

HENRIK EDELSTAM Offentlighet och sekretess i rättegång. Principen om förhandlingsoffentlighet, Norstedts Juridik, 2001, 537 s.

Till de grundläggande fri- och rättigheterna i Sverige hör rätten till offentlig domstolsförhandling. Denna rätt är också inskriven i europakonventionen till skydd för de mänskliga rättigheterna och grundläggande friheterna. Den har så lång tradition i vårt land att dess ursprung förlorar sig i rättshistoriens gryning. Att den likväl inte är självklar påminns vi om då och då, nu senast i samband med diskussionen om särskilda amerikanska militärdomstolar för att döma talibaner från Afghanistan och andra terrorister som kan ha anknytning till 11-septemberhändelserna förra året. Offentligheten i rättegångar skall dessutom vara ett tema för överläggningar på årets Nordiska juristmöte i Helsingfors.

Tidpunkten för Edelstams bok om förhandlingsoffentlighet och – sekretess kan därför synas vara välvald. I förordet antyds att verket är resultatet av en längre tids arbete. Med tanke på att bestämmelserna i ämnet fick en ny utformning i samband med tillkomsten av 1980 års sekretesslag och det hittills saknas en mera utförlig och djuplodande framställning om dem är det verkligen glädjande att arbetet nu lett fram till denna omfattande beskrivning av gällande rätt. Författaren har också många synpunkter på möjliga förbättringar av regleringen. Boken kan därför både fylla behov hos den som skall tillämpa regelsystemet och stimulera till diskussion om reformer av detta. Inte minst gäller det senare frågan om TV-sända rättegångar, som ägnas det avslutande kapitlet i boken.

Även om ämnet för boken är uråldrigt är det alltså viktigt och aktuellt för dagens jurister och andra, t.ex. personer inom mass-

medierna, som vill tränga in på detta inte helt lättillgängliga rättsområde. De har nu fått ett utmärkt hjälpmedel till detta.

Boken är indelad i tre delar. Den första behandlar principen om förhandlingsoffentlighet och den andra inskränkningar i denna princip. Den tredje delen ägnas särskilda frågor: massmedia, offentligheten och rättens aktörer samt frågan om att införa TV-sända rättegångar. Författaren har valt att avgränsa sig till den del av offentlighetsprincipen som gäller sammanträden i domstol. Ordet rättegång i boktiteln inbegriper därför inte skriftlig process, även om också detta är en form av rättegång. Frågorna om allmänna handlingars offentlighet och sekretess, tystnadsplikt samt meddelarfrihet, som ju utgör andra aspekter på offentligheten i domstol, tas därför upp endast i anknytning till spörsmålet om förhandlingsoffentlighet. Särskilt avsaknaden av en bredare beskrivning av "den allmänna sekretessen" kan tyckas vara en brist, eftersom bestämmelserna om inskränkningar i förhandlingsoffentligheten bygger på sekretessföreskrifterna i sekretesslagen. Samordningen mellan de olika formerna av inskränkningar i offentlighetsprincipen var en grundläggande nyhet vid tillkomsten av nuvarande regelsystem. Man kan också konstatera att förvaltningsrättskipningen inte ges särskilt mycket utrymme, trots att muntliga förhandlingar och därmed inskränkningar i förhandlingsoffentligheten blivit alltmer aktuella på det området. En annan avgränsning är att partsinsynen eller -offentligheten inte behandlas.

Å andra sidan går Edelstam in på olika frågor som ligger litet vid

sidan av vad som i mera snäv betydelse är offentlighet och sekretess i rättegång. Till denna kategori av frågor hör utvisning av åhörare samt förbud mot ljud- och bildupptagningar. Massmediernas behandling av material från rättegångar och offentlighetens inverkan på rättegångens aktörer är andra frågor av denna karaktär.

En genomläsning av boken ger anledning till många reflektioner. Det må ligga i juridikrecensionens natur att särskilt stanna vid saker där man kan diskutera det som författaren säger. Här följer några sådana nedslag.

I det inledande kapitlet är en tanke som förs fram på s. 35 att ett ökat skriftligt inslag i processandet medför inskränkningar i offentligheten men att detta skulle kunna kompenseras av att vissa handlingar i mål görs tillgängliga på Internet. En sådan utveckling kan enligt Edelstam skönjas i vissa länder, framför allt i USA. Det kan mot detta anmärkas att 1998 års personuppgiftslag nog torde lägga vissa hinder i vägen för en sådan utveckling i Sverige, och motsvarande gäller andra länder som är bundna av EG:s dataskyddsdirektiv. Förslag till en ny lagstiftning om informationshantering och behandling av uppgifter har nyligen lagts fram i SOU 2001:100 av Domstolsdatautredningen.

Edelstam definierar på s. 37 "icke-offentligt" respektive "hemligt" material olika. Det förra begreppet avser sådant som allmänheten inte har tillgång till, medan det senare är det som parten är utestängd från. Denna distinktion kan vara praktisk men överensstämmer knappast med hur begreppen annars används i den juridiska litteraturen om offentlighet och sekretess. Begreppen torde nämligen begagnas synonymt i sådana sammanhang. Skillnaden mellan olika begrepp på offentlig-

hets- och sekretesslagstiftningens område kan vara svår nog att hålla klar för sig ändå utan att nya distinktioner införs.

I den historiska skildringen av principen om förhandlingsoffentligheten (kapitel 2) kan för den som är intresserad av Högsta domstolens arbetsformer på s. 61 noteras att det funnits ett förslag av Processkommissionen år 1926 om att revisionssekreterarnas föredragningar i domstolen skulle vara offentliga. Hade förslaget blivit verkligt vid tillkomsten av den nya rättegångsbalken kan man undra om det varit möjligt med den rationalisering av Högsta domstolens verksamhet som genomförts i och med att de formella föredragningarna minskats ned till ett minimum och ersatts av ledamöternas inläsning av målen i förväg.

För svensk del ter det sig främmande att som i Danmark och Norge tala om referatfrihet och referatförbud (s. 71 ff.). Att massmedierna inte skulle ha rätt att återge allt som de har kunnat ta del av vid en offentlig domstolsförhandling är med vår tryckfrihetsrättsliga tradition svårtänkbart, även om man kan se vissa praktiska fördelar med en sådan möjlighet att reglera utnyttjandet av offentligheten. Motsvarande inskränkningar i pressfriheten återfinns i England och USA ("gag-order"). När det gäller ljud- och bildupptagningar visar översikten i kapitel 3 av utländsk rätt (s. 75 ff.) en brokig bild, och någon gemensamt synsätt tycks inte finnas i de länder som vi kan ha anledning att jämföra oss med i Europa.

I kapitel 4 om offentlighetens konventionsskydd berörs FN-konventionen om barnets rättigheter, vars artikel 40 (2)(b)(vii) sägs (s. 81) innebära att det i stort sett aldrig kan vara tillåtet med offentlig förhandling i de fall då rättegången rör åtalade som är under-

åriga. En jämförelse med 27 § lagen med särskilda bestämmelser om unga lagöverträdare (s. 167 ff.) ger vid handen att det synes tveksamt om Sverige helt uppfyller sina konventionsförpliktelser på denna punkt.

När Edelstam skriver om förhandlingsoffentlighetens funktioner och ändamål (kapitel 5) redovisar han de syften som ligger bakom offentlighetsprincipen i stort — garanti för rättssäkerheten, för effektivitet i förvaltningen och effektivitet i folkstyret — men gör för sin del en uppdelning i kontrollfunktionen, handlingsdirigeringsfunktionen, sanningsfunktionen, kunskapsfunktionen, utredningsfunktionen, intressefunktionen, demokratifunktionen och saklighetsfunktionen. Mer specifik för domstolarna är handlingsdirigeringsfunktionen som innebär att rättskipningen medverkar till att de materiella rättsreglerna får genomslagskraft ute i samhällslivet. Kunskapsfunktionen har betydelse för bl.a. allmänhetens kännedom om hur rättegångar faktiskt går till (något som inte alltid fullt framgår av fiktiva rättegångar som spelas upp i TV — även när de har författats av personer som bör känna till saken bättre än vad man kan tro av diverse "amerikaniseringar"). Utredningsfunktionen kan ha betydelse genom att väcka allmänhetens intresse av en rättssak och därigenom ge nytt material. Intressefunktionen gör allmänheten intresserad av rättegångar överlag och inte bara för "saftiga" mål. Saklighetsfunktionen avser massmediernas bättre möjlighet att rapportera från rättegångar. De nu berörda funktionerna har betydelse i diskussionen om TV-sända rättegångar genom att de då särskilt tydligt lyfts fram.

Kapitel 6 om stängda dörrar tar upp frågan om skydd för identitet, de speciella sekretessbestämmel-

serna i sekretesslagen angående mål i allmän domstol, förundersökningssekretess, förhör med unga och psykiskt störda samt mål om unga lagöverträdare. Det behandlar också medgivande att närvara vid en förhandling inom stängda dörrar, tystnadspliktsförordnande enligt 5 kap. 4 § rättegångsbalken och tystnadsplikt i andra fall, handläggning och beslutsförhet samt rättsmedel. Det allra mesta som sägs i kapitlet är invändningsfritt och är en god vägledning för den som konfronteras med de ganska snåriga bestämmelserna. Några marginella synpunkter följer här.

På s. 173 ff. diskuterar Edelstam utformningen av rätten att närvara för domstolspersonal som inte ingår i rätten. Han tycks uppfatta regleringen så att en protokollförare (tingsnotarie eller kanslist) behöver särskilt tillstånd för att vara med vid förhandling inom stängda dörrar. För egen del tror jag att den allmänna uppfattningen är att något sådant särskilt medgivande inte behövs utan att de i detta sammanhang anses tillhöra rätten. Inte heller torde en domstolsvaktmästare behöva detta för sin tjänstgöring vid en förhandling. Särskilt tillstånd behövs då bara om en anställd (vilket måste inkludera också tingsnotarie) eller t.ex. en s.k. sommarnotarie skall lyssna utan att ha någon egen uppgift i målet.

Edelstam hänför sig bl.a. på s. 180 till 1 kap. 6 § sekretesslagen som säges grunda tystnadsplikt (i sammanhanget för sakkunniga). Den paragrafen anger emellertid bara vilka som skall iaktta sekretess (nämligen myndigheter och offentliga funktionärer) och inte vad dessa skall låta bli att röja. Den ger alltså aldrig i sig upphov till någon sekretess.

På s. 193 efterlyser Edelstam ett lagstöd för att inom stängda dörrar

handlägga en fråga om ev. stängda dörrar. Behovet av en sådan regel skulle vara att inte behöva inför offentligheten diskutera just förekomsten av känslig information. Jag har dock svårt att se att det finns ett problem här. En del av en förhandling där något sådant skall behandlas borde kunna hållas inom stängda dörrar lika väl som andra delar av målet. Ett förordnande om stängda dörrar, vilket motiveras av sekretesshänsyn, bygger nog ofta på en prognos om att känsliga uppgifter skall komma att förebringas vid förhandlingen utan att man vet detta säkert. I efterhand kan det mycket väl visa sig att de stängda dörrarna strängt taget var omotiverade eftersom det inte förekom några sådana uppgifter. Det kan då ge anledning för rätten att inte förordna om fortsatt sekretess. På liknande sätt måste det vara möjligt att stänga dörrarna när det skall prövas om den egentliga förhandlingen skall hållas utan att allmänheten får närvara.

När det gäller rättsmedelfrågorna kan man undra vilken praktisk betydelse dessa har egentligen. Det är normalt inte möjligt att i efterhand reparera ett felaktigt beslut om öppna eller stängda dörrar. Uttalanden av JO eller JK synes vara en mera användbar metod att åtminstone för framtiden komma till rätta med oriktigheter. Det synes vidare tveksamt om ett felaktigt tingsrättsbeslut om stängda dörrar verkligen som Edelstam synes göra gällande (s. 212 f.) verkligen kan anses vara ett sådant grovt rättegångsfel som bör föranleda att målet återförvisas av hovrätten.

I kapitlet 7 om begränsning eller utvisning av åhörare torgför Edelstam möjligheten enligt 36 kap. 3 § brottsbalken att förverka ljudupptagningsutrustning som används i strid med 5 kap. 9 § rättegångsbalken och också ta utrust-

ningen i beslag enligt 27 kap. 14 a § rättegångsbalken. Jag vill sätta ett frågetecken för om det annat än i undantagsfall skulle kunna vara fråga om ett sådant specifikt brottsverktyg som avses i den nämnda brottsbalksparagrafen.

Kapitel 8 handlar om förbud mot ljudupptagningar och kapitel 9 om förbud mot fotografering. Man håller här gärna med Edelstam om att reglerna borde ses över. Ett grundläggande problem är att bildupptagningar numera ofta torde inkludera också ljudupptagningar, vilket talar för en gemensam reglering och inte som nu skilda bestämmelser som knappast kan tillämpas samtidigt på en upptagning. I praktiken torde man när det är fråga om samtidig upptagning av ljud och bild betrakta det som bildupptagning, men detta synsätt är inte odiskutabelt. Ett annat problem hänger samman med straffbestämmelsen i 9 kap. 5 § rättegångsbalken. Den paragrafen sanktionerar dels fotograferingsförbudet i 5 kap. 9 §, dels ett ljudupptagningsförbud som meddelats med stöd av den paragrafen. Om man anser att ett ljudupptagningsförbud kan avse direktsändning i radio, följer att överträdelse av förbudet kan medföra straff. Eftersom 9 kap. 5 § talar om "fotografering" kan det däremot numera — efter införandet av förbudet i 1 kap. 1 § brottsbalken mot analog tillämpning av straffbestämmelser — te sig ganska tveksamt om ordet fotografering kan anses inkludera direktsändning av bilder t.ex. med hjälp av en webbkamera.

När det gäller videoupptagningar kan nämnas att 1999 års rättegångsutredning i SOU 2001:103 "En modernare rättegång" lagt fram förslag om ökad användning av denna teknik. Också i Ds 2001:36 "Hovrättsprocessen i framtiden" finns förslag i den riktningen. Det kan noteras att frågan om videoin-

spelning av förhör inför domstol vållar särskilda problem från integritetssynpunkt, om inspelningarna utgör allmänna handlingar som är tillgängliga för envar.

Bestämmelserna om säkerhetskontroll i domstol (kapitel 10) har fått särskild aktualitet genom den diskussion som följt på bl.a. ett knivöverfall på en åklagare i Östersunds tingsrätt. Den visar på att det inte bara är lagstiftningsåtgärder utan också planering av lokalerna som behövs för att öka säkerheten.

Kapitlet 11 om överläggning och avkunnande behandlar egentligen, som författaren är medveten om, offentlighet för något som ligger utanför "förhandlings"-offentligheten. Bl.a. berörs tystnadsplikten angående vad som förekommit vid överläggningar och om icke avkunnade domar och beslut. Denna tystnadsplikt har ansetts så viktig att den ingår bland dem som utgör undantag från principen om meddelarfrihet (se 16 kap. 1 § sekretesslagen). Det är samtidigt märkligt att denna tystnadsplikt inte föranlett ett motsvarande undantag från skyldigheten enligt 36 kap. rättegångsbalken att vittna. Jag ställdes själv för några år sedan inför möjligheten att bli kallad i ett mål som vittne för att höras angående vad som diskuterats i en överläggning i Högsta domstolen (målet gällde skadestånd på grund av ett ombuds ställningstagande under en huvudförhandling där) och kunde då konstatera denna anomali. Även om det säkert inte tillhör vanligheten att vittnesförhör hålls med domare, borde redan risken för ett genombrott av tystnadsplikten enligt 12 kap. 5 § sekretesslagen vara tillräcklig för en lagstiftningsåtgärd.

I kapitel 12 tar Edelstam upp special- och förvaltningsprocessuella förfaranden m.m. Där behandlas domstolsärenden, skiljeförfaranden, ärenden om konkurs och

företagsrekonstruktion, marknads- och arbetsdomstolarna, förvaltningsdomstolar samt vissa förvaltningsmyndigheter (kronofogdemyndigheter, arrende- och hyresnämnder, brottsoffermyndigheten m.fl.) samt disciplinärenden rörande bl.a. advokater och hälso- och sjukvårdspersonal. Ett påpekande av honom (s. 359) gäller hänvisningen i den nya ärendelagen till rättegångsbalkens regler om förhandlingsoffentlighet som kanske inte är helt lyckad, eftersom möjligheterna till stängda dörrar är begränsade.

Beträffande disciplinärendena hos Sveriges advokatsamfund anmärker Edelstam (s. 401) att det idag inte är möjligt att överklaga ett beslut om straffavgift, varning eller erinran men att så skulle bli fallet om Advokatkommitténs förslag i SOU 1999:31 följs. Han tycks mena att den nuvarande icke offentliga handläggningen innebär att Europakonventionens krav i artikel 6 på offentlighet inte följs. Häremot kan invändas att disciplinärenden som utmynnar i ett sådant beslut knappast faller under den nämnda artikeln som avser tvist om civila rättigheter och skyldigheter och anklagelse för brott, vilket det inte torde röra sig om här såvitt kan utläsas av Strasbourg-domstolens praxis.

I kapitlet om massmedia (kapitel 13) redovisar Edelstam t.ex. radio- och TV-lagstiftningen och de etiska reglerna för press och etermedia. Förutom mass medias bevakning tar han upp frågan om information till media. Det kan här tillfogas att det massmediala normsystemet numera kanske inte är lika betydelsefullt som tidigare till följd av att IT-utvecklingen gör det möjligt för envar att komma till tals inför allmänheten, framför allt på Internet, på ett annat sätt än förut. Dessa nytillkomna aktörer är ofta inte lika bundna av regelsyste-

met som de som traditionellt har verkat som massmedia.

Hur offentligheten påverkar rättegångens aktörer diskuteras i kapitel 14. Rättens ledamöter, parter och förhörspersoner behandlas här. För min del anser jag att denna fråga har stor betydelse när man överväger möjligheten av TV-sända rättegångar, som Edelstam ägnar bokens kapitel 15 åt. Edel-

stam menar för sin del att effekterna skulle kunna bli övervägande positiva. För egen del undrar jag om fördelarna väger upp nackdelarna med en sådan möjlighet. Jag utgår från att frågan kommer att debatteras åtskilligt framöver, t.ex. vid nästa Nordiska juristmöte i augusti 2002.

*Göran Regner*