

Aktuella spörsmål

Folkrätten och utrikespolitiken — en replik

Rolf Lindholm tar i Svensk Juristtidning nr 7/93 (s. 589) upp frågan om folkrätten och utrikespolitiken. Det skulle föra för långt att i en replik ta upp alla de frågeställningar som Lindholm aktualiserar. Inlägget är dessutom i första hand riktat till de politiska beslutsfattarna. Men eftersom dess huvudbudskap är att en sakkunnig i folkrätt åter bör tillsättas direkt under kabinetssekreteraren vill jag gärna komma med några synpunkter. Handläggningen av de folkrättsliga frågorna i Utrikesdepartementet är nämligen något som i högsta grad berör mig som chef för UD:s rättsavdelning. Den nuvarande organisationen har för övrigt tillkommit i nära samråd mellan departementsledningen och mig.

När jag år 1984 tillträdde befattningen som chef för UD:s rättsavdelning noterade jag det något märkliga ”dubbelkommandot” med både en särskild rättsavdelning och en folkrättssakkunnig, knuten till UD:s politiska avdelning. Jag fick vidare klart för mig att kontakterna mellan chefen för rättsavdelningen och den folkrättssakkunnige under de närmast föregående åren inte varit särskilt frekventa och att det ibland uppstått oklarheter om vem som hade det närmaste ansvaret för vissa folkrättsliga ärenden. En tendens hade börjat utvecklas mot att den folkrättssakkunnige handlade vissa löpande ärenden, något som ju inte varit brukligt tidigare.

Mot den bakgrunden var det naturligt att undersöka hur man hantlade de folkrättsliga frågorna i andra länders utrikesdepartement. Kontakter med kolleger i ett antal länder, främst i Europa, ledde strax till slutsatsen att det ingenstans fanns en ordning som liknade den svenska. Svaren visade att rättsfrågorna normalt sköttes inom vederbörande utrikesdepartements rättsavdelning. Denna förestods av en person som ofta — men inte alltid — rekryterats inom utrikesförvaltningen. Förekommande folkrättsliga frågor fördelades mellan enheter och handläggare inom avdelningen. På sina håll förekom det också att man anlidade särskild expertis, t. ex. en eller flera professorer i folkrätt. Denna expertis var emellertid organisatoriskt knuten till rättsavdelningen eller redovisade sina uppdrag via denna.

En del vetenskapliga studier på området gav också intressant information. Den kanske mest genomarbetade undersökningen hade utförts av professorn R. St. J. Macdonald. Vid en jämförelse med ett antal andra länder beskrev han det svenska systemet som ”somewhat unusual”.¹

Den företagna undersökningen visade sammanfattningsvis att ordningen med en från rättsavdelningen skild folkrättssakkunnig inte förekom i något annat med oss jämförbart land.

Denna ordning var säkert utmärkt på den tid då de folkrättsliga frågorna höll sig inom ett något mera begränsat fält än vad som är fallet

¹ Macdonald, R. St. J., ”The Role of The Legal Adviser of Ministries of Foreign Affairs”, *Recueil de Cours (Hague Academy of International Law) 1977-III*, s. 377–482, isht s. 437 och 439.

idag. De jurister som arbetar med rättsfrågor inom ett modernt utrikesdepartement måste alla dagligen syssla med folkrättsliga frågor av de mest skilda slag. Man måste förutsätta att alla har eller tillägnar sig kompetens på de områden som de är satta att svara för. Det är emellertid min bestämda uppfattning att man inom utrikesdepartements rättsavdelning också måste ha åtminstone någon framstående jurist med akademisk bakgrund som inte är bunden till handläggningen av de löpande ärendena utan som i egenskap av folkrättsakkunnig (eller folkrättsrådgivare om man så vill) kan ägna sig åt mera djupgående analyser och följa folkrättens utveckling, uppmärksamma departementsledningen på önskvärda initiativ, bidra till doktrinen och upprätthålla kontakter med de juridiska fakulteterna vid landets universitet. Men en sådan person måste också finnas tillgänglig för övriga jurister på rättsavdelningen, samtidigt som de senare bör kunna bidra med analyser och rättsutredningar under den folkrättsakkunniges överinseende.

Sedan år 1987 har docenten, numera professorn Ove Bring fungerat som folkrättsrådgivare i UD. Organisatoriskt har han tillhört rättsavdelningen. Bring har på ett utomordentligt sätt självständigt fullgjort de uppgifter jag just beskrivit. Jag har mot denna bakgrund svårt att förstå Lindholms uttalande om att den folkrättsakkunnige i Sverige är "ensam". Ännu mindre förstår jag Lindholms parallell mellan folkrättsrådgivaren och "the Legal Adviser" i det amerikanska utrikesdepartementet. Denne sägs ha ett kontor med ett 100-tal handläggare till sitt förfogande. Detta äger sin riktighet. Det är bara det att denne "Legal Adviser" är just chefen för departementets rättsavdelning. En annan sak är att en jämförelse med svenska förhållanden utfaller till vår nackdel rent numerärt; rättsavdelningen i det svenska Utrikesdepartementet består f. n. av totalt 80 personer, varav 25 är jurister.

Den intressantaste frågeställningen i Lindholms inlägg är emellertid på vilket sätt man kan stärka folkrättens ställning i den utrikespolitiska beslutsprocessen. (Jag vill här inte begränsa frågan till svenska förhållanden. Vi är i högsta grad beroende av hur andra länder uppträder mot oss!) Denna frågeställning diskuteras nu intensivt och särskilt bland de folkrättsliga rådgivarna i många utrikesdepartement. Den amerikanska studien som Lindholm hänvisar till är ett exempel.² Den analytiska delen i denna studie är utomordentligt intressant och i högsta grad allmängiltig. Det var mot den bakgrunden som de av oss som hade tillgång till en preliminär version av studien framförde mycket starka önskemål om att den borde publiceras.

Olika initiativ på senare år har också lett till att det nu förekommer ett allt tätare samarbete mellan cheferna för utrikesdepartementens rättsavdelningar ("The Legal Advisers"). På det nordiska planet förekommer nära kontakter. Inom Europarådet finns sedan ett par år en särskild "Committee of Legal Advisers on Public International Law (CAHDI)", som sammanträder två gånger om året. I samband med FN:s generalförsamling förekommer sedan tre år tillbaka informella konsultationer

² "The Role of the Legal Adviser of the Department of State", *American Journal of International Law*, 1991, s. 358–371.

inom ramen för något som kommit att kallas "The Legal Advisers Initiative".³

En av de viktigaste frågorna som diskuterats vid dessa informella överläggningar är den folkrättslige rådgivarens roll ("The Role of the Legal Adviser"). I dessa överläggningar har noterats att kollegernas ansvarsområden skiljer sig något åt. I vissa länder är de endast rådgivare. I andra — som t. ex. i de nordiska länderna, Frankrike och Tyskland — är de också beslutsfattare i vissa frågor. Slutsatserna som dragits vid dessa överläggningar är bl. a. att det inom ett utrikesdepartement måste finnas en institution med tillräcklig personal och resurser som kan fylla funktionen av en rättsavdelning. Men det har samtidigt understrukits att chefen för denna funktion också är en del av "the policy formulation process". Det är alltså nödvändigt att den person som upprätthåller denna befattning deltar aktivt och kontinuerligt i denna process. Vikten av att han eller hon har direkt företräde hos utrikesministern har också understrukits. Enligt min mening gäller detta även en särskild folkrättsrådgivare, om det finns en sådan.

Därmed kommer jag till Lindholms avslutande tes, nämligen att den sakkunnige i folkrätt skall ha mod att ibland vara "obekväm" i den meningen att han säger ifrån, om de politiska instanserna vill avvika från gällande folkrätt. Jag kan bara understryka denna uppfattning men vill tillägga att detta måste gälla alla personer som har till uppgift att ge råd i juridiska frågor och i synnerhet chefen för rättsavdelningen.⁴

I vad mån Ove Bring och jag haft att framföra synpunkter som uppfattats som "obekväma" är inte min sak att bedöma. Självklart har det förekommit meningsutbyten i en del enskilda frågor. I viktigare angelägenheter har det också hänt att Bring och jag gemensamt författat utredningar för att ge särskilt eftertryck åt en folkrättslig ståndpunkt. Min erfarenhet är emellertid att regeringen — oavsett partipolitisk hemvist — visar stor lyhördhet för folkrättsliga argument. Och märkligt vore väl annat; regeringen åberopar ofta sådana argument till stöd för Sveriges utrikespolitiska agerande. Bring och jag har rannsakat våra minnen utan att vi kommit på något fall där regeringen eller utrikesledningen under vår tid slagit in på en kurs som lett till en avvikelse från gällande folkrätt.

Lindholms förslag om att UD åter skall tillsätta en sakkunnig i folkrätt direkt underställd kabinettssekreteraren ser jag emellertid inte som ett steg framåt. Parentetiskt konstaterar jag att tre av de fyra fall som Lindholm redovisar under rubriken "Avskräckande exempel" hänför sig till den tid då den äldre ordningen med en från rättsavdelningen fristående folkrättsakkunig tillämpades.

Utrikesdepartementet skall självfallet använda den folkrättsliga expertis som finns tillgänglig, och jag vill understryka att jag gärna skulle se fler folkrättsjurister med akademisk bakgrund på rättsavdelningen. En möjlighet som också bör tas till vara är att utnyttja från departementet

³ Se bl. a. *American Journal of International Law*, 1991, s. 371–373, *Nordic Journal of International Law*, 1992, s. 3–6, och *American Journal of International Law*, 1993, s. 323–328.

⁴ Enligt gällande författning har rättschefen i det svenska Utrikesdepartementet bl. a. till särskild uppgift att vaka över att "lagenlighet, följdriktighet och enhetlighet iaktas inom utrikesförvaltningen".

helt fristående rådgivare. Men att återgå till den tidigare ordningen och dessutom inrätta en särskild folkrättsavdelning, skild från rättsavdelningen — i vems intresse ligger det? Folkkrättens ställning i den svenska utrikespolitiska beslutsprocessen stärker man enligt min mening bäst om vi i Sverige liksom i andra jämförbara länder koncentrerar resurserna till den avdelning inom UD som är ansvarig för rättsfrågorna.

Hans Corell