



LUNDS
UNIVERSITET

Begreppet rättssäkerhet och den nya migrationsprocessen

En begreppsanalys av språkbruket kring rättssäkerhet i förarbetet
till och i utvärderingen av 2006 års svenska migrationsreform

Olivia Morell

Avdelningen för mänskliga rättigheter

Historiska institutionen

Kurskod: MRSG20

Termin: Vårterminen 2013

Handledare: Lina Sturfelt



Abstract

The purpose of this academic paper is to analyze the use of language in the government bill and the official reports by the Swedish Government regarding the reform on the field of migration - the documents that are used as primary sources for this paper. The reform, that was put into practice in 2006, led to a new Swedish Aliens Act and a reorganization in the migration and asylum procedure, and was considered necessary in order to strengthen the rule of law in this legal area.

This paper aim to provide a better understanding of the Swedish term *rättssäkerhet*, which best can be described as *rule of law* and/or *legal certainty*, by investigating how it is used in the documents mentioned above. Questions on how this term is defined and used in the primary sources, and whether the use of language in this case is problematic, are answered in the paper.

For the concept analysis, theories about *formal* and *material* rule of law/legal certainty provided by law scholars Åke Frändberg and Aleksander Peczenik are used. The discussion focuses on the usage of the term, for example that the word as used in the primary sources is similar to the definition of formal rule of law and that it is associated with other terms such as *effectiveness*, *urgency of action* and *predictability*. The fact that the term is used frequently in the primary sources without being defined is also discussed, along with the problems that emerge if and/or when the term is not properly defined, such as the term losing its value.

Nyckelord:

Rättssäkerhet, asylprocess, den nya migrationsprocessen, utlänningslagen, materiell/formell rättssäkerhet, Åke Frändberg, Aleksander Peczenik, begreppsanalys

Innehållsförteckning

Abstract.....	1
Innehållsförteckning	2
1 Inledning	3
1.1 Syfte och frågeställning.....	4
1.2 Material	4
1.2.1 Primärmaterial.....	4
1.2.2 Sekundärmaterial	5
1.3 Avgränsningar.....	7
2 Teori och metod.....	8
2.1 Teorier kring begreppet rättssäkerhet	8
2.1.1 Formell rättssäkerhet	9
2.1.2 Materiell rättssäkerhet.....	11
2.2 Metod	12
3 Analys.....	14
3.1 Regeringens proposition	14
3.2 Den nya migrationsprocessen	18
3.3 Slutsats	20
4 Sammanfattande slutdiskussion	22
Referenser.....	25
Litteratur.....	25
Övrigt referensmaterial	25

1 Inledning

Den 31 mars 2006 inrättades i Sverige en ny utlänningslag, tillsammans med en ny instans- och processordning i utlännings- och medborgarskapsärenden; den första stora reformen på området sedan 1989. En sådan förändring hade diskuterats under flera år, och bakom den slutgiltiga proposition som mynnade ut i det nya systemet låg en rad olika förslag och offentliga utredningar. Både från ett politiskt håll och på grund av juridiska påtryckningar var det tydligt att det fanns ett behov av en reform. En ökad *rättssäkerhet*, tillsammans med ökad öppenhet, ansågs vara de allra främsta skälen till en lagändring och införandet av en ny instans- och processordning, eftersom det skulle öka förtroendet för processen i sig.¹

Det är just begreppet rättssäkerhet som väckt det intresse hos mig som kom att resultera i denna uppsats. Med mitt växande intresse för asylfrågor och mitt ideella engagemang i projekt relaterade till asylärenden var asylrätt ett givet uppsatsämne. Det som från början var tänkt att handla om någon aspekt av rättssäkerhet i asylprocessen, med utgångspunkt i de förarbeten som ligger till grund för den nya migrationsprocessen, ledde mig dock fram till ett perspektiv som jag inte hade någon egentlig kunskap om sedan tidigare. När jag tittade på de dokument som utgör uppsatsens primärmaterial² kom frågorna jag ställde mig inte bara att kretsa kring hur rättssäkerheten i asylprocessen faktiskt fungerar i praktiken, utan även om *på vilket sätt* begreppet rättssäkerhet används i själva primärmaterialet. Utifrån rapporter från FN:s flyktingorgan UNCHR³ och från Röda Korset, samt regeringens utvärdering SOU 2009:56, kan man lätt dra slutsatsen att det fortfarande finns vissa problem i asylprocessen som riskerar att hota det man brukar tala om som rättssäkerhet.⁴ Skulle språkbruket och användningen av begreppet rättssäkerhet kunna innebära några problem i sig, till exempel vad gäller förverkligandet av lagstiftningen?

¹ Stern, R., *Ny utlänningslag under lupp*, Svenska Röda Korset, Ljungbergs Tryckeri AB, 2008, s. 13; Kommittédirektiv 2007:119: Utvärdering av instans- och processordningen i utlännings- och medborgarskapsärenden.

² Regeringens proposition 2004/05:170: *Ny instans- och processordning i utlännings- och medborgarskapsärenden* och Statens Offentliga Utredningar 2009:56: *Den nya migrationsprocessen*

³ *United Nations High Commissioner for Refugees*

⁴ Stern, R., *Ny utlänningslag under lupp*, Svenska Röda Korset, 2008, s. 127-129; Feijen, L. & Frennmark, E., *Kvalitet i svensk asylprövning: En studie av Migrationsverkets utredning av och beslut om internationellt skydd*, FN:s flyktingorgan UNCHR, Stockholm, 2011, s. 202-2011; Statens Offentliga Utredningar 2009:56: *Den nya migrationsprocessen, del 1*, s. 15-16.

1.1 Syfte och frågeställning

Syftet med den här uppsatsen är att med utgångspunkt i teorier hämtade ur den allmänna rättsläran granska det språkbruk som finns i primärmaterialet; Regeringens proposition 2004/05:170: *Ny instans- och processordning i utlännings- och medborgarskapsärenden* och i Statens Offentliga Utredningar 2009:56: *Den nya migrationsprocessen*. Med hjälp av bland annat Åke Frändbergs och Aleksander Peczeniks teorier har jag gjort en begreppsanalys, för att bättre förstå hur begreppet ”rättssäkerhet” används i primärmaterialet. Uppsatsen ämnar således besvara följande frågeställningar:

Hur definieras och används begreppet rättssäkerhet i några av de statliga dokument som rör den så kallade ”nya migrationsprocessen”? Vilka problem kan finnas vad gäller användningen/tolkningen av rättssäkerhet i dessa dokument?

För att svara på denna frågeställning måste följande frågor kring teori redas ut:

- Hur kan man definiera begreppet rättssäkerhet?
- Vilka uppdelningar av begreppet kan man göra, och vilka anledningar finns att göra någon sådan uppdelning?

1.2 Material

1.2.1 Primärmaterial

Det material jag har valt att studera är regeringens proposition 2004/05:170: *Ny instans- och processordning i utlännings- och medborgarskapsärenden*, som är en del av det förarbete som ligger till grund för de regleringar i utlänningslagen som infördes i samband med den senaste stora reformen av denna lag år 2006. Propositionen ligger dessutom till grund för SOU 2009:56 som även den kommer utgöra en del av primärmaterialet för denna uppsats. Som avslöjas av titeln var det regeringen, närmare bestämt den Socialdemokratiska regeringen (1996-2006) under Göran Persson, som låg bakom propositionen. Den cirka 500 sidor långa regeringspropositionen föreslår en ny utlänningslag, och en ny instans- och processordning vad gäller utlänningsärenden och ärenden om medborgarskap, som ska ersätta den gamla lagen från 1989. Propositionen, som undertecknades bland annat av Göran Persson och Barbro Holmberg (Utrikesdepartementet),

kom att antas av riksdagen och den nya utlänningslagen trädde således i kraft den 31 mars 2006.

Förutom regeringens proposition har jag även valt att analysera Statens Offentliga Utredningar 2009:56: *Den nya migrationsprocessen*, en utvärdering av den nya instans- och processordningen i utlännings- och medborgarskapsärenden samt av de tidigare nämnda regleringarna i utlänningslagen. Utvärderingen, som är uppdelad i två dokument, utgör även denna strax över 500 sidor totalt. Den behandlar de förändringar som skett vad gäller bland annat landinformation, muntlig förhandling, tolkning, tvåpartsprocessen, hinder mot verkställighet, organisationen i Migrationsdomstolen och Migrationsverket, skyndsam handläggning och andra processuella frågor. SOU 2009:56 innehåller både positiv och negativ kritik mot hur arbetet med den så kallade ”nya migrationsprocessen”, bland annat i de specifika frågor som nämns ovan, har fungerat fram till 2009. Omkring 15 experter, tillkallade från olika regeringsdepartement samt från olika juridiska instanser, har mellan åren 2007 och 2009 arbetat med utvärderingen. Arbetet mynnade ut i utredningens slutbetänkande *Den nya migrationsprocessen* (SOU 2009:56), som överlämnades av bland andra Bertil HübINETTE i juni 2009.

Att jag valt att använda dessa två dokument som primärmaterial för min uppsats beror på att de trots sin ålder i stor omfattning fortfarande är aktuella för utlänningslagen och migrationsprocessen, samt för att det förekommer en flitig användning av begreppet ”rättssäkerhet” i dokumenten. De lagändringar som skett sedan utvärderingen (SOU 2009:56) utkom, och som kan tänkas göra dokumenten inaktuella för vissa syften, utgör inte något egentligt hinder för min uppsats eftersom det huvudsakliga syftet är att analysera begreppet rättssäkerhet som det används i de delar av förarbetet till den nya utlänningslagen som utgör uppsatsens primärmaterial.

1.2.2 Sekundärmaterial

För denna uppsats har, förutom det primärmaterial som presenterats i föregående avsnitt, även några ytterligare källor använts. Det huvudsakliga sekundärmaterial består av texter från Aleksander Peczenik och Åke Frändberg, båda professorer i allmän rättslära i Sverige, som diskuterar begreppet rättssäkerhet. I uppsatsens teoriavsnitt presenteras deras olika syn på rättssäkerhet, som sedermera används i min analys av regeringens proposition och SOU 2009:56. Aleksander Peczeniks definition av rättssäkerhetstermen har hittats i *Juridikens teori och metod: en introduktion till allmän rättslära* (1995) och i *Vad är rätt?: om demokrati, rättssäkerhet, etik och juridisk argumentation* (1995), två läroböcker i allmän rättslära författade av Peczenik själv. Vad gäller Åke Frändbergs definition är det *Rättsordningens idé: en antologi i allmän rättslära* (2005) som har fått

fungera som källa, i vilken det finns en artikel skriven av Frändberg som handlar enbart om rättssäkerhet. Dessa två teoretiker ger, tillsammans med den definition av rättssäkerhet som finns i *Nationalencyklopedin*, en nyanserad bild av begreppet rättssäkerhet och har således fått utgöra den teori som genomsyrar analysen i denna uppsats.

För att sätta primärmaterialet, och analysen av begreppet rättssäkerhet som det används i detta, i en kontext har jag även valt att använda ett par rapporter utgivna av Röda Korset och UNCHR, den första i inledningen och den senare i analysen. Dessa rapporter fungerar som sekundärmaterial, med syftet att tillföra ytterligare ett perspektiv till analysen och motivera de slutsatser som dras. De båda rapporterna skrevs med syftet att granska 2006 års reform av utlänningslagen, med fokus på den nya instans- och processordningen, eftersom förändringarna anses vara de mest omfattande på många år. Rapporterna, den ena utgiven av FN:s flyktingkommissariat i samarbete med Migrationsverket och den andra utgiven av en väletablerad icke-statlig organisation, ger även dessa en nyanserad bild av den nya utlänningslag som regeringens proposition ledde fram till och kan med fördel jämföras med den utvärdering (SOU 2009:56) som utgör en del av primärmaterialet. I samband med detta bör också nämnas att SOU 2009:56 i inledningen används som sekundärmaterial för att ge en kort bakgrund till situationen för den nya instans- och processordningen och den nya utlänningslagen i sig.

För uppsatsen har jag, vad gäller metod, hämtat inspiration från begreppsanalysen. I kapitel 2.2 presenteras den metod jag har använt mig av, vars ursprung beskrivs i *Textens mening och makt: Metodbok i samhällsvetenskaplig text- och diskursanalys* (2000), författad av Göran Bergström och Kristina Boréus, samt i boken *Grundbok i idéanalys: Det kritiska studiet av politiska texter och idéer* (2007), skriven av Ludvig Beckman.

1.3 Avgränsningar

Eftersom denna uppsats syftar till att analysera begreppet rättssäkerhet som det används i regeringens proposition (2004/05:170) samt i SOU 2009:56, har jag valt att utesluta all diskussion om EU och övriga internationella samfund vad gäller asylrätt och flyktingpolitik. Jag anser inte att ett sådant perspektiv är helt och hållet nödvändigt för min analys av begreppet *rättssäkerhet*, eller för förståelsen av primärmaterialet i denna uppsats. De dokument som tidigare nämnts, som fungerar som primärmaterial i denna uppsats, behandlar några av de mest centrala aspekterna av migrationsprocessen. För den här uppsatsen kommer fokus att ligga på det som i första hand berör asylprocessen, snarare än på de delar som tar upp frågan om uppehållstillstånd och medborgarskap i andra ärenden än de som rör just flyktingar och andra skyddsbehövande.

Vad gäller teori har jag gjort en avgränsning i och med valet att endast utgå från ett slags juridisk sådan. Närmare bestämt härrör de teorier om rättssäkerhet jag har valt att använda mig av från den allmänna rättsläran, vilket tillför ett slags filosofiskt perspektiv till analysen. Med hänsyn till att det finns många teoretiker inom den allmänna rättsläran som använder sig, och gör sin egen tolkning av begreppet rättssäkerhet krävs det ytterligare en viss teoretisk avgränsning för den här uppsatsen. Jag har valt att inte gå på djupet i frågan om teori, utan kommer endast använda mig av ett par olika teoretiker som utgångspunkt för att förklara begreppet rättssäkerhet. Likaså i min analys kommer jag att hålla mig till ett par definitioner av begreppet, och då bland annat till uppdelningen *formell* och *materiell* rättssäkerhet, som förklaras mer ingående i avsnitt 2. Att ta upp fler teorier, eller blanda in alltför många teoretiker, anser jag inte nödvändigt för min analys. Eftersom fokus i denna uppsats ligger på hur begreppet rättssäkerhet används i de dokument som är mitt primärmaterial, krävs det snarare en snävare definition av begreppet.

Jag har alltså valt att begränsa mitt urval av teoretiker som diskuterar begreppet rättssäkerhet, bland annat genom att endast använda mig av svenska teoretiker, eftersom min uppsats i övrigt handlar enbart om den svenska lagstiftningen på migrationsområdet. Det finns flera namn som brukar nämnas i sammanhanget, men för den här uppsatsen kommer jag endast att använda mig av det som skrivits av Aleksander Peczenik och Åke Frändberg, detta för att jag anser att de ger tillräckligt nyanserade beskrivningar av begreppet. De kan även anses vara två av de främsta teoretikerna inom allmänna rättslära som talar om begreppet rättssäkerhet. En annan teoretiker som varit gjort avtryck på området är Per Olof Ekelöf. Det är medvetet som jag gör valet att inte gå närmare in på Ekelöfs definition, trots dennes inflytande på processrätten. En anledning till att jag gör denna avgränsning är att Frändberg enligt min mening ger en tillräckligt tydlig bild av Ekelöfs definition av rättssäkerhet i sin egen antologi.

2 Teori och metod

2.1 Teorier kring begreppet rättssäkerhet

För denna uppsats kommer jag att använda mig av teorier om rättssäkerhet för att bättre förstå hur detta begrepp används i primärmaterialet för uppsatsen, nämligen regeringens proposition (2004/05:170) samt SOU 2009:56. I detta avsnitt besvaras således de två delfrågor som presenterades i avsnitt 1.1 om syfte och frågeställningar.

De centrala idéerna hämtas från bland andra Aleksander Peczenik och Åke Frändberg, som i Sverige är två betydande namn inom den allmänna rättsläran. Aleksander Peczenik (1937-2005), professor i allmän rättslära vid Lunds universitet, har haft stort inflytande på den rättsteoretiska debatten i Sverige. Peczenik använder sig av uppdelningen *formell* och *materiell* rättssäkerhet, vilket utgör en av de teorier som kommer att användas för analysen i denna uppsats.⁵ Förutom Peczeniks teori kommer jag att använda mig av de idéer om rättssäkerhet som Åke Frändberg förespråkar. Frändberg, professor i allmän rättslära emeritus och förr verksam vid Uppsala universitet, har i *Rättsordningens idé: en antologi i allmän rättslära* samlat en del av sina egna uppsatser som tidigare publicerats i olika tidsskrifter och på andra håll. I en av uppsatserna i antologin behandlas just begreppet rättssäkerhet.⁶

Jag kommer inte att ge en egen definition av begreppet rättssäkerhet, utan använda mig av begreppet utifrån den tolkning och förklaring som Peczenik och Frändberg ger i sina respektive texter. De två teoretikerna står för varsitt perspektiv vad gäller begreppet rättssäkerhet, och deras olika teorier står i kontrast till varandra. Peczenik förespråkar, som tidigare nämnt, en uppdelning av begreppet i formell och materiell rättssäkerhet, medan Frändberg är kritisk mot denna uppdelning och gör en definition av begreppet som mer liknar den definition av begreppet som finns i *Nationalencyklopedin* och som presenteras senare i detta avsnitt. Att Frändbergs och Peczeniks definitioner av begreppet rättssäkerhet står i motsats till varandra på detta sätt är den främsta anledningen till varför jag valde just deras teorier när jag gjorde mitt urval för uppsatsen.

I kapitel 2.1.1 ges ett par olika definitioner av begreppet ”formell rättssäkerhet”. Nämnas bör att jag har valt att ge Frändbergs förklaring av termen rättssäkerhet under detta delkapitel, trots

⁵ Peczenik, A., *Juridikens teori och metod: en introduktion till allmän rättslära*, Göteborg: Norstedts Juridik, 1995, s. 11-14.

⁶ Frändberg, Å. & Jareborg, N. (red.), *Rättsordningens idé: en antologi i allmän rättslära*, Uppsala: Iustus Förlag, 2005, s. 283-288.

att denne väljer att avstå från uppdelningen i formell och materiell rättssäkerhet, eftersom hans definition liknar den som bland andra Peczenik talar om som just formell. Under samma underrubrik görs även en problematisering både kring uppdelningen och kring användandet av rättssäkerhetstermen, detta i första hand enligt Frändberg. I kapitel 2.1.2 ligger fokus på Peczeniks definition av ”materiell rättssäkerhet”. Här ges en förklaring till begreppets betydelse samt till varför en uppdelning av begreppet rättssäkerhet kan behövas, med utgångspunkt i Peczeniks teori.⁷

Innan jag går djupare in på Peczenik och Frändbergs teorier finns det anledning att ge en definition av begreppet rättssäkerhet som kan ses som mer vedertagen, detta bland annat för att ge en ännu mer nyanserad bild av den flertydiga termens innebörd. Följande citat har hämtats från *Nationalencyklopedin*:

[...] rättssäkerhet, juridisk rättvisa. Någon entydig definition finns inte, men i allmänt språkbruk brukar benämningen innebära att ett land har en lagstiftning och ett system i övrigt som innebär att den enskilde medborgaren har ett skydd mot godtyckliga ingrepp från samhället självt, t.ex. att man inte åtalas eller döms utan tillräcklig bevisning, att man inte döms utan tryckligt stöd i lag och att alla medborgare oavsett samhällsställning eller ursprung bedöms på ett likartat sätt. Den enskilde medborgaren är även tillförsäkrad juridisk trygghet för sin person och egendom samt att rättsreglerna ska tillämpas på ett förutsebart och effektivt sätt.⁸

2.1.1 Formell rättssäkerhet

Formell rättssäkerhet innebär enligt Peczenik ett rättsligt skydd mot staten liksom mot enskilda individer, där det finns ett slags ”rättslig ram” inom vilken all utövning av offentlig makt ska ske och som medför förutsebarhet i omfattande mening. I boken *Juridikens teori och metod* beskriver han följande faktorer som befrämjar den formella rättssäkerheten på följande vis:

Vid i övrigt oförändrade omständigheter är rättssäkerheten desto bättre

- ju exaktare rättsreglerna är;
- ju bättre dessa regler återspeglar idealet om likhet inför lagen;
- ju långsammare reglernas förändringstakt är;
- ju fler statliga beslut som bestäms av sådana regler;
- ju öppnare rättsreglernas innehåll och rättstillämpningspraxis är för allmänhetens insyn;
- ju större den oavhängighet är som domstolarna åtnjuter;
- ju effektivare det ansvar är som åvilar makthavarna; och till sist

⁷ Frändberg, Å. & Jareborg, N. (red.), *Rättsordningens idé: en antologi i allmän rättslära*, 2005, s. 284-286; Peczenik, A., *Juridikens teori och metod: en introduktion till allmän rättslära*, 1995, s. 11-14.

⁸ Rättssäkerhet, *Nationalencyklopedin*, <http://www.ne.se/lang/rattssaekerhet>. Hämtad: 2013-05-27.

- ju bättre den juridiska argumentation som stöder rättsreglernas tolkning och tillämpning är.⁹

Den formella rättssäkerheten är alltså, i Peczeniks mening, styrd av ett rent juridiskt ramverk som ska finnas närvarande i en så kallad ”rättsstat” och kräver en viss rättslig förutsebarhet, stabilitet, tillförlitlighet, offentlighet och effektivitet för att kunna uppfyllas. Denna typ av rättssäkerhet, trots att det är den inom juridiken mest vedertagna idén, är enligt Peczenik inte tillräcklig som mål för det som han kallar den ”juridiska metoden”.¹⁰ En lag som är legitim enligt måtten för formell rättssäkerhet kan vara *oetisk*¹¹ i sig. Följande exempel är hämtat från Peczeniks bok *Vad är rätt?: om demokrati, rättssäkerhet, etik och juridisk argumentation* och konkretiserar dennes resonemang på ett, enligt mig, tydligt sätt: ”Tyska judar under Hitlers välde kunde på grund av då gällande lagar lätt förutse att de skulle komma att förföljas, men det vore absurt att kalla en sådan förutsebarhet för rättssäkerhet”.¹²

Termen rättssäkerhet diskuteras som tidigare nämnts även av bland andra Åke Frändberg, exempelvis i hans antologi om rättslära från 2005. Frändberg menar att begreppet rättssäkerhet, som har sina rötter i tyskan, ofta används i både en juridisk och politisk kontext och därtill har många olika betydelser. Enligt författaren är termen nära relaterad till en annan term, nämligen ”rättsstat”, en parallell som även Peczenik använder sig av när han skriver om rättssäkerhet. När Frändberg diskuterar innebörden av begreppet rättssäkerhet utgår han till stor del från andra teoretikers definitioner, och problematiserar dessa. Frändberg kritiserar den uppdelning av begreppet i ”formell” och ”materiell” rättssäkerhet som Peczenik förespråkar, och anser att det vid en sådan distinktion är komplicerat att göra bedömningen att ”det ena värdet skulle vara mer ’formellt’ än det andra”. Han förklarar dessutom att de värderingar som görs vid uppdelningen av begreppet rättssäkerhet ofta har gjorts i nedsättande syfte, och att det ”formella värdet” i sammanhanget värderas lägre än det ”materiella värdet”. Frändberg betonar att man därför bör vara försiktig med användningen av denna uppdelning av termen rättssäkerhet, när det läggs sådana värden i orden.¹³

Vad gäller betydelsen av rättssäkerhet menar han att ”klarhet och precision måste gå före konformitet” när termen ska användas på ett seriöst sätt i rättsliga sammanhang. Med ordets

⁹ Peczenik, A., *Juridikens teori och metod: en introduktion till allmän rättslära*, 1995, s. 11.

¹⁰ Ibid., s. 11, 14.

¹¹ Med *oetisk* menar Peczenik i sammanhanget följande: ”Det är etiskt sett bra att ha en hög levnadsstandard, att leva i en ren miljö, att leva i ett fritt samhälle och att alla behandlas lika.” Peczenik, A., *Juridikens teori och metod: en introduktion till allmän rättslära*, 1995, s. 12.

¹² Peczenik, A., *Vad är rätt?: om demokrati, rättssäkerhet, etik och juridisk argumentation*, Stockholm: Fritze, 1995, s. 97.

¹³ Frändberg, Å. & Jareborg, N. (red.), *Rättsordningens idé: en antologi i allmän rättslära*, 2005, s. 284-285, 288.

många betydelser anser han att det är svårt att skapa en enda meningsfull betydelse, och att nyckeln till detta problem därför är att tydligt definiera termen när man använder den. I sin diskussion kring betydelsen av ordet är ”förutsebarhet” ett återkommande begrepp, och han ger följande exempel på en i hans mening fungerande definition av rättssäkerhet, nämligen: ”förutsebarhet i rättsliga angelägenheter”.¹⁴ Frändberg hävdar också att detta är en begreppsförklaring som ofta förekommer i det juridiska språkbruket. Här kan förövrigt ses en tydlig skillnad mellan Peczenik och Frändbergs olika tolkningar av begreppet rättssäkerhet, eftersom den senare väljer att göra en definition av begreppet som Peczenik i sin tur skulle poängtera endast utgör en del av den ”formella rättssäkerheten”.¹⁵ Frändberg gör tolkningen att Peczenik inte accepterar den definition som Frändberg själv förespråkar därför att han ser den positiva värdeladdning som ordet rättssäkerhet har som ett hot. Detta för att den, som Peczenik menar, riskerar att användas för att rättfärdiga juridiska företeelser av den omoraliska art som förtydligas i exemplet med förföljelsen av judar i Nazityskland. Frändberg håller inte med om att det skulle vara ett problem att tala om att det rådde någon form av rättssäkerhet under Hitlers regim, så länge man är tydlig med hur man använder termen i just detta sammanhang. Med detta alltså inte sagt att rättssäkerheten för judarna hade någon större betydelse än insikten att de riskerade förföljelse. Samtidigt ser Frändberg en problematik i det att vissa värden kan kränka andra värden, och menar att det därför inte räcker med att endast tala om värden som rättssäkerhet och demokrati utan att det måste finnas ett språkbruk som tydliggör att konflikter som den ovan beskrivna existerar.¹⁶

2.1.2 Materiell rättssäkerhet

Teorin om den materiella rättssäkerheten förekommer inte sällan i rättsfilosofiska diskussioner, men är långt ifrån lika etablerad som teorin om formell rättssäkerhet och motsvarande idéer om rättssäkerhet. Åke Frändberg är, som kan förstås av föregående avsnitt, ett namn som enkelt kan förknippas med kritiken mot teorin om materiell rättssäkerhet. Detta medan Peczenik är en av de främsta förespråkarna för denna uppdelning av rättssäkerhetsbegreppet.

Materiell rättssäkerhet, förklarar Peczenik, är ett slags moralisk rättssäkerhetsnorm. Han menar att den formella rättssäkerheten, med dess förutsebarhet, är nödvändig för myndigheters

¹⁴ Ibid., s. 284.

¹⁵ Ibid., s. 285.

¹⁶ Ibid., s. 286-288.

maktutövning och rättskipning, men att det krävs en avvägning med vissa etiska aspekter för att rättsstaten ska ha ett legitimt normsystem. Peczenik ger följande beskrivning:

Rättskipning och myndighetsutövning i en demokratisk rättsstat måste sålunda underkastas en fullständigare (*materiell*) rättssäkerhetsnorm: Beslut som innebär rättskipning eller myndighetsutövning bör vara rimligt förutsebara med stöd av lagen och förenliga med ett hänsynstagande till andra etiska värden. I vissa fall kan en ökning av den i lagen förankrade förutsebarheten leda till ett minskat beaktande av andra etiska värden. En mycket exakt lagstiftning om t.ex. otillbörliga avtalsvillkor skulle kunna vara orättvis (och i denna mening oetisk).¹⁷

På samma sätt menar han att den materiella rättssäkerheten, om den får alltför stort utrymme, kan medföra ett försvagande av förutsebarheten och därigenom bli ett slags hot mot den formella rättssäkerheten.¹⁸

Enligt Peczenik måste det alltså finnas en rimlig avvägning mellan den formella och den materiella rättssäkerheten för att det över huvud taget ska finnas en legitim rättssäkerhet. Han menar också att denna avvägning måste ske med hänsyn till vissa samhällliga funktioner. Ett, med Peczeniks ord, *dynamiskt samhälle* kräver ett rättssystem som är flexibelt, och eftersom lagstiftningsprocessen inte är tillräckligt snabb och effektiv för att anpassningen till det föränderliga samhället ska kunna ske genom lagändringar måste den kunna ske till exempel ”genom tolkning i rättspraxis”.¹⁹

Målet för den "juridiska metoden", förklarar Peczenik, kan alltså inte utgöras endast av den formella rättssäkerheten, som innebär att strikt förhålla sig till skriven lag. Det är den materiella rättssäkerheten, med dess etiska aspekt som innebär tolkning av lagen och som kan ses syfta till att skydda individen från de orättvisor som kan uppstå vid strikt tillämpning av denna lag inom ett snävt juridiskt ramverk, som måste vara det generella målet.²⁰

2.2 Metod

I denna uppsats läggs, som tidigare nämnts, fokus främst på analysen av begreppet rättssäkerhet som det används i primärmaterialet. Detta har bland annat lett till att forskningsöversikten på området, istället för att bilda ett eget delkapitel, har fått ingå i teoriavsnittet med anledning av att teori och tidigare forskning överlappar varandra till den grad att de inte kan separeras från

¹⁷ Peczenik, A., *Juridikens teori och metod: en introduktion till allmän rättslära*, 1995, s. 12.

¹⁸ Ibid., s. 12.

¹⁹ Ibid., s. 13.

²⁰ Ibid., s. 14.

varandra. Även metod och teori är i denna uppsats nära relaterade, men det finns anledning att dela upp dem i två separata avsnitt för att tydliggöra tillvägagångssättet för uppsatsens analysdel.

Den övergripande metoden jag använt mig av för analysen kan lättast beskrivas som ett slags begreppsanalys. Det jag har gjort är att med hjälp av sökfunktionen i ett visningsprogram för PDF lokaliserat alla platser i primärmaterialet, både i regeringens proposition och i SOU 2009:56, där ordet rättssäkerhet eller relaterade ord och böjningar används och plockat ut dessa och närliggande stycken. För att försäkra mig om att alla relaterade ord skulle påträffas vid genomsökningen av dokumenten använde jag begreppet i dess kortaste form, nämligen ”rättssäker”. Därefter har jag applicerat de teorier som presenterades i föregående avsnitt på de stycken i dokumenten jag plockat ut, med fokus i första hand på begreppet rättssäkerhet samt på vissa andra termer som i primärmaterialet (och/eller i de förklaringar av rättssäkerhetsbegreppet som ges i teoriavsnittet) använts i nära samband med termen rättssäkerhet. Slutligen har jag med hjälp av de teorier om rättssäkerhet som presenteras i föregående avsnitt, däribland uppdelningen av begreppet i *formell* och *materiell* rättssäkerhet, tolkat och analyserat användningen av rättssäkerhetsbegreppet i primärmaterialet.

Metoden, som jag föredrar att kalla begreppsanalys, har vissa likheter med det som i Göran Bergström och Kristina Boréus metodbok *Textens mening och makt* beskrivs i kapitlet om idé- och ideologianalys.²¹ Metoden beskrivs kanske ännu tydligare i *Grundbok i idéanalys*, författad av Ludvig Beckman, i vilken begreppsanalysen betraktas som en del av den idéanalytiska metoden men ändå ges ett eget avsnitt. Följande citat ger en tydlig bild av syftet med begreppsanalysen, och får således avsluta detta metodavsnitt:

Att klargöra de termer och begrepp som används för att formulera politiska budskap är en oundviklig del av varje idéanalys. Innebörden av politiska ideal som ”frihet”, ”jämlighet” eller ”rättvisa” liksom av i förstone mindre komplexa termer som exempelvis ”våld”, ”valmöjligheter” eller ”integritet”, är ofta avgörande för hur ett politiskt budskap skall förstås. Att uppmärksamma hur dessa termer används och vad de refererar till är nyckeln till att begripliggöra en politisk text.²²

²¹ Beckman, L., *Grundbok i idéanalys: Det kritiska studiet av politiska texter och idéer*, Stockholm: Santérus Förlag, 2007, s. 139-175.

²² Bergström, G. & Boréus, K. (red.), *Textens mening och makt: Metodbok i samhällsvetenskaplig text- och diskursanalys*, Tredje uppl. Lund: Studentlitteratur, 2000, s. 31.

3 Analys

Detta kapitel är indelat i tre mindre avsnitt, varav två omfattar själva analysen av uppsatsens båda primärmaterial och ett ägnas åt att sammanfatta analysen av dessa primärmaterial. I det första avsnittet analyseras användningen av begreppet rättssäkerhet i regeringens proposition 2004/05:170: *Ny instans- och processordning i utlännings- och medborgarskapsärenden* och i det andra analyseras *Den nya migrationsprocessen* (SOU 2009:56) - del 1 & 2. Analysen fokuserar på vissa aspekter av den nya instans- och processordningen, som varit särskilt framträdande som relaterade till begreppet rättssäkerhet. Stora delar av analysen kommer således kretsa kring frågan om *skyndsam handläggning*, *effektivitet* och *kvalitet* i asylprocessen, detta givetvis med utgångspunkt i en analys av hur begreppet rättssäkerhet används i primärmaterialen. För att tydliggöra var begreppet rättssäkerhet (samt relaterade ord och böjningar) används i dokumenten, kommer dessa ord markeras fetstilt i varje citat det ingår i.

3.1 Regeringens proposition

Första gången begreppet rättssäkerhet används i proposition 2004/05:170, utan att ingå i en titel, rubrik eller liknande, används det i ett stycke som handlar om Migrationsverket som ansvarig myndighet för migrationsprocessen:

Migrationsverket är central förvaltningsmyndighet för verksamhet inom migrationsområdet och skall verka för att handläggningen av ärenden enligt utlännings- och medborgarskapslagstiftningen är **rättssäker** och effektiv. Bestämmelser om Migrationsverket finns främst i utlänningslagen och i förordningen (2004:294) med instruktion för Migrationsverket.²³

Ovanstående citat är ett exempel på hur ordet rättssäkerhet används i propositionen, och ofta tillsammans med ett till synes relaterat ord på ett sätt som visar sig genomgående i hela dokumentet. ”Rättssäker” och ”effektiv” är två termer som författarna återupprepar flitigt, och därav är det tänkbart att författarna gör den tolkningen att begreppen rättssäkerhet och effektivitet är nära relaterade eller på något sätt hör ihop i sammanhanget. I citatet presenterar man Migrationsverket och förklarar hur denna myndighet har ett ansvar för handläggningen av

²³ Regeringens proposition 2004/05:170: *Ny instans- och processordning i utlännings- och medborgarskapsärenden*, s. 86.

migrationsärenden och har till uppgift att sköta dessa procedurer på ett effektivt och rättssäkert sätt, med utgångspunkt i bland annat utlänningslagen. Detta stycke förmedlar alltså idén om att det rättsliga förfarandet ska ske inom ett strikt ramverk, såsom beskrivs bland annat i Peczeniks förklaring av den formella rättssäkerheten.²⁴ Användningen av termen rättssäkerhet tillsammans med effektivitet för tankarna direkt till den definition av rättssäkerhet som finns i *Nationalencyklopedin*²⁵, som citeras i föregående kapitel. Det är också möjligt att se vissa kopplingar till Frändbergs definition av begreppet rättssäkerhet, förutom till Peczeniks definition av formell rättssäkerhet och dennes lista över faktorer som styr huruvida det finns en fungerande rättssäkerhet eller ej.²⁶ Begreppet effektivitet i förhållande till rättssäkerhet är nära relaterat till frågan om *skyndsamt handläggning* och *skyndsambhet i processen* i övrigt, som utgör en viktig punkt i regeringspropositionen.

I regeringens proposition presenteras också den så kallade *tvåpartsprocessen*, en stor förändring i instans- och processordningen som innebär att prövningen av uppehållstillstånd i bland annat asylärenden kan prövas av Migrationsverket som första instans, men också överklagas i den så kallade Migrationsdomstolen och ytterligare en gång i Migrationsöverdomstolen.²⁷ Denna uppdelning av bland annat asylproceduren motiveras med att den skulle medföra en förbättrad rättssäkerhet, och är således en av de mest centrala punkterna i propositionen om den nya migrationsprocessen. Tvåpartsprocessen diskuteras i citatet nedan:

Utskottet (bet. s. 31) anförde bl.a. att införandet av en tvåpartsprocess med ökad möjlighet till muntlig förhandling är av avgörande betydelse för tilltron till asylprövningssystemet och att en sådan förändring också leder till ökad **rättssäkerhet**.²⁸

Det är tydligt att det finns en vilja att effektivisera och hålla varje utlänningsärende så kort som möjligt, och det framgår i propositionen att ett skyndsamt förfarande anses vara en betydande faktor för rättssäkerheten. Man menar också att det är av vikt att det är i första instans, alltså hos Migrationsverket, som tyngdpunkten i processen ligger. Detta för att fokus i den övre instansen, med andra ord i Migrationsdomstolen, ska kunna ligga på att behandla de frågor i ärendet som är omtvistade.²⁹ Att skyndsambhet är en faktor som i stor utsträckning förknippas med rättssäkerhet råder det inte heller några tvivel om när det i dokumentet konstateras att: ”Enligt regeringens

²⁴ Peczenik, A., *Juridikens teori och metod: en introduktion till allmän rättslära*, 1995, s. 11.

²⁵ Rättssäkerhet, *Nationalencyklopedin*, <http://www.ne.se/lang/rattssaakerhet>. Hämtad: 2013-05-27.

²⁶ Se kap. 2.1.1 om formell rättssäkerhet.

²⁷ Regeringens proposition 2004/05:170, s. 106-107.

²⁸ *Ibid.*, s. 107.

²⁹ *Ibid.*, s. 154.

mening måste den nu föreslagna ordningen ses som ett led i strävan att uppnå en effektivare besluts- och verkställighetsprocess som är förenlig med högt ställda **rättssäkerhetskrav**.³⁰ I ett kapitel om krav på den nya instans- och processordningen beskrivs skyndsamhet i handläggningen och det ges en mer detaljerad förklaring till varför regeringen anser att det är så viktigt med effektivitet framförallt i asylärenden. Man menar bland annat att långa väntetider leder till psykiskt lidande för asylsökande, dels på grund av de ”pressade förhållanden” de lever i under processens gång och dels på grund av de påfrestningar negativa beslut kan ge när sökanden har utsatts för långa väntetider. Barn beskrivs som extra utsatta i sammanhanget. Förutom situationen för asylsökande påpekar man att långa väntetider är ekonomiskt påfrestande för samhället, och beskriver de kostnader som varje sökandes vistelse i Sverige kostar månadsvis.³¹ Eventuella problem med ett skyndsamt förfarande läggs det däremot ingen större vikt vid, mer än några korta rader som till exempel i följande citat:

Kravet på skyndsamhet bör lämpligen åstadkommas genom en regel om skyndsamt handläggning och genom noggrann prövning av behovet av anstånd och kompletterande utredning. Kraven på snabbhet i processen ställer höga krav på koncentration både på föredragning och – främst – muntlig förhandling. Processen i avvisnings- och utvisningsärenden bör i största möjliga utsträckning utformas så att det ligger i den enskildes intresse att inställa sig till en muntlig förhandling.³²

Är skyndsamhet helt och hållet förenligt med en god rättssäkerhet, eller glömmer man de negativa aspekter som snabbhet i processen kan tänkas medföra? Enligt citatet ovan ska det finnas en noggrannhet i prövningen, och man lägger dessutom vikt vid ett krav på koncentration vid förhandlingarna. Utifrån det sätt som begreppet rättssäkerhet används i propositionen, samt utifrån detta exempel, går det att argumentera för att det finns en viss problematik i att inte ta större hänsyn till eventuella brister i den nya migrationsprocess som man ämnade att införa vid författandet av denna proposition. Hur ska man, förutom att arbeta för ökad koncentration vid förhandlingar, kunna garantera att exempelvis asylärenden sköts på ett rättssäkert sätt när man inför regler som syftar till att reducera handläggningstiden, något som i praktiken skulle kunna innebära risker för asylprövningarnas kvalitet? Vilka avvägning har man här gjort vad gäller syfte, effektivitet och resultat, för att kunna motivera uppfattningen om skyndsamhet som rättssäkert? I UNCHR:s rapport *Kvalitet i svensk asylprövning* kan man läsa om denna problematik. I en intervju påpekar ett offentligt biträde följande:

³⁰ Regeringens proposition 2004/05:170, s. 225.

³¹ Ibid., s. 106, 223-224.

³² Ibid., s. 125.

Sedan tycker jag som ombud att det finns en nitiskhet i att korta ner tiderna; t.ex. har man tre dagar på sig efter att man har fått protokollet. Det skulle inte skada att man gav två veckor. Det är ju viktigt för kvalitén. Snarare främjar det effektivitet än kvalitet. Det andra är en brist på flexibilitet att vänta på läkarintyg t.ex. när man vet exakt hur länge det ska ta att få fram. Man anser att ärendet är beslutsklart innan. Man nekade anstånd att inkomma med angelägna dokument. Det verkar finnas en press på handläggningen.³³

I detta fall handlar det om förkortad tid för komplettering och förtydligande av intervjuprotokoll i första instans, en förändring som skett i samband med reformen. Exemplet ovan är talande när det kommer till avvägandet mellan olika värden; biträdet i fråga känner att det finns en tidsbrist som kan utgöra ett hot mot kvalitén i asylprocessen. I UNCHR:s rapport, och de riktlinjer som ges där, betonas vikten av att det i processen ges tillräckligt med tid bland annat för offentliga biträden i instansarbetet att slutföra sina uppgifter, för att asylprövningarna ska vara av så god kvalitet som möjligt.³⁴ Med hänsyn bland annat till föregående exempel finns det mycket riktigt anledning att vara kritisk mot den begrepps användning som tillåter *värdet effektivitet* kränka *värdet kvalitet* när man samtidigt talar om rättssäkerhet, detta om man ska utgå från Frändbergs problematisering av språkbruket som förklaras i uppsatsens kapitel 2.1.1.

Det finns ytterligare ett uttryck som används i propositionen, där man liksom i formuleringen ”rättssäkerhet och effektivitet”, associerar rättssäkerhet med ett par andra begrepp: ”Med de av Översynsutredningen föreslagna preciseringarna av de viktigaste bedömningsgrunderna i lag, avses enligt utredningen (SOU 2004:74, s.15) att kraven på **rättssäkerhet**, enhetlighet och förutsebarhet skall kunna uppfyllas.”³⁵ Ordkombinationen ”rättssäkerhet, enhetlighet och förutsebarhet” för tankarna direkt till den idé om formell rättssäkerhet som Peczenik beskriver samt till de definitioner som ges i *Nationalencyklopedin* och som dessutom delvis kan härledas till Frändberg, vilka förklaras i denna uppsats teoriavsnitt. Begreppet rättssäkerhet kan tyckas ha en tydlig formell prägel när det används tillsammans med begreppen förutsebarhet och enhetlighet, åtminstone enligt den teori som tillåter begreppsparet *formell* och *materiell* rättssäkerhet. Förutsebarhet är nämligen en faktor som tillhör den formella rättssäkerheten i Peczeniks uppdelning av rättssäkerhetsbegreppet. Likaså kan begreppet enhetlighet spegla de exakta rättsregler, samt den likhet inför lagen, som Peczenik talar om som viktiga faktorer för den formella rättssäkerheten.³⁶

³³ Feijen, L. & Frennmark, E., *Kvalitet i svensk asylprövning: En studie av Migrationsverkets utredning av och beslut om internationellt skydd*, FN:s flyktigorgan UNCHR, Stockholm, 2011, s. 44.

³⁴ Ibid., s. 44-45.

³⁵ Regeringens proposition 2004/05:170, s. 108.

³⁶ Se kap. 2.1.1 om formell rättssäkerhet.

Vad som är intressant, särskilt med tanke på *hur* och i vilken *utsträckning* det används, är att begreppet rättssäkerhet inte definieras någonstans i propositionen. Utgår man från att begreppet är allmänt vedertaget, och använder sin av en liknande definition som den i *Nationalencyklopedin* eller av det som Frändberg påstår vara den vanligaste begreppsanvändningen åtminstone bland jurister? Det problematiska i en avsaknad av, eller en bristfällig definition av begreppet rättssäkerhet, diskuteras mer ingående i följande två avsnitt.

3.2 Den nya migrationsprocessen

Även i utvärderingen av den nya instans- och processordning som infördes 2006, som presenteras i SOU 2009:56, används begreppet rättssäkerhet (och böjningar av detta ord) återkommande. Läsaren bör ha i åtanke att SOU 2009:56 är just en utvärdering av det som här kallas ”den nya migrationsprocessen”, och innehåller således kommenterar rörande de målsättningar och förslag som presenteras i regeringens proposition 2004/05:170. Det bör också nämnas att det inte heller i detta dokument nämns någon definition av begreppet rättssäkerhet, eller ges någon som helst förklaring till hur begreppet tolkats i syfte att användas i utvärderingen.

Vad gäller utvärderingen kan observationen göras att begreppet rättssäkerhet används tillsammans med begreppet förutsebarhet, samt med begreppet enhetlighet, på samma sätt som i regeringens proposition. Tidigt in i läsningen går det följaktligen att göra tolkningen att användningen av begreppet rättssäkerhet sker med utgångspunkt i den ”allmänna” definition som kan finnas i *Nationalencyklopedin* samt går att spåra till Frändberg, och som dessutom skulle höra till den formella rättssäkerheten utifrån Peczeniks definition. Liksom i regeringens proposition stöter man dessutom på begreppen *skyndsambet* och *effektivitet* i samband med begreppet rättssäkerhet. På mer än ett ställe stöter man på dessa tre begrepp där de står i direkt följd efter varandra, eller med något av de relaterade begrepp som presenterats ovan. Följande citat handlar om processföring och omprövning av beslut, och i samband med citatet redovisas siffror som visar att handläggningstiderna i sådana ärenden blev kortare för varje år mellan införandet av den nya ordningen år 2006 och fram till 2009:

Målet för verksamheten år 2006 och 2007 var att handläggningen skulle ske skyndsamt, **rättssäkert** och effektivt. Domstolarnas tidsfrister skulle följas och omprövning med anledning av ett överklagande av Migrationsverkets beslut skulle ske senast inom en vecka. Fristen på en vecka togs bort inför 2008 och i stället angavs i regleringsbrevet endast att omprövning ska göras skyndsamt.³⁷

³⁷ Statens Offentliga Utredningar 2009:56: *Den nya migrationsprocessen, del 1*, s. 166.

Citatet är ett talande exempel vad gäller användningen av begreppen skyndsamhet och effektivitet tillsammans med rättssäkerhet, som för oss tillbaka till diskussionen om huruvida detta är ett språkbruk att föredra eller inte. Som nämnts i föregående avsnitt om språkbruket i regeringens proposition, kan det finnas anledning att se upp med användningen av skyndsamhet och effektivitet tillsammans med ordet rättssäkerhet. Detta i sammanhang som rör exempelvis asylprocessen och handläggningen i enskilda asylärenden, där det kan betonas att effektivitet och kvalitet inte alltid går hand i hand.³⁸ Ett överdrivet fokus på skyndsamhet, som anses ha flera positiva följder, riskerar att få negativa konsekvenser för kvalitén i ärenden. Återigen är det möjligt att hänvisa till Frändbergs resonemang om ett värdes kränkning av ett annat värde, applicerat på ett begreppsligt problem i en något mindre skala; det är problematiskt att tala om *effektivitet* och *kvalitet* i termer av rättssäkerhet på en och samma gång, när dessa två begrepp ständigt ligger i konflikt med varandra.³⁹ Eftersom SOU 2009:56 är en utredning av de regleringar i utlänningslagen och i instans- och processordningen som regeringens proposition ledde fram till kunde det tyckas förvånande om utvärderingen inte tog upp detta problem. Utvärderingen ägnar dock några rader åt detta problem, till exempel i nedanstående citat där vikten av en avvägning av värdena betonas:

De tidsmål som har satts upp för Migrationsverket och domstolarna utgår från principen att långa handläggningstider ska undvikas i så stor utsträckning som möjligt. En lång väntan på ett besked i fråga om uppehållstillstånd är inhumant i sig och innebär att den som senare kanske måste återvända till sitt hemland redan har hunnit rota sig i Sverige. Det försvårar återvändandeprocessen och gör att trovärdigheten i asylsystemet kan ifrågasättas. Kravet på korta handläggningstider får å andra sidan inte leda till att **rättssäkerheten** sätts åt sidan. Migrationsverket och domstolarna måste ges möjligheter att fatta välgrundade beslut och hänsyn måste tas till den tid det tar att på ett tillfredsställande sätt utreda varje ärende. De tidsmål som har satts upp grundas på en avvägning mellan dessa krav på **rättssäkerhet** och effektivitet.⁴⁰

Tittar man närmare på formuleringen i detta citat går det att ana en viss osäkerhet eller inkonsekvens i hur man använder sig av ordet rättssäkerhet i sammanhanget, som också kan återkopplas till andra delar av både denna utvärdering och till regeringens proposition. Till att börja med understryker man att ett krav på kort handläggningstid inte får ha som följd att rättssäkerheten åsidosätts. Därefter förklarar man att de olika instanserna i asylprocessen måste ha god tid på sig att fatta juridiskt hållbara beslut samt att det därför krävs visad hänsyn för

³⁸ Feijen, L. & Frennmark, E., *Kvalitet i svensk asylprövning: En studie av Migrationsverkets utredning av och beslut om internationellt skydd*, FN:s flyktingorgan UNCHR, s. 44-45.

³⁹ Frändberg, Å. & Jareborg, N. (red.), *Rättsordningens idé: en antologi i allmän rättslära*, 2005, s. 286-288.

⁴⁰ *Ibid.*, s. 174.

tidsåtgången vad gäller utredandet av ett ärende. I citatets sista mening hävdar man till slut att ”de tidsmål som har satts upp grundas på en avvägning mellan dessa krav på rättssäkerhet och effektivitet”. Vilka är ”dessa krav” i sammanhanget? Är rättssäkerhet och effektivitet kraven som åsyftas, eller är det de korta handläggningstiderna som man menar, och vad innebär då rättssäkerhet i detta fall? Det står klart att det finns ett problem med att begreppet rättssäkerhet används utan att definieras, eftersom det bidrar till en begreppsförvirring som tillåter den viktiga termen att utnyttjas på ett oaktsamt sätt och därmed förlora sitt reella värde.

3.3 Slutsats

Utgår man från de stycken som citerats här, samt studerar de båda primärmaterialen i sin helhet, går det att dra vissa slutsatser vad gäller användningen av begreppet rättssäkerhet, bland annat i förhållande till uppdelningen formell och materiell sådan om man utgår från Peczeniks idé om begreppet. Utifrån de textstycken som presenterats i detta avsnitt, i kombination med en överblick över hela dokumentet, kan tolkningen göras att det i första hand är den formella rättssäkerheten som representeras i propositionen och i utredningen. Den materiella rättssäkerheten är det svårare att finna spår av i dokumenten. Detta skulle, om man liksom Peczenik utgår från att en sådan uppdelning behövs, kunna väcka tankar om huruvida den moraliska aspekten av rättssäkerhet på något sätt är närvarande i sammanhanget eller inte. Utifrån detta skulle man, genom att applicera det som står i primärmaterialiet på den reella situationen för asylsökande, kunna göra den vidare kopplingen att den moraliska aspekten av rättssäkerhet riskerar av falla bort i praktiken. Skulle det exempelvis kunna vara så att asylprocessen fungerar i enlighet med det som Peczenik beskriver som formell rättssäkerhet, genom tillämpningen i det strikta juridiska ramverk som nämnts tidigare i uppsatsen, men att utfallet av vissa ärenden ändå inte kan anses som moraliskt?

Ingenstans i varken propositionen eller i SOU 2009:56 finns en tydlig definition av begreppet rättssäkerhet, och inte heller finns det någon hänvisning till de teorier som ligger till grund för hur begreppet används i olika sammanhang. Med anledning av detta skulle man kunna ställa sig frågan huruvida författarna använder begreppet som det ”vanligtvis” används inom juridiken, eller i mer vardagliga sammanhang. I sådana fall blir följdfrågan huruvida de har någon egentlig kunskap om dessa teorier och om den mängd olika definitioner som existerar, eller om de använder begreppet rättssäkerhet med utgångspunkten att det är allmänt vedertaget. Kanske har författarna av primärmaterialiet utgått från den definition som kan hittas i *Nationalencyklopedin*, eller från en liknande definition hämtad ur ett annat uppslagsverk. Troligt är att de använt begreppet

som Frändberg menar att det oftast definieras i det juridiska språkbruket, med andra ord på liknande sätt som Frändberg själv använder det: ”förutsebarhet i rättsliga angelägenheter”. Detta skulle i sådana fall samtidigt kunna förklara varför betoningen vid användandet av begreppet ligger på det som enligt Peczenik skulle vara den formella rättssäkerheten.⁴¹

Det är inte svårt att urskilja den koppling författarna av uppsatsens primärmaterial gör mellan vissa begrepp, däribland *enhetlighet*, *effektivitet*, *skyndsambet* och *förutsebarhet*, och termen rättssäkerhet. Däremot verkar det som att begreppet rättssäkerhet tillåts fungera på olika sätt i olika delar av texten, detta gällande både regeringens proposition och SOU 2009:56. Studerar man språkbruket i uppsatsens primärmaterial på ett grundligt sätt och utifrån de teorier som Frändberg och Peczenik representerar kan man bland annat se att begreppet rättssäkerhet ofta får stå för sig självt, men i närvaro av några av de termer som enligt både Frändberg och Peczenik ingår i själva definitionen av ordet rättssäkerhet, däribland termen förutsebarhet.

Det ter sig sammanfattningsvis svårt att förstå hur författarna har resonerat när de använder sig av begreppet rättssäkerhet i stor utsträckning genom dokumentet, utan att först tydligt markera hur de definierar begreppet. Utifrån Frändbergs resonemang finns det vissa risker med att begreppet rättssäkerhet inte preciseras tillräckligt. Bland annat kan det tänkas skapa förvirring kring betydelsen, och begreppet kan riskera att förlora sin viktiga mening och därmed bli urvattnat.⁴² Vilka ytterligare problem som detta skulle kunna tänkas medföra diskuteras i det följande kapitlet, som avslutar uppsatsen.

⁴¹ Frändberg, Å. & Jareborg, N. (red.), *Rättsordningens idé: en antologi i allmän rättslära*, 2005, s. 284; Peczenik, A., *Juridikens teori och metod: en introduktion till allmän rättslära*, 1995, s. 11.

⁴² Frändberg, Å. & Jareborg, N. (red.), *Rättsordningens idé: en antologi i allmän rättslära*, 2005, s.184-185.

4 Sammanfattande slutdiskussion

Syftet med denna uppsats har varit att analysera och problematisera användningen av begreppet rättssäkerhet i regeringens proposition 2004/05:170: *Ny instans- och processordning i utlännings- och medborgarskapsärenden* och i Statens Offentliga Utredningar 2009:56: *Den nya migrationsprocessen*. Jag har gjort en undersökning av hur rättssäkerhetstermen används i dessa dokument, med begreppsanalys som metod och med utgångspunkt i ett par teorier om rättssäkerhet som hämtats från Aleksander Peczenik och Åke Frändberg. Peczenik talar om en uppdelning av begreppet i *formell* och *materiell* rättssäkerhet, där den formella rättssäkerheten ska innebära ett rättsligt skydd mot staten samt mot enskilda individer och sker inom ett rent juridiskt ramverk, medan den materiella rättssäkerheten enligt Peczenik ska tillföra en moralisk aspekt till begreppet. Den formella rättssäkerheten har här ungefär samma betydelse som Frändbergs definition av rättssäkerhet, där rättslig förutsebarhet är den centrala idén. De frågeställningar som presenterades i det inledande kapitlet, och som har besvarats i uppsatsen, är följande:

Hur definieras och används begreppet rättssäkerhet i några av de statliga dokument som rör den så kallade "nya migrationsprocessen"? Vilka problem kan finnas vad gäller användningen/tolkningen av rättssäkerhet i dessa dokument?

Begreppet rättssäkerhet i sig, kan konstateras, används i bland annat rättsliga, politiska och vardagliga sammanhang och har följaktligen fått många olika betydelser. Rättssäkerhet tenderar alltså att få olika mening beroende på vem som använder termen och i vilken kontext den brukas, vilket kan innebära en viss begreppsförvirring. I uppsatsens båda primärmaterial används begreppet rättssäkerhet flitigt. Det får stå tillsammans med andra ständigt återkommande uttryck, som i dokumenten verkar associeras med rättssäkerhetstermen. *Förutsebarhet*, *effektivitet* och *skyndsambhet* är exempel på sådana ord som i primärmaterialen står i anknytning till begreppet rättssäkerhet, något som för tankarna till den formella rättssäkerhet som Peczenik talar om och till Frändbergs definition av begreppet, men även till den förklaring av rättssäkerhet som finns i till exempel *Nationalencyklopedin*.

Utifrån den analys som genomförts i uppsatsen, i relation till de teorier som använts, kan man alltså dra vissa slutsatser. Baserat på Peczeniks uppdelning är det den formella rättssäkerheten som präglar språkbruket i dokumenten, och användningen av begreppet kan

anses ha stora likheter med Frändbergs definition av rättssäkerhet. Däremot finns det ingenting som tyder på att man medvetet utgått från den uppdelning som Peczenik gör, eller från Frändbergs teorier. Troligast är att man i primärmaterialet har använt sig av den gängse betydelsen av begreppet som det beskrivs i *Nationalencyklopedin*, och som stämmer in någorlunda på både Frändbergs teori om rättssäkerhet och Peczeniks definition av den formella rättssäkerheten. Begreppet rättssäkerhet förekommer inte i termer av materiell sådan, enligt Peczeniks uppdelning, något som kan väcka tankar om huruvida det finns en bristande moralisk närvaro i språkbruket och därmed också i praktiken.

Frändberg anser att avsaknad av, eller en bristfällig definition av begreppet kan vara ett stort problem för förståelsen. Detta är särskilt intressant när man bättre försöker förstå de dokument som utgör mitt primärmaterial, eftersom det varken i regeringens proposition eller i SOU 2009:56 finns någon definition av begreppet. En förklaring till hur begreppet används, eller till vad det har för innebörd i sammanhanget, saknas alltså helt i båda dokumenten. Eftersom idén om rättssäkerhet får så stort utrymme i primärmaterialet är det anmärkningsvärt hur begreppet i sig inte får någon tydlig definition. Begreppet riskerar, om man ska tro Frändberg, att få en urvattnad betydelse när det används utan särskild aktsamhet, och utifrån denna ståndpunkt finns det anledning att kritisera det språkbruk i regeringens proposition och SOU 2009:56 som inte värnar om begreppets meningsfullhet.

Man skulle därmed kunna ställa sig frågan, vilket jag har gjort i denna uppsats, vilka problem ett sådant språkbruk som det i primärmaterialet kan medföra. Det står klart att det kan komma att uppstå en begreppsförvirring på grund av det faktum att ingen förklaring av begreppet görs. Läsaren av dokumenten lämnas att själv bilda sig en uppfattning om vad rättssäkerhet har för innebörd i just detta sammanhang, något som riskerar att bidra till att begreppet förlorar sin viktiga mening och precision.

Ovanstående problematik leder till följdfrågan vilka konsekvenser det kan få att begreppet används så okommenterat och oprecist som i regeringens proposition och i SOU 2009:56, när man sätter problemet i en större kontext. Vi kan dra slutsatsen att reformen på migrationsområdet 2006 inte löste alla de problem som finns i asylprocessen, utan att det finns mycket kvar att arbeta med både vad gäller utlänningslagen och vad gäller den nya instans- och processordningen. Det finns fortfarande en viss diskrepans mellan lagstiftning och verklighet, där rättssäkerheten i bland annat asylärenden brister och de människor som söker uppehållstillstånd i Sverige av olika skäl blir drabbade. Kan man dra problematiken med användandet av rättssäkerhetsbegreppet till en punkt där man ställer sig frågan huruvida denna diskrepans delvis

skulle kunna kopplas till det språkbruk man använder sig av i regeringens proposition och SOU 2009:56?

Något som diskuterats i analysen, och som kan användas som ett exempel för att konkretisera tänkbara problem med användandet av begreppet, är förhållandet mellan skyndsamhet och rättssäkerhet. I primärmaterialet lägger man ett nästintill ensidigt positivt värde i vad man kallar ”skyndsamhet i asylprocessen”, och associerar denna till rättssäkerhet. Detta på ett sätt som kan kritiserars, bland annat utifrån bedömningar gjorda i Röda Korsets och UNCHR:s rapporter, med tanke på det hot mot kvalitén i asylärenden som en alltför påskyndad process kan medföra. Om fokus läggs på en skyndsamhet som bidrar till att hanteringen av asylärenden inte kan genomföras på ett kompetent och tillfredsställande sätt, var finns då den rättssäkerhet som omtalas i regeringens proposition och SOU 2009:56, och som en gång var den kanske främsta anledningen till varför man ville genomföra migrationsreformen 2006?

Slutligen vill jag framhålla att förhållandet mellan lagstiftning på området för asyl och tillämpning i praktiken, med begreppet rättssäkerhet i fokus, är ett mycket intressant tema som enligt min uppfattning borde få ännu mer utrymme i forskningen inom ämnet.

Referenser

Litteratur

Beckman, Ludvig, *Grundbok i idéanalys: Det kritiska studiet av politiska texter och idéer*, Stockholm: Santéus Förlag, 2007

Bergström, Göran & Boréus, Kristina (red.), *Textens mening och makt: Metodbok i samhällsvetenskaplig text- och diskursanalys*, Tredje uppl., Lund: Studentlitteratur, 2000

Frändberg, Åke & Jareborg, Nils (red.), *Rättsordningens idé: en antologi i allmän rättslära*, Uppsala: Iustus Förlag, 2005

Peczenik, Aleksander, *Juridikens teori och metod: en introduktion till allmän rättslära*, Göteborg: Norstedts Juridik, 1995

Peczenik, Aleksander, *Vad är rätt? : om demokrati, rättsäkerhet, etik och juridisk argumentation*, Stockholm : Fritze, 1995

Övrigt referensmaterial

Feijen, Liv & Frennmark, Emelia, *Kvalitet i svensk asylprövning: En studie av Migrationsverkets utredning av och beslut om internationellt skydd*, FN:s flyktingorgan UNHCR, Stockholm, 2011, http://www.unhcr.se/fileadmin/user_upload/PDFdocuments/Studies-reports/QI-rapport-110909_01.pdf

Kommittédirektiv 2007:119: *Utvärdering av instans- och processordningen i utlännings- och medborgarskapsärenden*, Stockholm, Justitiedepartementet

Regeringens proposition 2004/05:170: *Ny instans- och processordning i utlännings- och medborgarskapsärenden*, Stockholm, Utrikesdepartementet

Rättssäkerhet, *Nationalencyklopedin*, [http://www.ne.se/lang/rättssäkerhet](http://www.ne.se/lang/rattssaakerhet). Hämtad: 2013-05-27

Statens Offentliga Utredningar 2009:56: *Den nya migrationsprocessen, del 1*, Stockholm: Fritze

Statens Offentliga Utredningar 2009:56: *Den nya migrationsprocessen, del 2*, Stockholm: Fritze

Stern, Rebecca, *Ny utlänningslag under lupp*, Svenska Röda Korset, Ljungbergs Tryckeri AB, 2008, http://www.redcross.se/Documents/Rapporter/Ny_utlag%20RK%20rapport.pdf