

JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Moa Forsberg

Objektivitet i rätten
- en självklarhet eller en självklar
omöjlighet?

Examensarbete
20 poäng

Per Ole Träskman

Straff- och Processrätt

VT 2005

Innehåll

SAMMANFATTNING	1
FÖRORD	3
FÖRKORTNINGAR	4
1 INLEDNING	5
1.1 Bakgrund	5
1.2 Syfte och avgränsningar	6
1.3 Metod och material	6
1.4 Forskningsläge	7
1.5 Disposition	7
2 VERKLIGHETEN OCH KUNSKAPEN OM DENNA	8
2.1 Allmänt	8
2.2 Ontologi och epistemologi	9
2.2.1 Antiken	10
2.2.1.1 Platons ontologiska idealism och rationalistiska kunskapssyn	10
2.2.1.2 Aristoteles ontologiska realism och kunskapesteoretiska empirism	12
2.2.2 Upplysningen	13
2.2.2.1 Descartes rationalism	13
2.2.2.2 Lockes kritiska realism och kunskapsteoretiska empirism	14
2.2.2.3 Humes empirism	15
2.2.2.4 Hobbes materialism	15
2.2.2.5 Determinism	16
2.2.2.6 Kants ontologiska criticism och idealistiska epistemologi	16
2.2.3 Modernismen	17
2.2.3.1 Positivism	17
2.2.3.2 Fenomenologi	18
2.2.3.3 Poppers falsifierbarhetskriterium	18
2.2.3.4 Behaviorism	19
2.2.4 Postmodernismen	19
2.2.4.1 Feyerabendts kritik av positivismen och Poppers kritiska rationalism	20
2.2.4.2 Socialkonstruktionism	20
2.2.4.3 Konstruktivism	21
2.2.5 Avslutande kommentarer	21
2.3 Axiologi	22
2.3.1 Naturrätt	23
2.3.1.1 Platon	23
2.3.1.2 Aristoteles	23
2.3.1.3 Descartes	24
2.3.1.4 Locke	24

2.3.1.5	Kant	25
2.3.2	Rättspositivism	25
2.3.2.1	Hobbes	25
2.3.2.2	Kelsen	26
2.3.2.3	Hart, Bentham och Ross	26
2.3.3	Värdenihilism	27
2.3.3.1	Uppsalaskolan	27
2.3.4	Avslutande kommentarer	28
3	OBJEKTIVITETSBEGREPPET	29
3.1	Användningsområde	30
3.2	Makro- respektive mikronivå	30
3.3	Förslag på definitioner	32
3.3.1	Saklig, inte missvisande och opartisk	33
3.3.2	Saklig korrekthet	34
3.3.3	Värderingsfrihet	34
3.3.3.1	Explicita värdeuttryck	35
3.3.3.2	Värderande förutsättningar	35
3.3.4	Motsats till subjektiv	36
3.3.5	Förutsättningslöshet	36
3.3.6	Medvetenhet och öppenhet	37
3.4	Definition inom rättsväsendet	38
3.4.1	Lexikografiskt experiment	39
3.4.2	Lämplig definition	44
3.5	Avslutande kommentarer	45
4	GÄLLANDE RÄTT	46
4.1	Grundläggande regler	46
4.1.1	Domareden	47
4.1.2	Europakonventionen	47
4.1.2.1	Opertiskhet och saklighet	47
4.1.2.1.1	Det subjektiva kriteriet	48
4.1.2.1.2	Det objektiva kriteriet	48
4.1.2.2	Oskuldighetspresumtionen	49
4.2	Behörighetsregler	50
4.2.1	Allmän behörighet samt tillsättning	50
4.2.2	Särskild behörighet – jävsreglering	53
4.2.3	Möjlighet till avsättning samt kontroll	53
4.2.4	Faktisk hantering av objektivitetsproblematiken	54
4.3	Processuella regler	55
4.3.1	Processledning	56
4.3.2	Bevisvärdering	56
4.3.2.1	Grundbegrepp	58
4.3.2.2	Struktural bevisning	59
4.3.2.3	Bevisvärderingsmetoder	59
4.3.2.3.1	Temametoden	59
4.3.2.3.2	Värdemetoden	60

4.3.2.3.3	Hypotesmetoden	60
4.3.2.4	Värdering	60
4.3.2.5	Beviskravsnivå	61
4.4	Kontrollerbarhet	61
4.5	Avslutande kommentarer	62
5	OBJEKTIVITET I ETT VISST FALL	63
5.1	Tumba-fallet	63
5.1.1	Tingsrätten	64
5.1.2	Hovrätten	65
5.1.3	Högsta domstolen	67
5.1.4	Tumba-fallet ur ett ontologiskt-, ett epistemologiskt- och ett värdeperspektiv	68
5.1.5	Definitionen av objektiv	69
5.2	Avslutande kommentarer	70
6	SAMMANFATTANDE SLUTSATSER	72
6.1	Lämplig definition	72
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	73
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	77

Sammanfattning

Att domarna i våra allmänna domstolar skall vara objektiva i sin yrkesutövning är en självklarhet. Detta krav på objektivitet kan exempelvis utläsas ur regeringsformens första kapitel nionde paragraf, i rättegångsbalkens regler om behörighet samt jävsreglering, i regleringen av processledning och bevisvärdering samt i Europakonventionens sjätte artikel. Men hur ser denna objektivitet ut? Uppsatsen behandlar objektivitetsbegreppet med utgångspunkt i ett filosofiskt avsnitt som behandlar synen på verkligheten och kunskapen om denna. Beroende av vilken ontologisk och epistemologisk teoribildning man ansluter sig till, ser svaret på frågan om vad objektivitet är olika ut. En mening är att människor beroende av sina preferenser och erfarenheter har olika förmåga att förvärva kunskap och uppleva sin omvärld. Ett illustrerande exempel är när jag, min far och min systerdotter satt en vårdag i min systers trädgård och det kom en fågel och satte sig vid vårt bord. Min systerdotter, som är tre år och rädd för fåglar, såg en stor och läskig svart fågel, jag såg en liten fågel som tillhör trastfamiljen och min far såg en björktrast, vars näbb var extra röd. Fågeln vi såg var kanske densamma, men vi hade olika förmåga och kunskap för att kunna uppfatta den på samma sätt. Om vi skulle återge vad vi sett skulle åhöraren inte med säkerhet kunna avgöra om vi sett samma fågel. Beroende på hur man ser på verkligheten skulle man kunna komma till olika slutsats beträffande om vi sett samma fågel i en och samma värld eller tre olika fåglar i var sin verklighet. Detta enkla exempel ur vardagen kan emellertid beröra samma viktiga frågor som ställs inom rättsväsendet. Vilken möjlighet har domare att undvika att deras egen person får betydelse i den dömande verksamheten, och hur ser möjligheterna ut för att finna ett lämpligt krav på domarnas och domstolens objektivitet?

Beroende på i vilket hänseende objektivitet är önskvärd, och vad föremålet för objektiviteten är kan definitionen variera. Inom samhällsvetenskaplig forskning kan ett kriterium för en objektiv framställning vara att resultatet är värderingsfritt. Bergström påpekar emellertid att den verksamhet som föregår resultatet inte nödvändigtvis måste vara värderingsfri.¹ I en översättning av det ovan anförda till den dömande verksamheten kan konstateras att det i den dömande verksamheten inte lämpligen bör förekomma värderingar, trots att dessa inte kan utläsas i domen.

Vid en lexikografisk undersökning kan den allmänna definitionen av ”objektiv” sammanfattas som saklig, inte missvisande samt opartisk. Detta är en bra utgångspunkt även för objektivitet avseende den dömande verksamheten. I enlighet med en ontologisk samt epistemologisk utgångspunkt i att verkligheten ser olika ut för olika människor bör denna definition modifieras med hjälp av ett tillägg om en medvetenhet samt strävan efter att så långt som möjligt ta hänsyn till och bearbeta sina preferenser och förutsättningar, detta kan kallas ett medvetenhetskriterium

¹ Bergström sid 20 ff.

samt ett förutsättningslöshetskriterium. Vad gäller domsluten önskar jag därtill ett genomskinlighetskriterium, som innebär en möjlighet att utläsa hur domstolen kommit fram till domen, det vill säga huruvida de ovan nämnda objektivitetskriterierna är uppfyllda eller ej. Detta genomskinlighetskriterium innebär att allmänheten skall kunna utläsa hur domstolen kommit fram till visst domslut. Därutöver bör eventuellt ett kontrollorgan inrättas som kan utreda och kontrollera att domarna uppfyller objektivitetskravet enligt ovan nämnda definition. För att domarna skall lyckas i detta bör kontinuerlig fortbildning ske av de yrkesverksamma domarna.

Förord

Ju äldre man blir desto fortare verkar tiden gå. Tiden i Lund på Juridicum har rusat iväg, och nu är jag nästan klar med allt slit på vägen mot att bli färdig jurist. Det har varit roligt och spännande men också svårt och tungt i perioder.

Jag vill rikta ett tack till Anna Olesdotter och Maud Pihlqvist från Riksåklagaren, samt Kicki Andrén, Jörgen Danielsson, Päivi Paasioja och Mikael Säflund från Vardagens Dramatik, som bjudit in mig till flera seminarier och tagit sig tid att diskutera objektivitetsbegreppet med mig. Jag vill även tacka Ulrika Andersson som varit en stor inspirationskälla, och min handledare Per Ole Träskman som uppmuntrat och hjälpt mig längs vägen. Tack alla kollegor som kommit med goda råd och haft tålamod med mig när jag isolerat mig då stressen blivit för överhängande.

Slutligen vill jag tacka min Martin för allt tålamod, all hjälp och ständiga stöd när det varit tungt och mina föräldrar för all uppmuntran och som outröttligen läst och kritiserat och läst igen oavsett egen arbetsbörda.

Förkortningar

BrB	Brottsbalken
EKMR	Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
HD	Högsta domstolen
JK	Justitiekanslern
LOA	Lag (1994:260) om offentligt anställda
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv
RB	Rättegångsbalken
RF	Regeringsformen
Sexköpslagen	Lag (1998:408) om förbud mot köp av sexuella tjänster
TR	Tingsrätten

1 Inledning

1.1 Bakgrund

En av de grundläggande principerna inom rättväsendet är objektivitetsprincipen. Principen är en av garantierna för rättsäkerheten. Rättsregler och rättsliga processer måste grundas på objektiva övervägningar och beslut, för att förhindra att lagar stiftas, åtal väcks eller att domar avkunnas godtyckligt. Detta krav på objektivitet är självklart men samtidigt oklart. Vad är objektivitet och hur förhåller man sig objektiv? Begreppet är föremål för diskussion idag, och har varit så under mänsklighetens historia. Hur man finner en lämplig definition beror dels på vilken teori man tar sin utgångspunkt i avseende synen på verkligheten samt kunskapen om denna, dels på vad begreppet åsyftar. I denna uppsats skall begreppet närmare belysas ur ett domarperspektiv, och förslag på en lämplig definition läggas fram.

Som ett exempel på problematiken kring objektivitetsbegreppet, och som en del av den; svårigheten att ta reda på "sanningen", skall nedan återges ett scenario som spelades upp vid ett objektivitetsseminarium jag närvarade vid den andra december 2004 i Göteborg och den andra februari 2005 i Malmö. Seminarierna anordnades av Riksåklagaren, och var en del i en seminarierie, som inleddes med ett seminarium i Stockholm den 26 april 2004. Det första seminariet anordnades av Advokatsamfundet, Brottsoffermyndigheten, Domstolsverket och Riksåklagaren. Deltagare i seminarierna var åklagare, advokater samt domare.

Seminariet inleddes med att fyra personer från Vardagens dramatik² spelade upp en scen;

En kvinna kommer hem till sin lägenhet, och upptäcker att mannen hon är på väg att separera från sitter och väntar i köket. Han har kommit för att enligt överenskommelse hämta deras gemensamma dotter. Dottern är inte hemma, ehuru de avtalat att hon skulle hämtas vid denna tidpunkt. Det framgår tydligt att kvinnan känner sig orolig och rädd i mannens närvaro. Hon stammar, flackar med blicken, kryper ihop och undrar om hon kan bjuda på kaffe. Hon undrar hur han har tagit sig in i lägenheten, som de tidigare bott i tillsammans men nu kommit överens om att hon skall få bo i. Mannen berättar att han kopierat nyckeln, och det framgår att han inte alls vill separera, utan är inställd på att de skall vara ifrån varandra en tid, för att snart återförenas. Hon är rädd, vilket han provoceras av, han växlar mellan att säga att han älskar henne och att skälla och vara våldsam mot henne. Hon vill komma undan honom och säger att hon skall gå in i badrummet för att göra sig fin. Han springer efter.

² Vardagens dramatik är ett företag som arbetar med att utveckla arbetsmiljöer med hjälp av pedagogiskt drama.

I nästa scen har mannen hämtats på sin arbetsplats, där han besitter en chefsposition, och häktas för misstanke om våldtäkt samt misshandel av sin hustru. Han är chockad och undrar vad det är frågan om. Fortsättningen av scenariot utspelar sig dels under förhör med mannen, dels på åklagarmyndigheten där samtalet handlar om den stundande rättegången och avslutningsvis spelas rättegången upp. Därefter skall deltagarna i seminariet svara på några frågor rörande objektivitet, samt rörande de rättsliga aktörernas uppträdande. Jag tänkte här inte närmare gå igenom eventuella brister i dessa aktörers agerande, min avsikt är istället att påpeka hur olika man kan uppleva och beskriva en situation. Skillnaden i historierna bättrades på av att advokaten visste precis vilka frågor han skulle ställa för att komma dit han ville, medan åklagaren kände sig besvårad av fallet, och saknade engagemang. Båda parter svarade i enlighet med hur de upplevt situationen på de frågor som ställdes, vilket ledde till att två vitt skilda historier ställdes mot varandra.

Nils Jareborg, professor i straffrätt vid Uppsala universitet, beskriver objektivitetsproblemet utifrån att alla fakta är subjektiva därför att de är beroende av vad människor tror eller tolkar.³ Sociala företeelser innehåller subjektiva element, så som motiv eller avsikter baserade på känslor och preferenser. Därmed kan man hävda att sociala fenomen är svårare att bedöma, utreda eller framställa på ett objektivt sätt, och på den grunden menar vissa att beteende- och samhällsvetenskaper inte kan vara objektiva. Mot att man inte skulle kunna uppnå objektivitet inom beteende- och samhällsvetenskaperna men att det skulle vara möjligt inom naturvetenskapen, kan man invända att det inom alla dessa vetenskaper görs antaganden om olika fenomenens existens, samt deras kvaliteter och inbördes samband.⁴

1.2 Syfte och avgränsningar

Syftet med denna studie är att problematisera och definiera begreppet objektivitet i förhållande till allmän domstol i brottmål. Startpunkten kommer att ligga i en filosofisk redogörelse i avsikt att belysa begreppet objektivitet utifrån olika syn på verkligheten samt synen på kunskap. Objektivitet kommer att analyseras i förhållande till enskilda domare, hela domstolssammansättningen samt själva domslutet.

1.3 Metod och material

Uppsatsen är en tvärvetenskaplig litteraturstudie, som inte enbart inbegriper juridisk litteratur utan även teoretiskt filosofisk samt praktiskt filosofisk litteratur. Med hjälp av denna litteratur har ett lexikografiskt experiment

³ Jareborg, (2001) *Allmän kriminalrätt*, sid 89 ff.

⁴ Nilstun m.fl, (1982) *Metoder för utvärdering av reformer i arbetslivet*, sid 106.

företagits som en del i arbetet med att söka en lämplig definition av begreppet. Därutöver har artiklar, förarbeten och ett litet antal rättsfall från Europadomstolen samt ett rättsfall från HD använts i syfte att närmare belysa objektiviteten.

1.4 Forskningsläge

Begreppet objektivitet kan innefattas och tydliggöras på flera olika sätt. Forskning med inriktning på likabehandling och med en utgångspunkt i minoritetsperspektiv, exempelvis genus- samt etnicitetsaspekter utgör en del i forskningen kring objektivitet i den rättsliga processen. Framst inom det genusteoretiska området⁵ har forskningsläget utvecklats under senare tid, och på det etniska området⁶ befinner sig forskningen i startläge. Någon forskning kring begreppet som sådant och möjligheterna för domstolen att uppfylla kriterierna utan någon bestämd vinkling utifrån en utvald minoritetsgrupp har jag inte funnit. Påpekas bör dock att forskning om begreppet objektivitet finns inom andra samhällsvetenskapliga områden och objektivitet i förhållande till lagen har behandlats av bland annat Christian Dahlman, juris doktor och forskare vid Lunds universitet, och av Kent Greenawalt, professor vid Columbia University, New York, som har författat ett verk med titeln *Law and objectivity*, som behandlar ämnet.⁷

1.5 Disposition

Studien inleds med en kortfattad historisk översikt av ontologiska, epistemologiska samt axiologiska teorier, i syfte att beskriva ett av de grundläggande problemen med begreppet objektivitet. Därefter följer två deskriptiva och analyserande avsnitt; ett praktiskt filosofiskt avsnitt som behandlar begreppet objektivitet utifrån tillämpning – om vad skall begreppet användas och hur? Här tas även några definitioner upp för diskussion i syfte att finna en som är lämpad för ändamålet. Därefter följer en processrättslig del som anger och analyserar gällande rätt på området - vilka regler fastställer och påverkar kravet på objektivitet? Som en avslutning kommer kravet att analyseras utifrån de olika instansernas domslut i ett par rättsfall. Objektivitetskravet kommer endast att behandlas i förhållande till allmän domstol.

⁵ Se till exempel Ulrika Andersson, (2004) *Hans (ord) eller hennes?*, Eva-Maria Svensson, (1997) *Genus och rätt, en problematisering av föreställningen om rätten*.

⁶ Se till exempel Christian Diesen, (2005) *Likhet inför lagen*.

⁷ Kent Greenawalt, (1992) *Law and objectivity*.

2 Verkligheten och kunskapen om denna

2.1 Allmänt

Förmågan att uppfatta och återge ”verkligheten” beror på och av kunskaper, sinnen och förmågor. Dessa i sin tur beror på olika förutsättningar och preferenser. Ett illustrerande exempel är när jag, min far och min systerdotter satt en vårdag i min systers trädgård och en fågel kom och satte sig vid vårt bord. Min systerdotter, som är tre år, såg en fågel, jag såg en fågel som tillhör trastfamiljen och min far såg en björktrast. Fågeln vi såg var (kanske) densamma, men vi hade olika förmåga och kunskap för att kunna uppfatta den på samma sätt. Om vi skulle återge vad vi sett skulle våra historier skilja sig åt. Min systerdotter skulle säga att den var svart, för hon hade lärt sig färgerna. Hon var vid tillfället lite rädd för fåglar därför att hon blivit skrämmd av en arg trut nyligen, därför skulle hon beskriva den som stor och lite hotfull. Jag skulle däremot beskriva den som en liten trast och säga att den var vacker, eftersom jag är mycket förtjust i trastar. Min far, som har ett stort intresse för fåglar skulle beskriva den mer detaljerat; han skulle troligtvis kunna ange att det var en ung fågel, en hane, cirka ett år gammal som var lite nyfiken och glad, med en extra röd näbb. Ingen av oss skulle ljuga, men det skulle vara svårt för den som lyssnade till våra beskrivningar, att förstå att vi sett samma fågel. Vad är denna fågel? Är den det vi ser? I sådant fall skulle man kunna säga att den i själva verket inte är en utan tre fåglar. Finns det någon som har en fullkomlig kunskap om denna fågel? Lever vi i en värld som ingen människa någonsin kan uppleva på ett ”objektivt” sätt? Kan man då påstå att vi alla lever i varsin värld? som avspeglar den verkliga världen på olika sätt beroende på vem man är, vilka intressen, kunskaper och olika bra fungerande sinnen man har?

Objektivitetskravet brukar förenklat sägas vara ett begrepp som innebär att man skall förhålla sig i enlighet med verkligheten eller sanningen, utan att låta personliga tyckanden spela in. Man kan tala om objektivitet i många olika sammanhang; exempelvis i medierna, i samhällsvetenskapen eller i rätten. Innebörden och definitionen varierar med sammanhanget. I medierna är objektivitet ett centralt begrepp, man talar om att nyhetsförmedlingen skall utföras objektivt, i enlighet med vad som ”verkligen” hänt, utan vinkling utifrån något särskilt perspektiv. Medierna är en enorm maktfaktor och deras pålitlighet och oberoende är av yttersta vikt. I totalitära stater är medierna kontrollerade av staten och används som ett medel att styra medborgarna och förhindra kritikers möjlighet att göra sina röster hörda. I västvärlden idag påverkar bland annat kommersiella intressen människors ideal och preferenser genom medierna. Inom samhällsvetenskaplig forskning är objektivitet också av yttersta vikt. Kravet på objektivitet aktualiseras där i många olika sammanhang; vid val av problemställning,

metod, teoribildning samt vid slutsatsdraganden.⁸ En vanlig uppfattning är att det är lättare att uppnå objektivitet inom naturvetenskapen, därför att dess föremål för forskningen är empiriskt konstaterbara. Mot att man inte skulle kunna uppnå objektivitet inom beteende- och samhällsvetenskaperna men att det skulle vara möjligt inom naturvetenskapen, invänder Tore Nilstun, (född 1944) professor vid institutionen för medicinsk etik, att inom alla dessa vetenskaper görs antaganden om olika fenomenens existens, samt deras kvaliteter och inbördes samband.⁹ - vad gör sanningshalten högre i de naturvetenskapliga antagandena än i de samhällsvetenskapliga?

Vad har nu det ovan nämnda för relevans för en studie om kravet på objektivitet inom rättsväsendet? För att kunna företa en djupare studie kring objektivitetsbegreppet och nå en djupare insikt i problematiken kring detta kan en kort presentation av teorier om hur verkligheten är beskaffad samt om kunskap vara till hjälp. Inledningsvis skall en genomgång av vissa grundläggande begrepp göras. Hur man väljer att se på världen och på kunskapen om denna anser jag vara av stor vikt för den fortsatta studien av begreppet objektivitet. Studien kommer således att inledas med en historisk tillbakablick av hur bilder av verkligheten, ontologi, och kunskapen om denna, epistemologi, sett ut. Från de stora grekiska filosoferna, Platon och Aristoteles, till några av dagens postmoderna filosofer. Därefter följer ett avsnitt om värdeteori.

2.2 Ontologi och epistemologi

Ontologi behandlar frågor om verklighetens beskaffenhet. Begreppet härstammar från grekiskans *óntos* som betyder varande och *logos* som betyder lära, det vill säga läran om det varande.¹⁰ Inom ontologin behandlas frågor som ”hur är verkligheten uppbyggd?”, ”vad är verkligt?” och ”vad existerar?”. Är verkligheten det vi kan observera eller är det något annat än det vi kan uppfatta med våra sinnen? Är fågeln jag refererade till ovan en fågel eller tre olika fåglar? Nedan behandlas några olika genrer inom ontologin, i syfte att ge en tydligare bild av hur synen på verkligheten kan variera. De ontologiska teorierna kan delas in i två huvudgrupper, de materiella och de idealistiska. De materiella teorierna utgår från idén om att världen består av fysiska ting, de idealistiska teorierna har sin utgångspunkt i idén om att verkligheten är en konstruktion i människornas medvetande.

Termen epistemologi kommer från grekiskans *epist* som betyder kunskap eller vetande och *logi'a* som betyder lära, av termen *lógos* som betyder ord. Epistemologi kan även benämnas kunskapsteori och är således läran om kunskap och vetande. De epistemologiska frågeställningarna kan delas in i tre grupper, de om kunskapens natur, dess uppkomst samt dess giltighet. Kunskapsteorin brukar delas in i två traditionella huvudgrupper, empirism

⁸ Hermerén, (1972) *Värdering och objektivitet*.

⁹ Nilstun, m.fl, (1982) sid 106.

¹⁰ Nationalencyklopedin.

och rationalism. Enligt empirismen är kunskap sprungen ur de perceptioner människan får från sin omgivning och kunskapen bygger således på erfarenhet. Rationalism är teorin om att kunskap förvärvas genom förnuftet.¹¹ Även synen på kunskap är av relevans för diskussionen kring objektivitet. Vad kan vi veta, och hur kan vi veta något? Är vår kunskap enbart beroende av vår omvärld, eller påverkas den också av vårt medvetande och vår kultur? Frågor om kunskap har säkert sysselsatt människan lika länge som frågan om vad som är. Synen på kunskap är också relevant för förståelsen av problematiken med objektivitetsbegreppet. För att kunna tyda och förstå tolkningen av objektivitet, är det nödvändigt att inledningsvis belysa kunskapssynen och synen på verkligheten.

Jag gör inte anspråk på att ge någon heltäckande bild av de ontologiska och epistemologiska teorier som funnits genom tiderna, utan har valt ut några som jag anser på ett bra sätt kan illustrera utvecklingen.

2.2.1 Antiken

Vanligtvis delas, som ovan nämnts, svaren på frågan om vad verkligheten är in i två kategorier, nämligen den materiella och den idealistiska uppfattningen. Den materiella uppfattningen innebär en tro på att verkligheten är materiell, bestående av substans, och kan uppfattas genom våra sinnen. Det varandes existens är enligt detta synsätt av fysisk, objektiv natur.¹² Fågeln som beskrevs ovan på tre olika sätt skulle med denna riktning anses vara en fågel. Idealismen utgår från en uppfattning om att verkligheten konstrueras i människors medvetande. Idealism innebär att verkligheten är av andlig, eller begreppslig natur. Denna verklighet kan inte helt och fullt erfaras, då våra sinnen inte kan ge någon fullständig bild av denna fullkomliga verklighet.¹³ Med denna teori skulle jag, min systerdotter min far ha skyttat ofullständiga avspieglingar av en fulländad fågel i varsin verklighet.

I antikens Grekland har många frågeställningar om verklighet och kunskap kommit till uttryck och diskuterats, som fortfarande präglar vårt tänkande om detta. Närmast skall Platon och Aristoteles teorier om varats beskaffenhet och om kunskap kort presenteras, för att senare kunna använda som bas i en fortsatt diskussion.

2.2.1.1 Platons ontologiska idealism och rationalistiska kunskapssyn

Platon (ca 428-348 f Kr) beskriver verkligheten som andlig, och delar in den i två delar, dels den värld som vi kan uppfatta med våra sinnen, sinnevärlden¹⁴, och dels en idévärld, där alla fenomen existerar som

¹¹ Stensmo, (1994) *Pedagogisk filosofi*, sid 28.

¹² Åsberg, (2001) *Ontologi, epistemologi och metodologi*, sid 5.

¹³ Stensmo, (1994) sid 26.

¹⁴ Även kallad fenomenvärlden.

objektiva och allmängiltiga idéer.¹⁵ Dessa idéer är urbilder och det som existerar i sinnevärlden är ofullkomliga återspeglingsbilder av urbilderna. Christoffer Wong (född 1964), juris doktor och forskare vid Lunds universitet, använder sig av ett bra exempel, där han låter tre cirkelformade världsliga ting, en CD-skiva, en tallrik och en väggklocka illustrera de ting som kan uppfattas med våra sinnen. Dessa är motsvarade av den fullkomliga formen cirkeln i idévärlden.¹⁶ Platon beskrev i ett av sina litterära verk, Staten, hur idévärlden och sinnevärlden förhåller sig till varandra genom en liknelse med ett skuggspel på en vägg. En person står så att han kan se in i en grotta. Utanför hans synfält finns personer som rör sig framför en eld, men personen kan inte se de verkliga personerna utan endast återspeglingsbilderna på grottväggen. De verkliga personerna som inte syns motsvarar idévärlden och skuggorna symboliserar de återspeglingsbilder av idéerna vi uppfattar i sinnevärlden.¹⁷ I sinnevärlden är allt förgängligt, men i idévärlden¹⁸ existerar allt i evighet och där finns det goda och det sanna. Endast det som är evigt och beständigt är verkligt och möjligt att ha kunskap om, det vill säga idévärlden, medan allt existerande i tid och rum är förgängligt och tillhörande sinnevärlden. Platon menade att människan inte genom sina sinnen men genom sitt förnuft och tänkande kan nå eller närma sig idévärlden. Sanningen var enligt Platon oberoende av människors kunskap om denna.¹⁹ Endast om man lyckas ställa sig utanför sitt inskränkta och egenlystiga betraktande av verkligheten kan man nå sanningen. Människan har sin existens i båda världarna, kroppen tillhör sinnevärlden, och själen tillhör idévärlden.²⁰



Figur 2.2.1.²¹

¹⁵ Stensmo, (1994) sid 57.

¹⁶ Nergelius (red.), (2001) *Rättsfilosofi samhälle och moral genom tiderna*, sid 12.

¹⁷ Molander, (2003) *Vetenskapsteoretiska grunder*, sid 34.

¹⁸ Christoffer Wong talar istället om ideal och idealvärlden, men jag väljer att använda benämningen idé och idévärlden. Han talar vidare om Platons syn på sanningen som oberoende av människans medvetande och kunskap, och benämner denna ståndpunkt realistisk. Detta måste skiljas från benämningen hans idealistiska ontologiska syn, som utgår från hans idélära. Den ontologiska idealismen handlar om Platons syn på en fullkomlig verklighet, en idealistisk verklighet som står över sinnevärlden som människan kan förnimma med sina sinnen.

¹⁹ Nergelius, (2001) sid 12.

²⁰ Filosoflexikonet, (1988) sid 426 ff.

²¹ Tolkning av figur från sid 430 i Filosoflexikonet.

Platon förespråkade en kunskapsteori som grundade sig på förnuftet, denna riktning inom epistemologin benämns rationalism. Platon var av meningen att människans uppfattningsförmåga är beroende av hennes förnuft. Genom sinnena kan människan endast uppfatta en ofullständig kunskap om den fullbordade idévärlden. Hans uppfattning var att människan innan födseln erfar idévärlden, men att denna upplevelse faller i glömska vid födseln. Kunskapen om denna finns dock latent hos varje människa och kan genom förnuftet återerinnas. Kunskapen är således medfödd.²² Kunskapen, eller sanningen om världen kan enligt Platon, och även hans läromästare Sokrates, nås genom samtal, detta sätt att nå fram till insikt om verkligheten kallas dialektik. Genom att analysera begrepp menade Platon att det är möjligt att finna den sanna definitionen av dessa. I stället för att koncentrera sig på de enskilda tingen bör man fundera över de allmänna begreppen. Jämför med exemplet ovan med formen cirkel, som den sanna formen, och inte de enskilda tingen, CD-skivan, eller tallriken, som är ofullkomliga återspeglings av den. Den fullkomliga världen existerar i Platons filosofi, oberoende av människans medvetande.²³

2.2.1.2 Aristoteles ontologiska realism och kunskapesteoretiska empirism

Aristoteles (384-322 f Kr), som var Platons lärjunge, menade liksom sin läromästare att det existerar en verklighet oberoende av människans medvetande och sinnen.²⁴ Han ansåg att alla ting existerar av en orsak, och har ett ändamål, vilket han uttryckte som att alla fenomen har en inneboende form, detta kallas en teleologisk världsbild. Form och materia är två grundläggande fenomen i Aristoteles syn på verkligheten. En form är det som viss materia blivit till, genom materiens ordning och struktur. Han menade att alla föremål kan beskrivas med allmänbegrepp och dessa begrepp existerar inneboende i objekten. Aristoteles menade i motsats till Platon att det existerar en självständig immanent (medfödd, naturlig) i motsats till transcendent (andlig) form. I Aristoteles teori ingår allt i en hierarki, högst upp i denna är Gud, den rena formen. Gud är den högsta och enda formen som existerar utan materia. Längst ner i hierarkin är den rena materian, och de fyra elementen jord, eld, vatten och luft. Alla ting i världen består av olika kombinationer av dessa element. För att beskriva utvecklingen mot den fullkomliga formen kan nämnas människans utveckling. Fostret är materian för formen barn, i den meningen att möjlighet finns att bli ett barn, som är materia för formen vuxen.²⁵ Alla ting strävar efter att fullborda sin form, en växt strävar efter att slå ut och blomma, en människa strävar efter att utveckla och leva i enlighet med sitt förnuft.²⁶

²² Stensmo, (1994) sid 28.

²³ Molander, (2003) sid 34 ff.

²⁴ Stensmo, (1994) sid 21.

²⁵ Stensmo, (1994) sid 70 ff.

²⁶ Kurtén och Molander (red.), (2005) *Homo moralis*, sid 24 ff.

Aristoteles, som var elev till Platon under 20 år, ansåg liksom sin läromästare att en insikt om de allmänna begreppen var föremål för en högre kunskap om verkligheten. Han menade dock att denna kunskap kunde nås genom att empiriskt undersöka dem. Han var således den som lade grunden för den empiriska epistemologin och var av meningen att objekt måste uppfattas genom sinnen för att kunna existera i tankarna. Man kan genom sina sinnen uppfatta tingens objektiva egenskaper. Aristoteles menade att människan utöver de fem sinnen; syn, hörsel, smak, lukt och känsel hade ett sjätte sinne, som samordnade de övriga fem så att en enhetlig bild kunde uppfattas. Denna så kallade abstraktion behandlar tingens form och aktualitet, Aristoteles gjorde således skillnad på objekt (materia) och begrepp (form och potential).²⁷ Enligt Aristoteles existerar den verklighet som är möjlig att förnimma med sinnen, han var emellertid medveten om att man kan tolka sina sinnesintryck på olika sätt. Aristoteles utvecklade ett schema för det vetenskapliga studiet, som inleds med att empiriska observationer företas för att samla in data om världen. Därefter använder han sig av induktion för att nå slutsatser; om ett visst antal studerade svanar är vita, följer slutsatsen att alla svanar är vita. Aristoteles var intresserad av gemensamma drag hos en viss grupp av till exempel fåglar, här svanar, för att kunna klassificera dem. Efter att klassifikationen är klar kan vissa givna premisser med hjälp av givna logiska regler leda till slutsatser. Detta kallas deduktion. Ur de två premisserna ”alla hundar är däggdjur” och ”alla schäfrar är hundar” följer ”alla schäfrar är däggdjur”. Aristoteles var medveten om vikten av att alla fakta är korrekta och att slutsatserna följer av logiska slutledningar, för att sann kunskap skall nås.²⁸

2.2.2 Upplýsningen

Med 15- och 1600-talets naturvetenskapliga framgångar kom världsbilden att förändras, och synen på verkligheten med denna. Från att ha uppfattat världen som styrd av en högre andlig makt övergick bilden till en värld som styrdes av naturlagar. Jag har valt att ta med några upplysningsfilosofer därför att intresset för epistemologi och ontologi ökade under denna tid, och därför att de naturvetenskapliga framgångar som gjorts påverkat synen på verkligheten och kunskapen om denna.

2.2.2.1 Descartes rationalism

René Descartes (1596-1650) menade att tingens uträkning i tid och rum, dess rörelser, form och placering är de fysiska tingens grundläggande egenskaper. Han åtskilde dessa egenskaper från smak, lukt och färg som endast är subjektiva upplevelser i medvetandet. Descartes skilde även människans kropp och själ åt och menade att dessa tillhör olika världar. Kroppen tillhör den naturvetenskapliga fysiska mekaniska världen, medan själen tillhör en annan dimension.²⁹ Med denna dualistiska uppfattning

²⁷ Stensmo, (1994) sid 34.

²⁸ Molander, (2003) sid 36ff.

²⁹ Filosoflexikonet, (1988) sid 106 ff.

kunde han förena den religiösa och den naturvetenskapliga världsbilden. Sin dualistiska världsbild baserade han på sin rationalistiska kunskapssyn, som härstammar från Platon, och innebär en tro att all sann kunskap bygger på förnuftet och inte på empiriska konstateranden³⁰.

Rene Descartes tillhörde således rationalisterna, liksom Platon. Han sökte sanningen genom att söka efter det som inte går att betvivla. Endast det som helt klart framstår som nödvändigt riktigt kan vara sant. Han fann sanningen i satsen ”cogito, ergo sum”, vilket betyder ”Jag tänker, alltså är jag”, och motiverade detta med att det måste vara omöjligt att tänka utan att finnas till. Från denna tes kom Descartes fram till tesen ”jag är ett medvetet väsen”, och det var utifrån dessa två teser som han prövade alla andra tings existenser. Descartes var också säker på att Guds existens är sann. Han skilde på tre olika typer av idéer;

- medfödda idéer; såsom gudsidén, orsakssamband och rumsföreställningar. Dessa medfödda idéer existerar från början i förnuftet, utan att behöva erfaras.
- inkomna idéer; som tillkommer genom erfarenhet, dessa idéer är inte lika klara som de medfödda och slutligen
- självgjorda idéer: som är fantasier och inte kunskap.³¹

Ett av problemen med den rent materialistiska epistemologin är att människans fria vilja i sådant fall inte kan existera då allt som sker följer bestämda lagar. För att rädda den fria viljan trodde Descartes på två världar, en materiell, som följer bestämda, mekaniska lagar, och en andlig, som den mänskliga själen tillhör. Den mänskliga själen är därför fri från de mekaniska lagarna. Den mänskliga kroppen och dess själ kommunicerade enligt Descartes teori genom tallkottkörteln i hjärnan.³²

2.2.2.2 Lockes kritiska realism och kunskapsteoretiska empirism

John Locke (1632-1704) förutsatte att föremål existerar oberoende av människors medvetande eller kunskap om dem. Föremålen består av materiell substans, som är det sammanhållande kittet i alla ting i världen. Och också det som människan kan uppfatta med sina sinnen. Locke skilde på två olika slag av egenskaper hos föremålen, dels de primära, som gäller rumslig form, ogenomtränglighet samt utsträckning, dels de sekundära egenskaperna som lukt, färg och smak. Tingen besitter inte dessa senare kvaliteter i sig själva utan de uppstår i människans medvetande, genom sinnesförmimmelser.³³

³⁰ Molander, (2003) sid 84 ff.

³¹ Stensmo, (1994) sid 30.

³² Molander, (2003) sid. 85 ff.

³³ Filosoflexikonet, (1988) sid 332.

Aristoteles uppfattning om naturens gudomliga syfte ifrågasattes på 1600-talet, och kom att ersättas av ett mer observerbart mekaniskt synsätt.³⁴ John Locke var också empirist. Locke såg medvetandet som en ”tabula rasa”, vilket betyder ”en tom tavla” och som människan fyller genom att med sina sinnen uppleva sin omvärld och inhämta information genom livet. Vår kunskap, menade Locke, är inte medfödd, utan tillkommer genom erfarenhet. Ingen kunskap kan existera utan att upplevas genom våra sinnen, däremot ansåg Locke att dessa upplevelser kan bearbetas av medvetandet.³⁵

2.2.2.3 Humes empirism

Även Hume menade att den enda kunskap som är verklig kunskap är den som kan erfaras genom sinnen.³⁶ Hans teori gick ut på att omvärlden upplevs genom sinnen, och att upplevelserna sedan genom medvetandet placeras in i olika kategorier enligt vissa principer. Han förespråkade således en induktiv kunskapsmetod.³⁷ Vetenskap är enligt Hume erfarenhet genom sinnesförmimmelser samt matematik och logik. Vidare menade han att ingen kunskap kan existera utanför vetenskapen, men han ställde sig kritisk till den induktiva metoden och påpekade att om man genom empiriska undersökningar av till exempel svanar kommer till slutsatsen att alla svanar är vita därför att de hittills studerade svanarna är vita, gör en slutledning om något vi inte verkligen upplevt. Alla slutsatser om orsakssamband bygger på observationer och experiment, vetenskapliga lagar upptäcks eller kommer till uttryck på detta sätt, men Hume menade att dessa observationer och experiment endast kunde visa på att ett visst ting i ett visst experiment hade reagerat på samma sätt under varje försök, men inte att det med nödvändighet skulle ske varje gång i framtiden. Detta brukar kallas induktionsproblemet. Hume menade inte att de konstaterade naturlagarna måste vara felaktiga utan endast att de inte har fullkomlig empirisk grund.³⁸

2.2.2.4 Hobbes materialism

Materialismen förutsätter en verklighet bestående av materia som är styrd av naturlagar, och inte av Gud, som man tidigare ansett ha en avgörande roll. Att Gud skulle vara skaparen av allt är inte en främmande tanke, det som förnekas är att Gud efter skapelsen har någon påverkan på händelseutvecklingen. Thomas Hobbes (1558-1679), som bekände sig till materialisterna menade att alla ting i världen följer mekaniska lagar.³⁹ Han menade att all förändring är rörelse, och det enda sättet som en ”kropp” kan påverka en annan på är genom rörelse. Alla egenskaper i varje ”kropp” av materia är endast rörelse. Han sökte orsakssamband och lagar för dessa för att förklara verkligheten. En strikt tillämpare av materialismen anser vidare

³⁴ Stensmo, (1994) sid 70 ff.

³⁵ Hansson, (1982) *Metod eller anarki*, sid 11 ff.

³⁶ Åsberg, (2001) sid 25.

³⁷ Hansson, (1982) sid 15.

³⁸ Molander, (2003) sid 89 ff.

³⁹ Filosoflexikonet, (1988) sid 232.

att alla händelser i världen kan förutses med tillräcklig kunskap, då allting i världen följer vissa bestämda lagar.⁴⁰

Hobbes med sin materialistiska epistemologiska inriktning utgick från en övertygelse om att allt i världen är materia i rörelse. Dessa rörelser följer mekaniska lagar, det gäller även människans sinnen.⁴¹ Alla tings egenskaper är resultatet av rörelse, det gäller färger, lukt och exempelvis smak. När ett ting rör sig, kan det stöta till andra ting, och endast genom dessa stötar påverka ett annat ting. Således kan ett ting i rörelse påverka de mänskliga sinnena och uppfattas som besittande av exempelvis viss färg eller lukt. Hobbes mening var att inget ting kan finnas i medvetandet innan det erfarits av sinnena.⁴²

2.2.2.5 Determinism

Om man som följer det tankesätt som ovan nämnts, att alla händelser i världen följer av bestämda lagar, kan man komma till slutsatsen att allt som sker gör det på grund av en viss orsak. Det finns en bestämd orsak för allt som händer. Denna inriktning kallas determinismen och kan i förlängningen leda till slutsatsen att människan inte har någon fri vilja.⁴³

2.2.2.6 Kants onologiska kritik och idealistiska epistemologi

Immanuel Kant (1724-1804) riktade kritik mot rationalismen, men även mot empirismen. Han menade att man i sitt medvetande kan förnimma ting, endast därför att de existerar i en fysisk och objektiv verklighet. Om denna verklighet är han emellertid tydlig med att påpeka att vi inte vet och inte heller kan veta någonting om.⁴⁴ I människans medvetande finns rum och tid, som är en nödvändighet för att vi skall kunna förstå och ta till oss de intryck vi får av den yttre världen. Tid och rum tillhör således det mänskliga medvetandet och inte den yttre världen.⁴⁵ Kant har fått kritik för sin uppfattning av ”verklighetens enhet som en regulativ idé och inte som en konstitutiv princip”.⁴⁶ Världen består enligt Kant av tre sorters väsen, dels de sinnliga; till den gruppen hör djuren, den motstående gruppen är de varelser som styrs enbart av förnuftet, dessa är heliga väsen, till dem hör Gud. Den tredje formen varelser är människan som är både sinnlig och förnuftig.⁴⁷

Immanuel Kant höll inte med Hume i hans empiriska epistemologiska synsätt, och dennes kritik av världens lagbundenhet. Kant menade istället att

⁴⁰ Molander, (2003) sid 80 ff.

⁴¹ Molander, (2003) sid 81 ff.

⁴² Filosoflexikonet, (1988) sid 232 ff.

⁴³ Filosoflexikonet, (1988) sid 111.

⁴⁴ Filosoflexikonet, (19988) sid 280 ff.

⁴⁵ Hansson, (1982) sid 11.

⁴⁶ Filosoflexikonet, (1988) sid 287.

⁴⁷ Belfrage och Stille (red.), (1975) *Filosofi och rättsvetenskap*, sid 94.

människans medvetande är skapat så att de sinnesdata vi mottager genom våra sinnen måste bearbetas, och placeras i ett ramverk av tid, rum och orsakssamband, det vill säga i relation till varandra. Utan lagbundenhet i tid, rum och kausalitet skulle man inte förstå sina sinnesintryck, och han menade vidare att fenomenen tid och rum inte tillhör den verkliga världen utan endast det mänskliga medvetandet.⁴⁸ Vår kunskap om världen är formad efter våra möjligheter att skaffa oss en bild av våra erfarenheter, således av det ramverk som utgörs av tid, rum samt orsakssamband. Naturlagarna ansåg Kant snarare utgöra en skapelse av det mänskliga förståndets uppbyggnad än av verkligheten. Alltså kan vi inte säga någonting om världens beskaffade i verkligheten. Något man däremot kan säga, enligt Kant är, i motsats till Hume, att det finns något i den empiriska forskningen som är allmängiltigt, nämligen människans förmåga att uppfatta sin omgivning i form av tid, rum samt kausalitet. Det revolutionerande i Kants epistemologi är att han bröt med det traditionella synsättet att kunskap uppstår genom att subjektet påverkas av objektet och menade istället att objektet så som vi uppfattar det påverkas av subjektets förmåga att erfara och tänka.⁴⁹ Kant skiljer på två typer av kunskap, dels den empiriska a posteriori kunskapen, som kräver erfarenhet för att existera, och dels den a priori kunskapen, som består av analytiska omdömen, som är självklara och nödvändigt sanna, ett exempel på ett sådant omdöme är ”alla fysiska kroppar är utsträckta”.

2.2.3 Modernismen

Modernismen kan förenklat beskrivas gå ut på tankeströmningar med en rationalistisk, teknisk, hierarkisk inriktning.⁵⁰

2.2.3.1 Positivism

Som en motreaktion till teorierna om tillvarons yttersta grund uppstod positivismen. Positivismen räknas till de moderna teorierna.⁵¹ Positivismen har till syfte att söka förklara världen genom observerbara fakta och logiska samband. De metafysiska utsagorna utges för att vara sanna, men enligt positivisterna kan dessa satser varken vara sanna eller falska. Det enda verkliga är det som är möjligt att empiriskt konstatera.⁵² Positivism finns både inom ontologin och inom epistemologin. Positivismen grundas på Francis Bacons teori, på de engelska empiristernas teorier samt på de franska upplysningsfilosofernas teorier.⁵³ Auguste Comte (1798-1857) brukar sägas vara positivismens grundare.⁵⁴ Han menade att det mänskliga tänkandet genomgått tre episoder. Den första utgår från en religiös

⁴⁸ Hansson, (1982) sid 11.

⁴⁹ Molander, (1994) sid 93 ff.

⁵⁰ Egidius, (2002) sid 182.

⁵¹ Molander, (1994) sid 114.

⁵² Åsberg, (2001) sid 16.

⁵³ Filosoflexikonet, (1988) sid 440.

⁵⁴ Åsberg, (2001) sid 15.

förklaringsmodell, i nästa episod förstås världen utifrån ett metafysiskt tankemönster och i den tredje fasen utgår man från positivt konstaterbara fakta för att förklara verkligheten.⁵⁵ En vetenskaplig uppfattning om verkligheten skall kunna undersökas genom experiment. Den materialistiska synen på naturens lagbundenhet är det grundläggande antagandet om verkligheten, och denna verklighet kan uppfattas genom empiriska undersökningar. Comte utgår från de lagar man funnit inom astronomin om himlakropparnas förhållanden och rörelser, fysikens lagar om tingen och biologins lagbundenhet när det gäller djur och växter. Han intresserade sig för den lagbundenhet av sociala fakta som han antog styrde människor så som alla ting styrs, och döpte sin människovetenskap sociologi.⁵⁶

Som tidigare nämnts brukar Auguste Comte räknas som positivismens fader. Han förenar en materialistisk ontologi med empiristisk epistemologi. Att alla ting i världen följer vissa bestämda regler är en av grundförutsättningarna för Comte. Vidare menade han att man kan nå kunskap om dessa lagbundenheter genom att företa empiriska observationer och undersökningar. Under hans tid har flera naturvetenskapliga vetenskaper nått till resultatet att de flesta fenomen följer vissa regler. Comte ville utforska huruvida detta kan gälla även människan, och utvecklade därför sociologin. Genom den nya vetenskapen, sociologin, ville han undersöka sociala fakta genom empiriska undersökningar. Hans definition av vetenskapen som begrepp och företeelse har påverkat den fortsatta uppfattningen av vad vetenskap är.⁵⁷

2.2.3.2 Fenomenologi

Fenomenologi betyder läran om det som visar sig och dess skapare, i en modernare tappning, kan sägas vara Edmund Husserls (1859-1938). Han började använda sig av termen för att beskriva sin verksamhet.⁵⁸ Inom fenomenologin undersöks det som uppträder i det mänskliga medvetandet, och syftar till att beskriva dessa fenomen genom att i så stor utsträckning som möjligt bortse från förutfattade meningar som kan existera i förhållande till fenomenet. Den huvudsakliga uppgiften inom denna vetenskapliga inriktning är att söka efter fenomenets innersta kärna eller essens.⁵⁹

2.2.3.3 Poppers falsifierbarhetskriterium

Karl Popper (1902-1994) ställde sig kritisk till den logiska positivismen, som baserar sina antagen om en viss kategori utifrån observationer av många enskilda fenomen inom samma grupp. Som ett exempel kan nämnas slutsatsen om att alla svanar är vita, därför att alla hittills undersökta svanar är vita. Popper menade istället att säker kunskap kan nås genom att kritiskt

⁵⁵ Nationalencyklopedin (2000).

⁵⁶ Molander, (2003) sid 115 ff.

⁵⁷ Molander, (2003) sid 114 ff.

⁵⁸ Filosoflexikonet, (1988) sid 156.

⁵⁹ Stensmo, (1994) sid 104.

undersöka en viss teori.⁶⁰ Endast genom att uppställa en hypotes, och därefter försöka falsifiera den kan kunskap erhållas. Med denna nya princip införde han den hypotetisk-deduktiva metoden.⁶¹ Han höll med Hume om att man inte av en oändlig mängd iakttagna vita svanar kan dra slutsatsen om att alla svanar i världen är vita. Popper menade vidare att det inte är möjligt att företa några förutsättningslösa iakttagelser, utan att vara påverkad av personliga föreställningar.⁶²

2.2.3.4 Behaviorism

Behaviorismen bygger på Lockes tanke om att erfarenheterna formar en människa. Teoribildningen är framgångsrik i amerikansk forskning inom pedagogik samt psykologi. Burrhus Frederic Skinner (1904-1990), amerikansk beteendevetare, är känd på området. Han menar att endast de beteenden som kan iakttagas kan utgöra grund för vetenskap, allt annat kan endast vara spekulationer,⁶³ man kan således dra slutsatsen att han tillhör den empiriska skolan. Den filosofiska behaviorismen förnekar medvetandefenomen och teorin finns i två former; kategorisk behaviorism, samt hypotetisk behaviorism. Ett exempel på hur en hypotetisk behaviorist skulle argumentera kring en persons känslouttryck, kan utgöras av att jag säger att min syster är ledsen, medan en kategorisk behaviorist skulle hävda att min syster uppvisar ett kategoriskt beteende, som sitter lite hopsjunken, skakar lite oregelbundet, tårvätskan rinner över och andningen är ryckig.

2.2.4 Postmodernismen

Termen postmodernism började användas under 1970-talet men är fortfarande omstridd. En mening är att postmodernismen är den tid vi lever i nu, medan en annan mening är att vi lever i senmodernismen. Att valet av benämning spelar roll beror på att de står för olika syn på utvecklingen av det moderna samhället. Förespråkarna för ett postmodernt samhälle menar att det moderna samhället gått över i ett postmodern samhälle därför att större förändringar skett som avviker så mycket från det moderna samhället att detta måste anses utbytt mot något annat. Rösterna för ett senmodernt samhälle menar att vi fortfarande lever i det moderna samhället men att detta utvecklats, så att det numera kan benämnas det senmoderna samhället.⁶⁴

⁶⁰ www.ne.se, kl 17.43 den 8 maj 2005.

⁶¹ Hansson, (1982) sid 18.

⁶² Filosoflexikonet, (1988) sid 438.

⁶³ Stensmo, (1994) sid 93 ff.

⁶⁴ www.ne.se, kl 14.55 den 9 maj 2005.

2.2.4.1 Feyerabendts kritik av positivismen och Poppers kritiska rationalism

Paul K. Feyerabend (1924-1994), amerikansk filosof, riktade kritik mot positivismen och Poppers kritiska rationalism. Han menade att vetenskapen inte kan vara bunden av en viss metod, och hans mening om att ”allt är tillåtet” är mest kännetecknande för hans teori. Feyerabend ansåg att vetenskap inte kan vara sann utan alltid är präglad av subjektiva komponenter.⁶⁵ De logiska positivisterna anser att observationer är teoriberoende. Observationer kan enligt dessa göras med hjälp av sinnena och några teoretiska begrepp är inte nödvändiga för att möjliggöra detta. Senare modifierades denna åsikt till att teoretiska begrepp och preteoretiska begrepp är möjliga att skilja åt.⁶⁶

2.2.4.2 Socialkonstruktionism

Socialkonstruktionismen förutsätter att verkligheten konstrueras av människor, och då grupper av människor. Ting, beteenden och händelser har inte någon inneboende mening, utan denna tillkommer tingen, händelserna eller beteendena genom grupperns syn på dessa. Olika symboler står för olika saker därför att människor kommit överens om att en viss symbol står för en viss sak.⁶⁷ Exempelvis en varningstriangel på läkemedel, den är ingen varning i sig, men har fått den innebörden av en varning av de människor som producerar och konsumerar läkemedel.

Inom feministisk teori finns en idé om att kön utöver det biologiska könet också kan betraktas som en social konstruktion.⁶⁸ Judith Butler beskriver sin uppfattning om detta genom att likna alla människor vid ett oskrivet blad, som genom livet fylls med innehåll⁶⁹. Detta innehåll kan sägas vara beroende av samtiden, med de värden och ideal som präglar epoken och platsen.⁷⁰ Inom den feministiska teorin är genus och könsroller det centrala, man studerar hur könen bestäms och formas av sitt sammanhang, och hur kön identifieras och reproduceras genom ord och handling.⁷¹ Den socialkonstruktionistiska synen kan användas för att förstå även andra mönster. Individens preferenser, åsikter och drömmar anses vara skapade av sitt sociala och kulturella sammanhang.⁷²

⁶⁵ www.ne.se, kl 16.40 den 9 maj 2005.

⁶⁶ Hansson, (1982) sid 78 ff.

⁶⁷ Hansen, (2004) *Thoughts on Knowing: Epistemic Implications of Counseling Practice*, sid 133.

⁶⁸ Svensson, (1997) *Genus och rätt*, sid 12.

⁶⁹ Jämför med Lockes ”tabula rasa”.

⁷⁰ Butler, (1997) *Det performativa könet*, sid 14.

⁷¹ Svensson, (2001) *Genusforskning inom juridiken*, sid 7.

⁷² Eduards, (2002) *Förbjuden handling*, sid 144.

2.2.4.3 Konstruktivism

Enligt ett konstruktivistiskt synsätt finns inte en sann verklighet utan verkligheten ser olika ut för olika individer. I motsats till konstruktionismen utgår konstruktivismen från idén om att verkligheten skapas inom individen, och inte utanför mellan individer. De enskilda individerna skapar verkligheten, inte grupper av människor som enligt konstruktionismen.⁷³ De ting som ingår i verkligheten besitter inte självständigt egenskaper, utan är beroende av människors medvetande.⁷⁴ För att knyta åter till det exempel som beskrivits ovan med fågeln som jag, min far och min systerdotter stötte på en dag, kan konstruktivisterna sägas se det som att vi såg tre olika fåglar. Verkligheten är inte en objektiv enhet utan ser olika ut för olika människor.

Enligt ett konstruktivistiskt synsätt upplever olika individer verkligheten på olika sätt, och erhåller olika kunskap om denna beroende av vem man är.⁷⁵ De ting som ingår i verkligheten besitter inte självständigt egenskaper, utan är beroende av människors medvetande.⁷⁶

2.2.5 Avslutande kommentarer

Funderingar kring världen och verkligheten och människans möjlighet att uppfatta verkligheten har funnits i alla tider. Det ovan redogjorda avsnittet om antikens filosofer har till syfte att illustrera detta. De tankar som Platon och Aristoteles hade för 2500 år sedan har satt sina spår och kan skönjas i vår tids filosofiska teorier. Vad är verkligheten och vad är verkligt? Det är en central fråga för den vidare diskussionen kring vad objektivitet är. Jag skulle inte ta för troligt att teorier med en andlig värld som är skild från vår sinnliga verklighet eller en värld där Gud är den högsta formen är särskilt utbredd i västvärlden idag. Däremot tror jag att de båda inriktningarna i den tolkningen att den ena innebär att det empiriskt konstaterbara är det sanna och den motsatta teorin som innebär att det mänskliga medvetandet påverkar hur och vad vi uppfattar vara det sanna, alltså är för handen. Jarl Backman, professor i pedagogik vid Umeå universitet, beskriver två grundläggande perspektiv på hur man kan betrakta en forskares relation till forskningsobjektet som påverkar synen på objektivitet. Jag kommer att använda hans exempel och försöka översätta detta till domaren och dennes relation till det fall han skall döma i. Beträktningsätt 1 representerar det traditionella perspektivet där forskaren står utanför den verklighet han studerar, betraktningsätt 2 beskriver det Backman kallar det kvalitativa perspektivet, där forskaren är en del av den verklighet han studerar.⁷⁷

⁷³ Hansen, (2004) sid 135.

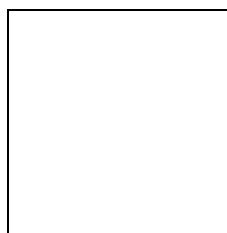
⁷⁴ Andersson, (2004) *Hans ord eller hennes*, sid 30.

⁷⁵ Hansen, (2004) sid 135 ff.

⁷⁶ Andersson, (2004) sid 30.

⁷⁷ Backman, (1998) *Rapporter och uppsatser*, sid 47.

Betraktelsesätt 1



Betraktelsesätt 2



Figur 2.2.4 ⁷⁸

Om jag försöker översätta dessa figurer till en domare och dennes dömande verksamhet skulle betraktelsesätt 1 representera den bild jag tror är den allmänt vedertagna, där domaren står utanför och objektivt kan se och bedöma det fall han har att lösa. Betraktelsesätt 2 speglar en bild av den dömande verksamheten som visar den problematik jag upplever existera och som medför frågan hur man som domare lyckas förhålla sig objektiv, då domaren är en del av sin omvärld, med de förebilder, ideal och värderingar som finns i det samhälle man tillhör. Dessa två sätt att se på verkligheten har funnits genom hela historien. Jag har inte för avsikt att finna det rätta svaret på vad som är verkligt och inte, utan snarare söka peka på hur dessa olika teorier påverkar synen på objektivitet, och diskussionen kring hur domare uppfyller kravet på att förhålla sig objektiva.

2.3 Axiologi

I ett inledande avsnitt där grundläggande teorier om verklighetens beskaffande samt kunskapen om denna behandlas, torde även ett avsnitt om värdeteori passa väl in. Med avseende på juridiken är synen på moral och värderingar av stor betydelse.

Axiologi betyder läran om det värdefulla. En annan term som ofta används är värdeteori. I de två inledande avsnitten om ontologi och epistemologi har jag valt en allmän beskrivning av teorier kring verkligheten och kunskapen om denna, men utan några rättsliga aspekter. I detta avsnitt behandlas värdeteori framförallt i förhållande till rätten med avsikt att försöka knyta ihop de två första delarna med en kommande juridisk del. Synen på värderingar är tätt knuten till epistemologiska och ontologiska ställningstaganden. Kapitlet kommer att inledas med en kort beskrivning av några av ovan behandlade filosofers syn på moral och värderingar. Därefter följer en genomgång av olika rättsfilosofiska riktningar inom axiologin.

Axiologi som även har benämningen moralfilosofi är ett vitt område som behandlar många olika slags frågor. Min avsikt är att huvudsakligen behandla metaetiska frågor, och kommer därför inte behandla dem som

⁷⁸ Efter inspiration av Backman sid 47.

ställs inom den normativa etiken. Normativa frågor behandlar exempelvis vad som kan tänkas vara rättvist eller vad som är moraliskt riktigt. I metaetiken ingår frågeställningar om vad som är ett moraliskt faktum, och hur man kan få kunskap om detta,⁷⁹ således ontologiska och epistemologiska frågeställningar. För att få en enhetlig struktur inleds avsnittet med några av de filosofer som nämnts tidigare.

2.3.1 Naturrätt

Locke menade att samhället ursprungligen befann sig i ett naturtillstånd, och termen använder han som beteckning på de samhällen som inte har någon gemensam rättsordning. I naturtillståndet menar han emellertid att det existerar vissa naturliga rättigheter, ett moraliskt minimum, som inte kan fråntas medborgarna heller i ett civilt samhälle. I dessa minimirättigheter ingår rätten till sig själv och rätten till frukten av sitt arbete.⁸⁰ Naturrätten kan sägas vara en del av ett ontologiskt synsätt med en dualistisk verklighet, där världen består av en sinnlig och en andlig verklighet, alternativt en empiriskt förnimbar och en rationellt iakttagbar. Från början var naturrätten en del av den religiösa världsbilden med Gud som högsta andliga väsen med den fullkomliga vetenskapen om moral och omoral. I den andliga världen finns svaren på vad som är rätt och fel.⁸¹ Med Hugo Grotius (1583-1645) infördes en naturrätt som har sin grund i det mänskliga förnuftet, där Gud inte spelar en lika central roll som tidigare, denna inriktning kallas för rationalistisk naturrätt. Även Montesquieu bekände sig till naturrätten, han ansåg att den positiva rätten skall stå i överensstämmelse med förnuftet.⁸²

2.3.1.1 Platon

Platon menade att både kunskapen och moralen trots att dessa kunde tyckas vara föränderliga trots allt existerade så som bakomliggande och eviga i deras rena form. I enlighet med Platons bild av att sanningen eller den fullkomliga verkligheten ligger utanför tid och rum och som endast kan nå genom förnuftet och inte med hjälp av sinnena, då sinnena endast kan förnimma det förgängliga, följer också hans bild av det goda. Idévärlden rymmer det goda, och människan kan genom förnuftet få insikt om detta goda. Ondskan i världen beror enligt Platon på okunskap.⁸³

2.3.1.2 Aristoteles

Aristoteles funderade precis som vi fortfarande gör idag över det rättvisa och det goda. Hans teleologiska tolkning av verkligheten medför en tro på alla tings strävanden efter fulländning, som han beskrev som en strävan efter att uppnå ”det goda”. Aristoteles menade att människan strävar efter det

⁷⁹ Dahlman, (2002) *Objektiv moral, finns det?*, sid 12 ff.

⁸⁰ Nergelius, (2001) sid 34 ff.

⁸¹ Nergelius, (2001) sid 30.

⁸² Nergelius, (2001) sid 21 ff.

⁸³ Filosoflexikonet, (1988) sid 425 ff.

goda livet, som enligt hans teori är ett liv av tillfredsställelse. Han menade att det goda livet var att på ett gott sätt utveckla det man är bäst lämpad för att göra, att påvisa duglighet i sitt utförande av sin uppgift. Aristoteles sammanfattar de handlingar som leder en människa mot det goda livet under beteckningen dygder. Dessa dygder består i att göra det rättvisa, med rättvisa menade Aristoteles att lika skall behandlas lika och olika skall behandlas olika.⁸⁴ Människan måste själv lära sig att handla dygdigt. Aristoteles gör skillnad i att inse vad som är dygdigt och att kunna handla dygdigt, detta måste människan träna på för att få den rätta karaktären. Endast när en människa utför en dygd med glädje är den en moraliskt riktig handling, därför skall människan lära sig att det som man bör göra är det man vill göra.⁸⁵ Aristoteles synes således ha haft en uppfattning om att det moraliskt riktiga existerar objektivt och självständigt, och att människorna dels genom förnuftet skall söka det moraliskt riktiga, och dels lära sig att handla i enlighet med detta rätta.

2.3.1.3 Descartes

Descartes sökte kunskap om det sanna genom att tvivla och betvivla. Det som omöjligtvis kan betvivlas måste vara sant. Han kom fram till satsen ”jag tänker, alltså är jag”, vilket fick honom att anta sin egen existens som sann. Utöver denna sanning måste även Guds existens vara sann. Descartes resonemang gick ut på att Gud är fullkomlig och existerande i det egna medvetandet. Motiveringen följer av frågan - vem skulle kunna ge någon en bild av det fullkomliga som inte själv är fullkomlig? Gud symboliserar också det goda.⁸⁶ Descartes verklighet bestod av två delar, en sådan verklighetsuppfattning benämns dualism, en själslig och en materiell verklighet.

2.3.1.4 Locke

Locke hade, som framgår ovan, en realistisk syn på verkligheten. Tingen existerar oavsett människors medvetande. Däremot ansåg Locke att människan inte kan ha kunskap om någonting utan att ha sinneserfarenhet av det vi påstår oss ha kunskap om. Enligt Locke har människan vissa naturliga rättigheter som grundar sig i hans övertygelse om att alla människor är jämlikar. På grund av detta, menade Locke, har människan vissa grundläggande rättigheter till sitt liv, sin hälsa, sin kropp, och genom detta också till sitt arbete.⁸⁷ Att människan har vissa nödvändiga och eviga rättigheter kan tolkas som en tro på objektiva och allmängiltiga värderingar. Att inkräkta på någons rättigheter skulle kunna värderas negativt om man accepterar rättigheten som giltig.

⁸⁴ Nergelius, (2001) sid 15 ff.

⁸⁵ Filosoflexikonet, (1988) sid 42.

⁸⁶ Filosoflexikonet, (1988) sid. 106 ff.

⁸⁷ Nergelius, (2001) sid 37 ff.

2.3.1.5 Kant

Kant argumenterade för möjligheten att utveckla en absolut och universell moral.⁸⁸ Han menade att moraliska sanningar logiskt följer av metafysiska sanningar.⁸⁹ Han skiljer som beskrivits ovan på tre sorters väsen, djuren som helt styrs av sina sinnen och begär, de rent förnuftiga heliga varelserna och slutligen människorna som besitter både sinnliga förmågor och begär samt ett förnuft. Djuren, som inte har något förnuft är enligt Kants teori amoraliska. Sinnliga begär styrs av föreställningen om den lust som är förenad med att uppnå det som är föremål för begäret. Förnuftets begär styrs i Kants teori av Sedelagen. Att en människas handlingar kan vara moraliska eller omoraliska beror på att människan förfogar över två viljor styrda två motsatta poler, och därför att människan i sitt förnuft med sin fria vilja kan avgöra vilken av dessa som skall väljas. En moralisk handling företas av en person som av plikt handlar i enlighet med förnuftet istället för att följa de sinnliga begären.⁹⁰ Jag kan känna igen mig i Kants beskrivning av en inre strid i valet mellan att handla av själviska intressen eller i syfte att göra det rätta. Kants inställning till värderingar innebär enligt Jareborg en strikt separation mellan värderingar och fakta.⁹¹

2.3.2 Rättspositivism

I en diskussion kring positivism i allmänhet bör i en juridisk uppsats även rättspositivismen omnämnas. Denna innebär att rättssystemet inte behöver stöd i någonting annat än i sitt eget system för att vara giltigt.⁹² Även en omoralisk lag är giltig om den har stöd i gällande rätt. Rättspositivismen är en reaktion på naturrätten, och förespråkarna menar att den positiva rätten främjar rättssäkerheten.

2.3.2.1 Hobbes

Thomas Hobbes var en av de första rättspositivisterna. Han menade att rätten är suveränens befallningar och att dessa är bindande för samhällets medborgare. När människorna går över från naturtillståndet⁹³ till den genom samhällskontraktet upprättade rättsordningen tar suveränen över rätten att bestämma över människornas fri- och rättigheter.⁹⁴ Hobbes syn på människors strävan efter det goda är inte en strävan efter samma sak, något som kan kallas ”det goda”, utan är istället uttryck för en strävan efter vad de personligen uppskattar som någonting gott. Den enda förnuftiga strävan alla

⁸⁸ Kurtén och Molander, (2005) sid 117.

⁸⁹ Moore, (1996) *Principia Ethica*, sid 161.

⁹⁰ Belfrage och Stille, (1975) sid 94 ff.

⁹¹ Jareborg, (2001) sid 89 ff.

⁹² Kurtén och Molander, (2005) sid 14.

⁹³ Hobbes menade att människorna lämnat över alla sina rättigheter till en suverän genom ett samhällskontrakt, och således skapat ett civilt samhälle, för att kunna leva tillsammans i en ordnad värld. Innan detta skett levde människorna i naturtillståndet där kaos och oordning gällde, och alla bekämpade varandra för sin egen överlevnads skull.

⁹⁴ Nergelius, (2001) sid 66 ff.

människor har gemensam är strävan att överleva. För att överleva krävs fred. Hobbes, liksom Samuel von Pufendorf (1632-94), menade att lokala eventuellt religiösa värderingar alltid måste ge vika för den enda sanna moralfilosofin.⁹⁵ Pufendorf betonade i sin lära staten och det sociala i större utsträckning än Hobbes, som lade mer tyngd på individens självbevarelse.⁹⁶ Hobbes ansåg att rättvisa är bra om det gynnar allmänheten, och detta är bra om det vidare gynnar den enskilde individen. Ett sätt att få människor att handla rättvist är att sanktionera orättvist handlande. Hobbes menar sålunda att moral är det samhället gör till att bli gynnande för de enskilda individerna.⁹⁷

2.3.2.2 Kelsen

Hans Kelsen (1881-1973) intresserade sig för och utvecklade en teori om rättsordningens form, utan att ta hänsyn till moraliska eller politiska aspekter. Hans teori kallas ”den rena rättsläran” och behandlar endast rättens formella sammansättning men inte dess materiella innehåll. Hans idé om rättsordningen är ett system av bindande rättsregler i en hierarkisk ordning. Den positiva rätten är utgångspunkt, men med en norm högst upp i hierarkin som inte tillhör den positiva rätten, Kelsen kallade denna norm Grundnormen. Alla rättsnormer är enligt Kelsen giltiga om de har stöd i normer av högre rang, och överst finns Grundnormen vars giltighet följer med dess egen existens. Kelsen menade att denna Grundnorm är hypotetisk, den måste inte förutsättas av alla, men den är den enda norm som kan medföra rättsordningens bindande verkan. Kelsen utmärker sig bland rättspositivisterna därför att han menar att normernas giltighet implicerar ett böra. En norm kan inte vara sann eller falsk, utan endast giltig eller inte.⁹⁸

2.3.2.3 Hart, Bentham och Ross

H. L. A. Hart (1907-1992) ser rätten som giltig endast om den utövas av staten. Det skall således vara empiriskt konstaterbart att kontrollera dess giltighet. Andra rättspositivister är Jeremy Bentham (1748-1832) som närmare bestämt tillhör den utilitaristiska skolan och Alf Ross (1899-1979), som menade att moraliska omdömen endast är ett känslouttryck av den som faller omdömet, således kan han placeras bland non-kognitivisterna. Om någon uttalar sig om rättvisan i ett domslut tolkar Ross detta som ett påstående om korrektheten avseende rättsreglerna, och inte avseende en moralisk riktighet. Om någon däremot uttalar sig om rättvisan i ett helt rättssystem tolkar han det som ett känslouttryck angående dennes syn på moralisk rättvisa.⁹⁹

Rättspositivismen handlar således om legalitet, det vill säga rättens giltighet, som inom rättspositivismen beskrivs som rättens stöd i sig själv, lagars stöd

⁹⁵ Kurtén och Molander, (2005) sid 31.

⁹⁶ www.ne.se, kl 21.15 den 11 maj 2005.

⁹⁷ Kurtén och Molander, (2005) sid 31 ff.

⁹⁸ Nergelius, (2001) sid 104 ff.

⁹⁹ Filosoflexikonet, (1988) sid 473.

i annan gällande lag. En annan sak är rättens legitimitet, det vill säga giltighetens berättigande.

2.3.3 värdenihilism

Inom värdenihilismen är värden varken sanna eller falska. Värden är endast uttryck för någons känslor. Man kan dela in synen inom metaetiken i tre huvudsakliga grupper, den objektivistiska, den subjektivistiska och den värdenihilistiska inriktningen. Dessa tre inriktningar behandlar frågan om vad ett värdeuttryck är. Värdeobjektivister och värdesubjektivister är överens om att dessa satser är påståenden, som kan vara antingen sanna eller falska. Värdenihilisterna menar att så inte är fallet, en värdeutsaga kan aldrig vara ett påstående, utan är ett uttryck för någons känslor.¹⁰⁰ Värdenihilisterna har ofta tolkats som att de menar att ingenting är omoraliskt, vilket exempelvis Christian Dahlman menar är fel, han anser att man måste skilja på satsen: ”det är inte objektivt sant att handlingen X är omoralisk” och satsen ”X är inte omoraliskt”. Ronald Dworkin (född 1931), professor i rättsvetenskap i Oxford, är av en annan mening och invänder att den andra satsen följer av den första.¹⁰¹

2.3.3.1 Uppsalaskolan

Bland värdenihilisterna har Uppsalaskolan haft ett stort inflytande. Axel Hägerström (1868-1939) var influerad av Humes misstro mot värdeutsagor¹⁰², men stod för en radikaliserad version av hans teori. All kunskap är enligt Hägerström kunskap om verkligheten, och denna måste kunna placeras i tid och rum. I motsats till Kant ansåg Hägerström att tid och rum existerar i verkligheten och inte i det mänskliga medvetandet. Han menade att man kan ha kunskap om både mentala tillstånd och begrepp därför att dessa indirekt existerar i tid och rum. Begreppen finns i föremålen och avslöjar dess inre väsen. Denna syn på begrepp kan jämföras med synen på att subjektets val av begrepp för att beskriva ett objekt avslöjar dennes medvetna eller undermedvetna värderingar. Värden existerar däremot inte i tid och rum, och har således heller inget sanningsvärde.¹⁰³ Han menade också att den gällande rätten är en metafysisk skapelse i fantasin, utan någon bindande verkan, detta för att ordet gällande är ett värdeord. Lundstedt (1882-1955) var inspirerad av Hägerström och menade att rättsordningen inte har någon moralisk grund utan existerar därför att ett fungerande civilt samhälle kräver det. Rättsordningen syftar till att uppfylla samhällsnyttan, i detta avseende var Lundstedt utilitarist. Mänskliga rättigheter existerar inte

¹⁰⁰ Moritz, (1967) *Inledning i värdesatsteori*, sid 78.

¹⁰¹ Dahlman, (2002), sid 13 ff.

¹⁰² Hume ansåg att all kunskap måste kunna verifieras med hjälp av empiriska undersökningar. Även moraliska utsagor måste således kunna verifieras på samma sätt för att kunna tagas för sanning. Om våra handlingar är riktiga eller inte kan enligt Hume inte vår erfarenhet säga oss.

¹⁰³ Nergelius, (2001) sid 117.

för de enskilda individernas skull utan endast om det gynnar det gemensamma samhället.¹⁰⁴

Aleksander Peczeniks, f.d. professor i Allmän rättslära vid Lunds universitet, ontologiska och epistemologiska syn innebär en övertygelse om att inte alla ting som existerar går att konstatera empiriskt. Han kritiserar därmed Uppsalaskolans idéer om att endast det som går att undersöka genom empiriska experiment är verkligt. Han menar att Uppsalaskolan påverkat dagens domare i deras syn på värden, vilken innebär en övertygelse om att objektiva värden inte existerar annat än som människors föreställningar om värden. Han anser att domarna följer lagen utan att reflektera över deras moraliska alternativt omoraliska innehåll.¹⁰⁵ Critical Legal Studies, CLS, är en rättsvetenskaplig riktning som startade i USA under 70-talet. Företrädare för den aktuella rättsfilosofiska inriktningen menar att rätten inte har något bestämt innehåll och därför ger utrymme för tolkning. Detta tolkningsutrymme gör att lagen kan tolkas i enlighet med domarnas godtycke. Mot detta invänder Ronald Dworkin att rätten bara ger ett rätt svar, olika tolkningar av rätten förklarar han med domarnas okunskap om lagens rätta innehåll.¹⁰⁶

2.3.4 Avslutande kommentarer

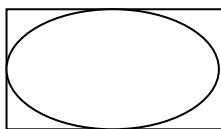
Moral- och värdeteori har en central roll för synen på rättssystemet, och kan härmed inverka på domares sätt att förhålla sig i sin dömande verksamhet och som därmed även påverkar objektiviteten.

En rättspositivistisk domare anser att det inte existerar någon högre rätt än den som är stadgad genom lagar, det finns enligt domaren ingen moral som skulle stå över lagen. En alternativ situation är en domare med uppfattningen att rätten har sin grund i moraliskt riktiga och eviga sanningar kan domaren kanske ha lättare att arbeta i enlighet med exempelvis de straffrättsliga normerna om han dessutom är överens med dessa. Är han däremot övertygad om att det finns en högre moral men som inte stämmer överens med lagen kan det bli svårare. Rättspositivisten skulle kunna anse att den tyska domarkåren handlade på ett riktigt sätt under andra världskriget medan en annan person skulle invända att deras handlande var i enlighet med stiftad lag men inte i förhållande till vad som är moraliskt riktigt.

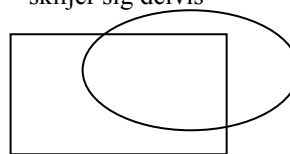
Rätt m stöd i sig själv
utan inslag av moral



Rätt och moral
överensstämmer



Rätt och moral
skiljer sig delvis



¹⁰⁴ Filosofilexikonet, (1988) sid 346.

¹⁰⁵ Nergelius, (2001) sid 122 ff.

¹⁰⁶ Nergelius, (2001) sid 130 ff.

3 Objektivitetsbegreppet

I detta avsnitt skall redogöras för en mer praktisk filosofisk syn på själva begreppet objektivitet. Frågor som ”vad innebär objektivitet?” och ”hur kan en lämplig definition av begreppet se ut?” skall behandlas. Inledningsvis presenteras en översikt av hur argumentationen sett ut avseende lämpliga definitioner av begreppet objektivitet inom samhällsvetenskaplig forskning. Därutöver skall dessa möjliga definitioner appliceras på den dömande verksamheten. Slutligen utförs ett lexikografiskt experiment, och slutligen presenteras en lämplig definition av begreppet.

Som utgångspunkt för att finna en lämplig definition på objektivitet har jag använt mig av några texter av Göran Hermerén,¹⁰⁷ professor i medicinsk etik vid Lunds universitet, och Lars Bergström, professor emeritus i praktisk filosofi vid Stockholms universitet, som behandlar ämnet. Hermerén och Bergström behandlar objektivitetsbegreppet i förhållande till samhällsvetenskaplig forskning men jag har försökt applicera de delar som har framstått vara av relevans på det rättsliga området. En anledning till att jag använder mig av objektivitetsbegreppet i förhållande till samhällsvetenskaplig forskning är att det ytterligare bidrar till förståelsen för att olika definitioner är olika lämpade för olika ändamål och användningsområden. Hermerén utgår från fyra frågeställningar när han skall utreda begreppet;

1. Den analytiska frågan ”vad menas med objektivitet?”
2. Den empiriska frågan ”är det möjligt att uppnå objektivitet och hur påverkar värderingar objektiviteten?”
3. Den normativa frågan ”är objektivitet eftersträvansvärt?”
4. Den strategiska frågan ”hur förhåller man sig objektiv?”¹⁰⁸

Den första analytiska frågan och den senare empiriska frågan hänger samman med det teoretiska kapitlet ovan. Beroende av vilken ontologisk och epistemologisk teori man bekänner sig till ser svaren på dessa frågor olika ut. Jag kommer nedan att försöka belysa hur jag anser att svaret på dessa frågor ser ut i rättsväsendet idag samt eventuellt argumentera för en annan lösning om det skulle behövas. En argumentation för det eftersträvansvärda med objektivitet kommer också att föras under det rättsliga avsnittet som även kommer att behandla den strategiska frågan. Bergström och Hermerén behandlar främst frågan om objektiviteten utifrån vetenskapliga framställningar, medan jag undersöker möjligheten för en domare alternativt domstolen i sin sammansättning att upprätthålla objektivitetskravet. Bergström och Hermerén går igenom ett antal olika definitioner av begreppet i förhållande till den samhällsvetenskapliga forskningen, jag kommer nedan att ta upp ett urval av dessa och

¹⁰⁷ Jämför Heuman i skrift från objektivitetsseminariet den 26 april 2004.

¹⁰⁸ Hermerén, (1973) *Absolut och relativ objektivitet*, sid 12 ff.

argumentera för lämpligheten av dessa i förhållande till domarens objektivitet.

3.1 Användningsområde

För att kunna definiera begreppet krävs först en avgränsning av det område för vilket begreppet skall gälla. Inom samhällsvetenskaplig forskning skiljer man mellan de personer som skall utföra forskningen, det som skall vara föremål för forskning, de metoder som används samt resultatet av forskningen.¹⁰⁹ Jag har redan begränsat mig till domarens och domstolens objektivitet, men skall ändå nämna vilka områden som kan aktualiseras. Till att börja med kan domaren själv nämnas, därutöver bör den utredning som målet bygger på vara aktuell för frågan, det sätt på vilket domaren tillämpar processregler samt det sätt på vilket domaren företar bevisprövning och bevisvärdering samt slutligen själva domen. Alla dessa områden kommer att aktualiseras och beröras i uppsatsen med undantag för den utredning som en åklagare har företagit innan målet kommit upp i rätten, och som ligger till grund för målet.¹¹⁰ Med domaren avses här den lagfarne domaren, men även nämndemännen och därutöver skall domstolssammansättningen som helhet komma att beröras. Utöver detta behandlas som sagt själva domen.

3.2 Makro- respektive mikronivå

Bergström talar om objektivitet på olika nivåer, en makro- och en mikronivå inom den samhällsvetenskapliga forskningen, och jag anser att dessa nivåer även kan vara relevanta att relatera till objektiviteten i domstolen. Bergström skiljer på objektivitet inom makro- respektive mikronivåer, och menar att trots att objektivitet inte existerar inom den ena nivån kan den göra det inom den andra. För att tydliggöra vad han menar kan som exempel anges att enskilda forskare (mikronivå) kan brista i objektivitet och trots detta kan forskningen inom det vetenskapliga området (makronivå) bli objektivt genom att de olika forskningsresultaten streftar åt olika håll och neutraliserar varandra.¹¹¹ Bergström tänker sig den mest generella nivån som samhällsvetenskaperna som helhet, utan begränsningar i tid eller rum. På en mindre generell nivå inplacerar han bland annat klassisk nationalekonomi, samt amerikansk sociologi under 1900-talet. Dessa generella nivåer kallar han alltså makronivåer. Till mikronivåerna räknar han enskilda forskningsprojekt, teorier, forskare och deras produktion. Enligt Bergström var Gunnar Myrdal (1898–1987), professor i nationalekonomi vid Handelshögskolan i Stockholm, framförallt intresserad av objektivitet på mikronivå.¹¹² Det var också den nivå jag började

¹⁰⁹ Bergström, (1976) *Objektivitet, En undersökning av innebörden, möjligheten och önskvärdheten av objektivitet inom samhällsforskningen*, sid 14.

¹¹⁰ Bergström, (1976) sid 78 ff.

¹¹¹ Bergström, (1976) sid 14.

¹¹² Bergström, (1976) sid 14 ff.

intressera mig för inledningsvis. Jag funderade över hur enskilda domares objektivitet kan definieras samt hur de agerar för att i så stor utsträckning som möjligt förhåller sig objektiva genom att hantera sina värderingar, erfarenheter, ideal och fördomar.

Myrdal koncentrerade sig likaledes främst på hur den enskilde forskaren skulle kunna uppnå objektivitet.¹¹³

Karl Popper tolkas däremot av Bergström som mer intresserad av makronivån. Hans uttalanden har tolkats som att han var av åsikten att objektivitet endast kan uppnås på makronivå. Fråga är om det skulle vara tillfredsställande inom rättsväsendet? Svaret beror på hur man översätter nivåerna till den dömande verksamheten i rättsväsendet. Detta är möjligen tillfredsställande om man anser att domstolen med dess sammansättning av några individer är en makronivå, och de enskilda individerna en mikronivå. Popper uttrycker det på följande vis;

”Om vetenskaplig objektivitet skulle grundas... på den individuella vetenskapsmannens opartiskhet eller objektivitet, så finge vi säga adjö till den. På sätt och vis måste vi faktiskt vara radikalt mer skeptiska än kunskapsociologin; ty det råder inget tvivel om att vi alla är underkastade våra egna system av fördomar (eller ’totala ideologier’ om man föredrar detta uttryck)... vetenskap och vetenskaplig objektivitet är inte (och kan inte vara) resultatet av en individuell vetenskapsmans försök att vara ”objektiv”, utan av samarbetet mellan många vetenskapsmän.”¹¹⁴

Myrdal å sin sida skulle snarare se objektiviteten på makronivå som ett resultat av en tillräckligt utbredd objektivitet på mikronivå. För Popper kan det sägas vara tvärt om.

Jag av samma mening som Popper vad gäller människans underkastelse av system av fördomar men söker istället efter ett objektivitetsbegrepp som är möjligt att uppnå trots denna underkastelse av fördomar. Kanske kan detta uttryckas som att finna en definition av en relativ och inte en absolut form av objektivitet.

Bergström skiljer på den samhällvetenskapliga verksamheten och resultaten. Man kan diskutera vad vetenskap är och distinktionen liknar den mellan vetenskaplig teori och praktik, eller uppdelningen i process och produkt. Bergström hänför till verksamheten;

- Val av problem som skall diskuteras
- Det egentliga forskningsarbetet, det vill säga val av metoder, modeller, utgångspunkter, ambitionsnivå, begreppsapparat.
- Presentation och distribution av de resultat som uppnås.

¹¹³ Myrdal, (1968) *Objektivitetsproblemet i samhällsforskningen*.

¹¹⁴ Bergström, (1976) sid 12 ff.

Detta kan överföras till domarens arbete, jag skulle då vilja hänföra de två första punkterna till processledning, bevisvärdering och själva dömandet, och den sista punkten till domen och domskälen. För den formella utformningen, se nedan kravet på genomskinlighet. Detta skall vidare diskuteras i kommande kapitel där de juridiska reglerna behandlas mer utförligt. Själva resultatet kan sägas vara resultatet av rättegången, det vill säga domslutet (den materiella domen). Bergström menar att förekomsten av värderingar i verksamheten är något helt annat än att de skulle förekomma i resultaten. I en rättegång anser jag det minst lika viktigt att bedömningen och processledningen under rättegången är objektiv som att själva domslutet är det.

3.3 Förslag på definitioner

Både Bergström och Hermerén analyserar ett antal definitioner för att söka utreda vilken eller vilka av dessa som kan vara lämpliga för samhällsvetenskaplig forskning. Hermerén har riktat in sig på att bygga definitioner med hjälp av andra termer, som han analyserar innebörden av, medan Bergström har ett något vidare och mer ändamålsenligt perspektiv i sitt sökande efter lämplig definition. Några av dessa definitioner skall nedan läggas fram samt behandlas utifrån ett domarperspektiv. De definitioner jag behandlar har valts ut därför att jag anser dessa vara relevanta att titta närmare på när det kommer till en applikation på domarens objektivitet¹¹⁵. De två första är tagna ur Hermeréns arbete, de sista tre ur Bergströms analys och nummer tre i raden har de båda fört en diskussion kring. Vid en analys av vad som kan bedömas vara en lämplig definition, måste området avgränsas ytterligare. Kan en domare ha rätt att förhålla sig mindre objektiv i förhållande till eller ha värderingar om en viss typ av brott? Vid sökandet efter en lämplig definition spelar val av epistemologiska och ontologiska teoribildningar in. Genom historien har de materiella ontologiska teorierna avlöst och avlösts av mer idealistiska teorier, liksom de epistemologiska teorierna varierat mellan att vara mer rationella eller lyda under ett empiriskt synsätt. Synen på vad objektivitet är varierar med dessa. I stort sett sedan upplysningstiden¹¹⁶ har en empirisk epistemologisk riktning haft en stor inverkan, i samverkan med en verklighetssyn av materiell art. Detta har medfört en övertygelse om möjligheten att finna sanningen i empiriskt konstaterbara fakta. Utan inblandning av personliga värderingar kan man enligt denna övertygelse förhålla sig objektiv och betrakta verkligheten utifrån. Kritik mot denna ontologiska och epistemologiska syn har kommit och gått, och sedan 70-talet har just förmågan att stå utanför och observera utan påverkan av den egna personen ifrågasatts. Beroende på vilken syn man har på kunskap och verklighet varierar tolkningen av objektivitet.¹¹⁷

¹¹⁵ Med domarens objektivitet avses domarens sätt att processleda, bevisvärdera samt författa dom.

¹¹⁶ I och med upplysningens intågande, och när kyrkan tappade sitt stora inflytande, har en mer materialistisk ontologisk inriktning och empirisk epistemologi varit ledande.

¹¹⁷ Se figuren på sid 21, som symboliserar en syn där man står utanför och betraktar och en annan syn där man är en del i den verklighet man lever i.

Min utgångspunkt ligger i en mer konstruktivistisk eller socialkonstruktionistisk teoribas. Jämför med exemplet ovan i avsnitt 2.1 med fågeln. Olika människor har olika kunskapsbas vilket leder till att vi upplever saker på olika sätt. Men vi är samtidigt del av en samtid med idéströmningar och ideal som vi påverkas av medvetet eller omedvetet.

3.3.1 Saklig, inte missvisande och opartisk

Detta är den definition som Hermerén väljer att förespråka när det gäller samhällsvetenskaplig forskning.¹¹⁸ För detta redovisar han flera skäl, varav ett av dem är lexikografisk evidens. Ett annat argument han för fram och menar ger stöd åt definitionen är att den passar väl in i texter där termen ”objektiv” används. Ytterligare ett tecken på lämpligheten i denna definition som anförs är att den möjliggör en distinktion mellan objektiva och subjektiva utredningar. Hermerén påpekar att betydelsen av denna definition varierar med tolkningen av de begrepp som utgör definitionen, därefter argumenterar han för lämpliga definitioner av dessa begrepp. Hermerén kommer fram till att en saklig framställning är en framställning grundad på argument som skall uppfylla vissa villkor¹¹⁹, bland annat skall de vara av relevans, och de skall vara med sanningen överensstämmande. Hermerén beskriver innebörden av termen missvisande som att en framställning med den egenskapen kan få normalbegåvade läsare att sätta tilltro till felaktiga påståenden alternativt dra felaktiga slutsatser. Slutligen skall innebörden av det sista momentet i definitionen belysas lite närmare, nämligen opartiskheten. Hermerén åsyftar med opartisk framställning en framställning som inte gynnar en part på en annan parts bekostnad.¹²⁰ Men kan inte en partisk framställning vara objektiv? Givetvis inte enligt denna definition, och lämpligen inte i ett domarperspektiv, men enbart på grund av att exempelvis en historisk redogörelse framhäver en part och i redogörelsen av ett krig ger ära åt ena parten leder detta inte nödvändigtvis till att framställningen brister i objektivitetshänseende.

Jag har inte möjlighet att redogöra för Hermeréns hela definitionskedja, utan kommer att stanna vid att argumentera för en lämplig definition i ett domarperspektiv utifrån de termer vi hittills fått av Hermerén. Att börja som Hermerén med att slå i lexikon när man vill finna en definition av en term ter sig som en lämplig inledning. I ett lexikon finner man en allmängiltig definition eller snarare en allmän beskrivning av ett ord. Jag menar emellertid att för att en viss definition skall bli lämplig i visst fall krävs eventuellt en korrigerings av den allmänna definitionen. Denna korrigerings kan vara ett ytterligare rekvisit, eller ett utbyte av någon del i definitionen mot något annat. Jag anser precis som Hermerén att detta är en bra utgångspunkt, och denna definition stöds av exempelvis artikel 6.1 i Europakonventionen om de grundläggande friheterna och de mänskliga

¹¹⁸ Hermerén, (1972) *Värdering och objektivitet*, sid 111.

¹¹⁹ Det grammatiska villkoret, sanningsvillkoret, relevansvillkoret, oavhängighetskravet, enkelhetskravet och bevisbarhetskravet. För en närmare beskrivning se Hermerén sid 86 ff.

¹²⁰ Hermerén, (1972) sid 94 ff.

rättigheterna, jag kommer emellertid nedan att föreslå några korrigeringar av denna. Det faktum att definitionen passar väl in, och ger en lämplig mening i sammanhang där termen ”objektiv” används kan vara ett skäl som talar för denna definition, men är ett ganska svagt skäl, för att kunna styrka lämpligheten i ett domarperspektiv. Med små förändringar i definitionen bör man fortfarande komma till samma resultat, och beroende på hur de tre komponenterna i definitionen tolkas kan dessa passa mer eller mindre väl in.

3.3.2 Saklig korrekthet

Sakligt korrekt identifierar Hermerén som ”med sanningen överensstämmande”. Även denna definition menar Hermerén har lexikografiskt stöd, men menar ändå att den inte är lika väl lämpad som definitionen ovan i avsnitt 3.3.1. Objektiv skulle med denna definition bli detsamma som sann. Att göra skillnad mellan sant och falskt är en sak, men objektiv som motsats till subjektiv menar Hermerén är någonting annat.¹²¹ Jag instämmer med Hermerén om att sant och objektivt är olika saker, vilket talar mot denna definition. Däremot vill jag invända mot Hermeréns antagande om att objektiv och subjektiv är motsatser. Hermerén själv menar att värderingsfrihet inte nödvändigtvis måste vara ett krav för objektivitet¹²², och då bör inte subjektivitet vara en självklar motsats. Saklig korrekthet kan vara önskvärt, framförallt i en vetenskaplig text eller i en rättegång, men det är inte tillräckligt för att uppnå objektivitet. En sakligt korrekt utsaga skulle kunna användas i fel sammanhang och ge en felaktig bild av ”verkligheten”. Däremot skulle en sakligt korrekt utsaga i kombination med att den är av relevans kunna närma sig objektivitet.

3.3.3 Värderingsfrihet

Bergström skiljer på verksamhet och resultat, och poängterar att det finns en möjlighet att uppnå ett värderingsfritt resultat trots att verksamheten som föregått resultatet inte varit fritt från värderingar.¹²³ För att kunna göra en jämförelse med en domares objektivitet, kan verksamheten svara för själva rättegången – processen – och resultatet kan sägas motsvara domslutet. Kan ett domslut vara värderingsfritt trots att processen inte varit det? Jag misstänker att processen är av allt för stor betydelse för domslutet för att man skall kunna påstå det. Vad innebär ett objektivt – värderingsfritt - domslut? Att det inte går att utläsa några bakomliggande värderingar? Är domslutet den offentliga text som kan läsas eller är det själva domen? Kan man överhuvudtaget påstå att ett domslut är fritt från värderingar? Eller kan man säga att en fällande dom innehåller en värdering om att den begångna gärningen är omoralisk? En debatt kring om straffrätten bygger på moraliska grunder eller om lagen på det hela taget är grundad på moraliska värderingar är ständigt pågående. Kan den motsatta situationen vara mer riktig? Att det

¹²¹ Hermerén, (1972), sid 109 ff.

¹²² Se nedan under avsnitt 3.3.3.

¹²³ Bergström, (1976) sid 20 ff.

är viktigare att processen varit värderingsfri, sett utifrån domarens roll, och att om det i domslutet kan utläsas värderingar inte nödvändigtvis är fel. Ett straff kan ju variera beroende av olika omständigheter och motiveringen utgörs ibland av värderingar, till exempel ”Gärningen var synnerligen hänsynslös”. Värderingar existerar av många olika slag, en värdering av typen ”gärningen var synnerligen hänsynslös” är lättare att legitimera än en värdering av typen ”män från landbygden är mer benägna att begå våldshandlingar”.

3.3.3.1 Explicita värdeuttryck

Finns det någon mening med att diskutera frihet från explicita värderingar i ett objektivitetssammanhang? En spontan reaktion kan vara att svara nej, objektivitet skall vara mer än bara på ytan. Å andra sidan är det av stor vikt för rättssäkerheten och allmänhetens förtroende för rättsväsendet att domstolen framstår som objektiv. Enligt Hermerén är det varken tillräckligt eller nödvändigt att värderingar inte uttrycks explicit, utifrån ett antagande om att objektivitet även innebär opartiskhet och saklighet. Avsaknaden av direkt uttryckta värderingar innebär inte enligt Hermerén att en framställning är saklig eller utgör en garanti för att den inte är missvisande.¹²⁴ Om man följer den argumentation som gjorts ovan i avsnitt 3.3.1 kan det tänkas att det i domsluten kan finnas explicita värderingar, men att detta inte utgör något hinder mot en objektivt fattad dom. En domares direkt uttryckta åsikter om ett visst brott kan tänkas vara mer i enlighet med objektivitetskravet än ett uttalande om exempelvis en viss grupp av människor. Men även värderingar kring brott kan vara olämpligt. Om domarens värderingar av brotten skiljer sig från hur de värderas i straffskalan, är de mindre lämpliga. En sådan situation kan tänkas vara där domaren själv blivit utsatt för sådan brottslig handling nyligen och därmed skulle kunna vara mer negativt inställd än annars.

3.3.3.2 Värderande förutsättningar

Enligt denna definition av termen ”objektiv” tolkas objektivitet i bemärkelsen ”utan några värderande förutsättningar”. Hermerén avser då att förutsättningarna i samhällsvetenskapliga utredningar inte skall baseras på några värderingar och skall inte heller vara värderande.¹²⁵ Hur används då denna definition i ett processrättsligt sammanhang? Att domaren inte grundar sin dom och inte heller sin processledning på några värderande förutsättningar synes vara en lämplig tillämpning. I bevisvärdering och processledning skall varken domarens egna eller allmänt vedertagna värderingar utgöra grund för visst beslut. Som exempel bör domstolen inte anse en viss hypotes mer tillförlitlig därför att personen som står åtalad för brott tillhör en grupp människor som domstolens ledamöter anser vara mer brottsbenägna än andra.

¹²⁴ Hermerén, (1972) sid 102 ff.

¹²⁵ Hermerén, (1972) sid 103.

3.3.4 Motsats till subjektiv

För att kunna använda sig av denna definition krävs till att börja med en presentation av innebörden av termen subjektiv. I ordböcker beskrivs subjektiv som en motsats till objektiv, vilket kan tyckas ge stöd åt den aktuella definitionen. Vidare kan subjektiv beskrivas som osaklig, partisk och personlig.¹²⁶ Jareborg¹²⁷ påtalar att termen kan användas i olika betydelser, en innebörd av subjektiv är ”en utsaga uttalad av ett subjekt”, en annan har en innebörd som Jareborg menar kan användas något nedlåtande, med andemeningen osaklig eller med otillbörligt avgränsade premisser.¹²⁸ Termen subjektiv används ofta om värderingar, och Jareborg menar att anledningen till detta är att man tar utgångspunkt i att något objektivt är fakta och motsatsen då är personligt grundade värderingar. Värderingar saknar enligt bland annat Humes och Kants axiologiska ståndpunkt objektivt sanningsvärde. Jareborg invänder att om man kan säga att mänskliga relationer existerar i verkligheten följer att också värderingar gör det.¹²⁹ Vad blir följden av att använda definitionen ”inte subjektiv” i ett domarperspektiv? Att inte vara subjektiv kan tyckas vara en del i definitionen. Personliga preferenser bör i allra möjligaste mån undvikas när domare tjänstgör i brottmål, men utöver detta anser jag att fler kriterium bör ingå för att domaren skall kunna sägas vara objektiv. Domaren bör även vara saklig, det vill säga grunda sin dom på relevant fakta och noggrant ta ställning till vad som framförts i rätten. Sakligheten skulle kunna ingå i denna definition, men då måste först noggrant utredas innebörden av ”subjektiv”, och det framstår som om detta skulle innebära ett onödigt mellanled vid användning av denna definition.

3.3.5 Förutsättningslöshet

Bergström behandlar denna tolkning av objektivitet och menar att den är lik värderingsfriheten, men inte lika tydligt knuten till värderingar. Den beskrivning av problemet som Myrdal använder lyder;

”Hur kan socialvetaren¹³⁰ befria sig själv från: 1. det mäktiga inflytandet på hans eget tänkande av traditionen inom hans vetenskapsområde, som ju föreligger i en stor litteratur och i invanda tankesätt... 2. inflytelserna från hela den kulturella, sociala, ekonomiska och politiska miljön i det samhälle där man lever och verkar; 3. de inflytelser som härrör från hans egen personlighet som ju inte bara har formats av traditioner och omgivning utan också av hans individuella konstitution, historia och böjelser av olika slag?”¹³¹

¹²⁶ www.ne.se, kl 23.15 den 24 maj 2005, Svensk ordbok (1987) och Nordstedts svenska ordbok (1992).

¹²⁷ Jareborg är rättsvetenskapsman men jag anser ändå att hans påpekande kan passa i sammanhanget.

¹²⁸ Jareborg, (2001) sid 174.

¹²⁹ Jareborg, (2001) sid 89 ff.

¹³⁰ Ersätt socialvetaren av domaren.

¹³¹ Myrdal, (1968) sid 11.

Myrdal resonerar följaktligen som så att om man lyckas frigöra sig från dessa inflytanden kan man uppnå objektivitet. Jag skulle vilja hävda att detta inte är möjligt och istället förorda ett krav på en medvetenhet om dessa inflytelser och ett lämpligt sätt att förhålla sig till dessa, så att de får så lite inverkan som möjligt. Bergström menar att man med olika grad av medvetande och i olika stor utsträckning påverkas av dessa faktorer. Han talar om begrepp man väljer att använda på olika sätt, föreställningar i betydelsen idéer av deskriptiv ”påståendekaraktär”. I dessa föreställningar ingår ontologiska och epistemologiska övertygelser. Även normer och värderingar ingår bland dessa förutsättningar som Bergström väljer att sammanfatta de ovan nämnda faktorerna under.¹³² Det slag av objektivitet som Myrdal förespråkat, skulle Bergström kalla förutsättningslöshet, med tillägget av ovan nämnda begrepp, normer och värderingar. Bergström argumenterar, precis som jag, för att denna form av objektivitet omöjligtvis kan uppnås, på mikronivå, det vill säga hos den enskilde forskaren, eller domaren, medan han sätter större tilltro till möjligheten att lyckas med detta på makronivå. Bergström talar också om förutsättningslösheten i snäv respektive relativ mening, där en relativ form vore lättare att uppnå än den snäva.¹³³

3.3.6 Medvetenhet och öppenhet

Den form av objektivitet, om värderingsfrihet och förutsättningslöshet anses vara ett ideal men inte möjligt att uppnå, har en definition som innefattar kriterierna medvetenhet samt öppenhet. Medvetenheten anses av förespråkare för denna definition vara ett lämpligt kriterium därför att de personliga preferenserna skulle kunna kontrolleras och därmed bidra till en form av objektivitet. En uppfattning är att objektivitet uppnås genom att varsebli sina förutsättningar istället för att förneka dem.¹³⁴ Myrdal anser att objektivitet inom samhällsvetenskaplig forskning endast kan uppnås genom att värderingar medvetandegörs samt att dessa dessutom öppet redovisas.¹³⁵

Under det första seminariet som hölls för examensarbetare under innevarande termin diskuterades objektivitet i förhållande till vetenskapliga texter och hur en vetenskaplig text utformas för att bli trovärdig. En åsikt som fördes fram var att författaren skulle förhålla sig saklig och inte uttrycka sina egna ståndpunkter i texten. Min spontana inställning var i motsats till denna att ju större frånvaro av redovisade utgångspunkter och ställningstaganden en text visar, ju mindre tillförlitlig skulle jag anse att den var. Om det framgår av texten vilket perspektiv författaren har blir det lättare att förstå och kritiskt granska densamma. När det däremot kommer till en domares medvetenhet och öppenhet anser jag att det första kriteriet är en viktig komponent i strävandet efter objektivitet, men det senare kriteriet i

¹³² Bergström, (1976) sid 31.

¹³³ Bergström, (1976) sid 30 ff.

¹³⁴ Bergström, (1976) sid 36 ff.

¹³⁵ Myrdal, (1968) sid 52.

form av en domares öppenhet vad gäller personliga preferenser mindre önskvärdt, det skulle kunna leda till att en domstol, som är en statlig myndighet, gör sig skyldig till diskriminering. Däremot kan det tänkas att öppenhet i form av noggrant redovisade domskäl, inklusive personliga tyckanden om dessa varit för handen vara mer eftersträvansvärda. Påpekas bör att detta kan ha olika effekt på rättssäkerheten och allmänhetens förtroende till rättsväsendet beroende av hur en eventuell sådan öppenhet tas emot av allmänheten. Ett argument för det anförda är att allmänheten kan känna att domskälen redovisas på ett sanningsenligt sätt, och att det tolkas som en ärlighet och öppenhet hos domstolsväsendet. En motsatt effekt som mycket väl kan tänkas uppstå är ett minskat förtroende för rättsväsendet därför att uppfattningen blir att domarna tillämpar lagen godtyckligt. Detta beror förstås på i hur stor utsträckning domare medvetet låter sina personliga tyckanden inverka på domen.

3.4 Definition inom rättsväsendet

För att öka förståelsen för komplexiteten med att definiera begreppet och för att finna en lämplig bas att utgå ifrån skall nedan redogöras för ett litet lexikografiskt experiment. När detta presenterats skall en lämplig definition av begreppet i det rättsliga sammanhanget presenteras utifrån vad som tidigare anförts om Bergströms och Hermeréns argumentation kring begreppet objektivitet.

Det finns som antyds ovan många olika definitioner av begreppet objektiv. Hermerén diskuterar begreppet utifrån forskning i allmänhet, men historieforskning i synnerhet. Han föredrar en definition av begreppet ”objektiv” som saklig, icke missvisande samt opartisk. Hermerén har framfört flera olika definitioner av termen, men av olika anledning ansett denna vara bäst lämpad. Påpekas bör att han finner denna tolkning mest lämpad i historieforskningen. Han finner däremot en definition av termen som inkluderar ett krav på värderingsfrihet mindre lämplig.¹³⁶ Enligt min mening är det svårt att se hur man kan definiera objektiv som saklig, icke missvisande och opartisk, utan att också mena fri från värderingar. Men det kan också vara så att värderingsfrihet är ett kriterium som bättre lämpar sig när det gäller rättsväsendet.

En första förutsättning för en fortsatt analys är att finna en lämplig definition av begreppet. Det finns många olika definitioner som är olika lämpade i olika situationer, se diskussionen ovan. Nedan inleds avsnittet med ett lexikografiskt experiment.

¹³⁶ Hermerén, (1972) sid 92 ff.

3.4.1 Lexikografiskt experiment

Som inledning när ett begrepp skall studeras kan det vara lämpligt att slå upp vad ordet betyder. Till en början kan detta förefalla enkelt. Jag har gjort en liten lexikografisk undersökning där jag använt mig av tre olika uppslagsverk nämligen Nationalencyklopedin, Nordstedts svenska ordbok och Svensk ordlista. Det kan vid en första anblick se ut som om definitionerna är identiska, men om man gör en begrepps kedja ser man att dessa går isär vid ett tidigt stadium. Jag skall nedan redovisa mina begreppskedjor eller kanske snarare begreppsförgreningar¹³⁷;

Nordstedts svenska ordbok

Objektivitet; det är att vara objektiv. Den term som bör utredas vidare är således objektiv.

Objektiv; som enbart tar hänsyn till fakta vid bedömning. Här beskrivs termen objektiv med nyckelordet ”fakta”, det är således relevant att söka utreda vad som menas med ”fakta”.

- **Faktum**; sakförhållande som ej kan bestridas, ofta motsats till tyckanden. Termen faktum beskrivs med två nyckelord, nämligen ”sakförhållande” samt ”tyckanden”.
- **Sakförhållande**; faktiskt tillstånd. Faktiskt och tillstånd behöver närmare utredas.
 - **Faktiskt**; i verkligheten; det faktiskt existerande.
 - i. **Verklighet**; sammanfattningen av allt som faktiskt och påtagligt förekommer.
 - ii. **Existera**; förekomma.
 - ✘ förekomma; vara möjlig att påträffa.
 - ✘ förekomst; det att något finns.
 - **Tillstånd**; aktuella omständigheter i vilka något befinner sig.
 - i. Omständighet; sakförhållande som har (beledsagande) betydelse i (visst) sammanhang.
 - ii. Befinna sig; ha sin rumsliga närvaro.
- **Tycka**; ha åsikt eller inställning, ofta mer känslomässigt än rationellt grundad. Här anser jag att rationell är det mest relevanta uttrycket att söka definitionen av.
 - **Rationell**; grundad på förnuftet (även med negativ värdering med antydning om avsaknad av känslor).

¹³⁷ Ytterligare en orsak till det lexikografiska experimentet var att Hermerén vid sin analys av en lämplig definition lade stor vikt vid den lexikografiska evidensen.

- i. **Förnuft**; förmåga till tänkande, gott omdöme och sunt beslutsfattande.
 - ii. **Förnuftig**; som grundar sitt slutsatsdragande och handlande på sakliga skäl.
 - ✗ **Saklig**; inriktad på fakta och inte på värderingar, känslor eller oviktiga detaljer.
- **Åsikt**; (personligt grundat) sätt att betrakta och bedöma viss (typ av) fråga.
 - i. **Betrakta**; se på något noga eller långvarigt, ta under övervägande, bedöma.
 - ii. **Bedöma**; fälla ett värderande utlåtande över något.
 - ✗ **Värdera**; bedöma värdet av.
 - a. **Värde**; (viss) grad av (allmän) begärlighet eller nyttighet, företeelse som anses ha hög grad av begärlighet eller nyttighet.
 - ✗ **Värdering**; (personlig) uppfattning om det (abstrakta) värdet av något.
 - **Inställning**; uppfattning eller värdering som styr någons uppträdande.
 - i. **Uppfattning**; personligt sätt att betrakta och bedöma något.
 - ii. **Värdering**; se ovan.¹³⁸

I denna begreppskedja finns inte värderingsfrihet med i det första ledet, men redan i andra ledet nämns ”motsats till tyckanden”, det kan sägas vara en initiering av att termen lämpligen bör vara fri från värderingar. Om man inte lägger så stor vikt vid denna kommentar om vad som vanligtvis sägs finner man värderingsfriheten i anknytning till begreppet saklig. Verkligheten beskrivs som det som faktiskt påtagligt förekommer, vilket kan tolkas som en materiell ontologisk ståndpunkt. Faktum anses inte vara möjliga att bestrida och beskrivs som motsats till tyckanden. Tyckanden och åsikter beskrivs som känslomässigt i motsats till förnuftigt grundade, jag skulle vilja påpeka att åsikter mycket väl kan vara grundade i ett förnuftigt resonemang, men att det inte nödvändigtvis måste förhålla sig så. Nordstedts svenska ordbok synes ha en materiell ontologisk samt en empirisk epistemologisk utgångspunkt.

¹³⁸ Nordstedts Svenska Ordbok, (1992).

Svensk ordbok

Objektiv; som enbart tar hänsyn till fakta, vid bedömning mm. Motsatsen till subjektiv, jämför saklig och opartisk. Här beskrivs termen objektiv med nyckelordet ”fakta”, precis som i Nordstedts svenska ordbok, men med tillägget motsatsen till subjektiv. Vid begreppet objektivitet, anges som exempel att ifrågasätta domarens objektivitet.

- **Faktum**; sakförhållande som ej kan bestridas.
 - **Sakförhållande**; faktiskt tillstånd.
 - **Faktiskt**; i verkligheten.
 - i. **Verklighet**; sammanfattningen av allt som faktiskt och påtagligt förekommer.
 - × **Förekomma**; vara möjlig att påträffa.
 - **Tillstånd**; (aktuella) omständigheter i vilka något befinner sig.
 - ii. **Omständighet**; sakförhållande som har (beledsagande) betydelse i (visst) sammanhang.
- **Subjektiv**; som mest tar hänsyn till egna värderingar eller förutfattade meningar.
 - **Förutfattad**; fastställd på förhand, utan analys av verkliga förhållanden.
 - **Verklig**; som finns (i världen) och kan uppfattas eller påvisas med sinnena, alt. som i själva verket utgör (jfr sann eller riktig).
 - i. **Sann**; som överensstämmer med verkligheten.
- **Saklig**; inriktat på fakta, och inte på värderingar, känslor el. oviktiga detaljer.
 - **Faktum**; se ovan.
 - **Värdering**; (personlig) uppfattning om det (abstrakta) värdet av något. Grundläggande åsikt.
 - **Värde**; (viss) grad av (allmän) begärlighet eller nyttighet.
 - i. **Begärlighet**. Fanns inte förtydligad.
 - ii. **Nyttighet**. Fanns inte förtydligad.
 - **Åsikt**; (personligt grundat) sätt att se betrakta och bedöma viss (typ av) fråga.
 - iii. **Betrakta**; se på något noga eller långvarigt, alternativt bedöma.
 - iv. **Bedöma**; fälla ett värderande utlåtande över något.¹³⁹

Även i denna ordbok kommer värderingsfriheten in i det andra ledet, eftersom objektiv beskrivs som motsats till subjektiv. Objektiv beskrivs som att en person som bedömer något skall ta hänsyn till fakta. Den första meningen är i stort sett identisk med den i Nordstedts svenska ordbok, det

¹³⁹ Svensk Ordbok (1987).

som skiljer dem åt är att termen även sägs utgöra en motsats till subjektiv. Längre ner genom begreppskedjan skiljer sig dessa båda genom att den första behandlar förnuft och rationalitet, viljet inte finns med i Svensk ordboks begreppskedja. Verkligheten beskrivs än tydligare ur en empirisk epistemologisk utgångspunkt i denna ordbok.

Nationalencyklopedin

Objektivitetsprincipen, för domstolar och offentlig förvaltning gällande och i grundlagen (regeringsformen) inskriven grundsats som innebär ett krav på att domstolarna och myndigheterna skall beakta allas likhet inför lagen och vara sakliga och opartiska.

Objektivitet; saklighet, opartiskhet (motsats subjektivitet).

- **Saklighet**; sakligt förhållningssätt eller beteende.
 - **Saklig**; inriktad på fakta och inte på värderingar, känslor el. oviktiga detaljer; om muntlig och skriftlig framställning etc.
 - **Fakta**; sakförhållande som inte kan bestridas. I pluralis ofta i motsats till tyckanden: exempelvis bevisfakta.
 - **Värdering**; handlingen att sätta ett (positivt eller negativt) värde på något. Har i allmänhet formen av ett omdöme, en åsikt eller en uppfattning. Subjektivt eller personligt präglad. Värden förstås ofta som något icke objektivt, något som vi tillskriver objekten. Värdering i denna bemärkelse sätts därför ofta i motsats till (objektiv) beskrivning, en motsättning som dock på många sätt är problematisk och sammanhänger med grundläggande frågeställningar i kunskapsteori och metafysik. -I logik och matematik är en värdering vanligen inget annat än en tillordning av storheter ("värden") av visst slag till något.
 - **Värde**; i allmänt språkbruk och inom filosofi säger man att något är ett värde eller att något har värde. Det som har (positivt) värde, t.ex. trygghet, är därmed ett värde. Värde tillskrivs företeelser med hjälp av s.k. värdeomdömen.
- **Opertiskhet**; nämns i nationalencyklopedin som ett krav som anses gälla i princip all nyhetsförmedling, särskilt inom så kallade public service-medier. Opertiskhet ingår i kravet på objektivitet och kan specificeras som balans i nyhetsurvalet samt neutralitet i innehåll och framställning.

- **Opårtisk;** som inte gynnar eller missgynnar någon part.
 - **Balans;** jämviktstillstånd som orsakas av att två eller flera påverkande krafter upphäver varandra.
 - **Neutral;** som inte tar ställning för någondera parten i valsituation, konflikt eller dylikt.
- **Subjektivitet;** med subjektivism avses ibland inte någon ontologisk ståndpunkt utan en värderande, nämligen att **subjektivitet**, dvs. ungefär ett personligt synsätt, är väsentligare att anlägga än ett objektivt synsätt.
 - **subjektivism**, en ontologisk riktning med utgångspunkt i att varje företeelse för sin existens är beroende av ett subjekt som varseblir den eller reagerar känslö- eller viljemässigt på den. Subjektivism står i motsats till kunskapsteoretisk objektivism, som hävdar att företeelser existerar oberoende av alla relationer till subjekt. En form av subjektivism - etisk eller värdeestetisk subjektivism - menar att ting har värde endast på grund av att något subjekt gillar eller önskar dem. En annan form - estetisk subjektivism - anser att estetiska egenskaper, som skönhet och fulhet, endast "finns i betraktarens öga", dvs. måste förstås i termer av något subjekts positiva eller negativa reaktioner. En mer radikal form av subjektivism gör gällande att s.k. sekundära kvaliteter, som lukt- och smakkvaliteter, tillkommer objekt bara i den bemärkelsen att dessa av något subjekt upplevs ha dem.¹⁴⁰

Denna sista begreppsförgrening skiljer sig lite från de övriga då den är mer innehållsrik och varierande, på grund av att nationalencyklopedin beskriver varje term mer utförligt. Även denna definition ger stöd för att objektivitet innebär frihet från värderingar. Nationalencyklopedin tycks antyda att termer kan ha olika innebörd samt lämplighet i olika situationer. Slutsatsen är att denna ordbok kanske utgår från en mer idealistisk ontologi, där verkligheten ser olika ut beroende på vem man är.

I den första begreppsförgreningen kommer värderingsfriheten in senare i kedjan än i den andra och tredje begreppsförgreningen där objektiv beskrivs som en motsats till subjektiv. Beroende på hur långt man väljer att gå i sitt sökande efter en lämplig definition finner man olika innebörd i definitionen. Hermerén menar att det inte finns någon lexikografisk evidens för värderingsfrihet. Kanske har han valt att inte gå så långt i begreppskedjan som jag gjort utan stannat vid definitionen saklig och opårtisk.

I alla de tre ordböckerna tycks begreppet "inte missvisande" inbegripas i begreppet "saklig", genom att saklig beskrivs som utan oviktiga detaljer. Det nu anförda ger stöd åt Hermeréns definition, alternativt kan invändas att begreppet "inte missvisande" är överflödigt om det ingår i termen saklig.

¹⁴⁰ Nationalencyklopedin (2000)

3.4.2 Lämplig definition

Jag anser till skillnad från Hermerén att frihet från värderingar ingår som ett krav i definitionen av objektiv. Detta stöds av mitt lexikografiska experiment som i de tre lexikon jag använt alla leder till att en frånvaro av värderingar är nödvändig för att uppnå objektivitet. Jag anser emellertid inte att någon människa kan ställa sig utanför sin historia och sina erfarenheter utan värderingsfriheten skall för en domare ta sig uttryck i en medvetenhet av sina värderingar och preferenser. En lämpligare term är förutsättningslöshet, i meningen av medvetenhet samt strävan efter att så långt som möjligt uppnå denna. Christian Diesen, professor i processrätt vid Stockholm universitet, har behandlat objektivitetsproblematiken avseende bevisprövningen och där anför ett resonemang som stöder tanken på att medvetenhet kan vara ett kriterium som räcker långt för objektiviteten.¹⁴¹ Jag anser i likhet med Hermerén att kriterierna opartiskhet, saklighet och icke missvisande skall ingå i basen förutsättningslöshet. Utöver detta bör ett genomskinlighetskriterium¹⁴² ingå som en garant för allmänheten att kunna kontrollera domstolens objektivitet. Beträffande detta genomskinlighetskriterium kan påpekas att genomskinligheten ter sig olika beroende på vem man är. Jag hade under forskningsdagen vid Juridiska fakulteten 2005 ett samtal med en lagfaren domare i hovrätten för Skåne och Blekinge angående vad som är möjligt att utläsa ur en dom. På grund av hans erfarenhet av att läsa tingsrättens domar samt författa egna domar har han kunskap nog att utläsa mer än vad jag skulle kunna göra, och ännu långt mer än vad en person utan juridisk bildning skulle göra. Det genomskinlighetskriterium jag syftar på innebär dels att en icke juridiskt skolad person skall ha en möjlighet att förstå resonemanget, dels att ett internt kontrollorgan skall kunna granska samt utreda medvetenheten samt strävan efter att uppnå förutsättningslöshet i största möjliga mån.

Medvetenheten kan föreslås uppnås samt uppmuntras genom fortbildning och strävandena efter att så långt som möjligt uppnå förutsättningslösheten skulle förslagsvis kontrolleras genom ett internt organ som utvärderar domarverksamheten.

Grunden - förutsättningslöshet

- Saklig
- Icke missvisande
- Opertisk

Garantier - hjälpmedel

- | | | |
|-----------------|---|------------------------------|
| Medvetenhet | ↔ | Utbildning |
| Genomskinlighet | ↔ | Kontrollorgan
Allmänheten |

Figur3.2.2

¹⁴¹ Diesen, (2002) *Bevisprövning i brottmål*, sid 33.

¹⁴² Inom EG-rätten finns en transparensprincip, som påminner om genomskinlighetskriteriet.

3.5 Avslutande kommentarer

I sökandet efter en definition är ett eller helst flera lexikon en bra utgångspunkt. Den allmänna beskrivning som kan hämtas där kan användas som grund för en fortsatt analys av vad som lämpar sig för domarnas dömande verksamhet, när det gäller både de enskilda domarna samt domstolen som helhet. Med det material om objektivitet inom samhällsforskningen som använts har jag försökt påvisa hur olika definitioner är olika lämpade för olika ändamål, samt utgått från dessa argument och analyser vid en tillämpning av några förslag på definitioner för en dömande verksamhet.

Det lexikografiska experimentet förtydligar ytterligare komplexiteten med definitionen. Det ger också en bättre förståelse för de förslag på definitioner som tagits upp, då de alla har anknytning till begrepps kedjorna.

En lämplig definition för den dömande verksamheten menar jag utgörs av basen förutsättningslöshet som innefattar opartisk och icke missvisande. Jag anser också att värderingsfrihet ingår i den ovan nämnda basen, men inte i en absolut utan i en relativ form och utgångspunkten är då en medvetenhet om sina värderingar och förutsättningar samt en strävan efter att uppnå denna saklighet, opartiskhet samt förutsättningslöshet så långt det är möjligt. Avseende domen vill jag lägga till ett genomskinlighetskriterium, som gör det tydligt för allmänheten att utläsa hur domarna kommit fram till sin dom.

Förslagsvis skulle medvetenheten om de egna förutsättningarna kunna uppnås genom utbildning samt strävandena efter förutsättningslösheten kontrolleras av ett internt organ.

4 Gällande rätt

I svensk rätt finns ett antal bestämmelser som ger uttryck för kravet på objektivitet. Dessa kan delas in i tre grupper; grundläggande regler som är mer allmänt hållna och stadgar ett krav på en objektiv rättslig prövning, behörighetsregler som behandlar vem som är behörig att tillträda som domare samt vem som kan tänkas vara behörig att döma i enskilda fall och slutligen processuella regler som fastställer krav på hur bevisning skall värderas samt hur parterna skall tillåtas agera och inte under processen. Den första gruppen regler återfinns exempelvis i regeringsformens första kapitel, nionde paragrafen och i artikel sex, punkten ett i den europeiska konventionen om de mänskliga fri- och rättigheterna. Exempel på behörighetsregler finns i rättegångsbalkens fjärde kapitel. Där finnes regler om vem som är behörig att ingå i den dömande verksamheten, i detta kapitel finns också jävsregler i den trettonde paragrafen. Jäv innebär att en domare inte är behörig att döma i visst fall på grund av egen inblandning, det föreligger således en risk för personlig intressekonflikt, i fallet.¹⁴³ När det kommer till hur domaren skall agera i sin dömande verksamhet, finns regler om processledning samt bevisvärdering, dessa benämns i detta studium processuella regler. Rätten till en offentlig rättegång, som stadgas i regeringsformens andra kapitel, elfte paragrafen, kan också sägas vara ett instrument för att garantera att objektivitetsprincipen efterlevs. Genom att rättegången är offentlig finns en möjlighet för allmänheten att kontrollera detta, som ytterligare kontrollerbarhetsgarant verkar regleringen av att domsluten skall vara offentliga. Offentligheten är en del av den definition jag funnit lämplig, vilket gör att jag anser det passande att behandla denna här.

4.1 Grundläggande regler

Den första gruppen regler jag för samman under benämningen grundläggande regler och som på ett allmänt plan bidrar till att garantera objektiva domstolsprövningar skall endast kort behandlas nedan. Inledningsvis kan nämnas bestämmelsen i RB 4:11 som anger att domarna måste avlägga ed avseende sin opartiskhet i sin framtida yrkesutövning som domare. Regeln skulle även kunna behandlas under avsnittet om behörighetsregler då domarna måste avlägga denna för att få lov att tillträda som domare. Jag gjorde dock bedömningen att den är av en mer allmän karaktär och väljer således att ta upp den i detta avsnitt. I RF 1:9 stadgas att rikets domstolar skall vara sakliga, opartiska samt behandla alla som likar inför lagen. Innebörden i denna allmänt hållna regel om opartiskhet och saklighet innefattas i uppgiften att försöka definiera objektivitetsprincipen, varför denna inte kommer att behandlas närmare nedan. Kravet på

¹⁴³ Rättegångsbalken 4:13.

opartiskhet samt saklighet slås även fast i EKMR artikel 6 punkten 1, detta kommer att behandlas kort nedan då Europadomstolen tagit upp frågan till prövning i ett antal rättsfall. Även oskyldighetspresumtionen som bland annat innefattas i EKMR artikel 6 punkten 2 styrker kravet på objektivitet, genom att skydda den tilltalade från att dömas på förhand.

4.1.1 Domareden

Innan en domare tillträder sin tjänst som domare, detta gäller även innan nämndemän inleder sitt uppdrag i den dömande verksamheten, skall de avlägga en domared. Domareden återfinns i RB 4:11, och lyder;

”Jag N.N. lovar och försäkrar på heder och samvete, att jag vill och skall efter mitt bästa förstånd och samvete i alla domar rätt göra, ej mindre den fattige än den rike, och döma efter Sveriges lag och laga stadgar; aldrig lag vränga eller orätt främja för släktskap, svågerskap, vänskap, avund, illvilja eller räddhåga, ej heller för mutor och gåvor eller annan orsak, under vad sken det vara må; ej den saker göra, som saklös är, eller den saklös, som saker är. Jag skall varken förr, än domen avsäges, eller sedan uppenbara dem, som till rätta gå, eller andra de rådslag rätten inom stängda dörrar håller. Detta allt vill och skall jag som en ärlig och uppriktig domare troget hålla.”

Regeln medför att domare försäkrar att de inte skall låta sina personliga förutsättningar få spela in under den dömande verksamheten. Inledningsvis blir blivande domare således medvetna om risken för att låta sina preferenser inverka i den dömande verksamheten. Även detta är en av regleringarna för att garantera domarnas objektivitet.

4.1.2 Europakonventionen

I EKMR finns regler som garanterar den tilltalade en rättvis rättegång. Delar av dessa regler är även de ett uttryck för objektivitetskravet. Nedan skall reglerna om opartiskhet, saklighet samt oskyldighetspresumtionen behandlas.

4.1.2.1 Opartiskhet och saklighet

Europakonventionen om de mänskliga fri- och rättigheterna har varit svensk lag sedan den 1 januari 1994. EKMR tillkom efter andra världskriget, och skapades av Europarådet som bildats efter kriget, den stod färdig att undertecknas 1950. I konventionens sjätte artikel fastslås rätten till domstolsprövning samt rätten till en rättssäker process. I första punkten stadgas ett krav på att en tilltalad skall ha rätt till prövning av en opartisk och oavhängig domstol.¹⁴⁴ Innebörden av detta begrepp har slagits fast genom ett antal rättsfall. Oavhängigheten avgörs genom att studera

¹⁴⁴ EKMR Artikel 6.1.

ledamöternas mandattid, hur de tillsätts samt hur skydd mot påtryckningar fungerar. Opartiskheten berör dels domstolens enskilda ledamöters objektivitet, dels domstolens oberoende, samt slutligen domstolens opartiskhet för en utomstående betraktare.¹⁴⁵

4.1.2.1.1 Det subjektiva kriteriet

Det subjektiva kriteriet försäkrar att de enskilda ledamöterna i domstolen är objektiva, det vill säga att de de facto inte är partiska i sin bedömning, oavsett om de är utsatta för påtryckningar eller har eget intresse i saken.¹⁴⁶

Det är en svår uppgift att försöka styrka att en domare faktiskt varit partisk i sitt ställningstagande. Det finns ett rättsfall från Europadomstolen, Remli mot Frankrike, där en fransk jurymedlem uttalat att han var rasist i målet där den tilltalade var av icke-fransk härkomst. I det fallet uttalade ledamoten själv att han agerade subjektivt.¹⁴⁷ Men utan den aktuella domarens egen utsaga är detta faktum svårt att bevisa. Kriteriet kan sägas motsvara domarens personliga förutsättningar, det vill säga objektivitet på mikronivå, som jag anser vara både spännande och problematiskt i en utredning av domares objektivitet. I allmänhetens ögon skulle domaren i ovan nämnt rättsfall knappast anses uppfylla kraven på objektivitet om det var känt att han var en uttalad rasist.

4.1.2.1.2 Det objektiva kriteriet

För att domstolen enligt det objektiva kriteriet skall anses vara opartisk krävs att domstolen utifrån sett synes vara opartisk. Det finns ett flertal rättsfall där stater fällt för att dess domstolar inte bedömts kunna uppfattas som opartiska i en utomståendes ögon.¹⁴⁸ Som exempel kan nämnas Demicoli mot Malta, där Demicoli ställts inför rätta för att ha förolämpat två parlamentariker. När sedan beslut i skuldfrågan skulle fattas deltog de två inblandade ledamöterna. Europadomstolen uttalade i fallet att Demicoli inte fått skuldfrågan prövad av en opartisk domstol.¹⁴⁹ Vid bedömning av en domstols opartiskhet kan ses till domstolens strukturella sammansättning, viss domares inblandning i målet, en domare får givetvis inte själv vara part eller ha annan anknytning till målet. Vidare skall domare inte heller tidigare ha befattat sig med målet och till exempel fattat visst processuellt beslut om för beslutets fattande krävdes att domaren tog ställning i de frågor som skall avgöras vid huvudförhandling. För svensk rätts vidkommande har flera fall tagits upp angående eventuell partiskhet i svenska specialdomstolar vars sammansättning till viss del består av intressedomare som utsetts på rekommendation av partsorganisation. Reglerna om en domares uppenbara partiskhet på grund av exempelvis egen inblandning motsvarar

¹⁴⁵ Danelius, (2002) *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis*, sid 167 ff.

¹⁴⁶ Fredrik Sundberg, *Rolf Langborger mot Sverige – ett referat av europadomstolens dom*, JT 1989, s 380.

¹⁴⁷ Europadomstolens dom i fallet Remli mot Frankrike.

¹⁴⁸ Danelius, (2002) sid 167 ff.

¹⁴⁹ Europadomstolens dom i fallet Demicoli mot Malta.

rättegångsbalkens jävsreglering. Det handlar i fallet om objektivitet på mikronivå, men kan sägas vara något lättare att avgöra än i situationen i föregående avsnitt. Vad gäller partssammansatta domstolar kan dessas objektivitet snarare diskuteras på ett makroplan.

4.1.2.2 Oskyldighetspresumtionen

Fram till dess att en person som är misstänkt för brott får en fällande dom emot sig skall han presumeras vara oskyldig. Vid inledande av en brottmålsprocess i rätten förutsätts den tilltalade vara oskyldig och det är upp till åklagaren att bevisa motsatsen.¹⁵⁰ Denna regel kan kallas för oskyldighetspresumtionen. Den tilltalade presumeras vara oskyldig fram till dess att hans skuld kan anses vara ställd utom rimligt tvivel. I EKMR är oskyldighetspresumtionen fastställd i sjätte artikelns andra punkt.

Träskman har beskrivit oskyldighetspresumtionen som fastställs i EKMR med hjälp av fem komponenter;

- Domstolen är alltid skyldig att förhålla sig objektiv till fallet.
- Domstolen är skyldig att efter bästa förmåga fatta ett materiellt riktigt avgörande i saken.
- Domstolen är skyldig att bedöma alla tveksamheter i bevisningen till den tilltalades förmån.
- Bevisbördan vid bevisning i skuldfrågan skall falla på åklagaren.
- Den tilltalade skall tillåtas anföra den motbevisning han finner viktig.¹⁵¹

Presumtionen om den tilltalades oskyldighet fungerar enligt Per Ole Träskman, professor i straffrätt vid Lunds universitet, i praktiken snarast som en riktlinje för lagstiftaren vid reglering av processen samt straffrätten än något den tilltalade kan kräva i rätten.¹⁵² Vad presumtionen medför till fördel för den tilltalade är hans rätt att förbli tyst under processen utan att detta används emot honom.¹⁵³ Det finns emellertid ett rättsfall, John Murray mot England, där Murrays vägran att besvara vissa frågor användes emot honom och bedömdes av Europadomstolen inte som någon kränkning av EKMR.¹⁵⁴

Presumtionen torde även vara grundläggande för det förhållningssätt rättsens ledamöter bör iakttaga gentemot den tilltalade i processen. Presumtionen om oskyldighet medför en plikt för domaren att förhindra uttalanden av till exempel vittnen som kan anses påverka domstolens uppfattning om den tilltalades oskuld på ett oegentligt sätt, och påverkar således domarens

¹⁵⁰ Danelius, (2002) sid 234.

¹⁵¹ Föreläsningsanteckningar från den 20 april 2003.

¹⁵² Träskman, (1987) *Presumtionen om den för brott misstänktes oskyldighet*, Festskrift till Welamsson, s 472.

¹⁵³ Danelius, (2002) sid 233.

¹⁵⁴ Europadomstolens dom i fallet Murray mot England.

processledning.¹⁵⁵ Oskyldighetspresumtionen gäller även utanför rättssalen, och andra personer än rättens aktörer. Myndighetspersoner, företrädare för staten, bör inte uttala sig offentligt så att oskyldighetspresumtionen bryts.¹⁵⁶ Presumtionen påverkar däremot inte andra personer eller organ, ett viktigt exempel är våra medier. De är bundna av vissa etiska regler, men någon plikt som likt oskyldighetspresumtionen binder rätten att alltid komma med sanna och objektiva utsagor finns inte. I vissa mer uppmärksammade brottmål förekommer skrivelser om den tilltalade i målet och hans eventuella skuld. Objektivitetskravet samt oskyldighetspresumtionen innebär att domarna inte får låta sig påverkas av pressens budskap.

Domaren skall utgå från den tilltalades oskyldighet, och försöka förhålla sig objektiv till vad som framförs i rätten, utan att väga in några subjektiva värderingar om den tilltalades person.¹⁵⁷ Detta medför att oskyldighetspresumtionen i EKMR A 6.2 är nära förknippad med artikel 6.1 som slår fast rätten till en objektiv domstolsprövning. Har rätten inte förhållit sig objektiv utan redan under rättegången haft en uppfattning om den tilltalades skuld har varken objektiviteten eller oskyldighetspresumtionen upprätthållits.¹⁵⁸ Man kan således dra slutsatsen att ett krav på objektivitet fastställs genom kravet på presumtion om den tilltalades oskyldighet.

4.2 Behörighetsregler

I Rättegångsbalkens fjärde kapitel finns regler om domarämbetet. Där regleras vem som är behörig att vara domare, hur domare utses och där finns särskilt reglerat om jäv. Dessa regler kan sägas utgöra garanten för domarnas opartiskhet och saklighet, med andra ord uttrycks kravet på objektivitet i dessa regler. Reglerna kring tillsättning och behörighet syftar till att försäkra allmänheten om att domarna är väl lämpade för sin yrkesutövning. Jävsregleringen garanterar att domare är lämpade att döma i visst fall.¹⁵⁹

4.2.1 Allmän behörighet samt tillsättning

Att den som skall tillträda domarämbetet är väl lämpad för uppgiften är av yttersta vikt för rättssäkerheten, och tillsättningen av domarna är reglerad i RB:s 4:e kapitel. Enligt RB är både lagfarna domare och nämndemän, som är icke lagfarna, domare i lagens mening. Enligt regeln i RB 4:7 skall man vid val av nämndemän sträva efter en allsidig sammansättning, med hänsyn till ålder, kön och yrke.¹⁶⁰ Nämndemän i tingsrätt utses av

¹⁵⁵ Träskman, (1987) sid 477.

¹⁵⁶ Se till exempel Europadomstolens dom i fallet *Allenet de Ribermont mot Frankrike*.

¹⁵⁷ Träskman, (1987) sid 476.

¹⁵⁸ Danelius, (2002) sid 234.

¹⁵⁹ Ekelöf, (2002) *Rättegång I*, sid 140 ff.

¹⁶⁰ Ekelöf, (2002) s 140 ff.

kommunfullmäktige, och är således till viss del en politisk tillsättning. För att vara behörig att utses till nämndeman krävs att man är svensk medborgare, är folkbokförd i kommunen samt att man inte lyder under en förvaltare.¹⁶¹ En lagfaren domare skall vara svensk medborgare och ha en juristexamen alternativt en juris kandidatexamen. De lagfarna domarna kan delas upp i ordinarie respektive icke-ordinarie domare, varav de ordinarie, så som rådmän, hovrättsråd, justitieråd samt regeringsråd utses av regeringen, och icke-ordinarie exempelvis tingsfiskaler eller hovrättsassessorer utses av hovrätt, och tingsnotarier av Domstolsverket. Sammansättningen ser olika ut i olika domstolar. I tingsrätt ser sammansättningen inte ut på samma vis som i Hovrätt eller i Högsta domstolen, dessutom varierar sammansättningen med olika mål. Nedan skall endast sammansättningen i brottmål behandlas. I vissa fall som kräver särskild expertis deltar också sakkunniga i den dömande verksamheten. Vanligtvis består sammansättningen i tingsrätt vid brottmål av en lagfaren domare samt tre nämndemän och i hovrätt vanligen tre lagfarna domare samt två nämndemän.¹⁶²

Man kan se sammansättningen av både domare och nämndemän, alternativt flera domare i högsta domstolen som ett exempel på ett försök att uppnå objektivitet på en makronivå. För att i störta möjliga mån försöka undvika den enskilde domarens svårighet att förhålla sig objektiv, har man en domstolssammansättning med flera individer, för att neutralisera varandra. Att ha nämndemän med bidrar ytterligare med andra perspektiv.¹⁶³

Lars Bergström talar som tidigare nämnts om objektivitet på olika nivåer, mikronivån, och makronivån. Han skriver dock om fenomenet objektivitet inom samhällsvetenskaperna, och forskningen inom denna. Som exempel kan forskningen inom samhällsvetenskapen vara objektiv trots att en enskild forskares framställning inte är det. De olika forskarna kan misslyckas med att förhålla sig objektiva, detta är mikronivån, men dessa olika forskningsresultat som streftar åt olika håll, kan tillsammans bidra till objektivitet på den vetenskapliga nivån, makronivån. De neutraliserar varandra.¹⁶⁴ – men detta kan diskuteras.

I svensk rätt¹⁶⁵ finns diverse regler som stöd för att garantera ett objektivt dömande på ett allmänt plan, detta kan hänföras till makroplanet som Bergström talar om. Kravet på den enskilde domaren att i det enskilda målet förhålla sig objektiv skulle jag däremot vilja hänföra till mikroplanet. Visserligen finns systemet med nämndemän för att komplettera domarens rent juridiska arbete med insyn och inflytande i dömandet.

¹⁶¹ RB 4:5-4:7.

¹⁶² Ekelöf, (2002) sid 106 ff.

¹⁶³ Ekelöf, (2002) sid 104 ff.

¹⁶⁴ Bergström, (1976) sid 12 ff.

¹⁶⁵ Jävsregler, behörighetsregler, regler om bevisvärdering som nyss nämnts.

”Enligt förarbetena utgör nämndemännen en garanti för att domstolarnas avgöranden ligger i linje med allmänna rättsuppfattningar i samhället, något som särskilt gäller bedömningsfrågor, till t.ex. angående påföljdsval och bevisvärdering”¹⁶⁶

Systemet rättfärdigas främst ur demokratisk synpunkt. Val av påföljd skall ske i enlighet med allmänhetens uppfattning, detta för att det medför en större vilja att följa lagen. I förarbetena påpekas att nämndemännens deltagande är ägnad att stärka allmänhetens förtroende för domstolsväsendet. De kan i samverkan med den lagfarne domaren bidra till en mer allsidig och säker bedömning med sina erfarenheter och kunskaper från områden utanför det rättsliga.¹⁶⁷ Nämndemännen är mindre lämpade att delta i komplicerade frågor gällande bevisvärdering.¹⁶⁸

Nämndemännen är intressanta i sammanhanget av två orsaker, dels på grund av att objektivitetsprincipen i sig undergrävs genom att man vill komplettera domarens kunskaper med allmänhetens tyckande, och dels därför att domarens egna personliga preferenser kanske kan motverkas av nämndemännens. Kan det som de flesta vill och anser – allmänhetens vilja och tyckande - sägas vara det objektivt riktiga? Kan det överhuvudtaget sägas vara objektivt? Sammansättningen i familjemål, och i civilmål varierar av olika anledning, och det finns även partsammansatt domstol, arbetsdomstolen, men av utrymmesskäl kommer endast sammansättningen vid brottmål i tingsrätt, hovrätt samt HD att behandlas här. Domstolssammansättningen är givetvis av relevans, och tingsrättens sammansättning i brottmål kan utgöra grunden i utredningen. Jag är snarast intresserad av domaren som person och dennes sätt att förhålla sig till objektivitetskravet, och då spelar det ingen roll i vilken domstol denne är verksam. Kanske varierar möjligheten att uppnå objektivitet beroende på olika sammansättning i de tre instanserna?

I tingsrätten är den vanliga sammansättningen vid brottmål en domare samt tre nämndemän.¹⁶⁹ I hovrätten är sammansättningen tre lagfarna domare samt två nämndemän vid brottmål. Men i lindrigare brottmål, där straffet inte blir svårare än böter ingår inga nämndemän. Om någon skulle utebli, är domstolen ändå behörig att döma med antingen två lagfarna domare samt två nämndemän eller tre lagfarna domare samt en nämndeman. I de lindrigare brottmålen gäller att en lagfaren domare kan saknas och att domstolen ändå är lagför.¹⁷⁰

¹⁶⁶ Ekelöf, (2002) sid 104.

¹⁶⁷ Proposition 1969:44, sid 41.

¹⁶⁸ Proposition 1969:44, sid 42.

¹⁶⁹ RB 1:3 b§.

¹⁷⁰ Ekelöf, (2002) sid 106 ff.

4.2.2 Särskild behörighet – jävsreglering

De särskilda behörighetskraven, domarjäven, skall försäkra allmänheten om att domarna inte dömer i fall där de är personligt involverade eller påverkade av olika anledningar.¹⁷¹ Dessa regler finns i Rättegångsbalken, 4 kapitlet, 13 § och behandlar olika situationer där det föreligger en risk för att domaren själv har intresse i saken. Det kan exempelvis bero på släktskap eller nära relation till part, eller på grund av att domaren själv är part eller att domaren tidigare avgjort frågan om den tilltalades skuld. Dessa regler är uttryck för objektivitetsprincipen, men behandlar endast de fall där risken för osaklighet eller partiskhet förefaller vara stor, det vill säga där risken för att inte upprätthålla objektiviteten är tydlig.

När jag under min femte termin på juris kandidatprogrammet praktiserade en vecka vid Mölndals tingsrätt närvarade jag vid ett mål angående en cykelstöld. (Den lagfarne) domaren i målet hade dagen innan blivit av med sin cykel utanför tingsrätten, vilket gjorde att han i det aktuella målet var mer benägen att fälla och utdöma ett hårdare straff än han gjort om målet tagits upp några dagar tidigare eller om stölden av hans cykel inte hade inträffat. Denna situation faller dock knappast under jävsregleringen utan handlar snarare om det subjektiva rekvisit som behandlas under kapitlet om EKMR.

Ett exempel på problematiken kring de enskilda domarnas förmåga att eller synen på denna förmåga att förhålla sig till objektivitetskravet är domarna som dömts för koppleri. Det skall behandlas närmare nedan.

4.2.3 Möjlighet till avsättning samt kontroll

De lagfarna domarna är som tidigare angivits indelade i ordinarie respektive icke-ordinarie domare. De ordinarie domarnas anställning är tryggad genom en grundlagsskyddad oavsättlighet. Det innebär att dessa inte kan bli avsatta annat än genom att de anses vara olämpliga för tjänsten genom att ha begått brott eller svårt misskött sina förpliktelser.¹⁷² I 34 § i Lag (1994:260) om offentligt anställda är stadgat att beslut om avsättning tas av Statens ansvarsnämnd, med undantag för justitieråd samt regeringsråd.¹⁷³ I 40 § LOA stadgas möjlighet till överprövning av Statens ansvarsnämnds beslut avseende disciplinåtgärder;

”Talan av Riksdagens ombudsmän eller Justitiekanslern om ändring av ett beslut om disciplinansvar enligt 14 § skall väckas inom tre veckor från det att beslutet meddelades.”

¹⁷¹ Ekelöf, (2002) sid 140 ff.

¹⁷² RF 11:5.

¹⁷³ 3 § 2 st i LOA.

Statens ansvarsnämnd ingriper inte ex officio, utan endast efter ansökan från antingen den myndighet som berörd domare är anställd hos, det vill säga tingsrätt eller hovrätt, eller från Regeringens Ombudsmän samt JK.¹⁷⁴

När det gäller fråga om avsättning av justitie- eller regeringsråd beslutas detta av Högsta domstolen. Domarna lyder endast under lagen och inte såsom andra statligt eller kommunalt anställda jurister under någon överordnad myndighet.¹⁷⁵ För att HD skall ta upp frågan om eventuellt avsättande av justitieråd eller regeringsråd krävs att JK eller Riksdagens Ombudsmän beslutar om att väcka talan i HD.¹⁷⁶ Att HD är den enda instans som kan avgöra om ett justitieråd skall avsättas eller ej synes för mig innebära en risk för att en jävssituation kan komma att föreligga vid avgörandet. HD består av justitieråd och de skall avgöra en kollegas framtid. I detta fall kan objektiviteten hos HD starkt ifrågasättas.

4.2.4 Faktisk hantering av objektivetsproblematiken

Det finns några för sammanhanget illustrerande och tydliga exempel på när objektivetsproblematiken aktualiserats, då domare begått brott och lämpligheten av de att stannar i tjänst samt fortsätter döma i liknande fall tagits upp till granskning. Det ena handlar om en domare vid Malmö tingsrätt, som dömts för brott mot lagen (1998:408) om förbud mot köp av sexuella tjänster, nästa fall är en domare i Kammarrätten som begått liknande brott emellertid inte i samma omfattning och slutligen det nyligen avgjorda fallet med ett justitieråd som likaledes begått brott mot samma lag. De tre fallen har lite olika utgång, och är därför intressanta att behandla här.

Domaren i Malmö hade köpt sex av en prostituerad minst ett tiotal gånger. Hans fall granskades av Statens ansvarsnämnd, men innan de hann fatta beslut om ett eventuellt avsked valde domaren själv att avgå.¹⁷⁷ Då han själv valt att avgå föreligger inte längre någon risk för bristande objektivitet för den aktuella domaren. Däremot är det möjligt att domaren innan han blev fälld för brott kan ha begått liknande handlingar under sin tid som verksam domare i liknande mål, och då haft problem med att förhålla sig objektiv.

Vid Kammarrätten är en av domarna också dömd för brott mot Sexköpslagen, efter att ha köpt tjänster av en missbrukande prostituerad kvinna i Stockholm. Han dömdes till böter, men Kammarrätten valde att inte anmäla händelsen till Statens ansvarsnämnd, med följderna att han fick stanna kvar i sin tjänst. Beslutet att inte anmäla händelsen har kritiserats dels på den grunden att domaren inte är lämpad att avgöra sådana fall som har att göra med missbrukande prostituerade kvinnor eller män, och att hans

¹⁷⁴ RF 12:8, 2 st.

¹⁷⁵ Ekelöf, (2002) sid 143.

¹⁷⁶ JK:s beslut 2005-05-25, Dnr 2495-05-22.

¹⁷⁷ Nyhetssammandrag från den 13 mars www.roks.se/nyheter/2005.html, kl 22.15 den 25 maj 2005.

fortsatta tjänstgöring som domare rubbar allmänhetens förtroende.¹⁷⁸ Domarens möjlighet att förhålla sig objektiv i fall som nämnts ovan är problematisk. Situationen faller knappast under jävsregleringen utan skulle snarare vara aktuell för det subjektiva kriteriet under A 6 i EKMR, men troligtvis skulle en sådan prövning inte leda till en fällande dom då hans tidigare brott har en alltför svag anknytning till det enskilda fallet. Däremot kan tänkas att domare i sådant fall bör få hjälp med hur de skall förhålla sig till liknande fall i framtiden.

Den tredje domaren är ett justitieråd i HD. Han har erkänt att han brutit mot Sexköpslagen en gång, och fått godkänt ett strafföreläggande med böter. Justitiekanslern har granskat fallet och beslutat om att inte väcka talan i HD angående arbetsrättsliga åtgärder. En anledning till beslutet att underlåta att väcka talan är att han endast brutit mot lagen en gång. För att skilja ett justitieråd från sin tjänst skall han anses vara uppenbart olämplig för fortsatt tjänst. Det medför att om justitierådet hade begått gärningen upprepade gånger hade beslutet troligtvis sett annorlunda ut.¹⁷⁹ Han har istället önskat förflyttning till Lagrådet, och detta har beviljats av HD:s justitieråd i plenum den 26 maj 2005. Beslutet innebär att den för brott dömd domaren skall arbeta i Lagrådet under två års tid. Beslutet har kritiserats av Sveriges Domareförbund, som anser att justitierådet bör avgå, främst på grund av att händelsen hotar allmänhetens förtroende för rättsväsendet.¹⁸⁰ Att sitta i lagrådet och påverka lagstiftningen inom liknande områden kan även det förefalla olämpligt.

HD:s ordförande och riksåklagaren har nu anmälts till Justitieombudsmannen för agerandet i fallet. Riksåklagaren därför att han inte utrett mer än ett fall av brott mot lagen om förbud av köp av sexuella tjänster, trots att det fanns misstankar om ytterligare brottstillfällen. HD:s ordförande anmäls för tjänstefel för sina uttalanden i media om att det aktuella justitierådet kanske inte är olämplig att fortsätta i liknande fall då han nu har fördjupade insikter i ämnet.¹⁸¹

4.3 Processuella regler

Som en ytterligare garant för domstolens objektivitet finns regler om hur själva processen skall gå till. De skall kort beröras i det följande.

¹⁷⁸ Kalla fakta, måndagen den 14 mars, TV4.

¹⁷⁹ Justitiekanslerns beslut 2005-05-25, Dnr 2495-05-22.

¹⁸⁰ www.dn.se kl 11:13 den 26 maj 2005.

¹⁸¹ www.dn.se kl 09.23 den 31 maj 2005.

4.3.1 Processledning

Genom processledning skall rätten se till att rättegången går till på ett riktigt sätt. Genom processledning kan domaren påverka hur parterna samt eventuella vittnen ges tillfälle att tala till punkt, att alla hörda får godtagbara frågor, domarna själva kan ställa kompletterande frågor om något är oklart och i sällsynta fall ta initiativ till att bevisning läggs fram¹⁸². Under tiden som rättegången pågår har domaren härmed stort inflytande över vad som kommer fram och hur saker läggs fram. Allmänt sett brukar processledningen vara restriktiv, särskilt när det gäller fråga om upptagande av eventuell annan bevisning som part inte självmant lagt fram eller att exempelvis förhindra att vissa frågor till målsägande, vittne eller tilltalad. Detta med hänsyn till den fria bevisvärderingens princip.¹⁸³ En mening är att domare skall förhålla sig helt passiva för att kunna behålla sin objektivitet. Det finns en risk för att domaren i sin processledning påverkar processen i den mån så att bland annat skuldfrågan kan komma att avgöras med hjälp av denna. Meningarna om huruvida detta är positivt eller negativt går isär här.¹⁸⁴

4.3.2 Bevisvärdering

När domstolen har att bestämma dom i visst mål är de bundna av vad som lagts fram under rättegången, domstolen får inte ta hänsyn till några andra omständigheter.¹⁸⁵ Även om domaren erhållit information utanför rätten som rör det mål han skall döma i måste han bortse från denna. Rättegångsbalkens 35:e kapitel innehåller en allmän reglering av bevisning i brottmål. Bland annat innehåller kapitlet regler om var bevisning får tas upp, om ett förhör kan företas utanför rättegångssalen, hur ett erkännande skall påverka den fortsatta processen samt när viss bevisning kan avvisas. I RB 35:1 stadgas att rätten efter samvetsgrann prövning av allt, som förekommit, skall avgöra, vad i målet är bevisat. I andra paragrafen finns ett ur filosofisk synpunkt intressant stadgande; nämligen att för omständighet, som är allmänt veterlig, krävs inte bevis. Här är det epistemologiska ställningstagandet att det finns viss allmängiltig kunskap. Vad som är allmänt veterligt skulle kunna variera med tid och kultur, för några hundra år sedan var kunskapen om att jorden är platt allmänt veterlig, så var även vetenskapen om att jorden var universums mittpunkt. I Nordisk familjebok från 1930-talet anges att tattare är av naturen arbetskygga.¹⁸⁶ Vad kan i vårt samhälle sägas vara allmänt veterligt? Att jorden är rund, att alla ting om man släpper dem i luften faller ner mot marken, och många andra saker. Men var går gränsen för vad som är allmänt veterligt och inte?

¹⁸² Ekelöf, (2002) sid 68.

¹⁸³ Ekelöf, (2002) sid 69.

¹⁸⁴ Ekelöf, (1998) *Rättegång V*, sid 179 f.

¹⁸⁵ RB 30:2.

¹⁸⁶ Nordisk familjebok (1928).

Det finns flera olika slags bevisning, så som vittnesutsagor och tekniska bevis, bland annat DNA-bevisning, samt erkännanden. Vid bevisvärderingen måste de olika bevisen värderas på olika sätt beroende på vilken typ det är. Ett DNA-bevis kräver inte samma utredning som ett vittnesmål eller ett erkännande. Nedan skall några centrala begrepp aktualiseras som är av intresse för objektiviteten. Avseende metod för bevisvärdering behandlar doktrinen olika metoder för värderingen som kortfattat skall beskrivas.

Vid värdering av den bevisning som förs fram i ett mål, särskilt med avseende på vittnesmål, men även avseende annan teknisk bevisning baseras denna till stor del av sannolikhetsbedömningar och erfarenhet. Det som skall fastställas är inte nödvändigtvis det som verkligen hänt utan endast om det åklagaren påstår, verkligen har hänt.¹⁸⁷

”Att pröva bevisning handlar inte alls om det logiska samband mellan orsak och verkan i form av rättsfaktum och rättsföljd, utan endast om fastställandet av fakta i målet ... men bedömningen är av empirisk art. Det är med hjälp av våra, dvs. rättens, samlade erfarenheter, som sambandet mellan ett eller flera bevisfakta och åklagartemat prövas.”¹⁸⁸

Jag tolkar Per Olof Ekelöf (1906-1990), professor i processrätt vid Uppsala universitet, som att hans mening är att en rent empirisk bedömning kräver ett stort mått av medvetenhet om alla felsteg som är möjliga vid en empirisk prövning. Ett empiriskt konstaterbart faktum är inte alltid vad det ser ut att vara. Han ger som exempel en vittnesutsaga om att vittnet betraktat en misshandel och sett den tilltalade utdela slagen mot målsäganden. Vittnet kan tala med låg röst, mumla eller ha ett ordförråd som domaren inte är bekant med. Domarens tolkning av vittnesmålet kan således bli en annan än den vittnet avsåg att ge.¹⁸⁹

Man skulle kunna tolka Diesens påstående som att han utgår från en empirisk epistemologisk syn och Ekelöf som att han utgår från en mer rationalistisk konstruktivistisk syn. Men det kan också vara så att Diesen åsyftar annan bevisning än vittnesutsagor, exempelvis DNA-bevis, och där är risken för felkällor inte lika stor. Trots allt tycks Diesen utgå från att ju mer empiriskt grundad en erfarenhetssats är desto mer överrensstämmande med ”sanningen” är den.¹⁹⁰

Diesen skriver vidare att själva regleringen i lag om ett straffbart beteende innebär ett moraliskt värderande av denna handling, och domaren kan vara mer eller mindre överens om detta vilket kan påverka domarens beslut under rättegången.¹⁹¹

¹⁸⁷ Diesen, (1997) *Bevisvärdering av erkännande, konfrontation, DNA och andra enskilda bevis*, sid 13 ff.

¹⁸⁸ Diesen, (1997) sid 15.

¹⁸⁹ Ekelöf, (1995) *Rättegång IV*, sid 123 ff.

¹⁹⁰ Diesen, (2002) *Bevisprövning i brottmål*, sid 33.

¹⁹¹ Diesen, (1997) sid 15.

4.3.2.1 Grundbegrepp

Syftet med rättegångar är att utreda sanningen eller i realiteten att komma så nära sanningen som möjligt. Någon absolut sanning om vad som verkligen hänt är inte möjlig att uppnå. Detta kommer till uttryck genom beviskravets formulering; ”ställt utom rimligt tvivel”, som kan beskrivas som en sannolikhetsbedömning.¹⁹²

Ekelöf beskriver bevisvärderingen som att domaren utifrån framlagd bevisning (bevisfaktum) drar slutsatser om sannolikheten för existensen av visst bevistema. Det slutliga bevistemat benämner Ekelöf rättsfaktum.¹⁹³ Enligt Diesen är rättens sammanlagda erfarenhet det som utgör grunden för bevisvärderingen.¹⁹⁴ En erfarenhetssats är enligt Ekelöfs benämning en sats som universellt gäller under vissa förutsättningar, som exempel använder han bromssträckan efter en bil som kört i en viss hastighet. Bromssträckans längd kan användas för att ta reda på bilens hastighet innan föraren började bromsa, genom att man utgår från en bromssträcketabell. Riktigheten i denna uträkning beror dock på överensstämmelsen mellan den bils broms- och däckkvalitet samt underlag (vägen) som använts när tabellen gjorts och den bil som använts samt underlag vid det aktuella tillfället. Denna erfarenhetssats kräver alltså stöd av hjälpfaktum.¹⁹⁵ Även Diesen använder benämningen allmän erfarenhetssats, och menar att generaliteten i dessa bygger på empirisk kunskap om verkligheten.¹⁹⁶

På grund av att domarna näst intill aldrig får veta om de verkligen kom fram till rätt domslut eller ej, kan metoder och erfarenhetssatser sällan visa sig felaktiga. Detta medför en risk att domare har utvecklat erfarenhetssatser som kanske inte är riktiga.¹⁹⁷

Som en del av bevisvärderingen ingår således en domares erfarenhetsbedömningar. I en analys av begreppet objektivitet är dessa erfarenheter intressanta att ta upp. Den mänskliga erfarenheten är ett sätt att vinna kunskap, enligt vissa empiriska epistemologiska teorier. Men bidrar erfarenhet alltid till kunskap? Och när ger erfarenheten säkra svar? Att alla ting som man släpper i luften faller ner mot jorden är hittills bevisat genom erfarenhet av empiriska undersökningar, och fysiska formler. Beroende på vilken verklighets- samt kunskapssyn man utgår ifrån kan svaret på dessa frågor variera.¹⁹⁸ Fysiska eller naturvetenskapliga fenomen brukar sägas vara objektivt konstaterbara, och erfarenheten om dessa lättare att motivera som kunskap. Hur förhåller man sig med erfarenhet man fått om människor, eller sociala fenomen?

¹⁹² Diesen, (1997) sid 15 ff.

¹⁹³ Ekelöf, (1995) sid 12.

¹⁹⁴ Diesen, (1997) sid 21.

¹⁹⁵ Ekelöf, (1995) *Rättegång IV*, sid 14 ff.

¹⁹⁶ Diesen, (1997) sid 22.

¹⁹⁷ Diesen, (1997) sid 15 ff.

¹⁹⁸ Se exempelvis Humes, Comtes och Poppers kunskapssyn i kapitel 22.

4.3.2.2 Struktural bevisning

Ekelöf beskriver en annan form av bevisning, nämligen struktural bevisning, som ett pussel. Denna bevisning ser annorlunda ut jämfört med den ovan beskrivna kausala bevisningen. Bevistemat är en pusselbit som skall passa in med de övriga bitarna. Parterna har ofta motstående bevisteman som de menar passar in i pusslet, men som ger olika helhetsbilder. Ovan nämnda problem, med att olika bitar passar in i pusslet men ger olika helhetsbilder är en bra beskrivning av objektivitetsproblematiken. Ekelöf kritiserar den strukturala bevisningen dels därför att motiven på pusselbitarna ibland kan tolkas på olika sätt, se ovan med parternas olika bevisteman för samma pusselbit, dels därför att det generellt sett alltid saknas pusselbitar i händelseförloppet, som aldrig hittas, vilket lämnar alltför stora luckor tomma för att någon klar bild skall kunna utläsas.¹⁹⁹ Den bevisning som brukar hänföras till struktural bevisning är faktum som inte har ett klart empiriskt samband med det bevistema som skall styrkas. Diesen beskriver detta som att bidra med en avtagande alternativt ökande effekt på ursprungssannolikheten, flera sammanvägda faktorer verkar gemensamt i en viss riktning.²⁰⁰ Ursprungssannolikheten är en benämning på vad som kan tillskrivas ett bevistema innan några bevisfakta framförts. Denna ursprungssannolikhet grundas på domarnas tidigare erfarenheter.²⁰¹

4.3.2.3 Bevisvärderingsmetoder

Bevisprövningen kan följa olika metoder, mer eller mindre använda och lämpade för olika slags bevisning. I doktrinen behandlas främst tre metoder; temametoden, värdeметoden samt hypotesmetoden, varav den ena, hypotesmetoden, numer är den mer allmänt vedertagna. Nedan skall dessa metoder kort sammanfattas.

4.3.2.3.1 Temametoden

Temametoden blir aktuell när struktural bevisning ligger för handen. Den bevisning som finns utgör en sammanslagen helhet som bevisningen tillsammans bidrar till, i motsats till kausal bevisning som utgör en kedja av bevisfaktum och bevisteman. Bedömningen utgörs av att avgöra sannolikheten för bevistemat med hjälp av indicierna, som Ekelöf kallar de strukturala bevisen.²⁰² För- och nackdelar med denna har behandlats i avsnitt 4.3.2.2.

¹⁹⁹ Ekelöf, (1995) sid 159 ff.

²⁰⁰ Diesen, (1997) sid 28.

²⁰¹ Ekelöf, (1995) sid 130.

²⁰² Ekelöf, (1995) sid 160.

4.3.2.3.2 Värdeметoden

När bevisning som leder till kausala samband mellan bevisfaktum och bevisstema (en beviskedja) ligger för handen kan värdeметoden användas. Ekelöf menar att varje led i en beviskedja måste granskas, samt eventuella hjälpfaktum och erfarenhetssatser. Det totala bevismaterialet skall sedan bedömas i sin helhet, och detta görs intuitivt²⁰³. När sannolikheten för ett visst bevisstema skall fastställas använder sig Ekelöf av bevisvärden. Han använder sig då av ett minimivärde. Ekelöf förespråkar denna värdeметod, vid bevisprövningen. Diesen kritiserar metoden, han menar att en utsaga om att ett DNA-bevis eller fingeravtryck är säkra med en viss procents säkerhet är godtagbart, men att värdera annan bevisning i siffror menar han är att dölja personliga tyckanden i en objektiv skrud.²⁰⁴

4.3.2.3.3 Hypotesметoden

Den numera mest använda bevisprövningsметoden är metoden med alternativa hypoteser. Åklagarens uppställda hypotes av vad som hänt, gärningsbeskrivningen, prövas mot alternativa händelseförlopp. Det åligger således rätten att ställa upp dessa alternativa hypoteser och pröva om dessa kan uteslutas till förmån för åklagarens gärningsbeskrivning. Om någon alternativ hypotes inte går att falsifiera skall den tilltalade inte fällas för brott.²⁰⁵ I vilken utsträckning rätten måste göra detta varierar enligt Diesen med målets svårighetsgrad, samt den tilltalades eventuella erkännande. Alternativa hypoteser skall inte enbart framstå som trovärdiga utan måste ha konkret stöd.²⁰⁶ Metoden med alternativa hypoteser fastställdes i NJA 1980 sid. 725.

4.3.2.4 Värdering

Utöver att valet av metod påverkar utgången utgör även domarens val att värdera ett bevis på visst sätt en risk för personlig påverkan. När domaren skall företa bevisvärdering krävs, för att minimera risken för att domarnas egna värderingar skall inverka på bedömningen, att domarna värderar varje bevis för sig, och inte företar en helhetsbedömning. Trots detta är den sammanslagna bedömningen kärnan i bevisprövningen. Enligt Diesen finns ingen metod för att helt utesluta risken för att domarens personliga tyckanden inverkar, men denna risk bör minimeras.²⁰⁷

²⁰³ Ekelöf använder termen intuitivt som en motsatt betydelse till diskursivt.

²⁰⁴ Diesen,(1997) sid 18.

²⁰⁵ Här används således Poppers falsifierbarhetskriterium.

²⁰⁶ Diesen, (2002) sid 148.

²⁰⁷ Diesen, (2002) sid 34.

4.3.2.5 Beviskravsnivå

Beroende på vad som skall bevisas föreligger olika beviskravsnivåer. När det gäller de objektiva rekvisiten i gärningsbeskrivningen krävs att detta är **ställt bortom rimligt tvivel**.²⁰⁸ När det gäller de subjektiva rekvisiten, som uppsåt eller eventuella ansvarsfrihetsgrunder krävs att detta är **sannolikt** och den sista nivån avser omständigheter som kan påverka valet av påföljd är **skäligt**.²⁰⁹ Vid alla dessa ställningstaganden domstolen måste göra föreligger en risk för godtycke. Ju högre beviskraven är, desto högre krav ställs på domstolen att verkligen kunna motivera sina beslut. Det ställs högst krav på bevisningen avseende gärningsmannens inblandning överhuvud, och lägre krav när det är fastställt att rätt person ställts till svars och påföljden skall bestämmas. Vid bedömningen av gärningsmannens uppsåt föreligger en större risk för felaktiga slutledningar, att försöka avgöra vad som försiggår i en persons medvetande är en omöjlig uppgift, varför beviskraven för detta måste bli lägre. Vid uppsåtsbedömningen utgår domstolen från vad gärningsmannen sagt och gjort för att dra slutsatser om dennes avsikter.

4.4 Kontrollerbarhet

Som en garant för rättssäkerheten skall domstolsförhandling som huvudregel hållas offentligt²¹⁰, utöver denna förhandlingsoffentlighet skall domslut offentliggöras²¹¹. En förhandling ligger för handen när parterna har rätt att närvara och delta i processen. Offentligheten inskränks i vissa fall av sekretesslagen, och efter eventuellt domstolsbeslut kan även vissa uppgifter omfattas av sekretess även i domslutet.²¹² Några exempel som kan nämnas angående när förhandlingsoffentligheten inskränks är om rätten vill förbjuda minderåriga tillträde till rätten, begränsa antalet åhörare, när målet handlar om sexualbrott eller det ingår känsliga uppgifter om hälsotillstånd.²¹³

Offentlighetsprincipen är ett sätt att garantera medborgarna rättssäkerhet och möjlighet att kontrollera att rättegångar går till på ett riktigt sätt. Bentham sägs ha uttalat;

”where there is no publicity, there is no justice”.²¹⁴

Offentligheten, kanske ännu mer i nutid med mediernas enorma räckvidd, kan ses som ett medel för att tvinga domstolen att göra riktiga bedömningar och minska risken för godtycke.

²⁰⁹ Diesen, (2002) sid 115.

²¹⁰ RF 2:11, RB 5:1, 1 st. samt EKMR A 6.1.

²¹¹ RB 5:5, 2 st. EMKR A 6.1.

²¹² Fitger, (2005) *Rättegångsbalken del I*, 5:4.

²¹³ Ekelöf, (2002) sid 155 ff.

²¹⁴ Ekelöf, (2002) sid 158.

Jag vill i min föreslagna definition av objektivitet ha med ett genomsynlighetskriterium, som ett komplement till offentlighetsprincipen. Genomsynlighetskriteriet skall medföra en möjlighet att kunna utläsa hur domarna resonerat sig fram till domen, samt en möjlighet att utläsa om domarna lyckats hantera sina förutsättningar.

4.5 Avslutande kommentarer

Regleringen av objektiviteten finns fastställd i olika lagverk samt i doktrin. En god utgångspunkt finns i domareden. Eden skall domaren avlägga innan han inleder sin dömande karriär, det gäller såväl lagfaren domare som icke-lagfaren domare, därvid lovar den blivande domaren att döma utifrån allas likhet inför lagen, och inte särbehandla nära eller kära, handla efter eget intresse eller ta emot mutor. Det finns också reglering för vem som är behörig rent allmänt och vid särskilt fall. Därutöver fastställs principen om lika behandling i regeringsformen samt europakonventionen.

Det finns ett gediget material skrivet om hur bevisning skall bedömas, detta kan sägas reglera objektiviteten på metodnivå.

5 Objektivitet i ett visst fall

För att försöka tillämpa det som nu behandlats avseende ontologiska och epistemologiska teorier samt definitionen av termen objektiv, skall ett rättsfall nedan analyseras utifrån ovan nämnda faktorer.

5.1 Tumba-fallet

I början av maj 2004 avkunnades en dom i Högsta domstolen gällande rekvisitetet hjälplöst tillstånd i Brottsbalkens 6 kap 3 §, som då reglerade brottet sexuellt utnyttjande. Lagen är nu ändrad sedan den 1 april 2005, och det som tidigare benämndes sexuellt utnyttjande faller nu under benämningen våldtäkt.²¹⁵

Inledningsvis skall bakgrunden i målet redogöras varefter de tre instansernas resonemang samt domslut skall presenteras. De olika instansernas domar ser olika ut och deras grunder skiljer sig åt, och skall fungera som bas för en vidare analys.

Bakgrunden i målet ser ut som följer:

V.G.²¹⁶ besökte kvällen den 15 februari en restaurang i Tumba med en väninna, där hon träffade I.Y., A.C. och J.A., och samtalade med några av dem samt blev bjuden på en öl. Hon dansade under kvällen med I.Y., de kysstes och hon blev lovad skjuts hem av A.C. Det har framkommit att de även talade om att han skulle skjutsa henne till arbetet nästa dag. När kvällen var slut, och restaurangen stängt fick V.G. skjuts hem av A.C., tillsammans med I.Y. och J.A. Alla fyra gick upp till hennes lägenhet.

Relevanta delar av **gärningsbeskrivningen** i fallet lyder:

Grovt sexuellt utnyttjande. A.C., J.A. och I.Y. har tillsammans och i samförstånd den 16 februari 2003 i målsäganden V.G:s dåvarande lägenhet på Grytstigen 14 i Tumba inom Botkyrka kommun förmått V.G. till sexuellt umgänge genom att otillbörligt utnyttja att hon befunnit sig i ett hjälplöst tillstånd. - J.A.C., som något senare anslutit till lägenheten, har även han förmått målsäganden till sexuellt umgänge genom att otillbörligt utnyttja att hon befunnit sig i ett hjälplöst tillstånd. - A.C. har under tiden för händelserna enligt ovan kontaktat en person som han sedan åkt och hämtat och fört till lägenheten. Denna person har även han förmått målsäganden till sexuellt umgänge genom att otillbörligt utnyttja att hon befunnit sig i ett hjälplöst tillstånd. - Det sexuella umgänget har bestått i vaginalt och/eller oralt sexuellt samlag. - Gärningen har varit särskilt hänsynslös och är att bedöma som grovt sexuellt utnyttjande av följande skäl: Det har varit flera gärningsmän och målsäganden har varit ensam, flera av gärningsmännen är

²¹⁵ BrB 6:1 2 st.

²¹⁶ De inblandade kommer benämnas med initialer genom hela avsnittet.

för målsäganden okända och inbjudna av övriga gärningsmän, det har varit ett utdraget förlopp ej understigande fyra timmar, målsäganden har vid flera tillfällen haft sexuellt umgänge med flera personer samtidigt, gärningsmännen har haft sexuellt umgänge med målsäganden flera gånger och någon har fotograferat under tiden som övergreppen pågått. - A.C. har därefter då samtliga lämnat lägenheten, kontaktat ytterligare en okänd person som han sedan fört till lägenheten. Denna person har även han förmått målsäganden till sexuellt umgänge genom att otillbörligt utnyttja att hon befunnit sig i ett hjälplöst tillstånd. *Lagrum*: 6 kap. 3 § 2 st. BrB.

Fler åtalspunkter ingick i åtalet, men som jag inte skall mer än nämna; ett antal av dessa inbegrep ofredande, misshandel av två kvinnor, förolämpning av en kvinnlig förhållningsledare samt olaga hot och stöld.

5.1.1 Tingsrätten

Den bevisning som används i målet var bland annat DNA-prov på glas och cigaretter i lägenheten för att styrka att de tilltalade befunnit sig på platsen, förhör med vittnen, målsäganden samt de tilltalade, DNA-prov samt förhör för att styrka att sexuellt umgänge förekommit, blod- samt urinprov i syfte att styrka ett berusat tillstånd. I lägenheten hittades filmer från en kamera som förstörts, som eventuellt kan läggas till stöd för att någon velat dölja vad som förekommit i lägenheten.

De tilltalade medger att de händelser som tas upp i gärningsbeskrivningen stämmer men med undantag för att V.G. befann sig i ett hjälplöst tillstånd och utnyttjandet av detta. De menar att V.G. var den drivande till vad som skedde i lägenheten under natten.

V.G. har inga tydliga minnesbilder av händelseförloppet sedan de lämnat restaurangen, men det hon minns stämmer överens med de uppgifter de tilltalade lämnat om det sexuella umgänget.

Tingsrätten inleder utredningen med att söka ta reda på huruvida V.G. befann sig i ett **hjälpöst tillstånd** eller ej den aktuella natten. De tilltalade har uppgett att hon var berusad, men inte i någon högre grad, V.G. själv har uppgett att hon inte upplevde sig så särskilt berusad, men att hon kände sig borta, att hon inte hade kontroll över sin kropp och över vad som hände, att det var konstigt att främmande män befann sig i hennes lägenhet och att hon upplevde det som att hon flyttades runt. De vittnen som hörts har angett att V.G. var berusad, men inte värre än att hon hade kontroll på vad som hände runt omkring henne. Blod- samt urinprov har visat att hon haft en stor mängd alkohol i blodet, enligt beräkningar så skulle en person med normal förbränning ha 2.0 promille i blodet kl. 03.00. Proverna visade också på att en mindre mängd cannabis intagits. Tingsrätten understryker att provresultaten rimmar illa med övriga uppgifter om V.G:s tillstånd. Vidare poängterar tingsrätten dels de uppgifter som V.G. lämnat om att hon varit aktiv och rört sig i lägenheten på egen hand, och legat på en av de tilltalade

vid ett samlag, och dels de minnesbilder hon har av att någon säger ”vad har ni gjort med henne...?” och ”jag sa ju att jag skulle kunna fixa V.G.”. Tingsrätten anser att V.G. gjort ett bra intryck, och fortsätter med ett yttrande om att de har svårt att tro att V.G. skulle agera som hon gjort om hon varit vid sina sinnens fulla bruk. Emellertid finner tingsrätten att det inte är ställt bortom rimligt tvivel att hon befunnit sig i ett hjälplöst tillstånd.

Denna slutsats är tillräcklig för att åtalet inte skall kunna bifallas, men tingsrätten väljer ändå att gå in och bedöma om de tilltalade, av tingsrätten i ett flertal fall omnämnda som ”pojarna”, otillbörligen utnyttjat detta hjälplösa tillstånd. TR anför i samband härmed att de tilltalade känt respektive känt till V.G. sedan tidigare, hon har på restaurangen betett sig sexuellt under tiden hon dansat med en av dem, hon brukar enligt egen uppgift vara flörtig och hon har själv bett om att få skjuts hem. Hon tycktes vara glad när hon lämnade restaurangen, och utöver det framförda hade de tilltalade fått uppgifter om att V.G. tidigare haft sexuellt umgänge med några av deras kamrater på samma gång. Tingsrätten anför att dessa omständigheter inte kan utgöra grund för ett säkerställande av att de tilltalade haft insikt om hennes tillstånd eller haft för avsikt att utnyttja detta.

Två nämndemän är skiljaktiga och anmärker att det faktum att de tilltalade innan de förhörts av polis har träffats och haft rådslag, gör att deras samstämmiga utsagor inte kan tillmätas den betydelse de annars skulle göra. Vidare omnämner de att V.G:s beskrivning om hur hon kände sig under natten ger tillräckligt stöd för åklagarens gärningsbeskrivning av det hjälplösa tillståndet samt finner det ställt utom rimligt tvivel att de tilltalade insett och utnyttjat detta.

5.1.2 Hovrätten

I hovrättens förhör är de tilltalades samt V.G:s utsagor i allt väsentligt lika dem som förekommit i tingsrätten. Tre nya vittnen kallas till förhör i hovrätten, bland annat V.G:s väninna. Den skriftliga bevisningen är i stort sett densamma som åberopats i TR.

Hovrätten prövar om följande förutsättningar kan bedömas ha förelegat;

- tilltro
- sexuellt umgänge
- hjälplöst tillstånd
- otillbörligen utnyttjat

Avseende den första punkten, utreder hovrätten om V.G:s utsaga om vad hon minns av kvällen och natten förtjänar **tilltro**. Utifrån vad hon säger sig minnas och överensstämelsen med vad de tilltalade uppgett samt det faktum att dessa uppgifter inte alltid är till hennes fördel gör hovrätten bedömningen att hennes uppgifter förtjänar tilltro. Hovrätten poängterar dock att på grund av V.G:s bristande minnesbilder kommer de att avseende mer detaljerade uppgifter om händelseförloppet samt när det gäller V.G:s

beteende att vara hänvisade till vad vittnen samt de tilltalade uppger. Även om det kan finnas anledning för de tilltalade att dölja vissa saker, stöds deras uppgifter av målsäganden själv.

De omständigheter som talar för att **sexuellt umgänge** förekommit mellan V.G. och de tilltalade är de tilltalades egen utsaga om att de haft sexuellt umgänge med V.G. En av de tilltalade har i förundersökningen uppgett att han haft samlag med V.G. men i såväl tingsrätten som hovrätten förnekat detta. Ingen av de övriga inblandade har kunnat styrka att sexuellt umgänge förekommit mellan honom och V.G. Hovrätten drar således slutsatsen att sexuellt umgänge anses styrkt mellan de övriga tilltalade och V.G.

När det gäller det eventuella **hjälplösa tillståndet** argumenterar hovrätten utifrån vittnesuppgifter, de tilltalades uppgifter samt V.G. själv som alla uppger att hon befunnit sig i ett berusat tillstånd. Blod- samt urinprover dagen efter händelserna visade på att både alkohol samt cannabis intagits under natten. Beräkning av en normal persons alkoholförbränning leder till resultatet att hon haft 2.0 promille i blodet vid 3-tiden på natten. Dessa beräkningar är inte nödvändigtvis helt korrekta men tyder alltså på en kraftig berusning. Kombinationen av dessa droger uppges av en kemist kunna ge förstärkt berusningstillstånd. V.G:s egen utsaga om att hon måste ha blivit drogad på annat sätt finner hovrätten inte styrkt av några uppgifter i målet. Hon har beskrivit hur hon under natten kände sig drogad, som att hon inte hade kontroll över sin kropp och dagen efter beskriver hon sitt tillstånd som avtrubbat, inte som en normal baksmälla, den senare uppgiften har bekräftats av hennes väninna. Dessa uppgifter tillsammans med hennes fragmentariska minnesbilder samt den situationen, som hovrätten beskriver som hotfull, att befinna sig ensam i sitt hem med flera män varav några för henne var okända bedömer hovrätten utgöra tillräcklig bevisning för att hennes tillstånd kan beskrivas som hjälplöst.

Beträffande det **otillbörliga utnyttjandet** påpekar hovrätten att gärningsmännen inte måste ha förmått V.G. till det sexuella umgänget, inte heller måste det nödvändigtvis ha varit på deras initiativ, det som däremot måste styrkas är de tilltalades uppsåt, vilket innebär en insikt i att hon befann sig i ett hjälplöst tillstånd och utnyttjandet av detta tillstånd. Hovrätten konstaterar att de tilltalade uppfattat att hon var berusad, men tillägger senare i domen att de tilltalade inte uppfattat att hon betett sig konstigt utan hon har själv bjudit in dem till sig, hon har rört sig fritt i lägenheten, så när som vid ett tillfälle när dörren till sovrummet var låst, och hon var där inne. Hon har kokat kaffe och hon har varit aktiv i det sexuella umgänget, bland annat nämns att hon att hon legat ovanpå en av de tilltalade under ett samlag. De tilltalade är i 20-25 årsåldern och V.G är närmare 15 år äldre, och måste ha uppfattats som livserfaren för de tilltalade. De hade därutöver fått information om att hon tidigare haft sexuellt umgänge med några av deras bekanta vid ett tidigare tillfälle. Dessa uppgifter ger sammanfattningsvis inte hovrätten skäl att slå fast att de tilltalade haft insikt i hennes hjälplösa tillstånd. De fortsätter med frågan om situationen i sig kan medföra att de tilltalade måste ha insett hur det stod till. Som grund för

avgörandet tar hovrätten upp ett antal uttalanden av de tilltalade, varav ett är en av de tilltalade som uppger att han ansåg att vad V.G. gjorde, det vill säga ha sexuellt umgänge med flera män under samma natt var ofräscht, en av de övriga tilltalade i målet har uppgett att han vid något tillfälle studerat hennes räkningar och tänkt att hon kanske avsåg att kräva pengar av dem efteråt, ett tredje yttrande som tagits upp är att en av de närvarande under natten sagt ”vad har ni gjort med henne, hon är ju helt borta”, dessa uttalanden bedömer hovrätten vara alltför korta reflexioner för att kunna avgörande för deras insikt. På grund av det anförda kan det inte anses styrkt att de tilltalade haft sådan insikt eller avsikt att utnyttja henne som krävs för att kunna fälla de tilltalade.

Två nämndemän i hovrätten är skiljaktiga och framhåller att ingen kvinna vid sina sinnens fulla bruk skulle vilja utsätta sig för det som skett i lägenheten under natten, och kommer till slutsatsen att de tilltalade måste ha insett och otillbörligt utnyttjat V.G:s hjälplösa tillstånd.

5.1.3 Högsta domstolen

I HD hörs V.G., de tilltalade samt vittnen på nytt. Den skriftliga bevisning som lagts fram i tidigare instanser är i det närmaste densamma.

De hörda har lämnat överensstämmande uppgifter om vad som hänt innan de tilltalade och V.G. lämnade restaurangen, och därefter har de tilltalades uppgifter om den vidare utvecklingen av nattens händelser lagts till grund för bedömningen, då dessa inte motsagts av varken teknisk bevisning eller den bristfälliga information V.G. kunnat lämna på grund av sina vaga minnen.

HD konstaterar att det är klarlagt att sexuellt umgänge förekommit mellan V.G. och de tilltalade. Det som således skall utredas är huruvida V.G. befunnit sig i ett hjälplöst tillstånd samt om de tilltalade i sådant fall otillbörligen utnyttjat detta.

Inledningsvis utreder HD rekvisitet hjälplöst tillstånd, och hänvisar till NJA 1997 s 538 som fastställt att en person i ett kraftigt berusat tillstånd samt i en hotfull situation var i ett hjälplöst tillstånd. För ett otillbörligt utnyttjande av situationen krävs inte att den tilltalade varit initiativtagande, utan det kan den som befinner sig i det hjälplösa tillståndet vara. Detta kan förklaras genom beskrivningen av det hjälplösa tillståndet som att personen befinner sig i ett så berusat tillstånd att denne saknar hämningar. HD utgår i sin bedömning av om V.G. befann sig i ett hjälplöst tillstånd från vad som framkommit om händelserna i lägenheten. Denna information kommer från de tilltalades utsagor samt vittnesmål av personer som vistats i lägenheten under natten.

I lägenheten har det vistats minst sju personer under natten, några av dem okända för V.G. De tilltalade samt minst en till har haft sexuellt umgänge

med henne, ibland flera samtidigt. Det har inte framkommit något i målet som pekar på att våld eller hot om våld förekommit. Att V.G varit den som tagit initiativ samt framstått som medveten om vad som skedde ger för handen att det aktuella hjälplösa tillståndet måste vara av sådant slag att V.G. på grund av berusning saknat hämningar.

Möjligheterna till att ett sådant hjälplöst tillstånd som när en person på grund av berusat tillstånd saknat hämningar skulle kunna falla inom straffbestämmelsen är begränsade, enligt HD. Det är inte tillräckligt att en person på grund av alkohelpåverkan har dåligt omdöme utan HD anför att det krävs ett så påverkat tillstånd att den berusade inte kan sägas vara ansvarig för sina handlingar. Själva det sexuella umgänget bedöms av HD vara av sådant slag att det i sig självt kan sägas vara hämningslöst.

Gällande V.G:s berusningsgrad framhåller HD att det inte framkommit att V.G. intagit anmärkningsvärt stora mängder alkohol, inte heller har något i målet framkommit som stöder att hon var så berusad att hon saknade kontroll över sina handlingar. Den tekniska bevisning avseende uppmätt alkoholmängd samt den lilla mängd cannabis som funnits i urinen dagen efter den aktuella natten ger inte tillräckligt stöd för att V.G. skulle ha befunnit sig i ett hjälplöst tillstånd. HD avslutar med att anförda att även om situationen är anmärkningsvärd och det finns spår av hänsynslöshet är detta inte tillräckligt för att kunna konstatera att V.G. varit hjälplös i den aktuella straffbestämmelsens mening.

5.1.4 Tumba-fallet ur ett ontologiskt-, ett epistemologiskt- och ett värdeperspektiv

Av vad som kan utläsas av de tre instansernas domar tycks synen på verkligheten vara materiell, vilket torde vara den vanligaste inriktningen idag. Visserligen framgår att en situation kan framstå på olika sätt för olika personer. Ur ett kunskapsteoretiskt perspektiv kan anföras att den tekniska bevisningen inte tillmäts särskilt stor betydelse i tingsrätt eller i Högsta domstolen vad gäller målsägandens berusningstillstånd. Istället anses de tilltalades samstämmiga utsagor vara mer tillförlitliga, därav tycks de båda instanserna inte utgå från en rent empirisk kunskapssyn. Hovrätten synes sätta större tilltro till den tekniska bevisningen vad gäller V.G:s berusningstillstånd.

Det avgörande i en rättegång vad gäller uppsåtsbedömningen beror också delvis på kunskapssynen. Fråga är vad den tilltalade inser, i det aktuella fallet, om V.G:s berusningstillstånd och inställning till vad som sker. Tingsrätten verkar ha tillmätt det faktum att de tilltalade haft ”kunskap” om V.G:s tidigare sexuella umgänge med jämnåriga bekanta betydelse för de tilltalades insikt eller uppsåt. Däremot tycks inte domstolen ha tagit i beaktning de omständigheter i målet som kanske visar lite av de tilltalades inställning till kvinnor, som att de tilltalade tidigare ofredat V.G. och misshandlat, förolämpat och hotat ett antal kvinnor. Även i hovrätten synes

denna syn på kunskap vara aktuell. Kunskap om V.G:s vilja erhålles ur en hörsägen om hennes tidigare erfarenheter.

De skiljaktiga i hovrätten utgår i sitt anförande från en absolut kunskap om att ingen fullt frisk kvinna skulle vilja vara med om det V.G. varit med om, och därav följer deras slutsats logiskt om att de tilltalade således måste ha haft insikt och uppsåt att utnyttja hennes hjälplösa tillstånd. Deras syn på kunskap är inte i enlighet med någon teori om att vi alla är olika med olika preferenser, och att vi därav kan dra olika slutsatser som vi kallar kunskap från samma händelse.

5.1.5 Definitionen av objektiv

Processledning samt bevisvärdering

Utifrån vad som ovan anförts om domarna i Tumba-fallet skall inledningsvis tingsrättens saklighet och opartiskhet analyseras. Då jag inte själv närvarat vid rättegången har jag svårt att dra några slutsatser om hur det låg till med objektiviteten under processen. En sak kan jag dock anmärka på; att låta rykten om V.G:s tidigare sexuella erfarenheter spela roll för de tilltalades avsikt, dels att tillåta frågorna till V.G. angående riktigheten i dessa rykten, dels att låta detta spela in vid bevisvärderingen, kan diskuteras utifrån kraven på saklighet samt opartiskhet. Därutöver tillkommer valet att inte kommentera den omständigheten att de tilltalade samlats för att rådgöra innan polisförhören. Den tekniska bevisningen, gällande V.G:s alkoholpåverkan tillsammans med cannabis tillmäts inte särskilt stor betydelse för bedömningen av hennes tillstånd. Inte heller i kombination med de uppgifter hon själv lämnat om sin känsla eller en av de närvarandes uttalanden bedöms utgöra tillräcklig bevisning för att falsifiera den alternativa hypotesen om att V.G. inte befann sig i något hjälplöst tillstånd. Vad de skiljaktiga i tingsrätten anbelangar är deras poängterande av att de tilltalade stämt möte och haft ett rådslag av relevans när det kommer till deras trovärdighet. De tilltalades liktydiga utsagor bör kanske inte ges så mycket större vikt än V.G:s fragmentariska återgivande av nattens händelser utifrån ovan nämnda omständighet. Däremot är de skiljaktigas motivation i övrigt, främst beträffande det otillbörliga utnyttjandet bristfällig, och uppfyller inte kravet på genomskinlighet.

Inte heller hovrätten verkar ha valt att lägga mindre vikt vid de tilltalades uppgifter på grund av deras rådslag. Förvisso kommer hovrätten till den slutsatsen att trots de tilltalades förnekande av att V.G. var särskilt berusad att motsatt bevisning vägde tyngre. Vid nästa punkt, avseende det otillbörliga utnyttjandet låter de däremot de tilltalades utsagor vara helt avgörande. Vid avgörande av människors insikter samt uppsåt är beviskravet lägre därför att en sådan bedömning inte låter sig göras så lätt. Värt att poängtera är dock att vid en prövning av de tilltalades tankar och insikter läggs V.G:s erfarenheter och agerande till grund, men inte, i alla fall inte av vad som kan utläsas, de tilltalades egen historia. Skiljaktiga i hovrätten för ett resonemang om hur en fullt psykiskt frisk kvinna skulle

agera och inte och finner att ett sådant beteende som V.G. uppvisat inte är möjligt för en frisk kvinna, vilket leder till att hon var hjälplös samt att de tilltalade borde ha haft insikt härom. Ett svagt resonemang, som behöver utvecklas för att det skall kunna analyseras. Saklighet och opartiskhet är inte tydligt förekommande genom detta yttrande.

HD synes vid sin bevisvärdering knappt tillmäta den tekniska bevisningen om V.G:s berusningstillstånd någon vikt alls. Detta förvånar mig lite, jag har fått uppfattningen av att tekniska bevis väger relativt tungt. HD:s dom är i övrigt välmotiverad och grundlig och den som bäst ser ut att uppfylla kraven på opartiskhet samt saklighet.

Jag har inte kunnat utläsa av domarna om de varit medvetna om sina egna förutsättningar och på ett lämpligt sätt förhållit sig till dessa.

Domen

I tingsrättens dom kan utläsas vad de grundat sin dom på, samt till viss del argumentationen fram till denna. Att tingsrätten fortsatt med en prövning av det otillbörliga utnyttjandet efter att de fastställt att något hjälplöst tillstånd inte förelåg är lite anmärkningsvärt. Kan det leda till slutsatsen att deras bedömning om det hjälplösa tillståndet var så osäkert att de kände att de ville gå vidare för att få tillräcklig grund för en friande dom? Valet att kalla de tilltalade för ”pojarna” är kan tolkas värderande.

Ur hovrättens dom tycker jag mig kunna utläsa en tydligare struktur i argumentationen kring de olika rekvisiten. Domen ger ett mer genomarbetat intryck. De skiljaktiga i hovrätten bör dock utveckla sitt resonemang ytterligare.

HD:s dom innehåller ett än mer tydligt resonemang. För en person som inte har den juridiska skolningen görs en genomgång av vad som i lagens mening är ett hjälplöst tillstånd, genomskinlighetskravet är kanske bättre tillgodosett än i de tidigare instansernas domar.

Genomskinlighetskriteriet synes vara relativt väl tillgodosett i domarna, men det kan hända att det som jag ovan ifrågasatt angående vad som lagts till grund för dom eller ej, inte hade behövts om domarnas bedömningar av alla sakomständigheter redogjorts för mer noggrant.

5.2 Avslutande kommentarer

De tre instanserna kommer i sin prövning fram till en friande dom, men på olika grunder och resonemang. Tingsrätten avfärdade åtalet redan efter att ha prövat om V.G. befunnit sig i ett hjälplöst tillstånd. Endast det faktum att samma fall kan resultera i varierat grundade domar visar på att objektivitet är problematiskt att uppnå.

Hovrätten och högsta domstolen har i sina domar gjort mer utförliga och välstrukturerade genomgångar av grunderna för sina domar, och uppfyller därmed i större utsträckning kravet på genomskinlighet.

Alla tre instanser lägger vid utredningen om de tilltalades uppsåt till grund hennes tidigare beteende och erfarenheter, men nämner inte de tilltalades. Mot detta kan invändas att en tilltalad skall inte läggas till last för en brottslig gärning i något annat sammanhang än i den fällande rättegången. Vilket är en riktig regel enligt min mening, men i ett sådant fall som här ligger för handen blir situationen skev och domstolens saklighet och opartiskhet kan ifrågasättas.

Tingsrätten kan sägas visa någon form av förutsättningar vid sitt val att kalla de tilltalade ”pojarna”. Termer kan användas i olika betydelse av olika människor, och jag kan inte säga att rätten haft några bakomliggande värderingar vid sitt val av denna benämning. Men det som ändå kan framföras är att rätten bör välja ett så neutralt sätt att formulera sig som möjligt. Kanske är det av än större vikt vid sexualbrottmål hur domstolen väljer att formulera sig.

6 Sammanfattande slutsatser

En ontologisk samt epistemologisk kunskapsbas samt val av utgångspunkt är en förutsättning för en analys av objektivitetsbegreppet. Synen på verkligheten samt kunskapen om denna varierar med tid, kultur och sammanhang.

Min utgångspunkt kan definieras med hjälp av exemplet med fågeln, som tillhörde trastfamiljen, som var en björktrast med extra röd näbb. Kunskap och erfarenheter, som bättre kan sammanfattas i begreppet ”förutsättningar” som Bergström använder, påverkar förmågan att erhålla samt bearbeta intryck och kunskap. Jag skulle kunna tänka mig att beskriva världen med hjälp av Platon och hans avspeglingar av den fulländade verkligheten; världen ser olika ut för oss och ingen kan uppleva den utanför sig själv. Således skulle man kunna säga att fågeln tillhör en idévärld och att jag, min systerdotter och min far upplever olika verkligheter beroende av våra förutsättningar. Vid min analys av de definitioner som kunde tänkas lämpa sig har denna utgångspunkt påverkat mitt resultat.

6.1 Lämplig definition

En lämplig definition av begreppet ”objektivitet” i förhållande till den dömande verksamheten i brottmål anser jag vara förutsättningslöshet, vari komponenterna saklig, icke missvisande samt opartisk ingår. Förutsättningslösheten kan enligt min mening inte uppnås fullt ut, då jag inte utgår från synen att man kan stå utanför sitt sammanhang och studera ett objekt. Istället förordar jag en medvetenhet hos domarna om sina förutsättningar samt en strävan efter att så långt det är möjligt förhålla sig i enlighet med kravet på förutsättningslöshet. För att bli medveten och lära sig att hantera sina förutsättningar kan fortbildning möjligen vara en bra väg i denna riktning. När det gäller avkunnade domar skall dessa uppfylla ett genomskinlighetsrekvisit. Domen skall vara utformad så att allmänheten skall ha en möjlighet att utläsa domarnas grunder samt resonemang fram till själva domslutet. Som en ytterligare garant för domarnas strävan efter denna form av objektivitet föreslår jag ett kontrollorgan som har till uppgift att granska och utreda huruvida detta krav är tillgodosett.

I denna uppsats har jag försökt finna en lämplig definition av kravet på domarnas objektivitet. I mitt nästa projekt skulle jag vilja göra en fältstudie för att ta reda på hur domarna tillgodoser kravet på objektivitet med denna definition.

Käll- och litteraturförteckning

Litteratur

Andersson, Ulrika, *Hans (ord) eller hennes?* Bokbox Förlag, Lund 2004
ISBN 91-86980-31-9

Backman, Jarl, *Rapporter och uppsatser*, Studentlitteratur, Lund 1998
ISBN 91-44-00417-6

Belfrage, Bertil och Stille, Leif, (red.) *Filosofi och rättsvetenskap*,
Bokförlaget Doxa, Lund 1975
ISBN 91-85318-03-5

Bergström, Lars, *Objektivitet, en undersökning av innebörden, möjligheten
och önskvärdheten av objektivitet inom samhällsvetenskapen*, Bokförlaget
Prisma, Lund 1976
ISBN 91-518-0471-9

Dahlman, Christian, *Objektiv moral – tro det den som vill*, Studentlitteratur,
Lund 2002
ISBN 91-44-04153-5

Danelius, Hans, *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis, en kommentar till
Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna*, 2:a uppl., Norstedts
Juridik AB, Stockholm 2002
ISBN 91-39-10547-4

Diesen, Christian, (red.) *Bevis*, Norstedts Juridik AB, Stockholm 1997
ISBN 91-39-20104-X

Diesen, Christian, *Bevisprövning i brottmål*, Norstedts Juridik AB,
Stockholm 2002
ISBN 91-7598-610-8

Diesen, Christian, *Likhet inför lagen*, Natur och kultur, Stockholm 2005
ISBN 91-27-11166-0

Eduards, Maud, *Förbjuden handling, Om kvinnors organisering och
feministisk teori*, Liber AB, Kristianstad 2002
ISBN 91-47-06212-6

Ekelöf, Per Olof, Boman, Robert, *Rättegång IV*, 6:e upplagan, Norstedts
Juridik, Göteborg 1995
ISBN 91-38-50147-3

- Ekelöf, Per Olof, Edelstam, Henrik, *Rättegång I*, 8:e upplagan, Norstedts Juridik AB, Stockholm, 2002
ISBN 91-39-20292-5
- Fitger, Peter, *Rättegångsbalken, del I*, Norstedts Juridik, Göteborg, 2005
ISBN 91-38-55010-5
- Foucault, Michael, *Vetandets arkeologi*, Arkiv förlag, Smedjebacken, 2002
ISBN 91-7924-151-4
- Greenawalt, Kent, *Law and Objectivity*, Oxford University Press, New York 1992
ISBN 0-19-506741-X; 0-19-509833-1(pbk)
- Hansson, Bengt, *Metod eller anarki, Moderna teorier om vetenskapens väsen och metoder*, Bokförlaget Doxa AB, Avesta 1982
ISBN 91-578-0127-4
- Hermerén, Göran, *Värdering och objektivitet*, Studentlitteratur, Umeå, 1972,
ISBN 91-44-08571-0
- Hermerén, Göran, *Absolut och relativ objektivitet*, Umeå universitet, Umeå 1973
- Jareborg, Nils, *Allmän kriminalrätt*, Iustus förlag, Uppsala 2001
ISBN 91-7678-470-3
- Kurtén, Tage och Molander, Joakim, (red.) *Homo moralis -Människan och rättssamhället*, Studentlitteratur, Lund 2005
ISBN 91-44-03951-4
- Kölbel, Max, *Truth without objectivity*, Gutenberg Press Ltd, Malta 2002
ISBN 0-415-27244-0 (hbk)
ISBN 0-415-27245-9 (pbk)
- Molander, Joakim, *Vetenskapsteoretiska grunder - historia och begrepp*, Studentlitteratur, Lund 2003
ISBN 91-44-02690-0
- Moore, George Edward, *Principia Ethica*, University Press, Cambridge 1996
ISBN 0-521-44848-4
- Moritz, Manfred, *Inledning i värdeteori*, Studentlitteratur, Lund, 1967
- Myrdal, Gunnar, *Objektivitetsproblemet i samhällsforskningen*, Rabén och Sjögren, Stockholm 1968

Nergelius, Joakim (red.) *Rättsfilosofi, samhälle och moral genom tiderna*, Studentlitteratur, Lund 2001

Nilstun, Tore, Gunnarsson, Lars, Hermerén, Göran och Edlund, Claes, *Metoder för utvärdering av reformer i arbetslivet*, Studentlitteratur, Lund 1982

Stensmo, Christer, *Pedagogisk filosofi*, Studentlitteratur, Lund 1994
ISBN 91-44-37941-2

Svensson, Eva Maria, *Genusforskning inom juridiken*, Höskoleverket, Stockholm 2001
ISBN 91-88874-72-9

Svensson, Eva Maria, *Genus och rätt, en problematisering av föreställningen om rätten*, Iustus förlag, Uppsala 1997
ISBN 91-9678-366-9

Artiklar

Butler, Judith, *Det performativa könet*, Res Publica, nr 35/36 1997

Hansen, *Thoughts on Knowing: Epistemic Implications of Counseling Practice*, Journal of Counseling and development, Vol. 82, 2004

Leijonhufvud, Madeleine, Aftonbladet 2003-11-07

Levén, Staffan, *Justitieministern vilseleder om sexualbrottsmål*, Göteborgs Posten, 2003.11.07

Sundberg, Fredrik, *Rolf Langborger mot Sverige – ett referat av europadomstolens dom*, Juridisk tidskrift vid Stockholms Universitet, 1989

Träskman, Per Ole, *Presumptionen om den för brott misstänktes oskyldighet*. Höglund, Bengtsson, Heuman och Ragnemalm, Festskrift till Lars Welamson, Nordstedts Förlag Stockholm 1987

Offentligt tryck

Proposition 1969:44 *Med förslag till lag om ändring av rättegångsbalken m.m.*

Elektroniska källor

www.ne.se

www.roks.se/nyheter/2005.html Nyhetssammandrag

www.dn.se

Övrigt

Föreläsninganteckningar från Per Ole Träskmans föreläsning i straff och processrätt 2005.04.20

Justitiekanslerns beslut 2005-05-25, Dnr 2495-05-22

Kalla fakta, måndagen den 14 mars 2005, TV4

Lubcke, Poul, Filosoflexikonet, Forum, Stockholm 1988
ISBN 91-37-09488-2

Nationalencyklopedin Multimedia, CD-Rom, Bokförlaget Bra Böcker AB
2000

Nordisk familjebok, Nordisk familjeboks förlag, Stockholm 1928

Objektivitetsseminarium, Seminariematerial, Riksåklagaren, Umeå 2004

Objektivitetsseminarium anordnat av Riksåklagaren i Göteborg den 2 december 2004 samt i Malmö den 2 februari 2005

Sture Allén (vetenskaplig ledare), Nordstedts svenska ordbok, 2:a upplagan, Norstedts förlag, Oslo/Gjøvik 1992
ISBN 91-1-935012-0

Sture Allén (vetenskaplig ledare), Svensk ordbok, Språkdata och Esselte Studium AB, Suffolk 1987
ISBN 91-24-34694-2

Termllexikon i psykologi, pedagogik och psykoterapi, Egidius, Henry, Studentlitteratur, Lund 2002
ISBN 91-44-02413-4

Åsberg, Rodney, Ontologi, epistemologi och metodologi: en kritisk genomgång av vissa grundläggande vetenskapsteoretiska begrepp och ansatser, IPD-rapport, Göteborgs universitet, Göteborg 2001

Rättsfallsförteckning

NJA 2001 s 231 (Tumbafallet)

Europadomstolens dom i målet Demicoli mot Malta, mål nr 33/1990/224/288

Europadomstolens dom i målet John Murray mot Förenade kungadömet, mål nr 41/1994/488/570

Europadomstolens dom i målet Remli mot Frankrike, mål nr 4/1995/510/593