Rättsbildning i en ny miljö — hur har domstolarnas roll och betydelse förändrats?

Rapport från rättssymposium den 27–28 november 2003 på Häringe slott

Av jur.dr Hans Eklund

1.Inledning

Som ett led i samarbetet mellan Justitiedepartementet, de juridiska fakulteterna/institutionerna och SvJT anordnades den 27–28 november 2003 för femte gången ett rättssymposium på Häringe slott.[1] Temat för symposiet var: ”Rättsbildning i en ny miljö — hur har domstolarnas roll och betydelse förändrats?” Symposiets övergripande syfte var att få till stånd en bred och allsidig diskussion om de svenska domstolarnas roll och betydelse i en förändrad omvärld. Redan i programmet för symposiet framhölls internationaliseringen, den tekniska utvecklingen, förändringar i domstolsorganisationen och i domarrekryteringen samt massmediernas bevakning och deras funktion som opinionsbildare som exempel på förändringsfaktorer som ställer domstolarna inför en ny situation.

Symposiet var uppdelat i fyra delar och en avslutande diskussion. *Per Cramér* var moderator under hela symposiet. Han framhöll att temat för symposiet var mer framåtblickande än vad titeln antydde och att den breda frågeställningen bestod av två delar. Den första frågan handlade om rättssäkerhet: räcker kompetens och resurser, vilka konsekvenser får EU-fördraget? Den andra frågeställningen avsåg makten: hur skall gränsen mellan politisk och judiciell makt dras?

Syftet med denna introducerande artikel är att kortfattat redovisa inläggen under symposiet och att lämna en del egna kommentarer. Eftersom redovisningarna är många, måste de av förklarliga skäl vara korta. Ibland kan det leda till vissa abrupta hopp mellan olika frågor i redovisningarna. (Referaten är helt mina egna och om jag har missuppfattat något skall ingen av symposiedeltagarna lastas för något de påstås ha sagt.) De flesta inledare har även skrivit egna artiklar längre

[1]Tidigare symposier har redovisats i SvJT nr 3/2000 (s. 205 ff.) ”Lagstiftaren i en internationaliserad värld”, SvJT nr 3/2001 (s. 205 ff.) ”Lagstiftning eller självreglering? Olika aspekter på frågan om när och hur lagstiftningsinstrumentet bör användas”, SvJT nr 3/2002 (s. 217 ff.) ”Den rättsvetenskapliga forskningens roll — Vad bör den rättsvetenskapliga forskningen syssla med och varför?” samt SvJT nr 4/2003 (s. 405 ff.) ”Europeisk rättsbildning/beredningss- och implementeringsprocessen — hur går det med kvaliteten?”.

fram i detta nummer av SvJT. Redovisningen sker under de olika delar symposiet bestod av, nämligen: 1. Hur har domstolarnas funktion ändrats? 2. Rättsuppfattning, rättskällor och rättsbildning. 3. Klarar domstolarna sin uppgift i den nya rättsliga miljön? 4. Domarrollen och kraven på domare. 5. Avslutande diskussion.

2.Hur har domstolarnas funktion förändrats?

Tanken med inledningsanförandena var att de skulle ge en bakgrundsbeskrivning och en framåtblick med anknytning till de förändringsfaktorer som påverkar och ställer krav på domstolarna. Först ut var *Per Henrik Lindblom*. Han framhöll att domstolarnas betydelse hade ökat och att politikens justifiering med nödvändighet måste ha ökat eftersom den var noll tidigare. Politikerna brukar dock inte alltid vara så lyckliga när de ser resultatet av detta, exempelvis Dennispaketet och Öresundsbron. Lindblom ställde frågan om makten är en given massa eller om makten kan öka för någon grupp utan att den minskar för någon annan grupp. — Han angav de fyra funktioner domstolarna traditionellt har ansetts ha i tvistemål: handlingsdirigerande, konfliktlösande, kontrollerande av lagstiftaren och rättsskapande. I brottmål anses funktionerna vara brottsbekämpning (jfr handlingsdirigering), rättssäkerhet (skydd för den tilltalade), kontroll av lagstiftaren men inte så mycket rättsskapande på grund av legalitetsprincipen. Inom förvaltningsprocessen gör sig ungefär samma funktioner som i brottmål gällande. Enligt Lindblom ökar alla fyra funktionerna i betydelse. De två första på grund av privatisering och att det allmänna monterar ned tillsynsorgan, de två sistnämnda på grund av vaga rättighetsförklaringar och EG-rättens närmande. Som nya funktioner nämnde Lindblom integrationsfunktionen eftersom Sverige är underställt EG-domstolen (som har den funktionen), terapeutisk funktion, forum för moralisk diskurs och rättspolitisk plattform. Lindblom menade att domstolarna befinner sig i en ny miljö med vag lag och minskad betydelse för förarbeten och att de gamla funktionerna alltjämt finns, men att nya funktioner har tillkommit.

Elisabet Fura-Sandström blickade 25 år bakåt och 25 år framåt. Hon konstaterade att rättsväsendet har blivit allt mer synligt i media. Det har lett till att kunskapen hos medborgarna har ökat, vilket har lett till att de är mer benägna att kräva sin rätt, exempelvis i domstol. Fokus har ökat på individens rätt, jämfört med tidigare koncentration på kollektivets intressen. I denna utveckling har Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (Europakonventionen i resten av denna artikel) och medlemskapet i EU varit betydelsefullt. Det har börjat ställas krav på kompetens utöver den strikt juridiska likväl som en ökad konkurrens om de bästa juristerna har lett till att unga jurister ställer krav på meningsfulla och utvecklande arbetsuppgifter men även på bra chefer. Fura-Sandström konstaterade att förarbetenas betydelse har fortsatt

att minska och att praxis betydelse har ökat, något som är särskilt påtagligt när det gäller rättsbildning i en internationell miljö. Även rättsbildningen på nationell nivå påverkas av denna omständighet. Europakonventionen är numera svensk lag och skall tillämpas av svenska domstolar och myndigheter, liksom EG-rätten. Hon ansåg att det är en falsk debatt som förs om juridikens ökade betydelse på politikens bekostnad. Lagarna stiftas fortfarande till större delen av folkvalda politiker. Om domstolarna fått ökad makt så är det för att politikerna har velat det. Fura-Sandström ansåg att domarna lär mer av varandra — även av kolleger i andra länder — nu än tidigare och att förändringstakten ökar.

När Fura-Sandström lyfte blicken 25 år framåt i tiden förutspådde hon att vi kommer att intressera oss mer för konstitutionella frågor och att diskussionen om maktfördelning, demokrati och rättigheter kommer att sätta domstolarna ännu mer i centrum än vad som är fallet idag. Ännu fler rättigheter kommer att bli processbara och kunna verkställas när EU ges möjlighet att skriva på Europakonventionen. Värden och värderingar kommer att diskuteras och analysera oftare än idag. Europeiska domstolen för mänskliga rättigheter kan koncentrera sig på prejudikatsbildning inom sitt specialområde och slipper klagomål av ”fjärdeinstansnatur”. Hon framhöll att de nationella domstolarnas roll kommer att vara absolut avgörande för att Europaprojektet skall lyckas och att dessa har det främsta ansvaret för en hållbar internationell rättsbildning. Domarna kommer med rätta att ses som opinionsbildare och vara oberoende och självständiga individer som uppfattar rättskipningen som en kreativ process. ”Bristen” på förarbeten kommer att uppvägas av dialogen med andra domare och en ökad specialisering gör domarens arbete ännu mer intressant och attraktivt samtidigt som den höjer kvalitén på besluten.

Hans-Gunnar Axberger konstaterade att de mest spektakulära framtidsbilderna slår mest fel. För att se framåt måste man se bakåt och reservera sig för det oförutsägbara. Rättsfrågorna har ökat i betydelse. Allmänhet, media och politiker är mer intresserade nu än tidigare. Det beror på att rättsväsendet inte skötte sig så bra under 1980-talet: jusititieministrar som tvingades avgå, Palmeutredningen och styckmordsrättegången kan nämnas som exempel. Intresset för rättsväsendet och rättsfrågorna kvarstår även efter 1980-talet. Samhället har blivit mer heterogent, vilket har lett till att rätten har fått större betydelse. Internationaliseringsprocessen medför att Sverige utsätts för ett rättsligt inflytande från en omvärld, där rättsfrågor och rättsliga lösningar typiskt sett spelar en större roll än vad de har gjort hos oss. Snabba värdeförskjutningar i samhället skapar ett behov av den typ av auktoritativ konfliktlösning och normgivning som endast rättsordningen kan tillhandahålla. — De flesta domare är nog numera beredda att uttala sig i media. En farlig utveckling är om domstolarna medialiseras, alltså att dess verksamhet sker via medierna. Det skulle

leda till att en successivt ökande mängd ovidkommande faktorer smyger sig in i de rättsliga procedurerna och påverkar dessa. Däremot är det viktigt att domstolarna är öppna och tillgängliga för media. Det kan ske bland annat genom att domstolarna själva i ljud och bild dokumenterar sina förhandlingar och håller dem tillgängliga för allmänheten på ett ansvarsfullt sätt. — Axberger ansåg att den svenska modellen för lagstiftning är överlägsen det demokratiskt tvivelaktiga arbetssätt EU har valt för sitt grundlagsprojekt. Förarbeten bör även fortsättningsvis användas som rättskälla. I EU-samarbetet bör man inte springa före och göra sig av med sådant som är nationellt väl fungerande, innan man med någorlunda säkerhet vet vad man får i stället. Ett sådant förhållningssätt bör samtidigt inte övergå i en passivitet som bidrar till att bromsa den goda utvecklingen i EU.

Barbro Thorblad konstaterade att arbetsförhållandena i domstolarna har förändrats markant under de senaste 25 åren och att det är uppenbart att så kommer att bli fallet även under de kommande 25 åren. Den tekniska utvecklingen, synen på domarrollen och utvecklingen mot färre men större och slagkraftigare domstolar är några av de faktorer som har inverkat och kommer att inverka på verksamheten. En annan minst lika viktig faktor är internationaliseringen. Den ökade internationella rörligheten och det mångkulturella samhället ställer även utöver själva lagfrågorna nya krav på domstolarna. Datoriseringen har medfört rationellare skrivhantering (men man kan ibland sakna den extra kontrollen) och rättskällehantering. Renodlingen av domarrollen, med borttagande av diverse sidofunktioner och möjligheter att delegera uppgifter, har ökat effektiviteten i dömandet. Thorblad ifrågasatte om inte rättskipningen skulle vinna på att parterna, i vart fall om de har ombud, fick ta fullt ansvar för att de gjorde sina ståndpunkter tillräckligt begripliga och att de fick ta ett väsentligt större ansvar för att t.ex. presentera rättsutredningar och få sina vittnen till domstolen. Den ökade utbildningssatsningen är positiv och det finns ett påtagligt behov av att ge domare möjlighet att vidareutbilda sig och specialisera sig även framöver. Bland annat skulle domstolarna då kunna konkurrera med skiljenämnderna om de mest intressanta tvistemålen. En väsentlig skillnad mellan domstolarna förr och nu är att distansen till parterna har minskat markant. En farlig tendens är att vissa åhörare ibland, utan att uppträda hotfullt eller störande, utgör en sådan påfrestning för parterna i rättssalen att det finns risk för att det påverkar deras förmåga att riktigt redovisa vad de varit med om. Sådana åhörare kan upplevas vara på plats för att stödja eller störa någon av parterna. — Europakonventionen har redan blivit en del av domstolarnas vardag. EG-rättens direkta betydelse för de vanliga brott- och tvistemålen har emellertid varit begränsad. En annan sak är att alltmer central lagstiftning har EG-rättsligt ursprung eller annan anknytning till EU. Det mångkulturella samhället ställer nya krav på domstolarna, inte i fråga om vilka rättsregler eller normer

som skall tillämpas, men domarna måste inse och acceptera att sättet att uttrycka sig och agera kan skilja sig åt mellan olika kulturer. Vid bedömning av olika utsagor måste domarna därför ta hänsyn även till sådana faktorer.

I den efterföljande diskussionen framfördes många tänkvärda inlägg. Bland annat menade *Lars Heuman* att domstolarnas makt snarare minskar än ökar. De hinner inte med att lösa sina mål eftersom målen har en ökande komplikationsgrad. Han efterlyste nya vägar för att lösa komplicerade mål, exempelvis via medling, och framhöll att det är mycket vid sidan av yrkanden och grunder som spelar in. I anslutning därtill framförde *Thorblad* att en ökad medling inom domstol kanske vore att föredra, men att åtminstone parternas yrkanden måste vara begripliga. *Lindblom* menade att HD borde ta upp även komplicerade, sammanvävda mål, något som skulle underlättas om HD:s självstympning upphörde. Han framhöll vidare att expertisidén, som föreslagits av Rättegångsutredningen, åter borde diskuteras. *Torgny Håstad* påpekade att prövningstillstånd sällan beviljas i HD om hovrättsdomen grundas på bevisvärdering, eftersom avgörandet då sällan får intresse från prejudikatsynpunkt. Det gäller oavsett om målet är komplicerat eller ej. *Fura-Sandström* påminde om att det varken fick bli för lite eller för mycket processledning från ordförandens sida, annars kränks artikel 6 om rättvis rättegång i Europakonventionen.

Peter Westberg efterlyste kommentarer om advokaternas och åklagarnas sätt att föra processen. Han fick svar från *Thorblad* och *Lindblom*, som bägge ansåg att åklagarna hade höjt sin standard markant samt från *Fura-Sandström* som framhöll att advokaterna, tack vare adekvat utbildning och möjligheterna att specialisera sig, hade blivit bättre.

Beträffande domstolarnas funktioner framhöll *Peter Wahlgren* att det finns många viktiga funktioner, en av dem att komplettera lagarna. *Axberger* menade att det inte behövs några nya funktioner och *Lindblom* att det fanns sidofunktioner till de huvudsakliga funktionerna. Lindblom ansåg det diskutabelt att dessa skulle få påverka domens innehåll. *Hans Stenberg* menade att funktionerna inte hade förändrats, men väl vad domstolarna sysslar med, på grund av omvärldsförändringar, exempelvis marknadsekonomins ökande betydelse.

Som en egen sammanfattande synpunkt skulle jag nog vilja påstå att domstolarnas funktioner inte har förändrats, men väl innehållet i den materia en del av dem hanterar och de krav som ställs på dem. Det är väl inte orimligt att samhällsutvecklingen, som till stor del styrs av lagar och andra rättsnormer, påverkar innehållet i domstolarnas dömande verksamhet utan att dessas grundläggande funktioner påverkas. Grunden för samhället har ju inte förändrats.

3. Rättsuppfattning, rättskällor och rättsbildning

De frågeställningar som behandlades under symposiets andra del (rättsuppfattning, rättskällor och rättsbildning) var: Hur påverkas förhållandet mellan domstolarna och den lagstiftande församlingen av en förändrad omvärld? Har det nationella parlamentets utrymme minskat? På vilket sätt påverkar förarbetenas möjliga minskade betydelse och breddningen av rättskällorna rättstillämpningen i domstolarna? Vad grundar domstolarna sina avgöranden på?

Göran Magnusson ansåg att 1990-talet hade varit juristernas årtionde. Juridiken har tagit en allt större plats i politiken, vilket bl.a. sammanhänger med EU-medlemskapet och Europakonventionen. Han erinrade om att all offentlig makt utgår från folket, alltså är inget organ överordnat riksdagen. Å andra sidan utövas makten under lagarna. Riksdagen har tillkännagivit sin inställning till författningsdomstol och uppenbarhetsrekvisitet i lagprövningsrätten. En knapp riksdagsmajoritet anser att bägge frågorna bör utredas. Magnusson menade att det finns ett spänningsfält mellan juridiken och politiken. Exempelvis kan det uppfattas så när politiska beslut prövas i domstol, som fallet har varit beträffande socialbidragsnormer och tillämpningen av lagen om stöd och service till vissa funktionshindrade (LSS) samt vid kärnkraftsavvecklingen. Särskilt tydligt blir spänningsfältet när en politisk minoritet har förlorat i en politisk församling och därefter använder domstolsprövning, något han ansåg vara ett felaktigt handlande.

Daniel Tarschys erinrade om att det numera inte är så enkelt att identifiera lagstiftaren, det kan ju vara riksdagen, riksdagen och ministerrådet eller enbart ministerrådet. Han framhöll att den svenska riksdagen diskuterar lagstiftning relativt lite på grund av att det finns en annan modell för inflytande genom utredningar och remisser med politiska inslag och för att man traditionellt sett har haft ett stort förtroende för det arbete som utförts inom regeringskansliet. Riksdagen har således inte märkt att frågor har fallit bort från den eftersom den inte var särskilt indragen i lagstiftningsfrågorna dessförinnan heller. Han ansåg att man i Sverige har tappat i grundlighet i förberedandet av nya lagar. En fundering han hade var om Sverige inte borde exportera utredningsväsendet, inklusive intressegruppers deltagande, till EU, när vi redan har lyckats exportera offentlighetsprincipen.

Marianne Eliason diskuterade frågeställningarna om förarbetenas möjliga minskande betydelse och breddningen av rättskällorna har påverkat rättstillämpningen i domstolarna och vad domstolarna grundar sina avgöranden på utifrån sitt Regeringsrättsperspektiv. Hon menade att svaret på frågorna är att varje rättstillämpare, som ställs inför en lucka eller en oklarhet i lagstiftningen, letar i alla rättskällor, inklusive förarbeten, för att finna några hållpunkter för det avgörande som han måste komma fram till. Endast om han behandlar förarbeten som likvärdiga med lagtext eller ensidigt prioriterar dem fram-

för alla andra sekundära källor blir förhållningssättet problematiskt. Det har principiellt inte blivit någon skillnad på senare tid. Det är fortfarande främst de fyra rättskällorna lagtext, förarbeten, doktrin och praxis domstolarna håller sig till och lagtexten intar en särskild ställning, den är den viktigaste rättskällan och utgångspunkten. Men proportionerna mellan rättskällorna har blivit annorlunda. — Sture Bergström har konstaterat att Regeringsrätten tillmäter förarbetsuttalanden i konkreta tillämpningssituationer mindre vikt än tidigare och i stället tillerkänner lagtextens ordalydelse och allmänna syfte större betydelse.[2] Om detta verkligen var ett nytt synsätt hälsade Eliason det med tillfredsställelse. Ett exempel på det nya synsättet är enligt artikeln ett av Norra-länken-målen, nämligen det som avsåg Bellevueparken.[3] Det var fråga om rättsprövning, dvs. Regeringsrätten skulle ta ställning till om regeringens beslut stred mot någon rättsregel, i målet 3kap.7§ andra stycket i den då gällande lagen (1987:12) om hushållning med naturresurser m.m. Enligt den bestämmelsen fick inom en nationalstadspark ny bebyggelse och nya anläggningar komma till stånd och andra åtgärder vidtas endast om det kunde ske utan intrång i parklandskap eller naturmiljö och utan att det historiska landskapets natur- och kulturvärden i övrigt skadades. Lagens syfte var helt klart, nämligen att skydda det historiska landskapet och hindra att ett område med stora natur- och kulturvärden utsattes för en fortlöpande exploatering och fragmentisering. Det framstod för Regeringsrätten som helt klart att den antagna detaljplanens förverkligande innebar ett intrång i nationalstadsparkens parklandskap och naturmiljö och därför stred mot rättsregeln. Ställningstagandet påverkades inte av det förhållandet att regeringen i förarbetena till bestämmelsen hade uttalat att den bedömde att utbyggnaden av Norra länken borde kunna förenas med förslaget och att sådan förnyelse av infrastrukturen inom området borde vara möjlig att utföra som sammantaget medförde en förbättring av miljön inom nationalstadsparken eller som möjliggjorde en väsentlig förbättring för hälsa och miljö i fråga om en infrastrukturanläggning som berörde parken. Regeringsrätten konstaterade att lagtexten inte innehöll några sådana begränsningar och upphävde regeringsbeslutet.

Men, framhöll Eliason, det finns situationer där frågan om lagtextens företräde ibland kan upplevas som mer problematisk, t.ex. i de fall där det ganska uppenbart är fråga om en miss i lagstiftningen. Hon menade att lojaliteten mot lagtexten även i dessa fall är stor. Det blir i framtiden fråga om en annan typ av förarbeten än dem vi har varit vana vid, särskilt då det gäller harmoniserade rättsområden (inom sådana områden kommer det att finnas färre förarbeten av det slag vi har haft, men de kommer inte att försvinna). Hänsynstagande till förarbetena behöver inte alltid vara till nackdel för den enskilde.

[2]Skattenytt nr 1–2 2003 s. 9.
[3]RÅ 1997 ref. 18.

Det väcker ju inte samma betänkligheter att tungt luta sig mot ett förarbetsuttalande till en oklar lagtext i de fall detta leder till en förmånligare utgång för den enskilde och någon annan enskild inte blir lidande, t.ex. i mål om handikappersättning, personlig assistans och liknande. — Rättspraxis innebär numera inte endast svensk rättspraxis. Ett mycket tydligt exempel på detta är mervärdesskatteområdet, ett annat varumärkesrätten. Studiet av EG-domstolens praxis medför att den svenske domaren påverkas av domstolens tolkningsmetoder och användning av rättskällor.

Jes Bjarup konstaterade att symposiets huvudfrågeställning förutsätter att domstolarnas roll och betydelse har förändrats, men han föredrog att fråga: är det fallet, och i så fall på vilket sätt? Hans utgångspunkt för att besvara dessa frågor var den svenska regeringsformen som en normativ reglering av domstolar som en politisk och rättslig institution, jfr 1 kap. 8 § RF. Han konstaterade att domstolar har en roll som förmedlare mellan riksdag/regering och befolkning på två sätt. Riksdagen stiftar lagar enligt RF som domstolar tillämpar för att träffa konkreta avgöranden mellan parter och därmed bidraga till att upprätthålla rättssäkerheten i meningen att personers rättigheter respekteras. Det andra sättet är att parter kan framställa ett yrkande som en domstol skall ta ställning till och träffa ett konkret avgörande som kan få betydelse för riksdag eller regering därför att en dom kan påverka personers rättigheter i relation till lag och lagstiftning. Bjarup menade att domstolarna är både oavhängiga och opartiska i relation till andra politiska institutioner samt i förhållande till parterna, de skall behandlas lika, dvs. med respekt för sina rättigheter, och ingen personlig relation får förekomma mellan domare och parterna. Men parterna har en rättighet i meningen ett rättskrav på att få målet bedömt som motsvaras av att domstolar har en rättslig skyldighet att avgöra målet, där ett krav på likhet inte innebär att sakens parter skall behandlas lika i meningen att de har ett rättskrav på samma resultat. Härav följer att domstolar nödvändigtvis är avhängiga och partiska i relation till sakens parter. Domstolar är vidare avhängiga av lagar eller rättsregler. Dessa har ett teoretiskt eller kognitivt meningsinnehåll i form av information som uttrycker skäl eller rättesnöre för människors handlingar och som också är skäl eller måttstock för dessa när en domstol skall träffa rättsliga avgöranden. Eftersom lagstiftning är rättstillämpning av RF kan de politiska programförklaringarna i 1 kap. 2 § också ha rättslig relevans som tolkningsdatum för domstolarnas rättstillämpning.

Den efterföljande diskussionen inleddes av *Tarschys* som med emfas framförde att det var glasklart att förarbetena som var aktuella i Norra länken-målen var en läsanvisning till hur lagen skulle tolkas och att Norra länken skulle få byggas. Han hade själv varit lagstiftare i det aktuella fallet.

Peter Seipel framhöll att teknikerna för att hantera rättsbildningen måste utvecklas när allt material är lättare åtkomligt. *Bjarup* menade att man kan ta mer hänsyn till icke rättsligt material när det blir mer tillgängligt.

Per Cramér framhöll att de nationella politiska beslutsfattarna har frånhänt sig politisk makt både genom att stifta vaga lagar och överlåta allt mer till självreglering och genom att makt har tilldelats EG, vilket stärker regeringarnas ställning och de nationella domstolarnas ställning genom att de tillämpar EG-rätt. Han menade att detta frånhändande är farligt för den demokratiska legitimiteten och att det behövs en konstitutionell renässans. *Magnusson* informerade om att en konstitutionell diskussion på bredden har börjat inom det socialdemokratiska partiet. *Tarschys* menade att det ställer stora krav och är viktigt att bevara demokratiska processer och ansvar när det sker en anpassning till nya förhållanden. På Magnussons fråga vem som företräder Sverige i EG svarade Tarschys att det inte är regeringen som skall göra det, utan riksdagen, som ju är lagstiftare.

Göran Lambertz väckte frågan hur man skall förfara om rättskällorna inte ger något svar, det blir ju viktigare vad domaren tycker om domstolarna får ökad makt. Blir det gemensamma värderingar som avgör, skall man gissa hur lagstiftaren/HD skulle ha gjort, hur skall gränsen för de egna värderingarna dras? *Magnusson* framhöll att politikerna inte frivilligt har givit domarna mer makt. *Per Henrik Lindblom* framhöll att det inte är egna värderingar men väl andra värderingar och intresseavvägningar som krävs av en god domare. *Bjarup* menade att det är viktigt att diskutera vilka värderingar som ligger till grund för rättstillämpningen; lagar tillämpar inte sig själva. *Hans-Gunnar Axberger* menade att personliga värderingar inte skall inverka när det gäller att uttala sig om gällande rätt. Förarbetena gagnar rättssäkerheten; de ger en tydlig bild av lagen. Han ansåg att vi inte borde sänka oss till EG:s nivå beträffande sättet att stifta lagar, utan i stället exportera vårt sätt att göra det. *Tarschys* ansåg att riksdagen har för liten insyn i EU-lagstiftningen och *Magnusson* att kommittologin måste knytas till parlamentet och få en öppen beredning. Han tyckte vidare att det var synd att EG:s grön- och vitböcker inte diskuterades ordentligt, att Europakonventionen är viktig och att det är viktigt att EU ansluter sig till den. *Torgny Håstad* fruktade att överflyttningen av politisk och rättslig makt till EU kommer att försvaga svenskarnas intresse av att delta i allmänna val och minska deras respekt för politiska och rättsliga beslut. *Hans Stenberg* påminde om att det inte hade funnits det EG som finns i dag utan EG-domstolen, som infört bland annat EG-rättens direkta effekt. *Ola Zetterquist* erinrade om att domstolarna är de svagas sätt att påverka i Common Law-länder, vilket är en viktig del i legitimiteten. De som driver frågor i dessa gör det med EG-rätt eller Europakonventionen som grund, inte RF. Om RF skulle börja betraktas som Europakonventionen påverkar det domstolarnas roll.

Själv lutar jag åt att instämma i — de säkert inte kontroversiella — slutsatserna att riksdagens makt har minskat och domstolarnas har ökat genom EG/EU-utvecklingen och att förarbetenas tyngd har minskat. Möjligen kan det finnas ett alternativt synsätt. Kan man inte se det som om domstolarnas makt i och för sig inte har ökat utan att de endast i större utsträckning skall tillämpa rättsregler av ”högre” dignitet (Europakonventionen, EG:s rättsakter, RF:s lagprövningsregel) än tidigare? De tillämpar fortfarande endast rättsregler och har ju givits sina befogenheter i korrekt politisk ordning. Domstolarna kan inte åsidosätta politiska beslut hur som helst eller besluta inom områden som är förbehållna politiskt utsedda, demokratiska organ. Det kanske är medborgarnas makt som har ökat genom att de numera har många fler rättsliga vägar att hävda sina intressen och de kan hämta argument från helt andra — och delvis annorlunda, med relativt vaga rättighetsuppräkningar — rättskällor än tidigare. Riksdagen har även med ett sådant synsätt förlorat makt både genom att överlåta lagstiftning till EG och genom att stifta grundlagar och godta internationella överenskommelser som begränsar vilket innehåll dess lagstiftning får ha.

4.Klarar domstolarna sin uppgift i den nya rättsliga miljön?

Under denna del av symposiet var frågeställningen koncentrerad till om domstolarna klarar sin uppgift i den nya rättsliga miljön, något som i och för sig berördes även i övriga delar av symposiet.

Torgny Håstad inledde med att konstatera att det knappast bör vara domarna som sätter betyget om domstolarna klarar sin uppgift i den nya rättsliga miljön. Han kunde dock redogöra för hur domstolarna hanterar uppgiften. Nya rättskällor sades utgöra ett betydande inslag i rättsskipningen. — Europakonventionen har stor betydelse för de allmänna domstolarna. Framför allt har konventionen lett till ökad muntlighet. Ibland har domstolarna enligt Håstads uppfattning dock varit onödigt tillmötesgående när en part begärt muntlig förhandling (NJA 2000 s. 161). När det gäller avvisning av en stämningsansökan därför att talan vore uppenbart ogrundad, har HD några gånger ansett att ansökan borde delges motparten därför att käranden skall åtnjuta förmånen av en kontradiktorisk process (t.ex. NJA 1998 s. 278). Att kärandens talan efter inkommet svaromål skulle kunna framstå som mer grundad än tidigare framstår dock som synnerligen osannolikt; den kontradiktoriska principen är uppställd i svarandens (motpartens) — inte kärandens — intresse. Det nu liggande förslaget om en ny EU-konstitution innebär att Europakonventionen byggs in i EU-rätten. De högsta instanserna blir då tvungna att inhämta förhandsbesked hos EU-domstolen i en mängd ärenden, vilket kommer att innebära praktiska problem; saken har påtalats i ett remissyttrande av HD. — EG-rätten har inte spelat samma roll inom de allmänna domstolarna som Europakonventionen. Konkurrensrätten ligger ju i

huvudsak utom de allmänna domstolarnas kompetens. Vissa direktiv inom immaterial- och integritetsrätten samt lönegarantirätten har dock föranlett tvister, och många andra direktiv kan komma att göra så i framtiden. Det förutsätts att de svenska lagar varigenom direktiven införlivas skall tolkas i enlighet med direktiven och EG-domstolens praxis, och lagstiftaren avstår i konsekvens härmed ofta från att komma med rekommendationer i motiven (se NJA 2001 s. 409). Håstad ansåg det vara ofördelaktigt för det nationella inflytandet på EG-rättens utveckling att, medan under- och mellaninstanser utvecklar sin mening angående EG-rätten, de högsta instanserna endast ställer frågor och inte argumenterar när de begär förhandsbesked från EG-domstolen. En annan iakttagelse var att näringsrättsliga regler (tillsynsregler) tenderar att breda ut sig på civilrättens (domstolarnas) bekostnad, något som branschorganisationerna ofta hälsar med tillfredsställelse. 36 § avtalslagen kan dock leda till att även näringsrättsliga regler blir civilrättsligt sanktionerade. — Europarätten kan också leda till att nya allmänna rättsgrundsatser tillförs svensk rätt, t.ex. en proportionalitetsprincip. RF innehåller en sådan, men det är oklart i vad mån denna är en allmän princip, även om HD möjligen antagit detta i samband med personuppgiftslagen (NJA 2001 s. 409) och RegR åberopat principen bl.a. i ett strandskyddsärende.

I anslutning till EG-rättens rättskällelära framhöll Håstad att HD numera sällan motiverar ett domslut med uttalanden i lagmotiven, utan någon egen prövning av dessa. Men man måste naturligtvis skilja mellan olika fall. Handlar det om att bedöma en rättshandling, som ofta företas efter noggranna studier av lagförarbeten, eller om rättspolitiska avvägningar som tydligt gjorts i regeringen och riksdagen (jfr t.ex. NJA 2002 s. 644), är läget annorlunda än vid bedömning av händelser som inträffar oöverlagt eller där det finns ett isolerat uttalande i författningskommentaren. Det är bra att den rättssakkunnige i propositionen försöker illustrera med exempel, eftersom han då måste tänka igenom problemen (jfr domskäl), men sådana uttalanden bör inte binda domstolarna. — EU-anslutningen har skapat ett annat klimat vad gäller domstolarnas lagprövningsrätt. Den svenska, särskilt den socialdemokratiska inställningen har traditionellt varit att förment konservativa domstolar inte skall bromsa den samhällsomdaning som beslutas av riksdag och regering. Juridiken får inte hota demokratin, sägs det. Men i själva verket värnar domstolarna om demokratin när de prövar lagars förenlighet med grundlagarna. Dessa skall kunna ändras, men det krävs ett mellanliggande val. Domstolarna skall se till att medborgarna inte berövas den rätt de tillförsäkrats att i allmänna val ta ställning till grundlagsändringar. I enlighet med 11 kap. 14 § RF är det dock naturligt att domstolarna iakttar återhållsamhet i sin bedömning. I detta sammanhang är NJA 2000 s. 132 värt uppmärksamhet. Regeringen och riksdagen hade hävdat att den nya bestämmelsen i 12 kap. 6 § skattebetalningslagen om ställföreträdares

ansvar för bolagets skatter inte skulle leda till ett strängare ansvar än äldre rätt och att den nya bestämmelsen därför skulle gälla retroaktivt (jfr förbudet mot retroaktiv skattelag i 2 kap. 10 § 2 st. RF). Om ändringen var bara formell, borde skattelagen antagligen kunna gälla retroaktivt. HD uteslöt inte att ansvaret kunde bli strängare och krävde därför — utan att gå in på uppenbarhetsrekvisitet — att betalningsansvar skulle föreligga även enligt äldre regler; detta fick bedömas i varje särskilt fall. Regeringen och riksdagen har godtagit HD:s ställningstagande genom att återinföra de gamla bestämmelserna. — Håstad avslutade med att ta upp de problem domstolarna skulle ställas inför, om hela förmögenhetsrätten skulle unifieras i Europa, vilket diskuteras av EU-kommissionen i en handlingsplan, KOM (2003) 68 slutlig. En mängd rättsfrågor, som i dag har sina klara lösningar i de nationella rättsordningarna, skulle behöva besvaras, eftersom en gemensam civillag inledningsvis skulle sakna praxis och doktrin. För att praxis inte skall glida isär, behövs en europeisk regional domstolsorganisation som avlastar EG-domstolen, vilken också behövs för prejudikatbildningen. Domstolsorganisationen skulle m.a.o. bli otymplig, och tidsutdräkten fram till dom avsevärd.

Anna-Karin Lundin diskuterade frågeställningen utifrån sina erfarenheter av dagens situation för domstolarna utanför storstäderna. Dessa bortser man olyckligt nog ofta ifrån men det finns skillnader mellan dem och storstadsdomstolarna. Hennes enkla svar på om domstolarna klarar sin uppgift i den nya rättsliga miljön var nej. Målen ligger nämligen alltför länge i domstolarna och parterna får vänta för länge på avgörandena. Men detta har inte någonting att göra med en ny rättslig miljö. — Riksdagen och regeringen har formulerat det övergripande målet för domstolsväsendet att avgöra mål och ärenden på ett rättssäkert och effektivt sätt. Utvecklingen har inte inneburit några förändringar i det avseendet. Nytt är däremot kraven och förväntningarna på domstolarna och metoderna som domstolarna använder. — Internationaliseringen av juridiken påverkar givetvis domstolarnas verksamhet. De allmänna domstolarnas vardagliga arbete med mål om misshandel och stöld och liknande påverkas dock inte, frånsett Europakonventionen, särskilt mycket. Det finns också en annan form av internationalisering, nämligen helt nya kulturmöten. Juristdomare och lekmän är, generellt sett, för okunniga i fråga om värderingar, attityder etc. i andra kulturer än den svenska. Detta gäller också advokater och åklagare. — Enligt Lundins uppfattning var kvaliteten på lagarna inom de allmänna domstolarnas kärnverksamhet inte generellt sett bättre förr. De tekniska förändringarna ger domstolarna bättre möjligheter att klara sin uppgift, det gäller både beträffande kunskapsinhämtande och beträffande kommunikationsmöjligheter. Svårigheterna att hindra ungdomar från att hoppa av domarutbildningen är tidvis ett mycket stort problem för överrätterna utanför storstäderna. Det finns ett stort missnöje med massmediernas,

främst kvällspressens, bevakning av domstolsverksamheten. Domarna bör känna ett ansvar som opinionsbildare och delta i den seriösa diskussionen. Lundin ansåg det viktigt för kanslihusets jurister och praktikerna i domstolarna att byta utsiktspunkt ibland för att öka förståelsen och uppskattningen av varandras arbete.

I den efterföljande diskussionen framhöll *Göran Lambertz* att minoritetsgrupper, invandrargrupper och unga kvinnor har ett lågt förtroende för rättsväsendet, inte minst på grund av det bemötande dessa grupper ibland får. Utbildning, medvetandegörande etc. av domarna är därför mycket viktigt. *Maarit Jänterä-Jareborg* ställde frågan vems problem nya kulturmöten och kunskapsbrister egentligen är. Om det är fråga om utbildning skall andra än domstolarna sköta det, i domstolarna är det viktigt att alla behandlas lika. Ett annat problem är att domare är så anonyma och inte vill möta pressen. *Lundin* ansåg inte heller att domstolarna skall behandla människor olika, men att människor med olika ursprung kommer till tals på olika sätt och att man inom rättsväsendet måste lära sig att hantera detta. *Elisabet Fura-Sandström* framhöll att det är mycket viktigt att hålla förtroendet för domstolarna uppe, särskilt hos invandrare och unga kvinnor, och att vi både bör lära av andra kulturer och öka kommunikationen om de normer vi har i ett demokratiskt rättssamhälle.

Håstad erinrade om att det i en del länder inte tillåts skiljaktiga meningar i rättsliga avgöranden. Detta medför att alla domare är potentiella dissidenter och att ingen har ett tydligt individuellt ansvar för domen. *Olle Abrahamsson* framhöll att EG-rätten enligt en nyligen avkunnad dom i EG-domstolen[4] griper djupt in i straff- och processrätten. EG-domstolen uppmanar nationella domstolar att inom tillämpningsområdet för gemenskapsrätten åsidosätta nationella regler som strider mot ett kontradiktoriskt förfarande och rätten till en opartisk rättegång (artikel 6 Europakonventionen). *Peter Wahlgren* påpekade att det finns metodregler som hjälper domaren att välja, exempelvis att ett beslut skall vara begripligt och tydligt, logiskt ärligt och systematiskt. *Hans Stenberg* ansåg att HD och Regeringsrätten är onödigt restriktiva med att ”ta in” EG-rätt i svensk rätt.

Peter Westberg påpekade att proportionalitetsprincipen inte har någon enhetlig definition i Europarätten och att den finns i svensk rätt, exempelvis för straffprocessuella tvångsmedel. *Elisabet Fura-Sandström* menade att proportionalitetsprincipen kommer in i svensk rätt via Europakonventionen.

Jag anser för min del att domstolarna klarar sin roll lika bra nu som förr. Den stora bristen är de långa handläggningstiderna och i brottmål främst tidsutdräkten innan målen kommer till domstol. Den utmaning som internationaliseringen innebär kan, på kort sikt, botas genom utbildning av domarna och domarrekrytering från nya grupper. På lite längre sikt är internationaliseringen inget problem. Da-

[4] Joachim Steffensen (dom 2003-04-10, mål C-276/01), se SvJT 2003 s. 1107 ff.

gens nyexaminerade juris kandidater behärskar de internationella rättskällorna lika bra som de inhemska, traditionella rättskällorna. Det är mest vi lite äldre hundar som behöver lära oss att sitta på ett delvis nytt sätt och man *kan* — åtminstone i detta avseende — lära gamla hundar sitta.

5.Domarrollen och kraven på domare

De frågeställningar som behandlades under symposiets fjärde del (domarrollen och kraven på domare) var: Har förändringar i omvärlden förändrat synen på eller haft andra konsekvenser för domarrollen? Vilka nya krav ställs på domare? På vilka rekryteringsgrunder sker domarrekrytering i Sverige och internationellt och hur påverkas dessa? Vilken domstolsorganisation behövs?

Hans Regner, vars betänkande En öppen domarrekrytering presenterades någon vecka efter rättssymposiet, talade om rekrytering av domare i en föränderlig värld. Han menade att kraven på domarna ökat genom att de ställts inför utmaningen att tillämpa det gemenskapsrättsliga regelsystemet och att de också behöver vara observanta på Europakonventionens betydelse för den nationella rättstillämpningen. Det är inte givet att internationaliseringen får direkta konsekvenser för domarrekryteringen. De grundläggande kraven är desamma. Möjligtvis kan det hävdas att kravet på självständighet ökar i och med att nationella regler kan behöva sättas åt sidan med hänvisning till EU:s och Europakonventionens regler. — De domare som inte utnämns efter kallelseförfarande, utan anställs efter ett ansökningsförfarande, rekryteras i praktiken nästan uteslutande bland jurister som genomgått domarutbildningen och har en tämligen homogen yrkesbakgrund. Vi har i praktiken ett slutet system för rekrytering av ordinarie domare. Domstolsväsendet skall präglas av medborgarperspektivet och det kräver domare med förmåga att leva sig in i andra människors förhållanden och som har kännedom om olika samhällsföreteelser. Samhället blir mer komplext och domarna konfronteras med nya problemområden, något som ställer sina särskilda krav på att ett bredare spektrum av livs- och yrkeserfarenheter finns representerat i domstolarna.

Regner konstaterade att det finns en växande insikt om behovet av möjligheter till viss specialisering inom domstolarna. De specialkunskaper som efterfrågas hos domarna kan förenklat uttryckt sägas handla om dels juridiskt-tekniska kunskaper på vissa rättsområden, t.ex. inom immaterialrätten eller delar av skatterätten, dels mera allmänna kunskaper om den verklighet som döljs bakom olika mål. — Mot bakgrund av att domstolarnas legitimitet är beroende av allmänhetens förtroende är det betänkligt att domstolarna inte åtnjuter ett högre förtroende. Domarna är en tämligen anonym grupp för allmänheten och de engagerar sig relativt sällan i den offentliga samhällsdebatten. Möjligen måste domarna bli mera synliga i framtiden

och i så fall krävs att de har de egenskaper som behövs för detta. — Den dömande verksamheten har blivit mer krävande än förr. Enklare mål har rensats bort, tillströmningen av svåra och komplicerade mål har ökat men det processuella regelsystemet har inte anpassats till den nya situationen. Detta gäller särskilt rättegångsbalken. En vanlig invändning som brukar framföras mot att jurister utan domarutbildning skall anställas som domare är att de inte klarar av domararbetet. Med stor sannolikhet är det då inte den juridiska kompetensen i sig och den personliga lämpligheten som brukar ifrågasättas utan förmågan att hantera det processuella regelsystemet. Farhågorna får anses överdrivna. Man kan då — tillspetsat uttryckt — fråga sig huruvida vi skall rekrytera domare på grund av de sökandes processuella kunnighet eller på grund av att de har de kunskaper och erfarenheter som behövs för att mål skall kunna avgöras på ett sätt som tillgodoser allmänhetens berättigade krav på kvalitet i dömandet. Om medborgarskapsperspektivet skall råda bör det sistnämnda alternativet gälla. Regner ansåg att en genomgripande översyn av rättegångsbalken då kan vara motiverad.

Stefan Strömberg konstaterade att det har blivit färre mål i domstolarna, men att det är de enkla målen som har försvunnit. Förenklade självdeklarationer och ändrade regler om fastighetstaxering har exempelvis lett till färre skattemål. De kvarvarande målen har blivit mer komplicerade. Flera personer uppträder utan ombud på grund av rättshjälpsreglernas förändring. Internationaliseringen av rätten och befolkningen har medfört internationella perspektiv. Lagstiftningen har blivit mer komplicerad. Domstolarnas arbetssituation har bland annat av dessa skäl blivit mer krävande. I framtiden kommer en fördubbling av förvaltningsdomstolsmålen att ske om utlänningsmålen flyttas till domstol. — Intresset från press och allmänhet för domstolarnas verksamhet har ökat men det gäller bara för särskilda fall och rättegångar. Intresset för domstolarna som samhällsorgan är lågt liksom insikten om att domstolarna är en av statsmakterna. — Systemet med en rambudget för domstolsväsendet utan lönekompensation leder till mindre reella resurser. Därför är det viktigt att domstolsväsendet skaffar sig en egen bild av vilka förväntningar medborgarna har på domstolarna och sedan bildar sig en uppfattning om hur man skall möta dessa förväntningar. — Sverige har en bra domarkår, men den behöver utvecklas och stärkas kompetensmässigt för att ”hänga med” advokater och åklagare. Om domstolarna i framtiden kommer att ställas inför frågor som är mer av rättsbildande karaktär måste den svenska domstolskulturen och sättet att utbilda och rekrytera domare anpassas till en sådan situation. En specialisering är nödvändig. En förändrad domarrekrytering är bra, liksom att renodla domarrollen. IT-stödet behöver utvecklas ytterligare. Utvecklingen leder till färre men bättre organiserade domstolar, där man kan specialisera sig och använda resurserna bättre. Enligt Strömberg är det hög tid för en bred

diskussion om hur vi vill ha rättsprocessen i framtiden. Diskussionen skall inte föras av statsfinansiella skäl utan utgå från behovet av effektivitet i verksamheten för att tillgodose medborgarna ställd mot samma medborgares berättigade krav på rättssäkerhet.

Anne Ramberg anlade ett advokatperspektiv och gav några personliga synpunkter på de faktorer som enligt hennes bedömning kommer att påverka domarens roll i framtiden. Utgångspunkten var att domstolsväsendets huvuduppgift också i framtiden skall vara att på ett effektivt och rättssäkert sätt avgöra mål och ärenden. Internationaliseringen och ärendenas ökade komplexitet har i advokatvärlden lett till en stark specialisering. Också åklagarna är numera specialiserade. Givetvis måste även domarna specialisera sig. — De betydande handläggningstiderna som förekommer i vissa måltyper ökar inte tilltron till domstolsväsendet. Företagen har inte tilltro till domstolarnas förmåga att inom rimlig tid hantera större komplicerade mål med affärsjuridisk inriktning. Kompetensfrågorna liksom tidsfaktorn är av avgörande betydelse för att sådana tvister går till skiljeförfarande istället för till domstol. Det leder till att vi går miste om den viktiga prejudikatbildningen på centrala civilrättsliga områden. Botemedlet mot de långa handläggningstiderna är kanske inte enbart utbildning. Kanske skall parterna i processen tvingas föra bevisning om rättsgrundsatser. Konsekvensen skulle bli att parterna skulle nödgas anlita kompetenta ombud, något som i allmänhet får anses utgöra en fördel för alla. Ny kommunikations- och datateknik borde på sikt kunna medföra elektroniska akter i mål, där parter och ombud kan gå in och se vad som hänt i målet, parterna kan gemensamt med domstolen utarbeta recit m.m. — Med EG-rätten har Sverige också importerat inte bara en omfattande regelmassa utan även en svårgenomtränglig sådan. Detta förutsätter givetvis utbildning. Ett första steg i domstolarnas ökade roll i demokratins tjänst togs genom rättsprövningsinstitutets införande. En maktförskjutning från politiker till jurister har ägt rum. Även lagprövningsinstitutet är ett steg i denna förskjutning men i praktiken har det kommit att väsentligen bli en papperstiger. Enligt Rambergs mening bör uppenbarhetsrekvisitet avskaffas snarast och att införa en författningsdomsstol bör övervägas.

Den alltmer intensiva bevakningen av rättssamhället från medias sida påverkar rättsprocessen. Det krävs, menade Ramberg, att domaren kan kommunicera på ett tydligt och begripligt sätt. Domskälen bör på ett tydligare sätt spegla hur domstolen resonerat även beträffande rättsanvändningen. Obenägenheten att kommentera en dom bör överges. Ramberg ställde frågan om tiden kanske är mogen för att tillåta TV-sända rättegångar. Beträffande domarens processledning bör denne inte vara så obenägen att ta kommandot i rättssalen. — Våra begrepp om lag och rätt, inklusive samhällets straffsyn, kan komma att förändras med ökad mångfald av kulturer, livsstilar och traditioner. Befolkningens förståelse för rättsväsendet skulle, enligt

Rambergs uppfattning, säkerligen vinna på att rättsväsendets aktörer hade en etnisk och kulturell bakgrund som bättre överensstämde med befolkningens sammansättning. — Domarens oomstridda oavsättlig innebär betydande begränsningar i möjligheten att omflytta en dålig domstolschef eller en domare som tillåter stora balanser, dömer materiellt fel eller misshushållar med administrativa resurser. Ett radikalt förändrat förhållningssätt till rekryteringsfrågor och personalpolitik är därför nödvändigt. — Det processuella regelverket bör kunna förbättras i syfte att effektivisera domstolsprocessen och därmed domarens arbete. Det viktigaste är att domaren dömer och inte ägnar sig åt administrativa sysslor, en effektiv beredningsorganisation måste till. Ökade krav bör ställas på parter och ombud, t.ex. låta dem själva ombesörja kallelser och delgivningar av förhörspersoner samt i större utsträckning än idag ta ett större ansvar för rättsutredningar i målet. En förstärkning av editionsplikten i förening med en ökad upplysningsplikt skulle effektivisera rättegången och ett utökat användande av medlingsinstitutet skulle säkerligen kunna leda till att domstolarna blir av med en inte obetydlig mängd av dispositiva mål. Ramberg ansåg också att muntlighetsprincipens strikta upprätthållande kan ifrågasättas, skriftliga vittnesutsagor borde kunna godtas i ökad omfattning. Affärstvister mellan bolag skulle kunna finansieras av parterna. — En öppen domarbana, slopad domarutbildning och ändrade former för rekrytering leder till att framtidens domare kommer att ha en bredare bakgrund, något som enligt hennes uppfattning är nödvändiga förutsättningar för att domstolarna i framtiden skall kunna uppfylla sin huvuduppgift.

Petra Lundh valde att beskriva den praktiska verklighet som hon arbetar i och hur hon ser på domarrollen och de krav som bör kunna ställas på en domare. Hon tog sin utgångspunkt i de erfarenheter hon hade som yngre, relativt nyutnämnd, domare. Lundh konstaterade att arbetet i hovrätten i princip ser likadant ut nu som i slutet av 1980-talet. Den ökande internationaliseringen märks inte särskilt mycket i det praktiska arbetet vid de allmänna domstolarna, materian som hanteras är fortfarande i stor utsträckning nationell. Sannolikt kommer internationaliseringen däremot i framtiden att få en allt större betydelse också för arbetet i de allmänna domstolarna. — Det finns emellertid några mer tydliga förändringar i hovrättsarbetet, den största är tempot, målen har blivit mer omfattande och komplicerade. Det finns inte alltid tid att fördjupa sig i juridiska diskussioner eller att följa med i rättsutvecklingen i den utsträckning som man skulle önska. Den tekniska utvecklingen har också förändrat domstolsarbetet. Vidareutbildningen har blivit betydligt bättre. — Massmediernas mer intensiva bevakning medför att domarna måste bli betydligt bättre på att försöka förklara olika aktuella juridiska frågeställningar och på att synas och höras i den offentliga debatten. Även inom domstolarna saknas i stor utsträckning en diskussion om demokrati, domstolarnas

roll i samhället, rättssäkerhetsfrågor och andra viktiga ämnen. Kanske domarerekryteringen och -utbildningen inte främjar sådana diskussioner. — Förmågan att avverka mål lyfts fram starkt, men en alltför ensidig fokusering på målavverkning ger inte alltid de bästa förutsättningarna för en materiellt riktig utgång i målen. Lund framhöll att hon trivs väldigt bra med att vara domare och avslutade med ett par förändringar som möjligen skulle kunna leda till ett bättre och effektivare domstolsarbete. En öppnare domarrekrytering skulle kunna leda till ett mer dynamiskt arbetsklimat och materiellt bättre slutresultat samt utveckla arbetet inom domstolarna. Ett bättre beredningsstöd behövs också.

I den efterföljande diskussionen anknöt jag till Rambergs inlägg om nödvändigheten av att rättsväsendet återspeglar befolkningen etniskt och kulturellt. Jag informerade om att juris kandidatutbildningen i Uppsala, efter beslut av Uppsala universitets styrelse, konsistoriet, under en tvåårig försöksperiod tar in 30 av 312 nybörjare på alternativa urvalsgrunder. De sökande skall givetvis ha samma behörighet för juridikstudier som alla andra studenter men dessutom ha bägge föräldrarna utrikes födda. De 75 sökande med bästa gymnasiebetyg intervjuas för att utröna deras motivation och förmåga att tillgodogöra sig studierna och de 30 som bedöms ha den största motivationen och den bästa förmågan att tillgodogöra sig studierna antas. Jag anser inte att någon kvotering skall ske till notarie- eller domaranställningar men frågade hur det nyligen införda systemet med intervjuer vid notarieantagningar har fungerat. *Strömberg* hade svårt att se något bättre rekryteringsinstrument för notarier än betyg och ansåg det uteslutet med intervjuer till alla notarieplatser. Intervjuförfarandet kommer att utvärderas senare men han trodde inte att det hade ökat den etniska och kulturella mångfalden nämnvärt. Han ansåg att juris kandidatutbildningarna borde släppa domstolsperspektivet och att man vid antagning av notarier kanske borde kräva att vissa kurser har lästs. *Regner* framhöll att det är en fara att smalna av juristutbildningen.

Barbro Thorblad ansåg att de kommande förslagen om domarrekrytering, med flera som har andra erfarenheter, är bra men att det kanske inte är så bra att ta bort domarutbildningen. Mångfalden tar tid men det finns många invandrare bland nämndemännen. *Elisabet Fura-Sandström* ansåg att domstolarna hade blivit en kvinnofälla och undrade varför så få kvinnor är chefer inom domstolarna. *Regner* trodde att det kunde hänga samman med att en hög andel domarchefstjänster tillsätts efter kallelseförfarande och en låg andel efter ansökning. Bland de icke ordinarie domarna utgör kvinnorna 60 procent. *Anne Ramberg* framförde att få kvinnor söker chefstjänster.

Peter Wahlgren uppgav att han hade hört talas om att skolbarn gjorde studiebesök i domstolarna, inte för att se hur rättskipning går till utan för att se hur man arbetade förr i tiden. Mycket kan rationaliseras i domstolarna och det är en konservatism som medfört att inte

mycket har gjorts. *Lundh* instämde i att många domare är rädda för förändringar. — *Maria Abrahamsson* frågade, mot bakgrund av att många journalister refererar domar utan att ens ha läst dem, om domstolarna har egna hemsidor där domar publiceras. *Strömberg* svarade att en del domstolar har egna hemsidor, exempelvis HD publicerar sina avgöranden, och att hemsidorna är av varierande kvalitet. *Regner* framhöll att domstolarna kan skriva pressreferat av uppmärksammade domar. — *Maarit Jänterä-Jareborg* väckte frågan varför hon, som specialist på internationell privat- och processrätt, nästan aldrig får frågor från domare men väl från andra praktiskt verksamma jurister. *Lundh* trodde att det har med traditionen och bristen på kontaktytor att göra, några formella hinder finns inte.

Som jag framhöll i föregående avsnitt är behovet av domare som kan den nya internationellt präglade rättsmiljön ett övergående problem. De yngre juristerna behärskar detta. Något svar på frågan vilka rekryteringsgrunder för domare som används utomlands gavs inte på symposiet. Själv har jag inte heller svaret.[5] Förmodligen skiljer sig detaljerna mellan olika länder, men förhoppningsvis ingår juridisk skicklighet, gott omdöme och stor integritet i de flesta systemen.

Beträffande frågan om skiljedomsanvändningen kan man nog konstatera att de förändringar av tvistemålshanteringen som har genomförts bland annat för att förbättra domstolarnas ”konkurrenskraft” i affärstvister inte har lett till att sådana tvister i någon större omfattning handläggs hos allmän domstol i stället för i skiljenämnd. Det finns en faktor som har betydelse i sammanhanget — och kanske också för frågan om domstol kan göras ännu mer konkurrenskraftig (?) — men som sällan nämns explicit, inte heller på symposiet. Jag tänker då på det inte helt obetydliga ekonomiska intresset av att bevara skiljenämndsinstitutionen som advokater, domare, rättsvetenskapsmän och regeringskanslitjänstemän har för egen del. Skiljemannauppdrag är ju inte särskilt dåligt betalda. Naturligtvis är detta inte den viktigaste faktorn, men jag anser att den i vart fall kan tänkas inverka både när det gäller att behålla skiljenämndernas fördelar (de har nackdelar också, exempelvis sämre rättssäkerhet och ingen möjlighet att kumulera olika tvister) och att i konkreta tvister välja skiljenämnd.

Frågan om att slopa domarutbildningen är givetvis intressant.[6] Jag är tveksam till det lämpliga i förslaget. En öppnare domarrekrytering, vilken jag anser bör införas, borde kunna införas utan att domarutbildningen slopas. Man kan exempelvis klargöra att det vid rekryteringen särskilt bör eftersträvas att även icke domarutbildade anställs eller rent av avsätta en särskild kvot för denna grupp. Det finns duktiga personer som faktiskt vill bli domare (!) och jag har svårt att inse

[5]Förhållandena i några europeiska länder beskrivs i SOU 2003:102, En öppen domarrekrytering s. 96 ff. och behörighetskrav för högre domare i en del europeiska länder redovisas i SOU 2000:99, Domarutnämningar och domstolsledning — frågor om utnämning av högre domare och domstolschefens roll s. 88 ff.
[6]SOU 2003:102, En öppen domarrekrytering.

varför dessa skall tvingas till andra yrken först. Hur lämpliga personer, om förslaget att ta bort domarutbildningen genomförs, skall förvärva nödvändiga kunskaper, färdigheter och personliga egenskaper för domaryrket förtjänar en egen diskussion, som det skulle föra för långt att föra här. Jag kan dock, som pedagogiskt ansvarig för en av landets juris kandidatutbildningar, konstatera det triviala, och helt okontroversiella, faktum att något utöver juris kandidatexamen måste till. Den ger en utmärkt grund att stå på, men behöver naturligtvis kompletteras med yrkeserfarenhet innan det är dags att börja döma.

6. Avslutande diskussion

Syftet med den avslutande diskussionen var att konkretisera och sammanfatta slutsatserna av diskussionen under symposiet och lärdomar av dessa.

Fredrik Wersäll inledde med att konstatera att Häringesymposierna har utvecklats till ett intressant forum för diskussion om rätten och rättens roll i samhället från vitt skilda perspektiv, rättsvetenskaparens, praktikerns, den lagstiftande tjänstemannens och politikerns. Även om det vid årets symposium förelåg enighet om att internationaliseringen av rätten på sikt kommer att förändra domstolsväsendets roll och kraven på domstolarna var det lagstiftare och rättsvetenskapare som framhöll internationaliseringen som det stora och dramatiska som inträffat vad avser domstolarnas ställning medan man från domstolsväsendets sida pekade på faktorer av mer administrativt slag som haft betydligt större betydelse för domstolarnas ställning och arbetsförhållanden. Förändringstrycket på domstolarna har ökat under senare år, störst roll har sparkraven spelat. Ökad mediebevakning har medfört en ökad uppmärksamhet på domstolarna. Förändringsbenägenheten är dock inte särskilt stor.

Wersäll framhöll att internationaliseringen på sikt kan få dramatiska konsekvenser för maktdelningen i samhället. Domstolarnas faktiska funktion förändras, utan att det förefaller ha sin grund i en uttalad politisk vilja att så skall ske. Den allmänna juridifieringen av samhällsbygget som EG-rätten innebär och den ökade normgivningskonkurrens som internationaliseringen för med sig är det som främst bidrar till en sådan utveckling. Europakonventionen har fått större betydelse och medvetenheten om de krav som konventionen ställer blir allt större hos allmänheten. Även andra internationella konventioner har kommit att få allt större betydelse för tolkningen av den nationella rätten. Exempelvis åberopas barnkonventionen[7] och FN:s rasdiskrimineringskonvention inte sällan i olika mål i domstolarna. Riksdagen kommer alltså att utsättas för en allt ökande normgivningskonkurrens. Lagstiftningsarbetet domineras redan i allt större utsträckning

[7]Se om FN:s barnkonvention och de processuella krav den ställer Eklund, H, FN:s barnkonvention och barns processuella ställning (I en kommande bok Aktiva barn).

av genomförande av internationella instrument. Underlaget för sådant lagstiftningsarbete skiljer sig normalt i väsentliga avseenden från vad som traditionellt används som underlag för inhemsk lagstiftning. Förarbetena får därmed en annan och mer undanskymd roll. Normgivningen i den internationella miljön blir mer otydlig, svårfångad och svårtolkad än motsvarande nationell normgivning. Med ökad vana hos rättstillämpare att söka sig till alternativa rättskällor minskar tilltron till de traditionella förarbetena. Lagtexten som sådan får allt större betydelse. Denna utveckling leder till en maktförskjutning från de nationella lagstiftande organen till rättstillämpningen men frågan är om detta är resultatet av en medveten politik. De politiska beslut, EU-medlemskapet, införlivandet av Europakonvention med svensk rätt, osv., som medfört att utvecklingen slagit in på denna väg har givetvis varit medvetna. Juridifiering av samhället och domstolarnas ökade makt är alltså snarast en bieffekt av politiska beslut, som har fattats på i huvudsak andra bevekelsegrunder. Det nationella självbestämmandet över central lagstiftning har fått ge vika för de fördelar som ett gemensamt europeiskt regelverk innebär. En närmast självklar konsekvens blir att det nationella politiska inflytandet över detta regelverk minskar. En utveckling som den som skisserats kommer att leda till ökade krav på domarna. Ökad specialisering och kunskap om internationell rätt kommer att bli nödvändig. Förslaget om en öppnare domarbana förefaller ligga väl i linje med de ändrade krav på domstolarna som kan förväntas.

Maria Abrahamsson ansåg i sin inledning till den avslutande diskussionen (!) att man under symposiet mera skulle ha betonat att ordinarie domare har en i grundlagen garanterad rätt att behålla jobbet och därmed unika möjligheter att bråka och efterlysa lagstiftning, alternativt agera bromskloss när politiker försöker driva igenom mindre lyckad lagstiftning. De ordinarie domarna har genom sin unika anställningstrygghet ett särskilt ansvar för att i den offentliga debatten föra fram sanningar som är obekväma för makthavarna. Hon ansåg att de domare vi vill ha är domare som kan lagen, är ödmjuka, auktoritativa och respektingivande, det är viktigare att domaren är en klok person än en skicklig jurist. Men i domarrollen bör det framför allt ligga att försvara principerna om rättssäkerhet och objektivitet i rättsprocessen.

Abrahamsson gav vidare några spridda kommentarer till vad som sagts på symposiet. Per Henrik Lindblom konstaterade i sitt anförande att både domstolarnas och mediernas makt verkar ha ökat, och undrade om detta var möjligt eller om det hela är ett nollsummespel. På denna intressanta fråga har vi inte fått något svar. För Abrahamssons del är saken klar, det handlar om ett nollsummespel, där ett i princip givet mått makt fördelas i olika proportioner mellan riksdag, regering, domstolarna, medierna, marknaden och de utomparlamentariska grupperna. Elisabet Fura-Sandström pekade på behovet av att

domare tar intryck av varandra över nationsgränserna. En fundering är om man möjligen skulle kunna stimulera framväxten av detta utbyte ytterligare genom att skapa en europeisk domarakademi? Per Cramér undrade vilka konsekvenserna blir för svenska domstolar med en ny EU-konstitution. Såvitt Abrahamsson förstod innebär utkastet bl.a. att EG-domstolens roll som författningsdomstol stärks genom att den ges behörighet att avgöra kompetensfördelningen mellan EU och medlemsstaterna och att säkerställa skyddet för de mänskliga fri- och rättigheterna. Visserligen har väl domstolen redan i dag delvis båda dessa behörigheter, men de förstärks i konstitutionsförslaget med följden att exempelvis nationell lagstiftning även på politiskt mycket laddade områden, t.ex. sociallagstiftningen, kan komma att underkännas av EG-domstolen i högre utsträckning än i dag. Hon frågade sig om de svenska politiker som har uttalat sig för konventet begriper att detta blir konsekvensen. Vidare frågade hon sig vad exempelvis konventets förslag att harmonisera vad som skall vara tillåten bevisning, i ett läge när alla medlemsstater inte har fri bevisprövning, betyder. Hon ansåg att dessa nötter kanske är något för nästa års Häringesymposium att knäcka.

I den avslutande avslutande (!) diskussionen ansåg *Göran Lambertz* att det var bra med en tydlig kravanalys vid domarrekrytering och att sådan rekrytering skall ske utifrån vilka erfarenheter som behövs i domararbetet, det leder till bra domar. *Stefan Strömberg* konstaterade att domare får genomslag om de väl deltar i debatten. Beträffande domarutbildningen ansåg han att det är bra om den tas bort eftersom det är en nedvärdering av domarämbetet att ha en domarutbildning. Han ansåg det bra om domarna fick en högre lön och bättre status. *Jes Bjarup* ansåg att domarna måste värna rättssäkerheten. Rättigheter kan utövas egoistiskt men de skyddar även individen. Domstolen skall se till att rättigheter, exempelvis i 2 kap. RF, uppfylls i praktiken.

Anna-Karin Lundin ansåg att kvotering är diskutabelt men att man måste skilja mellan olika situationer, till utbildningar är det möjligen acceptabelt. Hon menade att rekrytering är nyckeln till förändringar. *Wersäll* instämde i att ändrad rekrytering leder till bättre förändringsklimat. *Abrahamsson* ansåg att det är bättre att man söker utbildning än blir inkvoterad med den stämpel en inkvotering medför.

Göran Magnusson beklagade att det hade diskuterats mer om det inre livet i domstolarna än om politik och juridik under symposiet och att det inte hade diskuterats brister i systemet. Han var tveksam till en författningsdomstol som en förlängning av den politiska diskussionen. Skälet till att EG och den kommande EU-konventionen inte hade debatterats i riksdagen, frånsett frågor om en EG-ordförande och om militarisering, ansåg han vara att riksdagsledamöterna hade skärmat av sig. Den ökade EG-kompetensen på straffrättens område ansåg han vara en följd av svenska initiativ för att öka effektiviteten i det rättsliga samarbetet och i brottsbekämpningen. *Wersäll*

konstaterade att det inte förekommit någon debatt i media om överlåtelsen av lagstiftningsmakt till EU på brottsområdet; det var tydligen viktigare med frågan om veto i utrikespolitiska frågor. *Per Cramér* framhöll att EU medfört stora förändringar och att eftertanke inte har varit möjlig för systemet. Han såg det som en paradox att man genom konventet vill stärka den demokratiska legitimiteten men går så snabbt fram att man inte hinner föra en seriös debatt. *Hans Stenberg* ansåg att domstolarnas roll och betydelse inte har men väl kommer att förändras till följd av internationaliseringen. Smygvägen får vi en maktdelningslära när fria domstolar tillämpar EG-rätten. *Åsa Webber* konstaterade att diskussionerna i Regeringskansliet och i domstolarna skilde sig åt. Det nya EU-fördraget kommer att få stor betydelse för domstolarna, men domarna inser inte detta; det händer mycket inom EG-rätten och det är svårt att ”hänga med”.

Henrik Jermsten framhöll att Sverige har exporterat offentlighetsprincipen till EG och var förvånad över att journalistkåren var emot EU eller ointresserade. *Abrahamsson* instämde i att många journalister är emot EU eller ointresserade men att detta inte skall påverka deras skrivande. Hon menade att det även är en resursfråga att EU inte speglas i media.

Per Henrik Lindblom framhöll att allt inte är RB:s fel. Det blir exempelvis inte fler prejudikat om RB slopas. Den kan behöva moderniseras och förenklas men stommen måste behållas. Det är hyckleri att lägga på domstolarna fler arbetsuppgifter att utföra för mindre resurser. Beskrivningen att utvecklingen går mot ett starkare fokus på individen höll han inte med om. Även gruppintressen och allmänintressen växer fram, exempelvis kan sådana tillgodoses genom den numera införda möjligheten till grupprättegång. *Lars Heuman* ansåg att det inte går att förena större och mer komplicerade mål med en enklare process. Skiljetvister kräver ett mycket stort processuellt kunnande.

Själv ställer jag mig lite undrande till att så många under symposiet ansåg att RB medför olägenheter och kanske t.o.m. försvårar domarrekryteringen. Utvecklingen har ju redan gått mot en mer flexibel process och visst behöver RB kanske ses över men stommen i den måste, som Lindblom framhållit, behållas. Översyner av RB äger ju rum kontinuerligt. Jag har svårt att se några större möjligheter att genom förändringar av RB öka genomströmningen av målen utan att tumma på rättssäkerheten. Jag har inte, vare sig under symposiet eller eljest, hört eller sett några revolutionerande förslag i det avseendet. Den låga genomströmningen av mål förklaras till mycket stor del av hög arbetsbelastning hos domstolar, åklagare och advokater, inte sällan krångel och förhalningstaktik från parterna samt uteblivna parter, vittnen och målsägande.

7.Avslutning

Någon sammanfattning av rättssymposiets diskussioner avser jag inte att göra. Den görs på ett mycket bra sätt i Fredrik Wersälls artikel. Ett trivialt konstaterande kan dock vara att domstolarnas roll och betydelse har förändrats och kommer även framöver att förändras i en ny miljö. Om jag i stället recenserar symposiet kan jag konstatera att alla inblandade får med beröm godkänt (trots eller tack vare att alla hade kvoterats in i någon av grupperna praktiker, lagstiftande tjänstemän, politiker eller rättsvetenskapare (?)). Såväl inledningarna som inläggen i diskussionerna var intressanta och tankeväckande. De gav en bra inblick i hur man kan se på domstolarnas roll och betydelse i en ny miljö. Det var sällan någon stor oenighet mellan eller inom grupperna även om man lade tyngdpunkten lite olika beroende på utgångspunkt. Lyhördheten för varandras uppfattningar var stor och diskussionen blev nästan aldrig hetsig. Om denna artikel har fungerat som en aptitretare — mer kan man knappast förvänta sig av ett referat — får jag önska läsaren mycket nöje med alla de följande rätterna (eller artiklarna).