

Särtryck ur

VÄNBOK TILL

Sten Keekstra

Iustus Förlag 2012

Anne Ramberg

Etik, juridik och politik – olika sidor av samma mynt?

Leges sine moribus vanae – ”Lagar utan moral är oanvändbara.”

Vännen Sten har för många varit en inspirationskälla i flera hänseenden. Han har välvilligt och mycket uppskattat medverkat i konstitutionell utbildning av blivande advokater. Han har också med entusiasm deltagit i ett av samfundet initierat jämställdhetsprojekt. Dessutom sitter han som ledamot i Advokatsamfundets Utbildningsnämnd, ett organ som överprövar överklagade underkända advokatexamensresultat. För egen del har jag därutöver haft glädjen att komma i kontakt med honom inom flera olika områden. Det gäller allt från polisens arbetsmetoder, meritvärdering vid tillsättning av ordinarie domare, behovet och effektiviteten av hemliga tvångsmedel, ledningen av Stockholms universitet till konstitutionella frågor i gränslandet mellan juridik och politik. Sten är en exponent för hur juridik och politik hör ihop. Få är de som likt Sten innehaft så många av de högsta tjänsterna inom förvaltning och rättsväsende, liksom inom politik. Han har gjort en lysande och näst intill unik karriär.

När jag skulle bestämma ämne för mitt bidrag till denna vänbok, inföll den sedvanliga villrådigheten. Vad kunde vara lämpligt att skriva om? Jag funderade på allt möjligt från domaretik, domaren och advokaten – likheter och olikheter till rättstaten – en tolkningsfråga m.m. Slutligen beslöt jag mig för att skriva om samspelet mellan juridik och etik något som jag själv

är intresserad av. I djupare mening har det även med föremålet för denna vänbok att göra. Alla de områden inom vilka Sten varit och fortfarande är verksam har såväl juridiska som etiska implikationer.

Juridik och etik har många beröringspunkter. Juridiken är ju själva grundvalen för samhällsbygget. Den reglerar själva samhällsordningen och utgör ramen för medborgarnas och statens agerande. Den rättsliga normbildningen bygger till stor del på etiska överväganden och moraliska principer. Samtidigt leder inte alla moraliska och etiska principer till lagstiftning. Och ska så heller inte göra. Moraliska frågor ska som huvudregel inte lösas genom lagstiftning. De ska i stället avgöras av medborgarna om inte mycket starka skäl talar häremot. Som Olle Abrahamsson så klokt skriver i Handlingspliktutredningens betänkande; ”Staten bör så långt det är möjligt ge medborgarna frihet att med ansvar inför sig själva och sina egna samveten avgöra hur de bäst ska förhålla sig i moraliska frågor och inte utan mycket starka skäl inskrida med förbud och tvingande lagstiftning”. Det finns dock vissa områden där lagstiftaren, oberoende politisk färg, förefaller ha särskilt svårt att avhålla sig från opåkallad inblandning, exempelvis i fråga om utformningen av sexualbrott eller hur föräldrar ska fördela sin barnledighet.

Regeringsformen stadgar som bekant att den offentliga makten utövas under lagarna. Detta är ett uttryck för folksuveräniteten och lagbundenheten. Det bakomliggande syftet är bl.a. att tillfälliga opinioner och majoriteter inte ska tillåtas få sätta sig över lagarna. Maktens fördelning och utövning skall vara grundad på lag. Demokratien och parlamentarismen ska skydda grundläggande rättigheter. Dessa får inte åsidosättas alldeles oavsett hur gott syftet än må vara. Ändamålet helgar inte medlen. Demokrati som den utövades av de gamla grekerna krävde kunskap. I Aten hade inte alla medborgare rösträtt. För att tillerkännas rösträtt och att delta i folkstyret förutsattes viss bildningsnivå. I vår moderna demokrati med majoritetsstyre är det numera en självklarhet att alla medborgare oberoende bildningsnivå skall ha rösträtt. Det leder till att lagstiftaren riskerar att utsättas för starka, ofta emotionella opinioner med moraliska förtecken och krav på snabba åtgärder. Det är därför naturligt att politiker vill visa handlingskraft och att politiken i konsekvens härmed relativt sett riskerar att bli mer populistisk.

Etik kan definieras som läran om moral. Men etik kan också tolkas som synonymt med själva moralbegreppet. Etiska regler som uppställs inom olika yrken är normalt uttryck för en moralsyn. Detsamma gäller lagstiftningen. Den vilar till stor del på samhällseliga moraluppfattningar. Dessa kan dock skifta över tid och de kan skilja sig åt i olika rättskulturer. Även om innehållet och värderingarna skiljer sig åt är etiken ändå fundamentet för rättsstatliga principer. Jurister har ett särskilt ansvar för upprätthållandet

av dessa principer. Juristerna ska vara rättstatens beskyddare. Detta ansvar åvilar alla jurister oberoende i vilken befattning eller inom vilket område denne är verksam. Inom alla områden från universitet till polis, åklagare, domare eller advokat utgör etiska principer en nödvändig grundval för yrkesutövningen. Men det individuella ansvaret åvilar också de jurister som arbetar som lagstiftare eller rådgivare åt lagstiftaren på departement och i riksdag. Rättsstaten kan emellertid inte vare sig etableras eller upprätthållas av jurister ensamma eller av dess institutioner. Den förutsätter demokrati och en rättskultur som respekterar civila rättigheter.

Etik är inte någon exakt vetenskap. Etik är ett förhållningssätt till moraliska problem. Etik handlar om att intellektuellt ta ansvar för ett moraliskt dilemma som ibland inte har något entydigt svar. Inte sällan står två eller fler legitima intressen mot varandra. Vilket intresse ska då väga tyngst? Jurister ställs ofta inför dylika moraliska dilemman som ofta kräver omdöme och integritet att lösa.

Det är inte ovanligt att människor anser att det finns två parallella regelsystem: Ett juridiskt och ett etiskt eller moraliskt. En konsekvens av synsättet är att ett agerande eller en företeelse antas kunna vara tillåten enligt det juridiska systemet men ändå otillåten – eller åtminstone klandervärd – enligt det etiska. I viss mån är uppfattningen säkert både riktig och sund: Att en handling inte är otillåten innebär inte att den också är god. Många av senare års s.k. mediedrev riktade mot politiker och andra har sin grund i ståndpunkten att oaktat en viss handling inte är brottslig eller endast utgör ett bötesbrott är den moraliskt klandervärd med åtföljande krav på ansvarstagande och i förkommande fall avgång. Detta gäller särskilt inom två områden nämligen pengar och sexuella umgängesformer.

Man måste emellertid göra skillnad mellan etik och juridik. Statens maktutövning bör skiljas från situationer där lagstiftningen snarare har en servicefunktion. Bland det senare slaget märks inte minst avtalsrätten. I den har det tidigare funnits utrymme för etiska överväganden, vilka skiljde sig från de juridiska. Skillnaderna har dock i stor utsträckning försvunnit i takt med att avtalsrätten har moderniserats. De formkrav som en gång i tiden behövde uppfyllas för att bundenhet skulle uppstå, gav exempelvis utrymme för situationer där en person kunde sägas vara etiskt förpliktad utan att någon juridisk bundenhet fanns. Så är det fortfarande för t.ex. köp av fast egendom och bostadsrätter.

På liknande sätt har löftesprincipen – som vi nu har haft lagfäst i 95 år och som bl.a. kommer till uttryck genom att anbud inte utan vidare kan återkallas – tagit bort behovet av etiskt färgade resonemang om att man skulle vara moraliskt bunden av ett löfte att ingå avtal, trots att juridisk

skyldighet saknas. Sådana kompletterande regler finns däremot i rättssystem där det är avtalet snarare än löftet som skapar bundenhet. De innebär i korthet att en part ibland blir bunden av sitt löfte trots att det egentligen inte är bindande.

Gränsen mellan bundenhet och icke-bundenhet är knivskarp: Om du har lovat, är du bunden. Om du inte har lovat, är du inte bunden. I praktiken uppkommer naturligtvis ibland frågan om ett löfte har getts eller inte. Det händer t.ex. att parter har olika uppfattning om vad ett *Letter of intent* eller ett *Memorandum of understanding* innebär. Sådana frågor kan vara nog så komplicerade och får avgöras genom tolkning av vad parter avsett såsom deras avsikt kommit till uttryck i vad som skrivits och sagts, hur man har agerat och utifrån vad man långt senare – i en domstol eller skiljenämnd – säger sig komma ihåg. Alla sådana problem finns emellertid oberoende av om man har att ta ställning till juridisk eller moralisk bundenhet, eftersom båda bedömningarna bör göras utifrån ett så gott faktaunderlag som möjligt. Det duger därför inte att sopa undan tolknings- eller bevisproblem genom att låtsas göra en etisk bedömning i stället för en juridisk.

Den avtalsrättsliga regleringen är inte bara enkel och praktisk, utan också etiskt och moraliskt oklanderlig: Man ska hålla vad man har lovat. Man behöver inte hålla vad man inte har lovat. En etisk dimension utöver den juridiska skulle ge den tämligen märkliga effekten att man också vore tvungen att hålla vad man inte har lovat. Och det är väl knappast god etik?

Etiken kan även kräva att det juridiken tillåter eller till och med kräver inte bör genomföras. Tanken går till Köpmannen i Venedig och hans rätt att utkräva ett skålpund kött. Shylock avstod visserligen att utkräva sin rätt när detta kolliderade med moraliska föreställningar. På asylområdet uppstår detta dilemma ofta.

En fråga som aktualiserats på senare tid och som rymmer såväl en rättslig som en etisk aspekt är korruption. Korruption som fenomen utgör ett reellt hot mot såväl näringsliv och en väl fungerande ekonomisk marknad som rättssäkerheten. Korruption tar olika skepnader. Den har både etiska och rättsliga dimensioner. Vilka är drivkrafterna och hur uppkommer fenomenet? Hur förebygger och undviker man korruption? Vilken lagstiftning krävs för att skydda samhället och näringslivet mot korruption? Dessa frågor om interaktionen mellan etik och juridik för att förhindra korruption har – förutom i pågående lagstiftningsarbete beträffande mutbrott m.m. (betänkande av Utredningen om mutor, SOU 2010:38) – varit föremål för diskussion vid ett av Advokatsamfundet tillsammans med Transparency International arrangerat seminarium med företrädare för såväl rättsväsendet, svenskt som europeiskt, liksom näringsliv och rättsvetenskapen. Frågor kring etik, moral

och den enskildes ansvar för sitt handlande vid sidan av rättsligt reglerade handlingssnormer förtjänar att diskuteras.

Ett annat sådant område som rymmer såväl etiska som juridiska frågor är *Corporate Social Responsibility*, CSR – näringslivets sätt och eventuella skyldigheter att agera och utöva sin verksamhet på ett etiskt försvarbart sätt. Frågan om företagens ”samhällsansvar” är både aktuell och mångfasetterad. CSR har även juridiska implikationer. Idag ökar omvärldens krav på företagen alltmer och eftersom CSR rör företagets identitet och image, är CSR regelmässigt en fråga för högsta företagsledningen.

CSR rör i korthet bolagets förhållande till de olika interna och externa intressen, s.k. stakeholders, som ställer anspråk på företaget. Hit hör konsumenter, leverantörer, finansärer, anställda, aktieägare, ideella organisationer och samhället i stort. Frågor som aktualiseras är bl.a. arbetsvillkor, mänskliga rättigheter, miljöskydd och anti-korruption. Ett närliggande begrepp är *corporate governance*, eller bolagsstyrning, som fokuserar på bolagsinterna förhållanden såsom bolagets förhållande till aktieägare, styrelse och anställda. Frågor som rör bolagsstyrning har debatterats i stor utsträckning. Betydande steg har tagits mot reglering på detta område, inte minst som en följd av de senaste årens skandaler i näringslivet. Den amerikanska *Sarbanes-Oxley Act* är ett uttryck för den trend som blivit alltmer tydlig även inom EU. I Sverige har som bekant Förtroendekommissionens kodgrupp lämnat ett förslag

till svensk kod för bolagsstyrning, som trädde i kraft den 1 februari 2010 (Kollegiet för svensk bolagsstyrning). Självreglering och icke-bindande riktlinjer dominerar på området. Betydelsefulla exempel är också OECD:s riktlinjer för multinationella företag, principerna i FN:s *Global Compact* och den standard för hållbarhetsredovisning som tagits fram av *Global Reporting Initiative*. Sådana riktlinjer är inte rättsligen bindande och tillämpas därför av företag på frivillig basis. Många företag formulerar också icke-bindande riktlinjer för den egna verksamheten i en code of conduct, en uppförandekod. Även en standard som tillämpas frivilligt kan emellertid få rättslig betydelse på flera sätt, t.ex. när den inkorporeras i avtal eller då den används i bolagets marknadsföring. Det kan antas att det frivilliga elementet kommer att försvagas successivt allt eftersom CSR och användandet av *Codes of Conduct* blir norm i näringslivet och en nödvändighet för att konkurrera på marknaden. Ett steg i den riktningen är den svenska koden för bolagsstyrning, som ålägger styrelsen att fastställa etiska riktlinjer för företagets verksamhet i förhållande till ”anställda, kunder, leverantörer och det omgivande samhället i övrigt.”

En central fråga i debatten om CSR är huruvida bindande regler behövs, eller om företagens sociala ansvar bäst hanteras genom självreglering. Några länder har infört viss lagstiftning på CSR-området. Exempel på detta är krav

att pensionsfonder ska göra etiska överväganden i sina investeringsbeslut och att börsnoterade bolag ska publicera hållbarhetsredovisning avseende sociala och miljörelaterade aspekter av verksamheten. Debatten om en eventuell bindande reglering på CSR-området har också kretsat kring ett mycket omdiskuterat normförslag som tagits fram inom ramen för FN; *UN Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with regard to Human Rights*. Normerna är ett försök att i folk-rätten reglera frågan om företagens ansvar att respektera mänskliga rättigheter. Förslaget baseras på internationella konventioner och spänner över ett brett fält av mänskliga rättigheter. Dokumentet formulerar högt ställda krav för företag inom en rad olika områden. På samma sätt som CSR har kommit att bli en viktig del av företagslivet, har det även kommit att bli allt viktigare inom rättsväsendet och inom advokatväsendet. Även advokatbyråer måste numera i större utsträckning lägga sig vinn om att agera i enlighet med klienternas etiska förväntningar för att kunna konkurrera på advokatmarknaden.

Till de etiska krav som kan och bör ställas på ett rättssystem hör också krav på den verksamhet som utgör rättssystemet i praktiken. Polis, åklagare, advokater, domare och övriga jurister på myndigheter, inom statsförvaltningen och normgivningen, utför alla viktiga uppgifter inom rättssystemet. Ett system som inte är bättre eller etiskt mer högstående än dess svagaste länk riskerar att tappa i legitimitet. Inom samtliga dessa yrkesgrupper uppkommer en rad olika etiska frågeställningar och etiska krav kan och ska ställas på hur deras respektive arbetsuppgifter utförs.

En sådan etisk fråga som när det gäller advokater ofta ställs är om det verkligen är etiskt godtagbart att försvara grova brottslingar, t.ex. de som begått grova brott mot barn, rasistiska brott eller terrorismbrott? När systemet med offentliga försvarare i brottmål föreslogs i vårt land, uttalade lagkommittén inför 1832 års Allmän Criminallag; ”en advokat eller den som i allmänhet befattar sig med utförandet av andras talan inför rätta, icke sätter ringaste fläck på sin heder om han biträder även i brottmål tilltalade personer. Man tror honom skydda icke brottet utan rättvisan”.

Denna för oss självklara devis, gäller dock inte alltid ens i ledande västerländska demokratier. I början av 2007 uttalade *Deputy Assistant Secretary of Defence for Detainee Affairs* i USA, Charles ”Cully” D. Stimson, att det var chockerande, omoraliskt och opatriotiskt att stora amerikanska advokatfirmor företrädde Guantanamo-fångar. Han uppmanade företagen att bojkotta dessa advokatfirmor. Bakgrunden var att några av de mest välrenommerade amerikanska advokatbyråerna på pro bono basis åtagit sig att företräda fångar som förts till Guantanamo.

Den svenske försvararens roll är att se till att allt som talar till den tilltalades fördel kommer fram. Försvararen ska bevaka den misstänktes rätt under förundersökningen och se till att åklagaren utför denna med den objektivitet som lagen kräver. Naturligtvis skulle en advokat kunna komma i en svår situation om hans klient erkänner inför advokaten, men förnekar brott inför åklagare och domstol. Advokaten har som bekant tystnadsplikt och kan således inte avslöja vad klienten sagt i förtroende till honom. Att man som advokat får en viss uppfattning om vad som hänt, vilken inte helt överensstämmer med klientens berättelse är inte ovanligt. För advokater är emellertid gränsen oftast klar mellan vad som är ett riktigt och erforderligt försvar av klienten och vad som går därutöver och inte hör till försvararens uppgift. Det är dock stundtals fråga om mycket svåra etiska överväganden som en advokat har att göra inom ramen för sina uppdrag.

Låt mig i detta sammanhang också få påpeka att just advokater är särskilt vana att förhålla sig till såväl juridik som etik. Förhållandet till juridiken är given eftersom det är advokatens vardagliga arbetsverktyg och goda kunskaper därom ofta nyckeln till framgång. Men för advokater är också etiken i högsta grad en levande och integrerad del i advokatens vardag. En advokat har nämligen att förhålla sig till etiska regler; Vägledande regler om god advokatsed. För det fall detta inte sker kan en advokat ådömas disciplinär påföljd.

Advokatens verksamhet är reglerad i 8 kap. rättegångsbalken (RB), som hänvisar till stadgarna för Sveriges advokatsamfund och god advokatsed. Centralt för advokatens verksamhet är de vägledande regler om god advokatsed som först antogs år 1971 och som därefter omarbetats vid ett antal tillfällen. 1984 fick reglerna i huvudsak sin hittills gällande lydelse. Den 29 augusti 2008 antogs och utfärdades Advokatsamfundets styrelse nya Vägledande regler om god advokatsed att gälla från och med den 1 januari 2009. God advokatsed är inte något statiskt begrepp och dess innehåll är inte för alltid givet, utan förändras över tiden. De vägledande reglerna bör därför läsas i belysning av disciplinnämndens vägledande avgöranden och samfundsstyrelsens vägledande uttalanden om vad som i principiellt viktiga frågor anses utgöra god advokatsed.

Det kan vidare förhålla sig så att ett visst handlande av en advokat strider mot såväl rättsliga normer som advokatetiska principer. En och samma handling kan utgöra både ett brott som medför straffansvar och en disciplinförseelse som sanktioneras med en disciplinär påföljd.

Det kan emellertid också förhålla sig så att ett brottsligt agerande inte *kan* föranleda någon disciplinär påföljd. Detta hänger samman med omfattningen av tillsynen över advokater. Lydelsen av den allmänna bestämmelsen om

advokats skyldigheter i 8 kap. 4 § RB innebär att den lagstadgade skyldigheten för advokat att i allt iakttä god advokatsed enbart avser verksamheten som advokat. Det är i denna verksamhet som advokaten är skyldig att iakttä god advokatsed. Utgångspunkten är således inte att advokatetiken ska omfatta advokats uppträdande i angelägenheter som inte ingår i eller har samband med advokatverksamheten. Men denna princip är inte utan undantag.

Enligt 8 kap. 7 § RB ska en advokat som i sin verksamhet uppsåtligen gör orätt eller som annars förfar oredligt uteslutas ur samfundet. Är omständigheterna mildrande får advokaten i stället tilldelas en varning. Av andra stycket i samma bestämmelse framgår att en advokat som annars åsidosätter sina plikter som advokat får meddelas varning eller erinran. Är omständigheterna synnerligen försvårande får advokaten uteslutas ur samfundet. Enligt tredje stycket kan en varning kombineras med straffavgift om särskilda skäl föreligger. Under vissa förhållanden får disciplinnämnden, enligt fjärde stycket, i stället för att tilldela advokat en erinran göra ett uttalande.

Trots lydelsen av den allmänna bestämmelsen om advokats skyldigheter i 8 kap. 4 § RB kan det konstateras att möjligheterna till disciplinärt ingripande enligt 8 kap. 7 § RB omfattar möjlighet att ingripa disciplinärt även mot oredligt förfarande utanför advokatverksamheten.

Redan Processlagberedningen framhöll att ett oredligt handlande omfattas av tillsynen även om det sker utanför advokatverksamheten, som t.ex. när advokaten i egna angelägenheter gör sig skyldig till bedrägligt eller annat oredligt förfarande (se NJA II 1943 s. 86). Beredningen uttalade att begreppet oredlighet inte är entydigt, men att det i första hand torde ta sikte på ekonomiskt handlande som inte kan anses acceptabelt för en advokat. Om advokaten i privata angelägenheter gör sig skyldig till bedrägligt eller svikligt förfarande kan detta således beivras, även om det sker utanför advokatverksamheten.

I 8 kap. 7 § andra stycket RB regleras alla förfaranden som innebär att advokaten på annat sätt än vad som sagts i första stycket åsidosätter sina plikter som advokat. Andra styckets tillämpning torde således förutsätta att vederbörande åsidosatt någon plikt som åvilar denne just på grund av att han eller hon är advokat. Disciplinär åtgärd torde således inte kunna vidtas mot en advokat på den grunden att han eller hon som privatperson begår brott utan samband med advokatverksamheten. Även denna bestämmelse torde därför enbart omfatta plikter i advokatens yrkesutövning. Handlanden utanför advokatverksamheten, som inte innefattar oredlighet, har inte ansetts kunna omfattas av Advokatsamfundets tillsyn och disciplinära verksamhet. Med beaktande av den nuvarande regleringen i rättegångsbalken och med hänvisning till disciplinnämndens praxis har det därför ansetts

föreligga hinder för nämnden att pröva handlanden utanför advokatverksamheten, som inte innefattar oredligt förfarande.

En rättsstat har behov av en stark och oberoende advokatkår med hög integritet. Advokat ingår i gruppen reglerade yrken och titeln advokat är skyddad i lag. Av lag framgår också de krav som uppställs för att kunna antas till ledamot, hur tillsynen över advokatväsendet är anordnad m.m. Allt detta har till syfte att garantera hög etik och professionalism inom advokatkåren. Advokaten är därför ett särskilt kvalificerat ombud, som i klientintresset av lagstiftaren har tillerkänts särskilda privilegier avseende oberoende, tystnadsplikt m.m. Detta innebär att advokaten intar en särställning i det svenska rättssamhället och det är därför av vikt att advokatkåren åtnjuter allmänhetens förtroende. Förtroendet för rättsskipningen kräver bl.a. att advokater uppträder sakligt och korrekt, så att tilltron till advokaternas oberoende och trovärdighet inte kan ifrågasättas. Detta gäller naturligtvis främst i verksamheten som advokat, men torde i vissa fall också kunna innefatta advokatens uppträdande som privatperson.

Skäl för att införa en möjlighet att ingripa även mot en advokats agerande utanför advokatverksamheten är att det torde framstå som svårförståeligt att en advokat som exempelvis gör sig skyldig till ett grovt brott, som inte innefattar oredlighet, inte kan uteslutas ur Advokatsamfundet. I sammanhanget kan det även ifrågasättas om det kan anses vara en brist att det inte finns någon möjlighet att disciplinärt ingripa mot en advokat som, utan att göra sig skyldig till brottslig gärning, i sitt privata liv uppträder på sådant sätt att förtroendet för advokatkåren skadas.

Mot denna bakgrund har också Advokatsamfundet hos justitiedepartementet begärt en översyn avseende möjligheterna till disciplinärt ingripande mot advokat. Advokatsamfundet har föreslagit att en möjlighet till disciplinärt ingripande ska införas om en advokat, utan samband med verksamheten, gör sig skyldig till allvarlig brottslighet. Detsamma föreslås gälla om en advokat gör sig skyldig till upprepad brottslighet och synnerliga skäl föreligger. Påföljden ska i dessa båda fall vara uteslutning.

Jag har nu beskrivit vissa frågeställningar som rör samverkan mellan etik och juridik inom främst advokatväsendet. Lagstiftaren har dock en av de svåraste uppgifterna i detta hänseende; att finna den rätta balansen mellan brottsbekämpning och rättssäkerhet. Men också inom förvaltning och rättstillämpning ställs juristen inför etiska problem som inte har något självklart svar. Polisen har att förhålla sig till utmaningen att förhindra brott och lösa brott utan att vidta oproportionella åtgärder. Åklagarna å sin sida har en krävande dubbelroll med en utrednings- och åtalsplikt samt ett generellt objektivitetskrav, som torde innefatta en rad etiska dilemman. Domarna tvingas

likaså dagligen göra etiska överväganden när de ska pröva bevisning, tillämpa lag och utdöma påföljder. Detsamma gäller advokater vars centrala uppgift är att lojalt tillvarata sin klients intressen. Sakkunniga på departement och i utskott har att förhålla sig till politiska önskemål och samtidigt fästa politikernas uppmärksamhet på grundläggande rättsprinciper när dessa riskerar att sättas åt sidan.

En demokratisk rättstat kännetecknas av att den enskilde åtnjuter skydd mot statens maktutövning i de fall denna utövas på ett sätt som inte står i överensstämmelse med rättsordningens grundläggande principer. Dessa i sin tur vilar på ett systematiskt skydd för mänskliga rättigheter garanterade genom lagar och konventioner. Det kräver kvalitet på lagstiftningen såväl processuellt som materiellt. Lagstiftningen måste också tillämpas enligt vedertagna principer. Tillämpningen av lagstiftningen är oerhört viktig för att rättssystemet ska bli etiskt tillfredsställande; rätt och rättvisa måste så långt som möjligt gå hand i hand. Det är dock viktigt att understryka att det i rättsprocessen inte handlar om att skipa rättvisa i moralisk mening, utan att döma efter vad som yrkats, anförts och bevisats inom ramen för de processuella spelreglerna och med tillämpning av den materiella rätten.

När FN-deklarationen, Europakonventionen och den svenska grundlagen förklarar att integritet, yttrandefrihet och församlingsfrihet är mänskliga rättigheter, så är dessa några av de grundläggande livsvärden som rätts-säkerheten ska garantera. I sambandet mellan rättssäkerhet och mänskliga rättigheter ligger att rättssäkerheten avser individens eller den enskilda organisationens skydd mot den politiskt – statliga eller kommunala – maktens anspråk och krav. Detta skydd är individen i behov av oavsett om den politiska makten är sprungen ur ett demokratiskt syrelseskick eller inte. Av det förhållandet att den politiska makten i en demokrati utgår från folket, följer inte att rättssäkerhet skulle vara obehövligt i en demokrati. Det finns alltför många exempel i historien, liksom i nutid, som påminner om motsatsen.

Vedertagna rättssäkerhetsprinciper som legalitetsprincipen, objektivitetsprincipen, rätten till domstolsprövning och en rättvis rättegång, avgörande inom rimlig tid liksom offentlighetsprincipen är absoluta. De bygger på sedan länge accepterade grundsatser om förutsebarhet, oskuldspresumtion, krav på bevisning och rätten till advokat, bara för att nämna några. Från dessa kan man inte göra avkall. I en rättsstat ska människor emellertid inte bara åtnjuta rättssäkerhet. De ska också komma i åtnjutande av de mänskliga rättigheter som rättssäkerheten har att skydda, såsom integritet och yttrandefrihet. Inte sällan kolliderar också dessa rättigheter med varandra och under vissa särskilt angivna förhållanden kan avsteg och inskränkningar göras från dessa rättigheter.

Den enskilde individen liksom organisationen eller företaget har i en rättstat även ett befogat krav på rättstrygghet. Det är i denna skärningspunkt som den etiska konflikten ofta framstår som särskilt tydlig. Starka och ibland motstående intressen konkurrerar. Frågan om när och hur avsteg från rättigheter som personlig integritet, yttrandefrihet eller tryckfrihet ska kunna göras är svår. Inskränkningar i den personliga integriteten är ibland nödvändig och självklar. För att en sådan inskränkning ska anses förenlig med rättsstatliga grundprinciper, måste inskränkningen vara nödvändig i ett demokratiskt samhälle. Det ska vidare finnas ett behov av inskränkningen, liksom att den ska bli effektiv och åtgärden vara proportionell. Det innefattar en rad etiska överväganden. Alltför ofta strider resultatet mot respekten för rättsstatliga principer.

Exempel på detta är den omfattande repressiva straff- och straffprocessrättsliga lagstiftning som följt efter 11 september 2001. Ett annat exempel på när den personliga integriteten och den enskildes rättstrygghet överhuvudtaget inte beaktades i den politiska iveren att bekämpa omoraliska beteenden var när justitieministern våren 2010 föreslog att *misstänkta* sexköpare skulle stigmatiseras offentligt genom att få kuvert med grälla färger i posten. Även om det kan anses moraliskt förkastligt att köpa sex och det dessutom är straffbart, måste den fundamentala rågången mellan misstänkta och dömda personer nogsamt upprätthållas. Även om det i detta fall säkerligen rörde sig om förflugna ord, är det ändå talande hur lätt det är att i det påstått "allmänna rättsmedvetandets" namn kränka den personliga integriteten och den enskildes rättstrygghet. Överväganden kring den enskildes personliga integritet i förhållande till tryckfrihet är givetvis särskilt viktigt för medierna i fråga om exempelvis namnpubliceringar, m.m. Proportionaliteten lyser alltför ofta med in frånvaro.

När det gäller pedofiler och våldtäktsdömda har man i andra länder på flera håll diskuterat och även tagit konkreta steg för att i olika medier hänga ut dömda personer. I USA är det snarare regel än undantag att man i tidningar och sociala medier kan leta efter pedofiler i ett visst bostadsområde. Den strategin har i Sverige hittills framstått som oetisk, otidsenlig och orättvis med motiveringen att personer som sonat sitt brott inte ska fortsätta att stämplas som brottslingar, hur förkastligt deras kriminella handlingar än är.

"Det är först när man förlorat sin frihet som man förstår att uppskatta den". Så sa en av de två asylsökande egyptier som Sverige för några år sedan överlämnade till CIA för vidaretransport till det land de flytt ifrån för att där utsättas för tortyr. När Sverige valde att överlämna dessa egyptiska medborgare till den amerikanska säkerhetstjänsten överträdde Sverige inte bara internationell rätt utan bröt också mot grundläggande etiska princi-

per. Det är från en principiell utgångspunkt i sammanhanget helt ovidkommande om personerna skulle varit terrorister. Även den mest förhårdade brottsling har nämligen rätt att komma i åtnjutande av rättstatens skydd.

Kan det vara så att utvecklingen efter den 11 september går mot en acceptans av devisen ”ändamålet helgar medlen”? Även om den nuvarande presidenten i USA stoppade tortyr som åter introducerats som förhörsmetod av den tidigare administrationen, sanktionerar den amerikanske presidenten alltså s.k. ”targeted killings”, d.v.s. mord på personer som inte gillas av USA. Detta gäller även dess egna medborgare. Man må tycka mycket illa om Osama bin Laden och hans hejdukar. Men det strider ändå mot folkrätten att bege sig till Pakistan och mörda honom och delar av hans familj, liksom andra företrädare för al-Qaida, oberoende vilken nationalitet man tillhör. Samma sak gäller de förarlösa flygplanen som används för att mörda misstänkta terrorister. Särskilt oroande är att allmänheten inte synes reagera. Inte heller ledarsidor eller intellektuella. Med något undantag har inte heller juristerna höjt sina röster. Detta är mycket oroande. Jag finner det anmärkningsvärt att detta accepteras av det civila samhället och dess företrädare.

FN-stadgan liksom Europakonventionen om mänskliga rättigheter tillkom som resultat av de hemspheter som utspelade sig under två världskrig. Den bakomliggande tanken är att dessa rättigheter ska vara universella och utgöra minimiregler. Förbudet mot tortyr framstod som uppenbart. Det har det också gjort för alla demokratiskt sinnade samhällen. Men i en nyligen genomförd undersökning bland tonåringar i USA visade det sig att så många som 61 procent tyckte att det kunde vara godtagbart att utöva tortyr. Hela 50 procent tyckte vidare att det var helt i sin ordning att döda en tillfångatagen krigsfånge om denne dödat en amerikan och 41 procent fann det acceptabelt att tortera amerikanska soldater som tillfångatas utomlands. Här har en markant förskjutning av balanspunkten ägt rum, uppenbarligen till det sämre. Bortsett från själva frågan om tortyr någonsin kan vara en effektiv förhörsmetod, är attitydförskjutningen oroväckande. Är det ett uttryck för bristande empati eller en förändrad syn på människovärdet? Vad är det annars som har gått förlorat?

Vem hade före den 11 september 2001 kunnat föreställa sig att stormakten USA, som universell förespråkare för demokrati och mänskliga rättigheter, på laglig väg skulle införa tortyr som förhörsmetod. Även om övergivandet av *habeas corpus* skulle vara ett uttryck för det allmänna rättsmedvetandet och den rådande moraluppfattningen i USA, är det ett brott mot folkrätten. Det är däremot inte dödsstraffet. Dödsstraff är inte förbjudet enligt internationell rätt. Det hindrar emellertid inte att det för många framstår som djupt oetiskt.

Sverige avskaffade dödsstraffet först 1921. För sextio år sedan hade dock endast tre av världens länder helt övergivit dödsstraffet. 2011 har 96 länder avskaffat dödsstraffet för alla brott. Nio länder har avskaffat dödsstraffet i fredstid. 34 länder har i praktiken avskaffat dödsstraffet. Det innebär att 139 länder har avskaffat dödsstraffet, medan 58 länder alltjämt har det kvar och har verkställt dödsdomar de senaste tio åren. Fem länder står för de till antalet flesta avrättningarna. Dessa länder är Kina, Iran, Nordkorea, Jemen och USA. Några länder har också återupptagit avrättningar, däribland Vitryssland, Taiwan, Somalia och Palestina. Det finns idag 17 833 personer som är dömda till döden i världen. Enligt Sifos samhällsbarometer 1997 var hela 40 procent för dödsstraff i Sverige. Enligt en senare undersökning 2006 ansåg 33 procent att dödsstraff var motiverat i vissa fall. Synen på dödsstraff är således ännu splittrad.

Internationell rätt torde glädjande nog förflytta sig i riktning mot att förbjuda dödsstraff. De länder som alltjämt argumenterar att dödsstraffet har en avskräckande effekt, saknar bevis för detta påstående. Allt fler nationer hävdar också att dödsstraff inte är förenligt med mänskliga rättigheter. Argumentet att det ankommer på varje erkänd och suverän stat att bestämma över sin egen straffskipping, är inte heller relevant i dagens värld. Det finns, som framhållits, vissa universella rättigheter. Till dessa hör rätten till liv, oavsett vilket brott man är dömd för. Religiösa och kulturella hänsyn förtjänar inte heller respekt som ursäkt för att tillämpa dödsstraff. Juristerna har ett särskilt stort ansvar för att bidra till en förändrad syn på dödsstraffet.

Inte bara avskaffande av dödsstraffet är en uppgift för juristerna. Frågor om diskriminering, flyktingar och migranter, kvinnors rättigheter och *access to justice* är exempel på andra frågor som samtliga jurister oavsett inriktning eller arbetsgivare borde engagera sig i. Vi har alla ett moraliskt ansvar för mänskliga rättigheter och rättvisa.

Var ligger då den balanspunkt som uppfyller kravet på behov, effektivitet och proportionalitet. Den frågan är alltid aktuell bl.a. när man diskuterar hemliga tvångsmedel. Sett i ljuset av hot om terrorism och grov organiserad brottslighet finns anledning att fundera över var den väl avvägda balanspunkten bör ligga. Samma frågor gör sig gällande inom en rad andra områden. Vilka åtgärder ska falla inom spioneribrotten. Är nationella intressen viktigare än enskilda (soldaters) möjlighet att avslöja krigsförbrytelser? Är Bradley Manning spion eller frihetshjälte? Förtjänar han hyllningar eller livstidsfängelse?

Samma fråga kan ställas om journalister som Bob Woodward och Carl Bernstein, Jan Guillou och Peter Bratt, liksom *Wikileaks* grundare Julien Assange. Vad man än må tycka om en eller flera av dessa är de personer

som medvetet riskerar att hamna i fängelse för att han avslöjat allvarliga brister i det demokratiska systemet, så utgör deras engagemang en viktig del i demokratin. Därför har de rätt till skydd av rättssamhället. Men hur ska det se ut? Är det så att ändamålet helgar medlen för att avslöja makten? Kan det vara etiskt försvarbart att begå brott för att avslöja sanningen? Hur ska samhället hantera den konflikten? Det behövs utrymme för enskilda människor liksom vanliga journalister, författare, konstnärer och vem som helst, att få avslöja maktmissbruk eller bara framföra obekväma, felaktiga och ibland mycket smaklösa påståenden utan att riskera att göra sig skyldiga till brott. Enskildas integritet måste emellertid också skyddas. Utmaningen är även här att finna den rätta balansen. Det pågår för närvarande en intensiv och komplicerad diskussion om vad som är mest skyddsvärt; den enskildes integritet eller yttrande- och tryckfriheten.

Inte sällan står i dessa sammanhang olika grundläggande och i sig legitima intressen i konflikt med varandra. Ett färskt exempel är när svenska tullen i jakt på s.k. sexturister och pedofiler genomförde hemvändande Thailandsturisters datorer i syfte att söka efter barnpornografi. Här står intresset att bekämpa vidriga övergrepp mot barn, mot grundläggande integritetsintressen, liksom risken för att förtrolig information lämnad till journalister och advokater avslöjas.

När djupt förankrade moraliska föreställningar kommer i konflikt med vedertagna rättssäkerhetsbegrepp uppstår ett etiskt dilemma. Vilket ska äga företräde? Den självklara indignationen över att förövare som utsatt barn för sexualbrott riskerar att gå fria eller hemvändande turister och journalisters integritet? Är det etiskt försvarbart att ställa krav på obligatorisk visitation av samtliga som ska närvara vid en rättegång eller är det kanske underlåtenheten som är etiskt förkastlig. Frågorna låter sig inte lätt besvaras.

Många av ovan berörda frågor har jag diskuterat med Sten genom åren. Mest har vi nog grälat om maktdelning och frågan om införande av en författningsdomstol. Trots Stens stora inflytande inom såväl lagstiftning som rättstillämpning är han inte hängiven tanken att överföra ytterligare makt till juristerna. För egen del saknar jag full tillit till den tillfälliga politiska maktens förmåga att balansera de många olika, i och för sig legitima, intressen som gör sig gällande i ett lagstiftningsärende. Därför har jag tyckt att det skulle varit klokt att införa en författningsdomstol. Nu vilar de uppgifterna i stället på de högsta domstolarna som har att pröva mål och ärenden i gränslandet mellan juridik och politik. Lagstiftning är ju ett uttryck för politisk vilja som i sin tur bör vara ett uttryck för medborgarnas moraliska värderingar. När Högsta domstolen i juni 2011 avkunnade dom i ett uppmärksammat narkotikamål och sänkte straffen från 14 till 4 års fängelse

föranledde det etiskt intressanta frågor med starkt kriminalpolitiska implikationer när det gäller straffvärdebedömningar i narkotikamål. Domen reser också frågor om rättvisa. Hur ska man förhålla sig till de som dömts före domen och avtjänar sina straff enligt tidigare praxis. När ska regeringen meddela nåd? Juridik och politik lever i symbios. När det hävdas att juridiken inkräktat på politikens domäner och tagit makt från politiken är det en felsyn. Det är endast genom politiska beslut som juridikens betydelse ökat.

Avslutningsvis kan man då ställa sig frågan hur man, som Sten Heckscher, är skapt för att lyckas kombinera alla de olika egenskaper och kunskaper som krävs för att med framgång verka i de olika rollerna som chef, tjänsteman, domare och minister? Vad är det som har gjort Sten till den han är? Man skulle förenklat kunna säga att han är en ovanligt begåvad och intelligent person som engagerar sig och andra. Det kan dock lätt bli ”skuggigt” runt den tidigare statssekreteraren, ministern, generaldirektören, rikspolischefen, presidenten i kammarrätten och ordföranden i regeringsrätten. Men det blir aldrig tråkigt! Han är därtill en äkta advokatvän. Det bevisar att han också är en ovanligt klok och insiktsfull person.

