställdhetslagen.

Talan överklagades så småningom till HD, som hade att ta ställning till om HFD rättskraftigt avgjort frågan om brott mot 8 § jämställdhetslagen. Besvären avgjordes i förstärkt sammansättning. Majoriteten i HD ansåg att HFD:s motivering inte var bindande för HD, d.v.s. att frågan inte var rättskraftigt avgjord. Därtill kom HD till motsatt slutresultat, och ålade staden att erlægga A gottgörelse för brott mot jämställdhetslagen. Det uppstod således en situation, i vilken landets högsta domstolar tog ställning till om det i A:s fall hade skett ett brott mot 8 § jämställdhetslagen. Dessutom var avgörandena motstridiga.

Av domskälen framgår inte att funktionsargument skulle ha använts. Min avsikt är inte att hävda att HD gjorde fel i sin bedömning, men en funktionsargumentation skulle ha lett till ett väsentligen annorlunda slutresultat. Sett i ljuset av rättsskyddsteorins principer ter sig resultatet problematiskt. Om man anser att HFD prövade ärendet till den grad att en förnyad prövning inte befrämjar Sanningen finns goda skäl för att anse att det förvaltningsrättsliga avgörandet äger rättskraft i ett senare tvistemål (förutsatt att förvaltningsmyndigheten avgjort »samma sak» som är anhängig inför tvistemålsdomstolen). Orsaken är att en ny prövning kräver Processekonomiska resurser. Om man inte uppnår ökad Sanning är det i ljuset av rättsskyddsteorins principer klart att någon förnyad prövning inte bör äga rum.

I ljuset av handlingsdirigeringsprincipen ter sig också HD:s avgörande problematiskt, eftersom det gavs två motstridiga avgöranden i samma sak.<sup>53</sup> Man kan enligt mitt förmenande med goda skäl ifrågasätta motstridiga avgörandens handlingsdirigerande verkan.

### 6.3 Muntlig handläggning i hovrätten

Enligt RB 26:14 skall hovrätten hålla huvudförhandling när en part i ett tvistemål kräver det. Huvudförhandling behöver emellertid inte hållas bland annat om besvären är uppenbart ogrundade (p 4) eller om det av någon annan orsak är klart onödigt att hålla huvudförhandling (p 6).

<sup>53</sup> Se härom Koskinen 1992, 132.

Enligt RB 26:13.1 innebär huvudförhandling i hovrätten att parter, vittnen och sakkunniga hörs muntligen. I praktiken betyder det att ärendet prövas i sin helhet på nytt. Att behandla målet endast delvis muntligen är möjligt enbart gällande en fråga som kan avgöras separat (RB 26:13.2).

Vid tolkningen av RB 26:14.2 p 6, d.v.s. vid tolkningen av vad som anses »klart onödigt», kommer Sanningen och Processekonomin i konflikt med varandra. Å ena sidan är syftet med muntlig handläggning i hovrätten bland annat att trygga bevisomedelbarheten, vilket betyder att hovrättsråden själva kan bilda sig en uppfattning om det verkliga händelseförloppet utan att behöva ty sig till de vittnesutsagor som nedtecknats i tingsrätten. Bevisomedelbarheten finns till för att tillse att Sanningen i målet utreds. Å andra sidan kräver en muntlig handläggning i hovrätten betydligt mer resurser i tid och pengar än vad ett avgörande som grundas på handlingarna gör.

Ur de fall som nått HD kan utläsas att hovrätterna har betonat de Processekonomiska aspekterna, medan HD mycket bestämt betonat Sanningen. HD har intagit ett mycket strikt linje vad gäller muntlig handläggning.<sup>54</sup> Den har rankat bevisomedelbarheten och därmed Sanningen så högt, att Processekonomiska argument i praktiken inte har rum i den konkreta tolkningen. I de mål som HD avgjort framgår det dock tydligt att hovrätterna har varit klart mer benägna att tillmäta Processekonomin betydelse. Enligt gällande paradigmen är hovrätternas tolkning inte korrekt, men det föreligger ändå en konflikt mellan Sanningen och Processekonomin (förutsatt att muntlig handläggning verkligen bidrar till ökad Sanning!).

#### 6.4 Forumregler

Vid utformningen av domstolens lokala behörighet har såväl rättsskyddsteorin som konfliktlösningsteorin betydelse. Rättsskyddsteorins Sanningsprincip märks t.ex. i utformningen av exklusiva fora. Så skall t.ex. patentmål handläggas exklusivt vid Helsingfors tingsrätt, eftersom det antas att den största sakkunskapen finns där. Konfliktlösningsteorins Partsautonomiprincip märks i de dispositiva forumstadgandena och i möjligheten att sluta prorogations- och derogationsavtal samt i möjlig-

<sup>54</sup> HD:2000:62, HD:2000:5, HD:2000:2, HD:1999:82.

heten att sluta skiljeavtal. Någon uppenbar konflikt mellan Partsautonomin och Sanningen torde dock inte uppkomma på grund av dessa dispositionsmöjligheter.

Vid den konkreta tolkningen är dock funktionsteoriernas roll begränsad.<sup>55</sup> I vissa situationer kan det vara svårt att veta vilket forum som är det rätta, och i sådana situationer kan man tänka sig ett bruk av funktionsargument. För att ta ett exotiskt exempel: I RB 7 kap. om säkringsåtgärder stadgas i § 4 att om rättegång inte är anhängig, skall ansökan om säkringsåtgärd riktas till den domstol som är behörig enligt RB 10 kap. Om t.ex. en patenthavare önskar ansöka om interimistiskt förbud mot en (finsk) svarande med hemort i Finland, skall ansökan då anhängiggöras vid en tingsrätt enligt RB 10 kap., t.ex. vid forum domicilii eller forum delicti? Eller skall RB 7:4 tolkas *contra legem* så att ansökan skall anhängiggöras enligt patentlagens 65 §, som anger att Helsingfors tingsrätt är laga domstol (d.v.s. exklusivt behörig) i mål som gäller bland annat patentintrång?

Oberoende av vilken tolkning man väljer blir den *contra legem*. En tolkning med hjälp av funktionsargument innebär att man avväger Sanningen mot Processekonomin, och åsätter dem vikt med stöd av rättskällorna. En möjlighet är att anse att ansökan bör anhängiggöras vid Helsingfors tingsrätt, eftersom Sanningen därmed befordras i och med att domare specialiserade på patentmål finns vid Helsingfors TR.

En annan möjlighet är att tolka stadgandet med analogistöd från t.ex. Brysselkonventionen art 24, som ger möjlighet att ansöka om interimistiska åtgärder också i andra länder än de som är behöriga enligt de »normala» behörighetsreglerna, t.ex. art 2 (f. domicilii), art 5.3 (f. delicti) eller art 6 (f. connexitatis). Tanken bakom art 24 i Brysselkonventionen har varit Processekonomin, främst kanske Snabbheten. Om snabba åtgärder krävs bör det vara möjligt att ansöka om säkringsåtgärd vid närmaste domstol som är behörig enligt nationella regler.

Det att man »hittar» en spänning mellan Sanning och Processekonomi betyder inte att problemet är löst. Bägge principer måste ges vikt med hjälp av andra argument. Problemen med principavvägningen är

---

<sup>55</sup> Lindell 1998, 178: »Vid tillämpningen av forumreglerna i tveksamma fall bör man ha i åtanke att de är obligatoriska för rätten, som sålunda inte har getts befogenhet att göra en lämplighetsprövning. Detta är en omständighet som göra att *ordalydelsen i forumreglerna* bör ha stor betydelse.»

således desamma som inom andra rättsområden. Det förtar dock inte principernas betydelse i denna tolkningssituation.

### 6.5 Interimistiska åtgärder och säkringsåtgärder

I situationer av s.k. handräckning (RB 5:7) kan domstolen på kärandens begäran när den handlägger ett mål som gäller återställande av besittning eller ett rubbat förhållande, utan att bereda motparten tillfälle att bli hörd, interimistiskt besluta att besittningen eller det rubbade förhållandet genast skall återställas eller att någon annan åtgärd skall vidtas för att rätta till situationen.

Också i säkringsåtgärdsprocesser kan domstolen meddela beslut interimistiskt utan att höra motparten. Enligt RB 7:5.2 får inte ansökan godkännas utan att motparten har getts tillfälle att bli hörd, utom om det finns risk att avsikten med säkringsåtgärden annars äventyras.

Bägge stadganden är fakultativa och öppna i den bemärkelse att de ger utrymme för tolkning. Vid tolkningen av stadgandena kan man med fördel väga samman Sanningen och Processekonomin. Domstolen bör å ena sidan fråga sig vilka följderna blir av ett uteblivet hörande. Att endast höra ena parten är en uppenbar risk med tanke på strävan efter Sanning. Å andra sidan bör domstolen fråga sig vad som händer om motparten hörs. En naturlig följd av ett hörande kan vara att man går miste om överraskningsmomentet eller på annat sätt går miste om den Snabbhet som krävs.

### 6.6 Kumulation

#### 6.6.1 Obligatorisk objektiv kumulation

Vid utformningen av reglerna gällande obligatorisk objektiv kumulationen kan principerna användas. Med andra ord utgör Sanningen och Processekonomin argument som bör beaktas i lagstiftningsprocessen. Enligt RB 18:1 skall olika käromål som en kärande samtidigt väcker mot en svarande behandlas i en och samma rättegång, om de stöder sig väsentligen på samma grund. Det sakliga sambandet mellan käromålen har ansetts innebära att de rättsfakta som de olika käromålen grundar sig på skall väsentligen vara gemensamma.<sup>56</sup> I praktiken utför man en

<sup>56</sup> Lappalainen 1995, 422.

jämförelse mellan de rättsfakta som åberopas i de olika käromålen. Som exempel kan nämnas att en köpare i ett käromål kräver hävning av köpet och i ett annat käromål skadestånd på grund av köpet.

Å ena sidan gynnas Processekonomin i en kumulation av mål. Det är lätt att se att såväl tid som pengar sparas om två väsentligen lika mål handläggs i samma process.<sup>57</sup> Å andra sidan måste man mot detta väga det faktum att processmaterialet blir mer omfattande och handläggningen mer komplex, vilket kan vara ägnat att öka risken för att Sanningen inte uppnås. Enligt mitt förmenande kan man således skönja en motsättning mellan Processekonomi och Sanning.

Eftersom RB 18:1 är skriven så att prövningen gäller huruvida käromålen väsentligen stöder sig på samma grund, har lagstiftaren samtidigt minskat Sanningens och Processekonomin roll i den konkreta tolkningen. I en svår lagtillämpningssituation bör dock domaren beakta såväl Sanningen som Processekonomin. I praktiken betyder detta att domaren vid tolkningen av vad väsentligen samma grund bör anses innebära, tar i betraktande Sanningen och Processekonomin. Genom rättspraxis kan principernas konkreta betydelse ytterligare minska i och med att det utformas typfall, i vilka avvägningen mellan principerna redan har gjorts. Det betyder att domaren i stället för att ty sig till en principavvägning kan nöja sig med att studera prejudikat och annan rättspraxis.

Vid dylik obligatorisk objektiv kumulation har således principerna en viss betydelse i tolkningen, trots att betydelsen inte är särskilt stor. Detta betyder dock inte att man fördenskull skulle vara tvungen att avfärda funktionsargumenten.

#### 6.6.2 Fakultativ kumulation

En betydligt öppnare tolkningssituation uppkommer vid fakultativ kumulation. Enligt RB 18:6 kan »också i andra fall än de ovan nämnda behandlas i samma rättegång, om det är till fördel för utredningen av målet». Olika käromål med olika händelseförlopp och parter kan således handläggas i samma process.

I doktrinen har det sagts att domstolen vid fakultativ kumulation bör väga nyttan med kumulationen samman med nackdelarna av en kumu-

---

<sup>57</sup> Lappalainen 1995, 419. Se också Tirkkonen I, 405 f.

lation.<sup>58</sup> Detta torde betyda att man på ett mer direkt sätt kan ta med principerna i lagtolkningen. Det torde vara möjligt att väga Processökonomi mot Sanningen. Processökonomi ges vikt t.ex. genom att det finns bevisning som är gemensam för samtliga käromål eller om det finns liknande käromål mot en och samma svarande. Sanningen ges vikt t.ex. via det faktum att det kumulerade målet blir oöverskådligt och svårhanterligt, vilket försvårar domarnas möjlighet att koncentrera sig på varje enskilt mål.

## 6.7 *Bevisning*

### 6.7.1 *Vari ligger konflikten?*

Inom området för bevisvärderingen är man rörande enig om att strävan är att fastställa det som skett i verkligheten. Detta gäller såväl förespråkarna av värde- som temametoden. Med andra ord är det Sanningen som skall fram i bevisvärderingen. Däremot kan det uppkomma principkonflikter i bevisföringen och i frågor gällande bevisbörd och beviskrav.

Enligt konfliktlösningsteori är Sanningen det bästa efter Partsautonomi. I bevisprövningen har Partsautonomi en undanskymd roll, vilket innebär att bevisprövningen enligt konfliktlösningsteori skall maximera Sanningen. Däremot anser handlingsdirigenten Ekelöf att man kan offra Sanningen, ifall den kommer i konflikt med handlingsdirigeringsprincipen. Rättsskyddsteoriens uppfattning om Sanningen är i princip inte problematisk. Enligt den skall Sanningen tjäna, men eftersom rättsskyddsteoretikerna lyst med sin frånvaro i den svenska tvekampen mellan konfliktlösningsteori och handlingsdirigeringssteori, är det svårt att dra några klara slutsatser om Sanningens roll. Orsaken är att rättsskyddsteori på grund av sina rötter torde anse att fasta och höga beviskrav är naturliga och t.o.m. påbjudna av rättegångsbalken. Tirkkonen som räknas till rättsskyddsteoretikerna förordar ett beviskrav som kan liknas vid Ekelöfs syn på fasta (och prima facie höga) beviskrav.

---

<sup>58</sup> Lappalainen 1995, 445.

## 6.7.2 Bevisföringen

### 6.7.2.1 Skriftlig berättelse av privat natur

Enligt RB 17:11 kan skriftlig berättelse av privat natur, som någon med anledning av redan inledd eller förestående rättegång har avgivit (skriftlig vittnesberättelse, vittnesattest), åberopas som bevis endast om domstol av särskilda skäl beslutar tillåta det. Vid tolkningen av vad som avses med särskilda skäl bör i första hand observeras kravet på en rättvis rättegång, och mer specifikt den kontradiktoriska principen. Den kontradiktoriska principen kommer i kläm om motparten till den part som åberopar en skriftlig vittnesberättelse inte har möjlighet att ställa frågor till det vittne som uppsatt den skriftliga vittnesberättelsen. Således bör särskilda skäl förekomma mycket sällan. Eftersom kravet på rättvis rättegång enligt mitt förmenande är ett uttryck för strävan efter Sanningen, är det klart att Sanningen har en mycket stark prima facie-övervikt.

I litteraturen finns en intressant argumentation gällande huruvida parterna har rätt att komma överens om att tillmäta en skriftlig vittnesberättelse betydelse. Det har anförts att domstolen kunde tänka sig att medge parterna dispositionsrätt, förutsatt att inget allmänt intresse kräver offentligt hörande av vittnet i domstolen.<sup>59</sup> En analys av argumentationen visar att tolkningen bygger på spänningen mellan Partsautonomi och Handlingsdirigering. Sanningen bör beaktas i och med att en bevisöverenskommelse mellan parterna minskar chansen att uppnå Sanningen i målet.

### 6.7.2.2 Uppskattande av skadans belopp

Enligt RB 17:6 får domstolen uppskatta skadan till skäligt belopp, ifall bevisning om skadans belopp inte kan föras eller om bevisning endast med svårighet kan föras. Detta är en regel med klart processekonomiskt syfte. För att bespara tid och pengar har domstolen givits rätt att uppskatta skadans belopp.<sup>60</sup> Det betyder att domstolen i den konkreta lag-

<sup>59</sup> Tirkkonen 1977, 97 fn 14.

<sup>60</sup> Ekelöf – Boman 1992, 109: »En sänkning av beviskravet har här ansetts påkallad för att avvärja tidsutdräkt och oproportionerligt stora kostnader.» Tirkkonen 1977, 101 f: »Kun joudutaan arvostelevaan näytön esittäminen vaikeutta, on kiinnitettävä huomiota sekä siihen, miten suuri vaiva näytön hankkimisesta saattaa koitua, kuin myös siihen seikkaan, millaisia kustannuksia näytön

tillämpningen skall sammanväga intresset av att utreda Sanningen med de Processekonomiska hänsynen. Denna regel torde dock inte medföra några större tolkningsproblem. Trots det spelar principerna en viss roll i tolkningen.

### 6.7.2.3 Bevisupptagning utom huvudförhandling

Ett mycket tydligt exempel på ett stadgande i vilket Sanningen ställs mot Processekonomin är bevisupptagning utom huvudförhandlingen. I RB 17:41 anges att domstolen kan besluta att ett vittne hörs utom huvudförhandling bland annat om »kostnaderna för eller olägenheterna av att vittnet infinner sig vid huvudförhandlingen vore oskäliga i förhållande till vittnesmålets betydelse». Med vittnesmålets betydelse avses dess bidrag till att utreda Sanningen i målet.<sup>61</sup> Med andra ord ställs redan i lagtexten Processekonomin mot Sanningen. Vilken vikt dessa principer i en konkret avvägning ges är en öppen fråga, något som alltid är fallet med principavvägningar.

### 6.7.2.4 RB 17:7

Enligt principen om det bästa bevismaterialet får inte bevis som gäller »omständighet, som icke verkar på sak eller redan är utredd» eller om bevisning kan »med avsevärt ringare besvär eller kostnad erhållas på annat sätt» presenteras i rätten. Sanningsprincipen och Processekonomiprincipen blir i viss utsträckning aktuella vid tolkningen av stadgandet. För det första är stadgandets syfte att främja processekonomin, men det får endast ske om den bevisning som kan erhållas med ringare besvär eller kostnad har samma bevisvärde.<sup>62</sup> Med andra ord kan Processkonomin befrämjas endast om Sanningen inte rubbas.

---

hankkiminen tule asianosaiselle aiheuttamaan». Tirkkonen 1977, 102 fn 27: »Tässä kuten OK 17:7:ssä on siis otettu prosessitaloudelliset näkökohdat huomioon».

<sup>61</sup> Ekelöf – Boman 1992 s 30: »målets vikt och vittnesutsagans betydelse för utredningen, däri inbegripet behovet av att bättre kunna avväga utsagans värde mot annan bevisning, som tas upp direkt vid huvudförhandlingen.»

<sup>62</sup> Tirkkonen 1977, 99.

### 6.7.3 Bevisprövningen

Bevisprövningen är den del av processrätten som traditionellt har varit influerad av funktionsdebatten. Det har tidvis med mycket kraftiga argument hävdats att bevisbördans placering och bevisvärderingen är beroende av vilken funktion man anser vara viktigast. Enligt handlingsdirigerings teorin a la Ekelöf skall bevisvärderingen följa den s.k. värde-metoden, vilket bland annat innebär att sannolikheten är ensidig. På köpet följer ett prima facie högt beviskrav som kan sänkas ifall det t.ex. är svårt att presentera bevisning gällande det aktuella bevis temat.

Enligt konfliktlösningsteorin skall däremot bevisvärderingen följa den s.k. temametoden, som bland annat står för en tvåsidig sannolikhets-syn. Den tvåsidiga sannolikhets synen innebär också att överviktsprin-cipen tillämpas om inga mot skäl framkommer.

Är det faktiskt så att värde metoden och ett prima facie högt bevis-krav hör endast handlingsdirigerings teorin till, och temametoden och överviktsprincipen konfliktlösningsteorin till? Handlingsdirigerings teorin kräver klara och förutsebara bevisregler för att de processrättsliga nor-merna skall ha en preventiv verkan.

Enligt konfliktlösningsteorin har – i enlighet med tanken om dom-stolarna som serviceorgan – den handlingsdirigerande verkan inte haft betydelse. I stället har Sanningen varit det viktigaste näst efter Partsau-tonomin.

Här har funktionsargumenten haft en klar betydelse.<sup>63</sup> Valet mellan överviktsprincipen och ett högt beviskrav är i teorin ett val mellan kon-fliktlösning och handlingsdirigerings teorin. Problemet är att det är mycket svårt att fastställa vilka beviskrav domarna i praktiken tillämpar. Kanske de i vissa fall tillämpar överviktsprincipen och i vissa fall ett högt bevis-krav. Kanske skillnaden inte är så stor mellan de olika tänkesätten? Det är dock svårt att avgöra den praktiska nyttan med funktionsargument.

Man bör också observera att valet mellan värde metoden och tema-metoden inte behöver sammanhålla med valet mellan handlingsdiri-gering och konfliktlösning. Syftet med bägge metoder är att på ett mer strukturerat sätt nå fram till Sanningen. Handlingsdirigerings teorin och Parts-autonomi har egentligen inget utrymme vid valet mellan metoderna.

---

<sup>63</sup> I detta sammanhang är det inte möjligt att gå in på hur bevisprövningen enligt mitt förmenande borde utformas.

## 7 Konklusion

Funktionsargumenten är endast en grupp av argument bland många. Dessutom har jag – medvetet eller omedvetet – hittat mera argument som kan räknas in under rättsskyddsteorin, d.v.s. konflikten mellan Sanningen och Processekonomin. I viss utsträckning har Konfliktlösnings-teorins Partsautonomiargument deltagit i diskussionen, likaså Handlings-dirigeringen.<sup>64</sup>

Funktionsdebatten har kritiserats för oanalytiskhet.<sup>65</sup> I min framställning har det bristen på analys motarbetats genom utkristalliserandet av vissa principer. Utan dessa principer skulle en analys vara svår. Vore det då inte vettigare att frånga funktionerna och i stället diskutera principernas roll i rättstillämpningen? Jag har inget definitivt svar på denna fråga, men jag anser att en funktionsdiskussion utan principer är fruktlös.

Jag kan inte heller omfatta tanken om att funktionsdebatten endast är lärobokutfyllnad. Trots att principernas och funktionernas största roll är inom rättspolitikerna har de också – som jag visat – en viss betydelse i den konkreta rättstillämpningen.

Därtill hjälper funktionsargumenten och funktionsdebatten att förstå processrätten och det processrättsliga systemet. Att förstå bakomliggande orsaker och strukturer till rättslig reglering är någonting helt annat än att veta vad som står i lagboken.

## Referenser

- Aarnio Aulis* 1989: Laintulkinnan teoria. Porvoo 1989  
*Alexy Robert* 1986: Theorie der Grundrechte. Frankfurt am Main 1986.  
*Andersson Torbjörn* 1997: Rättsskyddsprincipen. Uppsala 1997.  
*Bolding Per Olof* 1965: Den felaktiga domen. SvJT 1965 s 465–475.  
*Boman Robert* 1993: Bevisbörda och civilrätt, i »Festskrift till Bertil Bengtsson» s 63–72. Göteborg 1993.

---

<sup>64</sup> Jfr dock Lindell 1998, 95 som anför att »[d]en materiella regeln preciseras och fixeras alltså för sent för att tillämpningen av de processuella reglerna skall kunna få någon nämnvärd betydelse för de materiella reglernas genomslagskraft i det konkreta fallet.» Han anför också att den konkreta tillämpningen av majoriteten av de processuella bestämmelserna är i princip autonom i förhållande till den materiella rätten.

<sup>65</sup> Leppänen 1998, 39.

- Cooter Robert – Ulen Thomas 1997*: Law and Economics. 2nd ed. New York 1997.
- Ekelöf Per Olof – Boman Robert 1990*: Rättegång. Första häftet. Sjunde upplagan. Stockholm 1990.
- Ekelöf Per Olof – Boman Robert 1992*: Rättegång. Fjärde häftet. Sjätte upplagan. Stockholm 1992.
- Ekelöf Per Olof 1956*: Processuella grundbegrepp och allmänna processprinciper. Stockholm 1956.
- Ekelöf Per Olof 1988*: Anmälan av Bengt Lindell: Sakfrågor och rättsfrågor. SvJT 1988 s 23–39.
- Frände Dan 1989*: Den straffrättsliga legalitetsprincipen. Ekenäs 1989.
- Frände Dan 1999*: Finsk straffprocessrätt I. Helsingfors 1999.
- Jonkka Jaakko 1991*: Syytekynnys. Vammala 1991.
- Kallenberg E 1923*: Svensk civilprocessrätt I. Andra upplagan. Lund 1923.
- Koskinen Pirkko K 1992*: Oikeustapauskommenttaari KKO 1992:161. Defensor Legis 1992 s 127–134.
- Lappalainen Juha 1995* Siviiliprosessioikeus I. Helsinki 1995.
- Leppänen, Tatu 1998*: Riita-asian valmistelu todistusaineiston osalta. Helsinki 1998.
- Lindblom Per Henrik 1993*: Tes, antites och syntes. I »Studier i processrätt» s 107–126. Uppsala 1994.
- Lindblom Per Henrik 1997*: Processens funktioner – en resa i gränslandet. I »Festskrift till Stig Strömholm» s 593–632. Göteborg 1997.
- Lindblom Per Henrik 1999*: Rättegångsbalken 50 år – en saga och sex sanningar. SvJT 1999 s 496–513.
- Lindblom Per Henrik 2000*: Civilprocessens grundprinciper de lege ferenda. SvJT 2000 s 105–155.
- Lindell Bengt 1988*: Partsautonomins gränser. Uppsala 1988.
- Lindell Bengt 1993*: Processuell preklusion. Göteborg 1993.
- Lindell Bengt 1998*: Civilprocessen. Uppsala 1998.
- Miller Geoffrey 1997*: The Legal-Economic Analysis of Comparative Civil Procedure. American Journal of Comparative Law 1997 s 905–918.
- Peczenik Alexander 1995*: Vad är rätt? Om demokrati, rättssäkerhet, etik och juridisk argumentation. Göteborg 1995.
- Posner Richard 1998*: Economic Analysis of Law. 5th ed. New York 1998.
- Pöyhönen Juha 1988*: Sopimusoikeuden järjestelmä ja sopimusten soveltelu. Vammala 1988.
- RP 15/1990 rd* Regeringens proposition till Riksdagen med förslag till lagstiftning om revision av rättegångsförfarandet i tvistemål i underrätterna.
- Tirkkonen Tauno 1974*: Suomen siviiliprosessioikeus I. 2. painos. Porvoo 1974.
- Tirkkonen Tauno 1977* Suomen siviiliprosessioikeus II. 2.p. Porvoo 1977.
- Virolainen Jyrki 1995*: Lainkäyttö. Helsinki 1995.