

GRUNDLAGSUTSKOTTETS UTLÅTANDE 39/2014 rd

Regeringens proposition till riksdagen med förslag till revidering av 17 kap. i rättegångsbalken och av den lagstiftning om bevisning i de allmänna domstolarna som har samband med den

Till lagutskottet

INLEDNING

Remiss

Riksdagen remitterade den 6 maj 2014 regeringens proposition med förslag till revidering av 17 kap. i rättegångsbalken och av den lagstiftning om bevisning i de allmänna domstolarna som har samband med den (RP 46/2014 rd) till lagutskottet för beredning och bestämde samtidigt att grundlagsutskottet ska lämna utlåtande i ärendet till lagutskottet.

Sakkunniga

Utskottet har hört

- lagstiftningsråd Jaakko Rautio, justitieministeriet
- referendarieråd Pasi Pölönen, riksdagens justitieombudsmans kansli
- juris doktor Antti Tapanila.

Dessutom har skriftliga yttranden lämnats av

- biträdande professor Juha Lavapuro
- professor Olli Mäenpää.

PROPOSITIONEN

Enligt propositionen ska de bestämmelser i rättegångsbalken som gäller bevisning i de allmänna domstolarna revideras. Bestämmelserna ska tillämpas vid handläggningen av tvistemål och brottmål i tings- och hovrätterna samt högsta domstolen.

I det kapitel i lagen som gäller bevisningsföreslås en bestämmelse om bevisvärderingen och om vilken betydelse ett erkännande och en parts uppträdande har som bevis i samband med denna. Kapitlet ska innehålla allmänna bestämmelser om bevisbördan och beviströskeln i tvistemål och brottmål.

Bestämmelserna om skyldighet eller rätt att vägra vittna koncentreras till det kapitel som gäller bevisning. I kapitlet föreslås bestämmelser om bevismedel, dvs. förhör av part, vittne, och sakkunnig, framläggande av handlingar och syneobjekt. Mer detaljerade bestämmelser än för närvarande föreslås om kallelser, bevisförfarandet vid och utom huvudförhandlingen, bevisning till framtida säkerhet, tvångsmedel i anslutning till bevisning, ersättningar och arvoden samt ändringssökande.

Det föreslås bli möjligt att vittna anonymt. I detta syfte föreslås det att lagen om rättegång i brottmål ändras. Enligt förslaget ska domstolen

kunna bevilja ett vittne anonymitet genom ett särskilt förfarande, om det föreskrivna maximistraffet för brottet är fängelse i minst åtta år och förfarandet är nödvändigt för att skydda vittnet eller en närstående till honom eller henne mot ett allvarligt hot mot liv eller hälsa. Anonymiteten kan hävas genom domstolens beslut, om

vittnet har gjort sig skyldig till ett brott när han eller hon avgav sin berättelse.

I propositionen ingår dessutom förslag till ändring av 25 andra lagar. Dessa ändringar är huvudsakligen av teknisk natur. De föreslagna lagarna avses träda i kraft den 1 juli 2015.

UTSKOTTETS ÖVERVÄGANDEN

Motivering

Utgångspunkter för bedömningen

Syftet med propositionen är att revidera rättegångsbalkens bestämmelser om bevisning. Rättegångsbalkens 17 kap. om bevisning har varit i kraft sedan 1949. Trots att kapitlet har ändrats i flera omgångar, bland annat i samband med revideringen av bestämmelserna om rättegångsförfarandet i tvistemål (1052/1991), straffprocessreformen (690/1997), införandet av de nya bestämmelserna för att trygga ställningen för vittnen och målsägande (369/2003) samt vid justeringen av bestämmelserna om straffprocessen (244/2006), är grunderna för regleringen i stort sett desamma som i sin ursprungliga, 65 år gamla lydelse.

I propositionen framförs synpunkter som sammanhänger med de grundläggande fri- och rättigheterna, dels i avsnittet om lagstiftningsordningen men även fram i de omfattande och ingående detaljmotiven (s. 44 - 163). Strävan att i så stor utsträckning som möjligt beakta Europadomstolens avgöranden och högsta domstolens praxis har resulterat i att merparten av de från konstitutionell synpunkt viktiga författningsförslagen har sitt ursprung i Europakonventionens tillämpningspraxis.

Bestämmelser om rättvis rättegång finns i 21 § i grundlagen. Enligt 21 § 2 mom. i grundlagen ska offentligheten vid handläggningen, rätten att bli hörd, rätten att få motiverade beslut och rätten att söka ändring samt andra garantier för en rättvis rättegång och god förvaltning tryggas genom lag. Uppräkningslistan är inte avsedd att vara uttömmande. Bestämmelsen i grundlagen hin-

drar inte att man lagstiftar om mindre undantag från garantierna för en rättvis rättegång, så länge undantagen inte rubbar rättsskyddsgarantiernas ställning som huvudregel eller äventyrar den enskildes rätt till en rättvis rättegång (se RP 309/1993 rd).

Artikel 6 i Europakonventionen och artikel 14 i konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter gäller likaså garantierna för rättvis rättegång och i synnerhet den åtalades rättigheter. Rätten att förhöra eller låta förhöra vittnen och kravet på lika processuella medel är element i en rättvis rättegång (GrUU 31/2005 rd, s. 4, GrUU 7/2000 rd, s. 6, GrUU 5/1999 rd, s. 6, RP 309/1993 rd).

Skriftliga bevis

I 17 kap. 24 § i lagförslag 1 nämns de situationer då en skriftlig berättelse (1 mom.), en utsaga i ett förundersökningsprotokoll (2 mom.) eller ett förhör som vid förundersökningen har videobandats eller lagrats genom någon annan jämförbar bild- och ljudupptagning (3 mom.) kan utnyttjas som bevis i en rättegång. Förslaget är intressant med avseende på 21 § i grundlagen och artikel 6.3 d i Europakonventionen. Enligt sist nämnda punkt är minimirättigheten för den som står åtalad för ett brott att få förhöra eller låta förhöra vittnen som åberopas emot hen samt att själv få vittnen inkallade och förhörda under samma förhållanden.

När en skriftlig utsaga eller en bild- och ljudupptagning används som bevis utan att den som vittnar hörs i domstolen, begränsas motpartens rätt att höra vittnet. Möjligheten att utnyttja berättelser som lämnats vid förundersökningen på

det sätt som föreslås i propositionen, utan att den som hörs uppträder i domstolen, innebär en ytterligare begränsning av rätten att höra vittnen. En nyhet när det gäller brottmål är regleringen i 17 kap. 24 § 3 mom. 2 och 3 punkten i lagförslag 1 om att i fråga om en målsägande i åldern 15-17 år som behöver särskilt skydd och en målsägande i ett sexualbrott kan göras undantag från kravet på direkt bevisning i domstol, under förutsättning att den åtalade eller dennes ombud har getts behörig möjlighet att ställa frågor till den förhörde. Det sist nämnda förslaget är avsett att genomföras med en ändring av 9 kap. 4 § i förundersökningslagen, som ingår som lagförslag 5 i propositionen. Bestämmelsen skulle trygga den misstänktes möjligheter till motförhör i förundersökningsfasen.

Europadomstolen har godkänt att underåriga målsägandes förundersökningsberättelser videobandas och åberopas som bevis under rättegången utan att målsäganden kallades in till domstolen (se t.ex. Vronchenko mot Estland, 18.7.2013). Den bestämmelse som motsvarar föreslagna 17 kap. 24 § 3 mom. 1 punkten (dvs. rättegångsbalkens 17 kap. 11 § 2 mom.) behandlades inte av grundlagsutskottet vid dess tillkomst, men då vissa anknytande bestämmelser i förundersökningslagen ändrades fann grundlagsutskottet inga skäl till konstitutionella anmärkningar (se GrUU 36/2002 rd, GrUU 66/2010 rd). Den föreslagna 2 punkten om 15-17-åringar kan inte heller nu anses problematisk med tanke på skyddet för underåriga.

I åtminstone två fall har Europadomstolen också accepterat att en myndig persons berättelse som upptagits under förundersökningen har åberopats som bevis (Isgro mot Italien, 19.2.1991 och Aigner mot Österrike 10.5.2012). I vartdera fallet hade vittnet hörts i förundersökningen av undersökningsdomaren i närvaro av den misstänkte och dennes biträde, som hade möjlighet att ställa frågor. I fallet Isgro mot Italien hade det varit omöjligt att föranstalta ett förhör under själva rättegången eftersom vittnet hade försvunnit. I fallet Aigner mot Österrike kunde målsäganden inte höras under rättegång-

en eftersom hen åberopade sin lagfästa rätt att vägra vittna.

En granskning av de här fallen i Europadomstolen aktualiserar för det första huvudregeln om att alla bevis måste läggas fram vid en offentlig rättegång i närvaro av den åtalade (Aigner mot Italien, punkt 35). En begränsning av denna princip skulle kräva en giltig orsak och att orsaken utreds innan man gör en bedömning av om den aktuella bevisningen är det enda eller det avgörande beviset för skuld (Aigner mot Italien, punkt 38).

Enligt grundlagsutskottet är det väsentligt att det i de båda nämnda fallen förelåg ett hinder för att höra vittnet i rätten och att rätten kunde bekräfta detta hinder. Det finns även skäl att beakta vilken tyngd ett sådant här bevis ges. I fallet Isgro mot Italien var vittnets förundersökningsberättelse inte det enda beviset för den åtalades skuld. I fallet Aigner mot Österrike gjorde Europadomstolen den bedömningen att målsägandens berättelse var av avgörande betydelse även om det hade framlagts annan, indirekt bevisning om händelseförloppet och med hänsyn till att en expert på psykiatri hade varit närvarande under hörandet.

Grundlagsutskottet menar att man i princip måste förhålla sig synnerligen restriktivt till en reglering som begränsar rätten till förhör under huvudförhandlingarna. Trots det anser utskottet att det med hänvisning till de kriterier för att skydda offret som anges i propositionen (s. 84-85) är godtagbart att särbehandla brotten våldtäkt, grov våldtäkt, tvingande till sexuell handling, sexuellt utnyttjande, sexuellt utnyttjande av barn och grovt sexuellt utnyttjande av barn, också när målsäganden vid förhörstillfället har uppnått myndighetsåldern. Utskottet noterar också att en tillförlitlighetsbedömning av målsägandens berättelse är särskilt relevant när det rör sig om sexualbrott och att förutsättningarna för att göra den bedömningen inte får försämrats utan effektiva kompenserande rättstrygghetsgarantier.

I förslaget till 17 kap. 24 § 3 punkten i lagförslag 1 nämns emellertid inte det villkor som relaterar till Europakonventionen och som innebär

att det måste föreligga ett direkt hinder för att höra en myndig målsägande under huvudförhandlingen. Detta villkor skulle tillämpas på målsägande som "inte vill infinna sig för att höras vid rättegången". Grundlagsutskottet anser att 17 kap. 24 § 3 punkten i lagförslag 1 måste ändras så att den bättre motsvarar kravet i 21 § i grundlagen på rättvis rättegång samt Europadomstolens praxis. Ändringen kan exempelvis göras så att lagrummet gäller målsägande i de nämnda sexualbrotten som på grund av försämrat hälsotillstånd eller av annat vägande skäl inte kan höras under rättegången.

Förbud mot att utnyttja bevis samt skydd mot självinkriminering

I 17 kap. 25 § i lagförslag 1 ingår bestämmelser om förbud mot att utnyttja vissa bevis. I paragrafens 1 mom. föreskrivs om allmänna och ovillkorliga förbud. Enligt momentet får domstolen inte utnyttja bevis som har fått genom tortyr. I paragrafens 2 mom. föreskrivs om förbud som hänger samman med skyddet mot självinkriminering. I paragrafens 3 mom. finns ett förslag till en allmän bestämmelse om förbud mot att utnyttja bevis som har skaffats på ett olagligt sätt.

Det centrala innehållet i skyddet mot självinkriminering är rätten att i brottmål vägra vittna mot sig själv samt rätten att låta bli att medverka till att ens egen skuld bekräftas. Detta skydd är ett av kriterierna för en rättvis rättegång på det sätt som avses 21 § i grundlagen (GrUU 34/2012 rd, s. 3, RP 309/1993 rd). Även Europadomstolen har i sin praxis ansett att självinkrimineringskyddet hänför sig till kärnområdet för en rättvis rättegång enligt artikel 6.1 i Europakonventionen (t.ex. i fallet *Saunders mot Förenade konungariket*, 17.12.1996). Självinkrimineringskyddet föreslås bli definiterat i 17 kap. 18 § i lagförslag 1 som rätt att vägra vittna även i fråga om närstående i enlighet med 17 §. För tydlighetens skull konstaterar grundlagsutskottet att den föreslagna bestämmelsen är av allmän karaktär och gäller endast bevisning i allmänna domstolar. Av propositionen framgår i vilka andra sammanhang självinkrimineringskyddet tagits in i lagstiftningen.

Grundlagsutskottet har inga konstitutionella anmärkningar mot den föreslagna regleringen. Med hänsyn till de grundläggande fri- och rättigheterna och de mänskliga rättigheterna ser utskottet det som positivt att det föreslås bestämmelser om självinkrimineringskyddet. Men utskottet framhåller ändå att skyddet i skenet av Europadomstolens praxis inte hindrar eller begränsar sådan lagfästa administrativa övervakningsåtgärder där en person förväntas lämna uppgifter eller utredningar för exempelvis beskattning, övervakning av näringsverksamhet eller miljöskydd. Utan att kränka principen om rättvis rättegång kan denna typ av anmälningskyldighet förstärkas med hot om straff eller motsvarande påföljd eller vite eller någon annan tvångsåtgärd. Självinkrimineringskyddet kan inte heller anses bli åsidosatt för att någon blir tvungen att tåla exempelvis en husundersökning eller ett beslag, utandningsprov eller blod-, urin- eller röstprov eller vävnadsprov för ett DNA-test (se RP, s. 89/II och fallet *Jalloh mot Tyskland*, stora kammaren 11.7.2006, punkt 102).

Anonym bevisning

Regeringen föreslår bestämmelser som skulle möjliggöra anonym bevisning. Enligt 5 kap. 11 a § i lagförslag 2 kan domstolen i ett särskilt förfarande bevilja ett vittne anonymitet om det är fråga om ett brott för vilket det föreskrivna strängaste straffet är fängelse i minst åtta år eller ett brott som gäller människohandel eller grovt koppleri och förfarandet är nödvändigt för att skydda vittnet eller en närstående person mot ett allvarligt hot mot liv eller hälsa.

Anonym bevisning försvagar den åtalades försvar eftersom försvaret därmed inte har faktiska möjligheter att ställa frågor om omständigheter som har relevans för ett sådant vittnes trovärdighet som åberopas av motparten. Anonym bevisning innebär en försvagning av den åtalades försvar oberoende av att även den åtalade i princip med stöd av 5 kap. 11 a § i lagförslag 2 har samma rätt att begära att ett vittne ska höras anonymt.

Förslaget är av betydelse med hänsyn till 21 § i grundlagen och artikel 6 i Europakonventionen

samt artikel 14 i konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter. I artikel 6.3 d i Europakonventionen preciseras minimirättigheten för den som står åtalad för ett brott så att denne ska ha rätt att förhöra eller låta förhöra vittnen som åberopas emot honom eller henne samt att själv få vittnen inkallade och förhörda under samma förhållanden. Europadomstolen har i sin praxis ansett att den åtalades möjlighet att ifrågasätta de som vittnar emot honom eller henne hör till kärnan i den rättstrygghet som tillkommer den åtalade (se t.ex. Sievert mot Tyskland, 19.7.2012). Grundlagsutskottet har ansett att de minimirättigheter för åtalade som framgår av människorättskonventioner är en del av garantierna för en rättvis rättegång på det sätt som avses i 21 § 2 mom. i grundlagen (GrUU 7/2014 rd, GrUU 31/2005 rd samt hänvisningarna i dessa till GrUU 5/1999 rd, s. 6/I, RP 309/1993 rd). Förslaget måste därför bedömas utifrån frågeställningen om det äventyrar förverkligandet av bestämmelserna om en rättvis rättegång, eftersom det begränsar motpartens rätt att förhöra ett vittne.

Grundlagsutskottet har inte tidigare tagit ställning till frågan om anonym bevisning överensstämmer med grundlagens bestämmelser. Å andra sidan har Europadomstolen inte uppställt definitiva hinder för möjligheten att höra vittnen anonymt (t.ex. Pesukic mot Schweiz, 6.12.2012). Europadomstolen har i ett flertal avgöranden om anonym bevisning kommit fram till att ett sådant förfarande kränker artikel 6. (Kostovski v. Nederländerna, 20.11.1989, Windisch v. Österrike, 27.9.1990, Saïdi v. Frankrike, 20.9.1993, Doorson v. Nederländerna, 26.3.1996, Van Mechelen ym. v. Nederländerna, 23.4.1997, Visser v. Nederländerna, 14.2.2002, Birutis ym. v. Lettland, 28.3.2002, Mirilashvili v. Ryssland, 11.12.2008, Al-Khawaja ja Tahery v. Förenade konungariket, 15.12.2011, Ellis ym. v. Förenade konungariket, 10.4.2012, Sarkizov ym. v. Bulgarien, 17.4.2012, Pesukic v. Schweiz, 6.12.2012, Papadakis v. Makedonien, 26.2.2013) I den konstitutionella bedömningen av förslaget till bestämmelser om anonym bevisning måste avseende

därför också fästas vid om bestämmelserna ligger i linje med Europadomstolens praxis.

Utifrån denna praxis kan man konstatera att i synnerhet i fall där anonym bevisning är enda eller avgörande bevisning är de processuella krav som ställs på rättegången exceptionellt stränga. Det har då krävts tillräcklig kompensation för den försämring av den åtalades rättigheter som anonym bevisning medför.

Grundlagsutskottet omfattar det som sägs i propositionsmotiven (s. 161) till den del avstegen från kraven på en rättvis rättegång till

följd av den anonyma bevisningen är obetydliga. I propositionen presenteras godtagbara syften med anonym bevisning. Utskottet anser således att tillämpningsområdet för anonym bevisning har avgränsats tillräckligt exakt i lagförslaget och att det finns godtagbara grunder för avvikelsen från bestämmelserna om de grundläggande fri- och rättigheterna. De begränsningar i fråga om anonym bevisning som framgår av propositionen är emellertid nödvändiga, anser utskottet. Samtidigt är vissa detaljer i förfarandet problematiska.

Enligt 5 kap. i lagförslag 2 ska anonym bevisning föregås av en slags förprocess, där förutläggningarna för att höra ett anonymt vittne ska utredas. Ingen annan än åklagaren och den misstänkte eller svarande i brottmål som har yrkat på anonym bevisning eller det offentliga ombudet får vara närvarande vid handläggningen av ärendet eller när beslutet avkunnas. Den person som det yrkas att ska höras anonymt kan dock höras (5 kap. 11 § 2 mom. i lagförslag 2). Enligt 5 kap. 11 b § 3 mom. i lagförslag 2 får den domare som har beslutat om anonym bevisning inte handlägga det brottmål i vilket det anonyma vittnet i fråga ska höras. Av sekretessebestämmelserna följer att den domare som avses ovan inte får avslöja det anonyma vittnets identitet för domaren i huvudsaken.

Information om vittnets identitet och vittnets koppling till målet är ett relevant element vid bedömningen av vittnets trovärdighet och utan den informationen måste trovärdigheten bedömas utan en konkret utgångspunkt. För att vittnets anonymitet ska bevaras måste förhöret av hen

oundgängligen begränsas och därmed decimeras de verksamma möjligheterna att testa hens tillförlitlighet. Om domaren känner till vittnets identitet är skadan mindre från försvarets synpunkt av att anonym bevisning tillåts i målet. Om domaren känner till identiteten är det lättare att se till att vittnet håller sig till sanningen och att avgöra om vittnet är trovärdigt eller inte. Vi bedömning av om den obalans som uppkommer för försvaret när anonym bevisning tillåts har kompenserats tillräckligt har Europadomstolen ansett att en form av rättstrygghetsgaranti är det faktum att den domstol som behandlar målet känner till det anonyma vittnets identitet (Peskic v. Schweiz, 6.12.2012, punkt 50 och Doorson v. Nederländerna 26.3.1996, punkt 73). I skenet av dessa fakta anser grundlagsutskottet att förslaget är problematiskt med avseende på 21 § i grundlagen och artikel 6 i Europakonventionen.

Utskottet tar även upp frågan om att poliser somgenomför täckoperationer enligt propositionsmotiven (s. 126) ska hänföras till samma kategori som andra vittnen. Hörande av polisvittnen anonymt är emellertid behäftat med komplikationer eftersom dessa vittnen lätt uppfattas som den åtalades motpart och dessutom har en på tjänsteförhållandet baserad koppling till brottsutredningen, vilket inte är fallet med andra vittnen (Van Mechelen m.fl. mot Nederländerna, 23.4.1997, punkt 56). I propositionsmotiven (s. 126/II) för man fram Europadomstolens ståndpunkt att förutsättningarna för att bevilja en polis anonymitet inte kan vara lindrigare än för andra personer.

Grundlagsutskottet menar att lagutskottet, då det tar ställning till lagförslagen, måste fästa sär-

skilt avseende vid att en rättvis rättegång kan garanteras när ett anonymt vittnes utsaga är en avgörande del av bevisningen och den åtalades möjlighet till motförhör har begränsats kraftigt (jfr. Al-Khawaja och Tahery mot Förenade konungariket, 15.12.2011, punkt 147). Rätten till motförhör måste tryggas i alla situationer även om man i fråga om vissa enskilda frågor blir tvungen att begränsa förhörsrätten för att anonymiteten ska bestå.

Sammantaget anser grundlagsutskottet att propositionen är problematiskt med hänsyn till 21 § i grundlagen till den del det gäller hemlighållande av ett anonymt vittnes identitet också för den domstol som behandlar målet. Lagutskottet måste ändra lagförslaget på denna punkt. Detta är en förutsättning för att lagförslag 2 ska kunna behandlas i vanlig lagstiftningsordning. Ändringen kan exempelvis göras så att 5 kap. 11 b § 3 mom. i lagförslag 2 omformuleras så att den domare som beslutat om anonym bevisning i regel ska vara ordförande när huvudsaken behandlas.

Ställningstagande

Grundlagsutskottet anser

att lagförslag 2 kan behandlas i vanlig lagstiftningsordning bara om utskottets konstitutionella anmärkning i fråga om anonym bevisning ändras så att den som är ordförande för rätten i den avgörande behandlingen får vetskap om ett anonymt vittnes identitet beaktas på behörigt sätt.

Helsingfors den 12 november 2014

I den avgörande behandlingen deltog

ordf. Johannes Koskinen /sd
vordf. Anu Urpalainen /saml
medl. Sauli Ahvenjärvi /kd
Tuija Brax /gröna
Eeva-Johanna Eloranta /sd
Ilkka Kantola /sd

Anna Kontula /vänst
Elisabeth Naucclér /sv
Tom Packalén /saf
Vesa-Matti Saarakkala /saf
Harry Wallin /sd
ers. Arto Satonen /saml.

Sekreterare var

utskottsråd Matti Marttunen.