

Skyddet för vår demokrati och rättssäkerhet

- 1.1 **Regeringsformens skydd för mänskliga rättigheter och demokrati**
- 1.2 **Oberoende granskning av Sveriges efterlevnad av de mänskliga fri- och rättigheterna**
- 1.3 **Domstolarnas oberoende**
- 1.4 **Domstolarnas och myndigheternas tillämpning av fri- och rättigheter**
- 1.5 **Yttrandefrihet, meddelarfrihet och Public service oberoende och existens**

Inledning

Denna avdelning är en del av Svenska avdelningen av Internationella Juristkommissionens Program för Rättsstaten Sverige.

Juristkommissionen vill genom sitt program sända ett budskap till våra politiker, riksdagen, regering, myndigheter och domstolar om de brister i den svenska rättsstaten, vår demokrati och våra mänskliga fri- och rättigheter som bör rättas till. Juristkommissionen vänder sig också till massmedia, till allmänheten och till var och en som bor i Sverige för att de ska sprida budskapet om att det finns rättsområden som bör ändras så att enskilds rätt stärks i enlighet med de krav som ställs i våra grundlagar och ingångna internationella överenskommelser. Programmet är ett resultat av ideellt engagemang under åren 2018–2023, där experter på olika områden och många enskilda personer medverkat. Under ett remissförfarande och under ett flertal offentliga möten har medlemmar och andra lämnat synpunkter som lett till justeringar och tillägg i programmet. I avvaktan på politisk respons och initiativ är detta program ett viktigt steg på vägen mot en starkare svensk rättsstat.

Juristkommissionen kommer i svensk och internationell domstol att stödja varje åtgärd att pröva auktoritära och repressiva reformer som i Sverige genomförs mot enskilda personer. Det är då särskilt viktigt att våra domstolars oberoende alltjämt består och att regeringsformen och de människorättskonventioner som Sverige är bundet av får en effektiv tillämpning.

Juristkommissionen behöver fler medverkande i vårt arbete för skyddet av demokrati och mänskliga rättigheter. Du är välkommen att höra av dig. I programmets inledning finner du styrelsens förord och kommentarer till ”Rättssäkerhetsfrågor i Sverige 2023”.

Alla delar i programmet är:

Inledning

Avdelning 1

Skyddet för vår demokrati och rättssäkerhet

Avdelning 2

Enskilda personers mänskliga rätt

Avdelning 3

FN, EU och Europakonventionen

Avdelning 4

Diskriminering, rättighetsfrågor, urfolk och minoriteter

Avdelning 5

Frihetsberövande, Brott och straff

Sverige har åtagit sig att skyddet för mänskliga rättigheter i landet ska vara effektivt. Rätten till mänskliga rättigheter manifesteras i flera lagar och internationella konventioner, till exempel diskrimineringslagen (DL), regeringsformen (RF), Europakonventionen och EU-rätten.

1.1 REGERINGSFORMENS SKYDD FÖR MÄNSKLIGA RÄTTIGHETER OCH DEMOKRATI

I Sverige råder i nuläget en stor enighet om de grundläggande värderingar som kommer till uttryck i våra gemensamma grundlagar och bland dem regeringsformen (RF). Garantin för att Sveriges statsskick även framgent är demokratiskt är att det föreligger såväl ett folkligt stöd och ett starkt skydd i samband med tillfälliga odemokratiska opinioner.

Det finns starka skäl för att grundlagarna inte enkelt ska kunna ändras. I flera länder i Europa finns det idag ett hot mot demokratiska statsskick och mänskliga rättigheter. Inte heller Sverige är immunt mot auktoritära krafter av det slag som tagit makten i bland annat Ungern och Polen. Där bryts mot rättsstatliga principer genom en politisering av domstolsväsendet och en begränsning av det offentliga samtalet.

Regeringsformens regler har i dag ett svagt skydd

- En enkel majoritet, 51%, 175 av 349 mandat i riksdagen kan
- idag genom två beslut,
- utan regler om krav på närvaro av ett minsta antal närvarande ledamöter
- och med ett mellanliggande extra val
- på bara 14 månader upphäva våra regler om demokrati och rättigheter.

Andra viktiga lagar, exempelvis vallagen som är grunden för våra fria val, kan ändras med ett beslut med enkel majoritet i riksdagen.

Det finns skäl att införa krav på kvalificerade majoriteter vid beslut om ändringar i regeringsformen och att mellanliggande val ska vara ordinarie val.

I till exempel Norge, Finland och Tyskland har reglerna i grundlagarna ett starkare skydd. I Norge föreskrivs att inga ändringar får strida mot de grundläggande principerna för konstitutionen, det vill säga demokrati och mänskliga rättigheter. I Finland krävs två beslut

med ett mellanliggande ordinarie val och kvalificerad majoritet vid det andra beslutet. I Tysklands grundlag anges i artikel 79 att beslut om en ändring av det demokratiska statsskicket och de mänskliga rättigheterna inte är tillåtna. I artikel 20 anges även att alla tyskar har rätt att göra motstånd mot varje person som önskar avskaffa den konstitutionella ordningen, om ingen annan åtgärd är tillgänglig.

I mars 2018 skrev vi tillsammans med dåvarande MR-Stiftelsen en artikel i DN om att en majoritet på 51% i riksdagen på 14 månader kunde avskaffa demokrati och mänskliga rättigheter i Sverige. Juristkommissionens ordförande och MR-stiftelsen undertecknade artikeln (<https://www.dn.se/debatt/orimligt-latt-att-rosta-bort-den-svenska-demokratin>).

Vi uppvaktade därefter, tillsammans med FN-förbundet, justitieministern Morgan Johansson i juni 2018 som då meddelade att det inte fanns någon plan att göra några ändringar i grundlagen. Under 2018 uppvaktade vi dessutom antal riksdagsmän i olika partier och informerade om de risker som förelåg. I juni 2018 uttalade Gunnar Strömmer då partisekreterare i M att dessa förhållanden inte var acceptabla. Därutöver följde ett antal uttalanden från partiföreträdare att detta måste ändras. I januariöverenskommelsen 2019 intogs en sista punkt 73 som lade fast att skyddet för grundlag, demokrati och mänskliga rättigheter måste få ett bättre skydd. Därefter tillsatte justitieministern Morgan Johansson 2020 års grundlagskommitté, "Förstärkt skydd för demokratin och domstolarnas oberoende" och grundlagskommittén har nu kommit med ett förslag SOU 2023 nr 12 som ska ut på remissbehandling.

Juristkommissionen har gått igenom förslaget och vi har med glädje kommit fram till att 90% av de krav vi ställde i artikeln i DN i maj 2018 föreslås bli genomfört.

1. Juristkommissionen krävde att en kvalificerad majoritet i riksdagen skulle vara för en förutsättning för en ändring av grundlag i riksdagen. Kommittén föreslår krav på 2/3 majoritet i riksdagen av alla riksdagsmän vid det andra beslutet av två.
2. Juristkommissionen krävde att en kvorumregel – en regel om att merparten av riksdagsledamöterna skulle var närvarande vid beslut om ändring i grundlag - skulle införas. Kommittén föreslår att vid det andra beslutet ska det kvalificerade majoritetskravet

om två tredjedelar räknas som en andel av riksdagens samtliga ledamöter.

3. Juristkommissionen krävde att grundlagsändringar skulle tas upp med ett långt mellanrum upp till ett år mellan två beslut – för att en debatt skulle hinnas med före ett val mellan besluten om ändring i grundlag. Kommittén föreslår att ett grundlagsförslag måste ha väckts tio månader före ett val – inte som nu 9 månader före valet.
4. Juristkommissionen krävde att det skulle vara ett ordinarie val mellan de två besluten om ändring i grundlag. Kommittén föreslår att ordinarie val till riksdagen ska hållas mellan de två besluten och tyvärr att även valet kan vara ett extra val.
5. Juristkommissionen krävde att Domstolsverket skulle bli självständigt i förhållande till regeringen. Kommittén föreslår att regeringens möjlighet att styra myndigheten begränsas, myndigheten föreslås få ett nytt namn; Domstolsstyrelsen, som ska ledas av en styrelse och att styrelsen ska utse myndighetens chef. En majoritet av ledamöterna i styrelsen ska vara, eller ha varit, ordinarie domare.
6. Juristkommissionen krävde att domarnämnden som föreslår utnämning av ordinarie domare inte skulle utses av regeringen utan att dess existens och sammansättning skulle regleras i regeringsformen samt att förslag till utnämning av domare från nämnden bara skulle innefatta 1 förslag inte 3 som idag. Kommittén föreslår att bestämmelse införs i regeringsformen om ett förslagsorgan som ska nominera ledamöterna till domarnämnden där en majoritet av ledamöterna ska vara eller ha varit ordinarie domare, att regeringen endast kan utse en ledamot och ersättare i nämnden. Domarnämnden ska vid utnämning av domare till regeringen endast föreslå en (1) domare som ska utnämnas av regeringen.
7. Juristkommissionen krävde att Justitiekanslern (JK) regeringens högsta ombudsman inte ska ha tillsyn över domstolarna och domarna vilket framfördes 2022 med stöd av JK själv. Kommittén föreslår att JK:s tillsyn av domstolar och domare avskaffas, att JK:s möjlighet att väcka åtal för brott som ordinarie domare begått i tjänsten och att inleda förfaranden om att ordinarie domare ska skiljas från anställningen eller meddelas disciplinära påföljder

- avskaffas. Det tillkommer endast JO och Riksrevisionen att utöva tillsyn över eller granska domstolarnas rättskipande verksamhet.
8. Sist men inte minst krävde Juristkommissionen att grundläggande bestämmelser om demokrati och mänskliga rättigheter inte alls ska kunna ändras, s.k. evighetsklausul. Detta grundar sig på att Juristkommissionen anser att statsbildningen Sverige alltid ska vara en demokratisk stat. Kommittén föreslår inte att vissa grundläggande kapitel, bestämmelser eller att vissa delar av vår grundlag inte kan ändras vilket tyvärr öppnar möjligheten för avskaffande av demokrati och mänskliga rättigheter.

Kommittén föreslår även införande av en grundlagsreglering om justitierådens högsta och lägsta antal i Högsta domstolen och deras pensionsålder, att det införs en möjlighet för Högsta domstolen och Högsta förvaltningsdomstolen att sammanträda i särskild sammansättning,

Nu kommer grundlagskommitténs förslag att gå på remiss och därefter läggs en proposition till riksdagen. Juristkommissionen kommer under den tiden att propagera för införandet av grundlagsutredningens förslag och de ytterligare förslag som angetts ovan.

Ny lag om skadestånd vid brott mot Regeringsformen

Genom ett tillägg i skadeståndslagen 3 kap 4 § p 1 har införts en rätt till ersättning vid stat eller kommuns överträdelser av 2 kap. regeringsformen där skyddet för de grundläggande fri- och rättigheterna regleras. Juristkommissionen vill särskilt notera det positiva i att dess krav på grundlagsskadestånd vunnit gehör.

Kunskap om och tillämpning av mänskliga rättigheter hos allmänheten

Det är nu mer motiverat än någonsin med utökade utbildningsinsatser om reglerna i våra grundlagar som utgör grunden för vår demokrati och enskilds rätt. Allmänhetens insikter om grundlagar och rättigheterna är synnerligen begränsade. Av stiftelsen Rättsfondens nyligen publicerade rapport "Aldrig hört ordet ... – vaddå rättsstat? Vad vet svenska gymnasister om rättsstatens roll i en demokrati? (Rättsfondens skriftserie nr 44)" framgår att de flesta svenska gymnasister inte vet vad "rättsstat" betyder och att många aldrig har hört

ordet. De flesta tror till och med att politiker i Sverige har rätten att avsätta obekväma domare och ändra rättsliga beslut Regeringen i samverkan med Skolverket, universiteten och berörda myndigheter bör initiera en informationskampanj för att göra rättsstatens principer och bestämmelserna i RF, FN:s kärnkonventioner, Europakonventionen, EU-stadgan om de grundläggande rättigheterna mer kända hos allmänheten.

Juristkommissionen föreslår

- I regeringsformen tas in en särskild regel om att det demokratiska statsskicket och mänskliga rättigheter inte kan avskaffas då detta är en naturlig del av den svenska statsbildningen;
- I regeringsformen intas regler som grundlagskommittén har föreslagit i SOU 2023 nr 12
 - att en ändring i grundlag förutsätter två beslut i riksdagen;
 - att det vid det andra beslutstillfället föreligger en kvalificerad majoritet med 2/3-delar;
 - att kворumregel införs - minst 2/3-delar av samtliga riksdagsledamöter ska delta i det andra beslutet;
 - att tiden mellan anhängiggörande av det första beslutet och det mellanliggande valet förlängs till minst 10 månader.
- I regeringsformen intas regler om att det mellanliggande valet mellan de två besluten inte får vara ett extraval vilket tyvärr grundlagskommittén inte föreslår.
- I regeringsformen införs en bestämmelse om ett förslagsorgan som är de som ska nominera ledamöterna till domarnämnden – inte regeringen - och en majoritet av ledamöterna ska vara eller ha varit ordinarie domare vilket grundlagskommittén föreslår i SOU 2023 nr 12.
- Domarnämnden ska vid tillsättning eller beslut därom av domare bara ge 1 förslag på domare till regeringen vid tillsättning eller beslut därom, för att säkerställa dess och domstolarnas oberoende av regeringen vilket grundlagskommittén föreslår i SOU 2023 nr 12.
- Vissa för demokratin centrala lagar, inklusive vallagen, uppgraderas så att de på samma sätt som riksdagsordningen blir semi-konstitutionella enligt 8 kap. 16 § regeringsformen, dvs. ändras på samma sätt som för grundlagsregler.

- Översyn av rättighetskatalogen i 2 kap. regeringsformen görs i syfte att de rättigheter och friheter som kommer till uttryck där motsvarar Sveriges internationella åtaganden.
- I förordningen om konsekvensutredning respektive kommittéförordningen förs det in bestämmelser som innebär en skyldighet vid lagstiftning och statliga utredningar, att beakta de mänskliga rättigheterna.
- Reglerna om grundlagsskadestånd tas in i regeringsformen och att det vid överträdelser av 2 kap. regeringsformen ska utgå kompensation för kränkningar; endast ett uttalande från domstol om att kränkning skett är inte acceptabelt.
- I mål om ”Grundlagsskadestånd” ska tillämpas de principer juristkommissionen framfört i avsnittet 2.1 om att enskilda ska ges ekonomiska möjligheter genom rättshjälp mm att effektivt kunna hävda sina mänskliga rättigheter.
- Kunskap om och hur ett skydd i grundlagarna, Europakonventionen, EU:s rättighetsstadga och FN:s kärnkonventioner kan åberopas tas in i alla läroplaner och kursplaner för grundskola och gymnasieskola liksom i utbildningar på högskolenivå.
- Kunskapen hos domare inklusive nämndemän, åklagare och ombud i domstol samt särskilt domare i förvaltningsdomstolarna, förbättras genom återkommande utbildning om reglerna om demokratin och mänskliga rättigheter i grundlagarna, Europakonventionen, EU:s rättighetsstadga och FN:s kärnkonventioner och om skyldigheten att göra konventionskonform tolkning.
- Offentligt anställda utbildas om innebörden av lagprövningsinstitutet i regeringsformens 11 kap. 14 § och 12 kap. 10 § som avser prövning om av föreskrift eller lag överensstämmer med grundlag och annan överordnad författning, detta i syfte att göra deras uppgift som grundlagens väktare mer allmänt känd.
- Offentligt anställda får i samband med anställningen och fortlöpande en obligatorisk utbildning, om grundlagarna och mänskliga rättigheter.
- En utredning görs om det är möjligt att ålägga myndigheter att i ärenden där enskilda personer är berörda att alltid ge information om de i ärendet tillämpliga mänskliga rättigheterna.

1.2 OBEROENDE GRANSKNING AV SVERIGES EFTERLEVNAD AV MÄNSKLIGA FRI- OCH RÄTTIGHETER

När mänskliga rättigheter kränks i Sverige, Europa och globalt blir det allt viktigare med oberoende nationella institutioner som granskar efterlevnaden av de mänskliga rättigheterna. Det gäller även Sverige och riksdag, regering, myndigheter, ombudsmän och privata aktörer.

Det är därför mycket välkommet att Sverige inrättat Institutet för mänskliga rättigheter (MR-institutet) som började arbeta i januari 2022 med stöd i lagen (2021:642) om Institutet för mänskliga rättigheter. MR-institutets uppdrag är att följa, undersöka och rapportera om hur rättigheterna genomförs i Sverige. MR-institutet har ett brett mandat och ska till exempel kunna titta på och analysera diskriminerande mönster såsom systematisk och etnisk diskriminering. I lagen anges att MR-institutet ska rapportera om sitt arbete till regeringen.

Att främja, skydda och övervaka mänskliga rättigheter och samtidigt vara en oberoende mekanism är uppgifter som i högsta grad är motiverade av Sveriges åtagande genom anslutningen till FN:s och Europarådets konventioner. För att stärka MR-institutets möjligheter att skydda mänskliga rättigheter bör det utredas om det kan få möjlighet att göra "amicus briefs" i nationella rättsprocesser som aktualiserar kränkningar av mänskliga rättigheter i likhet med processreglerna i Europadomstolen.

Ett problem med MR-institutet är dess oberoende. Ett krav från många håll har varit att MR-institutet på samma sätt som JO och Riksrevisionen skulle placeras under riksdagen. I stället blev det en myndighet under regeringen. En sådan ordning gör att oberoendet för MR-institutet borde säkras genom att regleras och ges ett skydd i grundlagen. Med ett grundlagsskydd blir MR-institutet svårare att lägga ned vid tillfälliga politiska förändringar. Juristkommissionen anser att det vore lämpligt om MR-institutet även rapporterade direkt till riksdagen, vilket skulle kunna bidra till dess oberoende.

En annan viktig fråga är det civila samhällets roll, inflytande och

delaktighet i MR-institutet. Det ska enligt lagen etableras ett ”Råd för de mänskliga rättigheterna” där det civila samhället ska involveras. Detta är avgörande för trovärdigheten, förankringen och tillgången till värdefull kompetens i MR-institutets arbete. Därför är det positivt att MR-institutet under våren 2023 har en process för nominering av personer till rådet.

Det är vidare av yttersta vikt att MR-institutet har en budget att arbeta med som säkerställer tillräckligt med resurser för att bedriva arbetet. Detta är en bärande del i Parisprinciperna som utgör utgångspunkten för ett svenskt MR-institut. Resurser behöver ställas till förfogande. Detta finner särskilt stöd i artikel 33.2 angående ”Nationellt genomförande och övervakning” och allmän kommentar 7 i Funktionsrättskonventionen.

Juristkommissionen föreslår:

- MR-institutet bör få ett starkare oberoende gentemot regeringen genom ett grundlagsskydd.
- Det ska säkerställas att en flerårsbudget för MR-institutet är sådan att det kan fullgöra sina skyldigheter enligt Parisprinciperna och Funktionsrättskonventionens krav och vara en effektiv kraft för att främja, skydda och övervaka de mänskliga rättigheterna i Sverige.
- Rättegångsbalken och förvaltningsprocesslagen kompletteras så att MR-institutet får möjlighet att göra ”amicus briefs” dvs. tredje mans intervention i nationella rättsprocesser som aktualiserar kränkningar av mänskliga rättigheter i likhet med processreglerna i Europadomstolen.
- MR-institutet ska huvudsakligen arbeta med rättighetsfrågor med anknytning till Sverige och därtill samverka med internationella instanser vid deras bevakning av de mänskliga rättigheternas efterlevnad i Sverige.
- MR-institutet tar ansvar för att bevaka att staten genomför rekommendationer inom Universal Periodic Review och annan periodisk granskning inom FN tillsammans med civilsamhället.

1.3 DOMSTOLARNAS OBEROENDE

I Regeringsformen (RF) 11 kap 3–5 §§ anges att ingen myndighet, inte heller riksdagen, får bestämma hur en domstol ska döma i det enskilda fallet eller hur en domstol i övrigt ska tillämpa en rättsregel i ett särskilt fall. Ingen annan myndighet får heller bestämma hur dömande uppgifter ska fördelas mellan enskilda domare. Vidare att Rättskipningsuppgifter inte får fullgöras av riksdagen i vidare mån än vad som följer av grundlag eller riksdagsordningen. Rättstvister mellan enskilda får heller inte utan stöd av lag avgöras av andra myndigheter än domstolar.

Det finns utöver reglerna om att ingen myndighet eller riksdagen, får bestämma hur en domstol ska döma i det enskilda fallet en grundregel som innebär att det inte heller ska förekomma någon annan inblandning i enskilda och pågående mål från riksdagen, dess politiker och regeringens ministrar. Detta har till syfte att respekt och skydd ska föreligga för domstolarnas oberoende. Denna ordning är dock inte reglerad eller sanktionerad på något annat sätt än att missnöje kan visas mot enskilda riksdagsledamöter och ministrar i val. Vad gäller ministrar så kan de anmälas till konstitutionsutskottet där kritik kan framföras och i allvarliga fall kan misstroendevotum tas upp i riksdagen.

Frågan är då om det finns behov av att vid överträdelser i samband med enskilda mål från riksdagens ledamöter, utskottsledamöter och ministrar ha någon reglering till skydd för domstolarnas oberoende. Vad det gäller riksdagens ledamöter så finns det inga särskilda regler. Talmannen är i viss mening ordningsman och kan begränsa riksdagens ledamöter när de uppträder olämpligt i kammaren – se Riksdagsordningen 6 Kap 16 § men inte när de annars som företrädare för riksdagen uttalar sig i strid med den allmänna grundregeln om att respektera domstolarnas oberoende. Lennart Strinäs, chefsrådman i Malmö tingsrätt, skrev i samband med att en riksdagsman hade uttalat sig i ett pågående mål att han ansåg det vara ”ett fullständigt häpnadsväckande uttalande från justitieutskottets ordförande gällande en tingsrättsdom”... ”Är detta en retorik vi ska vänja oss vid finns det anledning till stor oro”. Han menande att

ett upprepande skulle kunna skada förtroende för domstolarna och deras oberoende.

Frågan innefattar många aspekter som yttrandefrihet och lagstiftarens makt och samtidigt den känsliga frågan om gränsdragning mellan politiken och dömandet inom ramen för yttrandefriheten. Det finns idag ingen och det är inte heller önskvärt att en begränsning för politiken ska införas att debattera effekterna av domstolarnas dömande efter att domarna vunnit laga kraft. Det ska föreligga en debatt om behovet att se över gällande lagar med utgångspunkt från hur lagarna tillämpas i domstolarna. Men det är också helt klart att det inte ska finnas någon politisk inblandning i enskilda och pågående mål från riksdagens ledamöter, politiker och ministrar.

Juristkommissionen anser att det borde utredas om det vore lämpligt och möjligt att i Regeringsformen, Riksdagsordningen eller Yttrandefrihetsgrundlagen att utöver den kutym som idag gäller om icke inblandning – ta in regler om förhållandet mellan riksdagens ledamöter och domstolarna och mellan regeringens ministrar och domstolarna i syfte att skydda domstolarnas oberoende.

Det ska noteras att domstolarna är ansvariga för att pröva att riksdagens och regeringens beslut inte står i strid med grundlag enligt regeringsformen 11 kap. 14 §. Domstolarna kan vägra tillämpa lag eller annan regel som strider mot grundlagarna. Denna reglering ger naturligtvis domstolarna en självständig ställning som även den ska respekteras.

Tillsättning av domare och domarnämnden

Enligt lag om utnämning av ordinarie domare har inrättats en domarnämnd. Detta har skett för att förhindra att domare tillsätts på politiska grunder. Domarnämnden har till uppgift att förbereda tillsättningar av domare och ska garantera att tillsättningar inte sker på politisk grund. Domare utnämns först efter förslag från domarnämnden av regeringen. Endast sakliga grunder, som skicklighet och förtjänst, (5 § regeringsformen) ska dessutom ligga till grund för bedömningen av lämpligheten. Domarnämnden ger idag regeringen tre förslag på personer för respektive tillsättning och regeringen kan välja en av dessa tre eller underlåta att tillsätta.

Juristkommissionen har konstaterat trots att domarnämnden

har som syfte att mini–mera ett politiskt inflytande vid regeringens tillsättningar av domare och skydda domstolarnas oberoende att domarnämndens regleras i vanlig lag och det är till och med så att regeringen utser dess ledamöter, förutom de två ledamöterna som utses av Riksdagen.

Ett reellt skydd mot politiskt inflytande vid tillsättning av domare och domstolarnas oberoende förutsätter för det första att domarnämndens självständighet och representativa sammansättning regleras och skyddas i regeringsformen. För det andra om regeringen formellt även i fortsättningen ska utnämna domare till tjänster i domstolarna så förutsätter det att utnämning av domare från regeringens sida endast sker efter endast ett förslag från domarnämnden.

Idag ska domar–nämnden ha en representativ sammansättning som innefattar representanter från riksdagen, advokatsamfundet, domarkåren och högsta domstolarna och dessa ska utgöra majoriteten i nämnden. Det ska dock noteras att grundlagsutredningen har uppmärksammat den svaga ställning domarnämnden har och föreslår nu en grundlagsutredning.

Högsta domstolarnas oberoende

En aspekt på skyddet för domstolarnas oberoende är regleringen av antalet ledamöter i de högsta domstolarna. Den nuvarande regleringen innebär att det i vanlig lag läggs fast ett minsta antal ledamöter i vardera Högsta domstolen och Högsta förvaltningsdomstolen. Det regleras att det ”ska finnas fjorton justitieråd eller det högre antal som behövs”.

Det bör enligt Juristkommissionen föras in regler i grundlag om ett minsta och högsta antal ledamöter, förslagsvis i 11 kap. 1 § RF. Ett sätt för en auktoritär regim att tillskansa sig kontroll över rättsbildningen kan nämligen vara att utnämna ett ytterligare antal med regeringen lojala domare i de högsta instanserna vilka kan bilda majoritet (se Mats Melin & Stefan Lindskog, SvJT 2017).

Ytterligare en viktig förändring för att skydda domstolar från politiskt inflytande är att pensionsåldern grundlagsfästas för justitieråd. Ändringar av pensionsåldern har förekommit i vår omvärld för att göra sig av med domare i förtid. Även här har grundlagsutredningen 2023 lagt ett förslag.

Domstolsverkets styrning

En viktig del i domstolarnas självständighet är förstås hur Domstolsverkets styrning och verksamhet utformas. Domstolsverket är idag en s.k. enrådsmyndighet och generaldirektören har liksom vid andra myndigheter ett insynsråd till sitt stöd. Domstolsverket bör enligt juristkommissionen ledas av en styrelse i vilken majoriteten är domare och på det sättet få en självständighet i förhållande till regeringen. Styrelsen bör även ha mandatet att utse myndighetens chef, vilket kan förbättra dess självständighet. Vem som tillsätter domstolsverkets styrelse bör även det regleras särskilt för att utesluta en politisk styrning. Även denna fråga är nu föremål för förslag från Grundlagsutredningen som lägger sitt förslag under 2023.

Justitiekanslerns roll

Justitiekanslern (JK) existens och verksamhet är delvis bestämd i regeringsformen. JK har, utöver att företräda staten i mål där staten är instämd i domstolarna, att även på regeringens uppdrag övervaka och vidta åtgärder, exempelvis utreda och vidta disciplinära åtgärder mot domare i domstolarna och advokater. JK är ensam åklagare på tryck- och yttrandefrihetens område och tillsätts av och lyder under regeringen.

JK Mari Heidenborg har under 2022 själv aktualiserat faran för att JK:s uppgift - att kontrollera domstolarna, deras domare samt advokaterna - under en populistisk och auktoritär regering som tillsatt en lojal JK skulle kunna använda JK för att påverka domare och advokater. Att detta kan innebära en fara för vår demokrati och domstolarnas självständighet är ingen omöjlighet om vi får en populistisk och auktoritär regering.

JK Mari Heidenborg föreslår själv att denna roll som övervakare av domstolarna bör tas bort från JK:s uppgifter.

Juristkommissionen föreslår

- I regeringsformen intas en reglering av existensen av en Domarnämnd, dess sammansättning och dess mandat att självständigt pröva och utse domare i syfte att stärka dess och domstolarnas oberoende av regeringen.
- Lägsta och högsta antalet ledamöter i Högsta domstolen och Högsta förvaltningsdomstolen, liksom tjänstgöringstiden, regleras i regeringsformen.
- Högsta domstolen eller Högsta förvaltningsdomstolen ska kunna avgöra ett mål av övergripande betydelse med ledamöter från bägge domstolarna vilket bör framgå av Regeringsformen.
- Domstolsverket ska ledas av en styrelse i vilken majoriteten är domare och som har mandatet att utse myndighetens chef och styrelsens ledamöter bör utses under former som förhindrar politisk styrning.
- Justitiekanslerns roll som övervakare av domare tas bort och läggs inom ramen för en enhet under Domarnämnden.
- En utredning får i uppdrag att utreda och föreslå om det kan införas regler i regeringsformen, riksdagsordningen eller yttrandefrihetsgrundlagen som kan garantera respekt för domstolarnas oberoende i förhållande till politiken, riksdagens ledamöter, regeringens ministrar utöver det förbud som redan föreligger att inte bestämma hur en domstol ska döma i det enskilda fallet eller hur en domstol i övrigt ska tillämpa en rättsregel i ett särskilt fall.

1.4 DOMSTOLARS OCH MYNDIGHETERS TILLÄMPNING AV FRI- OCH RÄTTIGHETER

Kunskapen hos domstolar och myndigheter om Europakonventionens och andra regler om mänskliga rättigheter i grundlag och FN konventioner behöver förbättras. Dessa regler förbises ofta helt vid myndighetsbeslut och domsskrivning.

Advokater och ombud som åberopar grundläggande fri- och rättigheter i Europakonventionen, andra konventioner eller i RF bemöts tyvärr ofta av domskäl som endast innefattar ”vad käranden i övrigt har anfört föranleder ingen annan bedömning”. Någon genomgång eller analys av åberopade regler sker inte. Det finns skäl för ’notera bristerna i detta avseende hos förvaltningsdomstolarna, särskilt i första instans. Tillämpningen av lagprövningsinstitutet i RF 11 kap. 14 § och 12 kap. 10 § om prövningen av lags överensstämmelse med grundlag är en viktig uppgift som bör vara känd. Idag förekommer sällan ens en diskussion om en viss lag eller annan reglering överensstämmer med grundlagarnas regler efter det att lagen accepterats av riksdagen. Inte ens om denna prövning yrkas på i domstol av ombud. Endast inom ramen för statliga utredningar och regeringens analys i propositioner till riksdagen och Lagrådets hantering förekommer eventuellt en frågeställning om ett lagförslag överensstämmer med grundlagarna och internationella konventioner.

Myndigheter, kommuner och domstolar bör informeras om sin skyldighet att i sin rättstillämpning tolka lagstiftning i förhållande till av Sverige ingångna konventioner. Om lagstiftningen ger utrymme ska denna ges en sådan innebörd att den iakttar konventionernas regler, det vill säga det ska göras en konventionskonform tolkning av lagtexten. Kunskaperna brister även bland enskilda statligt och kommunalt anställda. Juristkommissionen anser att detta motiverar att de offentligt anställda vid anställning obligatoriskt och fortlöpan- de informeras om de grundlagsskyddade mänskliga rättigheterna.

Brister i de allmänna domstolarnas tillämpning av rättigheter

På en konferens i Brighton den 19 och 20 april 2012 gjorde Europarådets ministerkommitté följande uttalande angående genomförande av Europakonventionen på nationell nivå:

”Ett fullständigt genomförande av konventionen på nationell nivå kräver att konventionsstaterna vidtar effektiva åtgärder för att förhindra kränkningar. Alla lagar och policyer bör formuleras, och alla statliga tjänstemän bör fullgöra sina skyldigheter, på ett sätt som ger full effekt åt konventionen. Konventionsstaterna måste också tillhandahålla medel genom vilka rättelse kan sökas för påstådda överträdelser av konventionen. Nationella domstolar bör ta hänsyn till konventionen och domstolens rättspraxis. Sammantaget bör dessa åtgärder minska antalet kränkningar av konventionen. De skulle också minska antalet välgrundade ansökningar som läggs fram till domstolen och därigenom bidra till att underlätta dess arbetsbörda.” (CM (2012)85-15 May 2012).

I Avdelning 4 redogörs närmare för att de allmänna domstolarna uppenbarligen har problem med att hantera enskildas rättigheter i samband med mål om indirekt diskriminering både utifrån nationell lag och regler i Europakonventionen. De regler som föreligger om delad bevisbörda, godtagbart syfte och hur proportionalitetsprövning ska utföras enligt diskrimineringslagen tillämpas inte.

I ett rättsutlåtande av Susanne Fransson Docent i rättsvetenskap vid Göteborgs universitet 2021-03 12 anför hon följande tillämpning i domar i diskrimineringsmål:

”Någon proportionalitetsprövning kommer som huvudregel inte till stånd i allmänna domstolar. Det kan därmed ställas tvivel om den materiella rättssäkerheten, om rättegången är rättvis, om effektiviteten mm (mål C- 18/12 Asociata Accept). De allmänna domstolarna behöver, uppenbarligen, vägledning av

Högsta domstolen när det gäller att tillämpa regeln om indirekt diskriminering, särskilt avseende motbevisningsledet. Målen NJA 2014 I och II s. 499, där HD gav vägledning avseende frågan om beräkningen av diskrimineringsersättning har i mycket hög grad gett prejudicerande effekter i de allmänna domstolarna. Högsta domstolen behöver ta samma ansvar när det gäller frågan om tillämpningen av förbudet mot indirekt diskriminering. Detta är av stor betydelse för rättstillämpningen. [...]

Tingsrätternas och hovrätternas behandling av motbevisningsledet i regeln om indirekt diskriminering, brister överlag, i konsekvens och stringens. Det görs, utifrån vad som framgår av domskälen, ingen prövning av det berättigade i syftet om detta framgår av en normativ källa. Domstolarna har i hög grad godtagit motbevisning i fråga om fakta rörande syftet med särbehandlingen. Särskilt i de fall syftet kan berättigas genom anvisningar eller föreskrifter från myndigheter som Skolverket och Arbetsmiljöverket. Jag menar att en prövning av de angivna skälen ska göras såvida parterna inte är överens om att syftet är berättigat och att syftet därmed inte är tvistigt. [...]

I stället för att pröva varje rekvisit för sig, och placera bevisbördan för detta på svaranden, bäddas rekvisiten samman och ett cirkulärt resonemang förs. Värdeomdömen förstärker dessutom detta (se t.ex. Svea hovrätt mål nr FT 8377-19 och FT 3697-19 samt underinstanserna). [...]"

Juristkommissionen anser inte att det är acceptabelt att någon proportionalitetsprövning i diskrimineringsmål som huvudregel inte kommer till stånd i allmänna domstolar på sätt som lagstiftningen och Europakonventionen föreskriver. Detta är allvarligt då det kan ställas tvivel om rättssäkerhet och om rättvisa rättegångar. I vissa mål där de allmänna domstolarna uppenbart brister har statliga

myndigheter varit motpart. Trots att förhållandena i målen uppenbart gett en oproportionell effekt för de enskilda personer som berörts underlåter två tingsrätter, tre hovrätter och HD att ens beröra eller nämna de fakta som skulle ligga till underlag för bedömningen av proportionalitet. De enskilda frågar sig naturligtvis om detta berodde på en illa dold lojalitet med myndigheten. De allmänna domstolarna behöver uppenbarligen, för att enskilda inte ska drabbas av fortsatt rättsosäkerhet, vägledning av Högsta domstolen när det gäller att tillämpa reglerna om indirekt diskriminering, särskilt avseende motbevisningsledet. Om så inte sker bör lagstiftaren vidta åtgärder då detta är av stor vikt för rättstillämpningen.

Förvaltningsdomstolarna

Redan i slutet av 1800-talet övergick flera västeuropeiska länder från en auktoritär rättstradition till liberal demokrati, i betydelsen att domstolarnas oberoende ställning förstärktes i förhållande till den exekutiva makten. Men för Sverige skulle det dröja till år 1988, efter bakläxa i Europadomstolen, innan en lag om rättsprövning infördes, som innebar att alla förvaltningsbeslut som berör den enskildes rättigheter ska kunna prövas i domstol. Dessförinnan hade en stor utredning i början av 1900-talet lett till att Regeringsrätten (numera Högsta förvaltningsdomstolen) tillkom, men då förlorade den linjen som ville ha en modern domstolskontroll. Trots att Sverige under senare decennier, bland annat som en följd av EU-inträdet, rättat in sig ledet för rättskontroll anses det att den gamla kulturen lever kvar i våra förvaltningsdomstolar.

Förvaltningsdomstolarna präglas av ett lågt oberoende, en ovilja att slå fast rättsläget och skapa prejudikat. Att förvaltningsdomstolarna är lojala med myndigheterna har ett brett stöd i doktrinen. Se Matthias Abelin 2019 *A Swedish Dilemma – Culture and rule of law in Swedish sickness insurance* och i annan forskning (Joakim Nergelius, Sara Stendahl, Daniel Bjerstedt, Olof Stållvik och Inspektionen för Socialförsäkringen). Slutsatsen är att Sverige till stor del lever kvar i en konservativ tradition inom förvaltningsrätten, där individuella rättigheter och domstolar är svaga, medan regeringen och myndigheterna är starka.

Rättvis rättegång i förvaltningsdomstolarna?

Inspektionen för socialförsäkringen (ISF) har granskat hur förhållandet är i förvaltningsdomstolarna (se ”Försäkringskassan som part i förvaltningsdomstol – En analys av hur väl myndighetens processföring fungerar”, Rapport 2019:8). ISF anför att Försäkringskassans processföring – det vill säga hur myndigheten för sin talan som part i domstolen – har betydelse för rättssäkerheten för den försäkrade. ISF visar att Försäkringskassans processföring kan förbättras. Hur Försäkringskassan bedriver sin processföring påverkar i vilken mån felaktigheter rättas till och om lika fall behandlas lika samt förutsättningarna för att få fram vägledande domar. Processföringen påverkar också den försäkrades möjligheter att ta tillvara sin rätt. Det är exempelvis inte tydligt för alla i verksamheten att processförarna har ett ansvar för att komplettera utredningen när det behövs, att de ska förhålla sig oberoende till Försäkringskassans tidigare beslut och att det ligger i uppdraget att hjälpa den försäkrade så att hen kan ta tillvara sin rätt. ISF har på uppdrag av regeringen granskat hur Försäkringskassan tillämpar utredningsskyldigheten vid handläggning av sjukpenning och aktivitetsersättning där myndigheten har avslagit ansökan.

ISF:s granskning 2021 visar

- att det finns tydliga utredningsbrister i 11 procent av granskade avslagsärenden. ISF finner att Försäkringskassan inte har uppfyllt sin utredningsskyldighet
- tydliga brister i utredningar gäller åtgärder som Försäkringskassan borde ha genomfört, eller borde ha genomfört på annat sätt, och som sannolikt skulle ha kunnat påverka myndighetens beslut
- i 89 procent bedömer ISF att myndigheten har uppfyllt sin utredningsskyldighet, men i flera av dem finns det ändå brister i kvalitet eller i enskilda moment i utredningen.

Förvaltningsmål är många gånger komplicerade och de myndigheter som är part i målen har en stor fördel med sina resurser och anställda jurister. Enskilda behöver ofta ett juridiskt ombud även i förvaltningsdomstol. Möjligheten att anlita ombud hindras dock dels av att den enskilde inte har rättshjälp, dels av att kostnaderna för ett biträde inte ersätts av det allmänna ens vid en framgångsrik

process såsom i tvistemål och brottmål. En regel bör därför införas också i förvaltningsdomstol, att kostnaderna för ett biträde ersätts av det allmänna vid vinst men endast till den enskildes fördel (det vill säga den enskilde ska inte behöva betala det allmännas kostnader om den enskilde tappar målet).

Försäkringskassans situation med heltidsanställda jurister borde jämföras med en rätt för motparten att erhålla kostanden för ett juridiskt ombud. De svenska rättegångsreglerna och Europakonventionen artikel 6 utgår ifrån att parterna ska vara jämställda. Det förhållandet som föreligger idag i förvaltningsdomstolarna uppfyller uppenbart inte den grundsatsen.

Den som är missnöjd bör ha rätt att få biträde av advokat eller kunnig oberoende person för att utforma sin klagan över ett beslut. Detta bygger på den omständigheten att en enskild som normalt inte har tillgång till juridisk expertis vid utformningen av sin klagan ofta inte kan framställa saken på sätt som gör att den kan vinna framgång trots att skäl för detta föreligger. Vidare skulle en sådan oberoende person kunna förklara för den enskilde att de beslut som tagits trots allt förefaller vara en riktig tillämpning av lag ibland.

Detta behov för enskilda av ett stöd från oberoende expertis har starkt stöd från den statistik som föreligger för avslag av klagomål i förvaltningsrätternas domar.

Juristkommissionen hävdar att brister i domstolarnas och myndigheternas tillämpning av de grundläggande fri- och rättigheterna drabbar de svagaste i samhället, de som har störst behov av skydd för sina rättigheter. Särskilt förekommande är detta på funktionsrättsområdet där diskriminering är vanlig.

Ändrad praxis i förvaltningsdomstolarna utan ändring i lag

En fråga som återkommer är att det inom exempelvis socialförsäkringsområdet ofta görs omfattande ändringar i förvaltningsdomstolarna av tidigare praxis som lagts fast av Högsta förvaltningsdomstolen utan att någon ändring har skett i den lagstiftning som tillämpas.

Ett exempel är fall där enskilda ansöker om sjukpenning. Avslagen i pågående sjukfall ökade under år 2018 kraftigt. Hur ökningen av avslag ser ut belyses på ett bra sätt i en rapport från ISF (2018:12). Av rapporten framgår även att det finns stora regionala skillnader.

Störst risk för avslag finns i Norrbottens län där andelen är cirka 23 procent. Dessa avslag är inte beroende på att lagstiftningen har förändrats under denna tid, utan bara tillämpningen. Förändringarna motsvarades inte heller av det utrymme som finns för domstolen att tolka lagen som lagstiftaren lämnat i lagtexten.

Det föreligger ett antagande att detta sker på direktiv från regeringens sida i samband med budgetpropositionerna där det anges ett behov av sparande på offentliga utgifter. Frågan är om detta står i överensstämmelse med regeringsformen som i 1 kap. 9 § anger att domstolar i sin verksamhet ska beakta allas likhet inför lagen samt iaktta saklighet och opartiskhet och den grundläggande regeln om Rule of Law.

Juristkommissionen anser att det är angeläget och av rättsligt stor betydelse för enskilds rätt och rättssäkerhet att en översyn görs av om Sverige uppfyller grundlagens krav i 1 kap. 9 § på att domstolar i sin verksamhet ska beakta allas likhet inför lagen samt iaktta saklighet och opartiskhet och därtill bindande internationell rätt, särskilt principen om förbudet mot försämring av redan genomförda sociala, ekonomiska och kulturella rättigheter (se exempelvis artikel 2.1 FN:s konvention om ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter (SÖ 1971:41) och den grundläggande principen om Rule of Law.

Juristkommissionen föreslår

- En proportionalitetsprövning i mål som avser diskriminering ska i allmänna domstolar innefatta de kriterier som lagstiftningen och Europakonventionen föreskriver. Ett förtydligande kan göras i lag eller att Högsta domstolen genom vägledande avgöranden tar sitt ansvar för en rättssäker prövning av förbuden mot diskriminering i rättstillämpningen.
- Kunskapen om Europakonventionens och andra regler om mänskliga rättigheter i grundlag och FN konventioner behöver förbättras genom återkommande utbildning av offentliganställda i domstolar och myndigheter.
- De allmänna domstolarna behöver, för att enskilda inte ska drabbas av fortsatt rättsosäkerhet, vägledning av Högsta domstolen när det gäller tillämpningen av reglerna om prövningen av indirekt diskriminering.

- Tillämpningen av lagprövningsinstitutet i RF 11 kap. 14 § och 12 kap. 10 § om prövningen av lags överensstämmelse med grundlag är en viktig uppgift som bör vara mer allmänt känd.
- Offentligt anställda får vid anställning obligatorisk och fortlöpande information om de grundlagsskyddade mänskliga rättigheterna.
- Det bör utredas om enskilda personer alltid ska informeras om de mänskliga rättigheter som aktualiseras i deras fall i samband med ett ärende som berörs av handläggningen hos en myndighet.
- Utredning görs om möjligheten att enskild i förvaltningsärenden vid missnöje utan kostnad kan få rådgivning av oberoende person eller den kommunala konsumentrådgivningen under handläggning eller efter beslut i ärendet, innefattande information om rättsläget och överklagan.
- En enskild som vinner ett förvaltningsmål ska kunna få ersättning för sina ombuds-/biträdeskostnader, på samma sätt som i skattemål enligt reglerna i skatteförfarandelagen och tvistemål/brottmål enligt reglerna i rättegångsbalken.
- En offentlig utredning tillsätts för att avgöra om skiftande rättspraxis på socialförsäkringsområdet inom förvaltningsdomstolarna står i strid med rättssäkerhetskrav som ska upprätthållas vid tillämpning av lag med hänsyn till Grundlagens krav på allas likhet inför lagen och Europakonventionen.

1.5 YTTRANDEFRIHET, MEDDELARFRIHET OCH PUBLIC SERVICE OBEROENDE OCH EXISTENS

Public Service

Frågor som rör Public Service-företagens självständighet, journalistiska oberoende, finansiella grund, tekniska utvecklingsmöjligheter och, inte minst, deras reella existens är sådana som utmanas genom en rad politiska agendor i samtiden som syftar till en reducering av Public Service – hädanefter kallat PS - och dess förmåga att erbjuda hela Sverige ett stort, brett och högkvalitativt utbud. Dylika reducerande agendor rör inte blott Sverige, eftersom liknande politiska strömningar med udden riktad mot PS framträder på flera håll i Sveriges närområden. Spörsmål om PS uppdrag och existensmöjligheter har också stor tyngd inom EU och Europarådet.

Utvecklingen mot större skydd för Public Service i Europa

Inom EU och i Europarådet har identifierats att högerpopulistiska regeringar mer eller mindre effektivt söker begränsa PS politiska oberoende och journalistiska agenda, således med klart syfte att reducera yttrandefriheten i media och därmed förhindra granskning av de maktavandens utövande av sin politiska makt.

En sådan utveckling har skett i Ungern där en ny mediemyndighet med regeringstroga ledamöter inrättats. I Polen väckte försöken att styra Public Service i och för sig starka reaktioner, något som dock inte hindrade antagandet av den medielag som trädde i kraft 2016 och som gav den sittande polska regeringen direkt inflytande över de stora radio- och tv-kanalerna bland landets PS-företag. Exempelvis har finansministern fått mandat att tillsätta och sparka dessa företags chefer. EU varnar nu för dessa illavarslande tendenser och understryker att försöken till politisk påverkan inte stämmer överens med de gemensamma europeiska värderingarna inom unionen. Marie Norbäck, medieforskare vid Göteborgs universitet, har anfört:

”Ett sätt att försöka styra public service-medier är genom anslagen. Under den ekonomiska krisen i Grekland drog man in en stor del av public service-bolagens budget. Även i Danmark, Rumänien och Bulgarien pressas public service-företagen politiskt och ekonomiskt. Public service-medierna är alltid mest utsatta på grund av den offentliga finansieringen. Att strypa pengarna till public service-företag är ett mer sofistikerat sätt att slå undan benen på den oberoende journalistiken. Det ser inte lika illa ut som att införa censur eller ändra lagar. Därför är det viktigt att man håller politikerna på tydligt behörigt avstånd för att inte förlora sin legitimitet, särskilt nu när medierna allmänt ifrågasätts.”

Inom EU har antagits Amsterdamprotokollet som berör systemet för radio och TV i allmänhetens tjänst och som bekräftar att public service-medier omfattas av den inre marknaden.

Europarådets ministerkommitté har i en deklaration från den 15 februari 2012 angående PS-media angett att i ett demokratiskt samhälle är yttrandefrihet och fria och pluralistiska medier oundgängliga för en verklig demokrati. Media är det viktigaste verktyget för yttrandefriheten och utgör en oundgänglig möjlighet för människor att utöva rätten till yttrandefrihet och att få information i enlighet med artikel 10 i Europakonventionen. Utgångspunkten för EU:s oro är att medietjänster allt oftare utsätts för utomståendes illasinnade försök att påverka redaktionella beslut och deras förutsättningar att tillhandahålla kvalitetsmedietjänster, dvs. tjänster som produceras på ett oberoende sätt och i enlighet med goda journalistiska normer. Ståndpunkten är således att skyddet mot försök att påverka mediernas redaktionella frihet är otillräckligt och att skyddsmekanismerna för PS-mediers oberoende är olika starka.

Europarådet uppmanade redan för åtskilliga år sedan medlemsstaterna att säkerställa de nödvändiga rättsliga, politiska och organisatoriska villkoren för PS-mediernas oberoende och att tillhandahålla lämpliga medel för deras funktion. En rekommendation (Rec (96)10) antogs om garanti för PS oberoende och den parlamentariska församlingen antog sålunda redan 2009 en strategiskt viktig och

mycket framsynt rekommendation, 1878 (2009) om Finansieringen av public service-sändningar, där det också framhålls att det föreligger ett behov för ett effektivt system som säkerställer att ett utnämningförfarande och sammansättningen av styrelser för PS-media innebär en garant för oberoendet.

”Det är med stor oro för alla medlemsstater om den nuvarande modellen som inkluderar public service, kommersiella och samhällsmedier inte får ett eller får behålla ett oberoende”.

EU har i januari 2023 lagt ett förslag till ändring av Europaparlamentets och Europarådets förordning om upprättande av en gemensam ram för medietjänster på den inre marknaden, European Media Freedom Act och om ändring av direktiv 2010/13/EU som ansluter sig till Europarådets rekommendationer. Skälen för ändring av förordningen anges vara att europeiska leverantörer av medietjänster allt oftare utsätts för försök att påverka deras redaktionella beslut och deras förutsättningar att tillhandahålla kvalitetsmedietjänster, dvs. tjänster som produceras på ett oberoende sätt och i enlighet med journalistiska normer. Detta framgår även av kommissionens årliga rapporter om rättsstatsprincipen och övervakningsverket för mediepluralism i medlemsstaterna. I förslaget till förordningens Kapitel II fastställs även krav på skyddsmekanismer för public service-mediers oberoende. I förordningen konstateras att PS-medier på grund av sin institutionella närhet till statsmakten och sin offentliga finansiering kan vara särskilt utsatta för påverkansförsök.

”Det är därför nödvändigt att med utgångspunkt i de internationella normer som Europarådet har tagit fram på detta område införa rättsliga garantier för public service-mediernas oberoende i hela unionen. Det är även nödvändigt att, utan att det påverkar tillämpningen av unionens regler om statligt stöd, garantera att public service-medier har en tillräcklig och stabil finansiering för att kunna fullgöra sitt uppdrag och för att ha förutsägbarhet i sin planering.”

I förordningen föreslås skyddsmekanismer för PS-leverantörers oberoende.

- Verksamhetschef och styrelseledamöter hos PS-leverantörer ska utses genom ett transparent, öppet och icke-diskriminerande förfarande och på grundval av i nationell lagstiftning på förhand fastställda transparenta, objektiva, icke-diskriminerande och proportionella kriterier.
- Deras förordnande ska fastställas i nationell lagstiftning och vara lämpligt och tillräckligt för att säkerställa PS-leverantörers faktiska oberoende.
- De får endast i undantagsfall entledigas innan deras förordnande löper ut om de inte längre uppfyller de i nationell lag på förhand fastställda villkoren för detta uppdrag eller av särskilda skäl som rör olaglig verksamhet eller allvarlig misskötsamhet såsom detta på förhand definierats i nationell lag.
- Beslut om entledigande ska vara vederbörligen motiverade, på förhand meddelas den berörda personen och kunna överklagas till domstol.
- Skälen för entledigandet ska vara offentliga.
- Medlemsstaterna ska säkerställa att PS-leverantörer har tillräckliga och stabila ekonomiska resurser för att kunna fullgöra sitt uppdrag i allmänhetens tjänst.
- Resurserna ska vara av ett slag som skyddar det redaktionella oberoendet.

I förslaget till förordning anges inte vem som ska tillsätta verksamhetschef och styrelseledamöter i PS-leverantörer.

Skyddet för Public service i Sverige

Public Service i Sverige består av Sveriges radio (SR), Sveriges television (SVT) och Sveriges utbildningsradio (UR). Dessa bolag ägs av en Förvaltningsstiftelse. Stiftelsen leds av en förvaltningsstyrelse. Denna styrelse tillsätts av regeringen efter nominering av riksdagspartierna.

Medieföretags sändningsverksamhet regleras i radio- och tv-lagen (2010:696, ändrad senast 2019: 654).

Public service (PS-företagen) har ett demokratiuppdrag och ska vara till nytta för alla i Sverige. En grundläggande förutsättning för

att uppdraget ska kunna uppfyllas är att Public Service är oberoende från såväl politiska som kommersiella intressen. Under lång tid har det i Sverige varit politiskt otvistigt; att ett oberoende PS är av stor betydelse för Sveriges demokratin och iakttagande av mänskliga rättigheter. Även om läpparnas bekännelse ofta tillstår det nyss sagda har flera riksdagspartier en agenda som hotar PS oberoende och dess breda demokratiska uppdrag, vilket kan ske genom reduktion av PS självständighet och dess förmåga att erbjuda hela svenska folket ett adekvat och kvalitativt utbud i alla de tekniska medier som mediekonsumenterna numera har att tillgå, något som alltså främst kan ske genom strypt resurstilldelning.

I Sverige ska alla kunna förvänta sig att redovisning och prövning av den demokratiska processen, av myndigheternas och privata objekts verksamheter samt deras respekt för enskildas rätt ska objektivt och sakligt ske hos Public Service. Korrupta företrädare för det offentliga eller privata ska inte lämnas ifred.

Enligt radio- och TV-lagens 5 kap. 1 § (2010:696) ska

”programverksamheten som helhet präglas av det demokratiska statsskickets grundidéer och principen om alla människors lika värde och den enskilda människans frihet och värdighet”.

Hur pass väl detta efterlevs och hur principerna om strävan efter oberoende och hur demokratiparagrafen relaterar här till diskuteras kontinuerligt och så bör det vara. Särskilda myndigheter utför också viss granskning av PS-företagens verksamheter, se nedan. I den allmänna debatten har ofta och särskilt betonats att kravet på opartiskhet inte rimligen kan innebära att Public Service ska ha en relativiserad hållning till grundläggande människovärden, vilket måste anses vara en självfallen utgångspunkt. Det finns dock en risk för att spridning av såväl antidemokratiska som direkt lögnaktiga budskap kan förekomma, nämligen om demokratiparagrafen inte används aktivt och alltså inte får en rimlig tillämpning.

Ur ett internationellt perspektiv bör vikten av det nu pågående arbetet med att stärka public service oberoende i vårt land understrykas. I länder med mer auktoritära regimer söker regeringarna

notoriskt och tämligen systematiskt ta kontroll över PS. Även i ett fullt ut demokratiskt grannland, såsom Danmark, visar aktuella erfarenheter att kraftiga nedskärningar gjorts hos Public Service-företagen, något som med tydlighet demonstrerar vad som kan ske när Public Service oberoende inte garanteras.

Skydd för Public Service genom nya grundlagsregler

Flertalet av de grundprinciper som bär upptryttrandefrihetsgrundlagen och tryckfrihetsförordningen gäller även för de tre PS-företagen och även för kommersiella etermedier som till exempel TV4.

Skyddet som finns idag omfattar bland annat

- i. förbud mot förhandsgranskning (censur);
- ii. meddelarfrihet;
- iii. att endast de brott som anges i de bägge grundlagarna TF och YGL kan beivras och
- iv. att åtal väckas endast mot den ansvarige utgivaren.

Existensen av en radio- och TV-verksamhet

Emellertid är själva existensen av en radio- och TV-verksamhet inom ramen för PS idag inte skyddad i grundlag och därmed är inte heller genomförandet av dess grundläggande syfte eller dess tillgänglighet för den breda allmänheten i de medier och kanaler som konsumenterna idag har tillgång till.

Än mindre finns det skydd i grundlag för vad en sådan verksamhet ska omfatta, d v s uppdragets substans, dess finansiering, organisation, ägande och andra villkor för verksamhetens bedrivande.

Riksdagen kan idag när som helst med 51% majoritet ändra de beslut som fattats inför (och under) en viss sändningstillståndsperiod. Även om riksdagen sålunda kan ha fattat beslut om fullgod finansiering för en hel tillståndsperiod om sex år, så kan riksdagen när som helst ändra ett sådant beslut, exempelvis med hänvisning till knappa ekonomiska resurser i samhället som får motivera omprioriteringar.

Som framgått ovan är manipulerande med resurstilldelning säkerligen det vanligaste instrumentet för en politisk vilja att tysta eller marginalisera ett PS-företag, således snarare än att införa censur eller andra mer klumpigt brutala instrument mot yttranden och medieinnehåll i PS-media.

I alla dessa delar anser Juristkommissionen att den svenska regleringen inte uppfyller de krav som Europarådet och EU numera ställer på skydd för PS-medias oberoende och existens. Ett tydligt grundlagsskydd är motiverat, vilket åtminstone skulle motverka snabba reducerande åtgärder beträffande PS-företags olika verksamheter.

Det ska noteras att utredningen som skulle se över tryckfrihetsförordningen och yttrandefrihetsgrundlagen "Några frågor på tryck- och yttrandefrihetens område" (Dir. 2018:51), och som fick i uppdrag att bland annat överväga hur oberoendet för public service kunde eller borde stärkas ytterligare genom ändringar i grundlag inte ledde till en grundlagsreglering. Detta berodde på att flera partier i riksdagen motsatta sig en reglering.

Regeringens tillsättning av Förvaltningsstiftelsens ledamöter

Regeringen har genom sin rätt att för Förvaltningsstiftelsen som äger Public Service tillsätta ledamöterna i verksamhetsstiftelsens styrelse utrymme för en politisk påverkan.

Förvaltningsstiftelsens uppdrag är att vara en garant för programbolagens oberoende och utöva ägaransvar genom att utse styrelseledamöter i de tre aktiebolagen Sveriges Television, Sveriges Radio och Utbildningsradion. För att hålls avståndet till politiken ska aktiva riksdagsledamöter inte ska ingå i Förvaltningsstiftelsens styrelse. Stiftelsens verksamhet leds av en styrelse som består av en ordförande och tolv ledamöter. Ordföranden ska utses av regeringen utifrån kompetens, integritet och lämplighet på samma sätt som gäller för andra regeringsutnämningar (prop. 2008/09:195 s. 62). Riksdagen slog 1993 fast att stiftelsens övriga ledamöter skulle utses av regeringen efter förslag från riksdagspartierna. Den som är ledamot av regeringen eller anställd i Regeringskansliet kan enligt stiftelseförordnandet inte vara ledamot i Förvaltningsstiftelsen. Detsamma gäller även för ledamöter i public service-företagens styrelser

Näringslivets Medieinstitut menade i en rapport publicerad 2020 att svensk public service inte garanteras frihet och oberoende genom stiftelsemodellen. I själva verket bygger stiftelsestrukturen på staten som garant. Dessutom kunde de visa att regeringens representanter och programbolagens chefer har direkt och nära kontakt i en rad

avgörande frågor som berör public services politiska villkor och strategiska utveckling. På så sätt kringgås ägarstrukturen.

Juristkommissionen anser att det i regeringsformen ska införas en bestämmelse om ett förslagsorgan som är de som ska nominera ledamöterna till verksamhetsstiftelsens styrelse – inte regeringen - och ingen av ledamöterna ska vara aktiva politiker, riksdagsledamöter, ledamot av regeringen eller anställd i Regeringskansliet. Denna lösning har föreslagits för domarnämnden som ska nominera domare för tillsättning. Detta för att säkerställa Public Service oberoende av regeringen. Detta skulle även motsvara det förslag som grundlagskommittén gör i SOU 2023 nr 12 avseende utseende av ledamöter i domarnämnden för att säkerställa domstolarnas oberoende av regeringen.

Juristkommissionen anser att tiden är mogen för en omprövning av behovet och nyttan av ett vidgat grundlagsskydd för PS och dess funktionella existens. En grundlagsutredning med förslag på ett skydd i grundlag kan lägga fram ett förslag och en proposition kan antas med ett första beslut före valet 2026 och ett andra efter valet.

Faran för oberoendet hos PS och för dess finansiella resurser kan anses ha ökat efter det att den tidigare radio- och TV-avgiften sedan den 1 januari 2019 avskaffats och ersatts av en avgift via skattsedeln. Avgiften kan inte längre garanteras gå direkt till PS-bolagen. Juristkommissionen anser att detta innebär att nuvarande avgiftssystem över skattsedeln bör ses över. Detta ska ses i ljuset av Europarådet uppmaning till medlemsstaterna att säkerställa de nödvändiga rättsliga, politiska och organisatoriska villkoren för PS-mediernas oberoende och att tillhandahålla lämpliga medel för deras funktion och rekommendation (Rec (96)10). Där framhålls det också att det föreligger ett behov för ett effektivt system som säkerställer att ett utnämningsförfarande och sammansättningen av styrelser för PS-media innebär en garant för oberoendet.

Det förhållandet att regeringen tillsätter verksamhetsstiftelsens styrelse och att inget hinder finns för löpande budgetförändringar genom riksdagsbeslut eller att beslut om PS existens inte alls är reglerat, öppnar enligt Juristkommissionens uppfattning dörren för en direkt politisk påverkan och leder till att ett redaktionellt oberoende inte är garanterat. Juristkommissionen vill framhålla att ur ett

välmotiverat demokratiskt perspektiv bör understrykas vikten av att skapa ett effektivt skydd för PS-företagens oberoende i vårt land.

Granskning och tillsyn

Enligt radio- och TV-lagens 16 kap. utövas granskning och tillsyn över sändningarna av flera olika organ:

- v. Justitiekanslern (1 §);
- vi. Granskningsnämnden för radio och tv (2 och 14 §§);
- vii. Myndigheten för press, radio och tv (3 §) och
- viii. Konsumentombudsmannen (4 §).

Syftet med lagregleringarna är främst att granskningen ska slå vakt om att sändningarna är opartiska och tillgodoser vitt skilda och breda intressen. Detta har PS-företagen lyckats väl med hittills och under många år. Det är väl belagt i forskningen att PS åtnjuter ett utomordentligt stort medborgerligt förtroende, upprätthåller en rimligt objektiv samhällsbevakning och erbjuder programinnehåll för många, stora som små, intressegrupper.

Felaktigheter och andra avvikelser från medieföretagens uppdrag ska förvisso kunna påtalas, rättas och publiceras i särskild ordning. Den nuvarande regleringen är dock otillräcklig härvidlag. Den nya branchegna Mediaombudsmannen torde inte heller i tillräcklig mån kunna tillgodose nyss antydda intressen eller, väl att märka, skydda mot politiska manipulationer som undandrar PS tjänster från den breda allmänheten. Tillgången till adekvat finansierad PS som också åtnjuter redaktionell integritet och politiskt oberoende bör i grunden ses som en medborgerlig rättighet. Detta bör bättre komma till uttryck – helst och helt adekvat på grundlagsnivå!

Skydd för kommersiella medier

Det ska noteras att det inte heller finns något skydd mot fientliga övertaganden av kommersiella etermedier, som till exempel TV4. Det finns många exempel på att auktoritära regimer effektivt tagit kontroll över etermedierna, antingen genom direkt statlig styrning eller genom att ägandet tagits över av den politiska maktens egna företrädare, bolag med tillräckliga finansiella resurser. Det föreligger här ett behov av ett effektivt skydd mot fientliga övertaganden av kommersiella etermedier.

Juristkommissionen föreslår:

- Public service ges ett mer preciserat och förstärkt grundlagsskydd både avseende på existens och finansiellt godtagbara förhållanden.
- Ledamöterna i förvaltningsstiftelsens styrelse utses efter nominering av ett i grundlag reglerat förslagsorgan, vilket ska konstitueras – vad avser sammansättning och uppgift – enligt regler som likaledes anges i grundlag på samma sätt som förslagits beträffande ett förslagsorgan för domarnämnden. Förslagsorganet ska således ange vilka ledamöter som ska sitta i Verksamhetsstiftelsens styrelse och ska därvid tillse att ingen av ledamöterna är aktiv politiker, riksdagsledamot, ledamot av regeringen eller anställd i Regeringskansliet.
- Tillägg i grundlagen görs i följande delar av RF:
 - av en ny punkt 7 i RF 8:2 med lydelsen: ”existensen av och grunderna för radio- och tv-verksamhet i allmänhetens tjänst”.
 - i RF 8:17 tredje stycket: ”Första stycket tillämpas också vid stiftandet av sådan lag som avses i RF 8:2 § första stycket punkterna 4 och 7.”
 - i RF 8:18 andra stycket tredje meningen: ”Vid ändring eller upphävande av sådan lag som avses i RF 8:2 första stycket punkterna 4 och 7 tillämpas RF 8:17 § första stycket.”
- Public Service finansieras av en public service-avgift som behandlas utanför statsbudgetens utgiftssida.

Yttrandefrihet och meddelarfrihet

Under november 2022 lade regeringen fram proposition 2021/22:55 som innebar att brotten utlandsspioneri, grovt utlands-spioneri och röjande av hemlig uppgift i internationellt samarbete skulle införas i brottsbalken. Riksdagen antog förslaget och de nya bestämmelserna trädde ikraft 2023.01.01. Det blev straffbart att exempelvis röja hemliga uppgifter som kunde skada Sveriges förhållande till någon annan stat eller en mellanfolklig organisation. Obehörig och grov obehörig befattning med hemlig uppgift samt vårdslöshet med hemlig uppgift utvidgades också. Dylika brott kom också att falla inom ramen för listan över tryck- och yttrande-frihetsbrotten. Ytterligare effekter av de nya reglerna är såväl att meddelarfriheten samt an-

skaffarfriheten begränsas. En gärning ska dock inte utgöra brott om den ”med hänsyn till syftet och övriga omständigheter är försvarlig”.

Den nya lagen började alltså gälla den 1 januari 2023. Riksdagen valde att ta snabbspåret för denna grundlagsändring. KU beslutade att denna ändring kunde ske utan att följa den grundläggande bestämmelsen i RF 8:14 som kräver en period om 9 månader mellan första riksdagsbeslutet och genomförande av det allmänna valet, men som också godtar att ett snabbare förfarande kan ske – alltså från april till november 2022 för hela processen såvida 5/6-delar av KU godtar detta. Detta motiverar kommentaren ”fort men fel.

I propositionen 2021/22:55 angavs bland annat att ett straffansvar för vårdslöshet med hemlig uppgift utvidgas till att omfatta även grovt oaktsamma gärningar som har sin grund i utlandsspioneri. I förarbetena ges dock inte några exempel på utländska stater som vid något enstaka tillfälle anfört kritik mot grundlagsskyddade medier som skulle ha medfört diplomatiska konflikter. Frågan är varför det ansågs föreligga skäl för att genomföra sådana inskränkningar som framför allt har allvarlig betydelse för meddelarfriheten och anskaffarfriheten. Det mycket fundamentala inslaget i svensk yttrande- och informationsfrihet, att uppgiftslämnarens anonymitet skyddas, har därmed fått ett betydande avbräck. Vissa andra undantag finns visserligen sedan länge, men de är få och strikt angivna i svensk lag. Emellertid framstår de nya inskränkningarna som diffusa, likväl vittgående, och i sak omotiverade.

Juristkommissionen konstaterar att med den nya bestämmelsen införs en omvänd ordning. Meddelarfrihet gäller inte för hemliga uppgifter utom i de fall där det är ”försvarligt” att lämna uppgifterna. En gärning ska med andra ord inte utgöra brott om den med hänsyn till syftet och övriga omständigheter är försvarlig. Problemet är att begreppet ”försvarligt” har sådan elasticitet som ger betydande utrymme för oprecisa tolkningsmöjligheter, något som med all sannolikhet kommer att hämma såväl journalisters som ansvariga utgivares arbete när det gäller angelägen nyhetsrapportering. Vad som kan bedömas som försvarligt är omöjligt för en uppgiftslämnare att förutse och avgörs ytterst först i efterhand av domstol. Även vid ett friande utslag kan skadan redan vara skedd och uppgiftslämnaren röjd.

Den absolut allvarligaste följden av att ta bort meddelarfriheten är att redan den ovisshet som de nya bestämmelserna ger upphov till får potentiella uppgiftslämnare att dra sig för att alls lämna informationer. Journalister kan inte längre hänvisa till att de har tystnadsplikt. Incitament till att avstå från meddelande och rapportering blir självfallet starkare i de fall som är svåra att bedöma i förhand, särskilt för mindre medie-redaktioner som inte har betydande resurser för research eller för att försvara sina ställningstaganden. Eftersom det i första hand är regeringen som ansvarar för utrikespolitiken blir det också regeringen som ytterst avgör vilken rapportering som i det enskilda fallet kan medföra allvarliga men för Sveriges internationella relationer.

Fyra exempel på konsekvenser av lagen:

- Den svenska FN-diplomaten och sedermera ambassadören Anders Kompass valde 2014–2015 att läcka dokument om hur FN-soldater begått övergrepp på barn i Centralafrikanska Republiken. Om detta skett efter den 1 januari 2023, skulle han riskera att anses ha skadat Sveriges relationer med FN och landet ifråga så pass allvarligt att han kunde åtalas för utlandsspioneri! Och skulle SVT:s ”Uppdrag granskning” då valt eller vågat att fortsätta gräva och komma med nya avslöjanden i anslutning till Anders Kompass arbete?
- Det skulle förmodligen vara svårt för ”Uppdrag granskning” att publicera ett avslöjande av att franska och svenska FN-soldater torterat en fånge i Demokratiska republiken Kongo, såsom faktiskt skedde år 2003.
- Även Ekots avslöjanden år 2013, om Totalförsvarets forskningsinstitutets långtgående planer på att hjälpa Saudiarabien att bygga en avancerad vapenfabrik, skulle sannolikt vara brottsligt från och med 1 januari 2023.

Lagändringen innebär enligt Juristkommissionen en sådan allvarlig begränsning av yttrande- och informationsfriheten och är helt enkelt inte acceptabel. Uppgifter om övergrepp och skenargument för att motivera en internationell militär eller kanske humanitär insats riskerar att stanna i det fördolda. Ansvar kan därmed inte utkrävas av

beslutsfattare och makthavare. Juristkommissionen anser därför att dessa regler som främst begränsar meddelarfriheten och anskaffarfriheten ska ändras. Härvid inställer sig också frågan om det varit möjligt att åtgärda ”problemet” med mindre ingripande åtgärder och att därmed behålla meddelarfriheten mer intakt. Men några alternativ har varken utredaren eller regeringen övervägt och konstitutionsutskottet har inte efterfrågat sådana.

Historien har en tendens att upprepas. Under andra världskriget beslutade regeringen om nära 300 konfiskationer av tidningar vars publiceringar lett till ”missförstånd med utländsk makt”. Bestämmelserna användes bokstavligt efter sin ordalydelse. Det är också så man ska se på de nya bestämmelserna om utlandsspioneri där enkla missförstånd nu uttrycks som ”allvarliga men”.

Bestämmelserna om utrikesspioneri lämnar som sagt ett stort utrymme för tolkningar. Var uppgiften ”hemlig” och ”ägnad” att skapa ”allvarliga men” för vårt internationella samarbete? Var gärningen ”försvarlig”? Dessa rekvisit kräver politiska överväganden. Det är regeringen som har möjlighet att anmäla en gärning till åtal för utlandsspioneri till Justitiekanslern.

Juristkommissionen föreslår:

- Den allvarliga begränsning av meddelarfriheten och anskaffarfriheten som angetts i proposition (2021/22:55) och numera i lag och grundlag ändras, så att uppgifter om övergrepp inom en internationell militär eller humanitär insats i förväg ska kunna bedömas vara försvarliga och därmed inte riskerar att stanna i det fördolda – relevanta uppgifter ska kunna offentliggöras så att ansvar kan utkrävas av beslutsfattare och makthavare.

