

# En effektiv tortyrkonvention?

AV GÖRAN MELANDER

Efter andra världskriget har inom FN och inom regionala mellanstatliga organisationer utarbetats ett stort antal internationella överenskommelser för att främja och säkerställa respekten för mänskliga rättigheter. En av de viktigaste är den inom FN år 1948 antagna Allmänna förklaringen om de mänskliga rättigheterna,<sup>1</sup> som visserligen inte är formellt bindande för FN:s medlemsstater, men som ändå anses vara av stor betydelse. Bland de inom FN antagna konventionerna kan nämnas 1966 års konvention om ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter,<sup>2</sup> samt 1966 års konvention om medborgerliga och politiska rättigheter.<sup>3</sup> Den överenskommelse, som för svenskt vidkommande anses vara av störst betydelse, är 1950 års europeiska konvention om de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna.<sup>4</sup>

De internationella överenskommelserna om mänskliga rättigheter är numera så mångfacetterade att de – i den mån de blir ratificerade – skulle utgöra en garanti för att de mänskliga rättigheterna respekterades. I stor utsträckning förekommer emellertid systematiska kränkningar av de folkrättsliga reglerna. I sin årsrapport från 1983 anger Amnesty international, att kränkningar förekommer i 121 av världens stater.

En grundläggande regel inom folkrätten är att ingångna avtal skall hållas, och i det övervägande antalet fall respekteras också folkrättsliga avtal. Vanligtvis finns ett ömsesidigt intresse hos de fördragsslutande staterna att strikt följa en överenskommelse (exempelvis ett handelsavtal), eftersom ett brott mot denna kan leda till en kännbar reaktion från motpartens sida.

Konventioner om mänskliga rättigheter intar i detta avseende en särställning. Ur folkrättslig synpunkt är alla andra fördragsslutande stater att se som formella motparter, men dessa har som regel inte något eget intresse att övervaka att andra länder följer konventionerna. Det är sällan en annan fördragsslutande stat känner sig utsatt för en kränkning. De som drabbas är i stället enskilda

personer, som befinner sig inom den kränkande statens jurisdiktion. Andra stater är högst ovilliga att ingripa till förmån för en enskild person. Gäller det kontroll av tillämpningen av de internationella överenskommelserna om mänskliga rättigheter, visar erfarenheten att det är nödvändigt att finna andra medel för övervakning.

Det är inte någon tillfällighet, att det är konventioner rörande mänskliga rättigheter, som negligeras av svenska domstolar och myndigheter med motiveringen, att konventionerna inte införlivats med svensk rätt. Regering och riksdag kan visserligen i samband med ratifikationsförfarandet ha vidtagit en ändring av svensk lag för att uppnå överensstämmelse med föreskrifter i en konvention, alternativt ha konstaterat, att svensk lag redan står i överensstämmelse med ifrågasvarande konvention. När denna lagstiftning senare skall tillämpas anses konventionen helt sakna betydelse. Regeringsrätten har exempelvis i en dom, som rörde tillämpningen av den europeiska konventionen om mänskliga rättigheter, uttalat:

En av Sverige biträdd internationell överenskommelse gäller ej direkt för den inomstatliga rättstillämpningen i vårt land, utan de rättsliga principer, som kommit till uttryck i överenskommelsen, måste för att bli gällande rätt i vårt land, i den mån så erfordras, upptagas i en motsvarande svensk lag (transformering). Någon mot art. 2 i tilläggsprotokollet 20.3.52 till Europarådets konvention angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna svarande svensk transformeringslag har icke kommit till stånd.<sup>5</sup>

I bjärt kontrast häremot står HD:s domskäl i det sk Tsesis-målet, där regler i svensk lag (oljeansvarighetslagen) tolkades mot bakgrund av bestämmelser i en internationell överenskommelse (1969 års oljeansvarighetskonvention).<sup>6</sup> I det målet ansågs en bakomliggande konvention ha avgörande betydelse för tolkningen av svensk lag. I HD:s domskäl anges bl a:

I detta sammanhang underströk emellertid föredragande departementschefen, att om man omformade konventionens regler till nationell lag, den bakomliggande konventionstexten och den rättspraxis, både nationell och internationell, som anknyter till denna givetvis måste tillmätas stor betydelse vid tolkningen av lagen. Av de nu återgivna motivuttalandena kan den slutsatsen dragas att valet av lagstiftningsteknik inte avsågs skola inverka på lagstiftningens sakliga innehåll. Under dessa förhållanden är det naturligt att med utgångspunkt i konventionstexten och tillgängliga förarbeten till konventionen samt med användande av andra tillgängliga tolkningsdata söka utröna vilken innebörd den bestämmelse i konventionen har som motsvarar undantagsregeln i 3 § 2 st 3 i den svenska lagen.<sup>7</sup>

Den bristande respekt för ingångna avtal om mänskliga rättigheter, som demonstreras av svenska domstolar och myndigheter, har en motsvarighet i andra länder. Grova och systematiska kränkningar kan förekomma i stater, som är bundna av konventionerna om mänskliga rättigheter. När det gäller kontroll av tillämpningen av dessa överenskommelser, visar erfarenheten att det är nödvändigt att finna andra medel för övervakning. Efter andra världskriget har därför utvecklats ett flertal metoder, som alla syftar till att säkerställa att fördragsslutande stat effektivt tillämpar konventionsreglerna.

En metod innebär, att man inför en skyldighet att i nationell lagstiftning bestraffa grova brott mot konventionerna. Regler av detta slag finns exempelvis i de fyra sk Rödakorskonventionerna från 1949, som innehåller regler för krig och andra internationella och icke-internationella väpnade konflikter.<sup>8</sup> Att det i nationell rätt stadgas straff för brott mot vissa gärningar, innebär emellertid inte någon garanti för att en person, som misstänks för brott, också kommer att åtalas. Exempelvis föranledde de många fall av krigsförbrytelser under Vietnamkriget rättegång i USA endast i ett fall, massakern i Song My, för vilken den amerikanske löjtnanten Calley dömdes till livstids fängelse. Strafftiden förkortades emellertid radikalt och redan efter två år frigavs Calley.<sup>9</sup>

En andra möjlighet till kontroll innebär, att en fördragsslutande stat åläggs att lämna rapporter till ett internationellt organ angående förhållandena inom landet. Sådana rapporter kan därefter bli föremål för en granskning. En svaghet med det systemet är att de redogörelser som inges, vanligtvis utgör en skönmålning av förhållandena inom

staten och att det kan vara svårt för ett granskande organ att vederlägga de uppgifter som lämnats.

Enligt några av konventionerna om mänskliga rättigheter är det möjligt för en fördragsslutande stat att framföra konkreta klagomål gentemot en annan fördragsslutande stat om bristande respekt av de mänskliga rättigheterna. Klagomål över en kränkning av FN-konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter är möjlig, och sådana klagomål skall behandlas av FN:s kommitté för mänskliga rättigheter. En förutsättning för att en stat skall kunna klaga enligt FN-konventionen är emellertid att såväl den stat mot vilken klagomålet riktas som den stat, som anhängiggör ett klagomål på förhand har accepterat FN-kommitténs behörighet att avgöra klagomål. Hittills har endast 13 av de 70 stater som hittills ratificerat FN-konventionen, accepterat den statliga klagorätten.

Den europeiska konventionen om mänskliga rättigheter ger bättre möjligheter till kontroll i nu berört avseende. Enligt den konventionen har varje konventionsstat möjlighet att anföra klagomål mot en annan konventionsstat. Klagomål ställs till den europeiska kommissionen för mänskliga rättigheter, som alltid är behörig att behandla klagomål från en annan fördragsslutande stat.

Den statliga klagorätten, som följer av några av de internationella överenskommelserna utnyttjas ytterst sällan. Hittills har ett klagomål aldrig anhängiggjorts enligt FN-konventionen och klagomål enligt den europeiska konventionen har förekommit mindre än 10 gånger.

Enligt några av konventionerna om mänskliga rättigheter är det möjligt för en enskild person att klaga över att hon eller han har utsatts för en kränkning enligt respektive konvention. En sådan individuell klagorätt kan äga rum enligt FN-konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter gentemot de stater, som tillträtt det fakultativa protokollet till FN-konventionen. Klagomål kommer att behandlas av den tidigare omnämnda FN-kommittén för mänskliga rättigheter.

En individuell klagorätt föreligger också enligt den europeiska konventionen, bl a under förutsättning att den stat mot vilken klagomålet riktas, på förhand och i särskild ordning har förklarat, att man accepterar den individuella klagorätten. I praktiken har alla stater utom fyra av Europarådets medlemmar avgivit en sådan förklaring.

Grundläggande fri- och rättigheter har i några fall stöd i den allmänna folkrätten och är således bindande för alla stater oberoende av deras uttryckli-

ga samtycke. Något effektivt maskineri för en kontroll av efterlevnaden av dessa regler har emellertid ännu inte skapats. Inom FN har man diskuterat möjligheten att inrätta ett fristående organ, *United Nations High Commissioner for Human Rights*. Förslaget innebär, att FN:s generalförsamling genom ett majoritetsbeslut skall etablera ett organ, som skall ha till uppgift att kontrollera hur de mänskliga rättigheterna efterlevs. Mandatet skall bli universellt och formellt gälla även i de stater, som inte accepterar organet. Dess praktiska möjligheter att arbeta i enskilda stater blir emellertid beroende av respektive stats vilja att samarbeta.

Någon *UN High Commissioner for Human Rights* har ännu inte bildats. Motståndet inom generalförsamlingen har hittills varit alltför stort. Flertalet medlemmar anser att det föreslagna organet i alltför stor utsträckning skulle komma att blanda sig i staternas interna angelägenheter.

Begränsade möjligheter till en internationell kontroll oberoende av ett bemyndigande i en internationell överenskommelse är möjlig för FN:s kommission för mänskliga rättigheter, alltså den kommission som etablerats med stöd av FN-stadgan artikel 68. Enligt det ekonomiska och sociala rådets resolution 1503 (LXVIII) kan klagomål om kränkningar av mänskliga rättigheter behandlas av kommissionen. En förutsättning är bl a att det är fråga om klagomål som "förefaller att uppvisa ett sammanhängande mönster av grova och tillförlitligt styrkta kränkningar av mänskliga rättigheter och grundläggande friheter". Proceduren utgör ett embryo till ett system för verklig kontroll av att staterna respekterar mänskliga rättigheter.<sup>10</sup>

Som tidigare framhållits finns redan antingen i form av deklARATIONER eller KONVENTIONER i stort sett alla de regler, som behövs för att förebygga kränkningar av de mänskliga rättigheterna. Bristerna i det nuvarande systemet ligger i ofullkomligheten i kontrollreglerna.

Ett typiskt exempel på att den internationella kontrollen är bristfällig utgör det tilltagande bruket av tortyr världen över. Tortyr är självfallet förbjudet. Enligt den europeiska konventionen om mänskliga rättigheter får ingen utsättas för tortyr eller omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning (artikel 3). En liknande regel finns i FN-konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter (artikel 7).

Snart sagt alla länder på jorden betraktar det

som en grov förolämpning att anklagas för att använda tortyr. Ändå är bruket i tilltagande. Det räcker uppenbarligen inte med föreskrifter i konventioner. Lika viktigt är att bestämmelserna förverkligas i varje land och att de följs till punkt och pricka. Det måste också utarbetas metoder, som gör det möjligt att kontrollera, att tortyr inte förekommer.

År 1975 antog FN:s generalförsamling en deklARATION mot tortyr.<sup>11</sup> Deklarationen är inte någon traktat och den kan inte ratificeras. Den är inte juridiskt bindande för FN:s medlemsstater, med mindre de principer som kommer till uttryck i deklARATIONEN har utvecklats eller kommer att utvecklas till internationell sedvanerätt.

FN:s generalförsamling uppdrog år 1977 åt FN:s kommission för mänskliga rättigheter att utarbeta ett förslag till en konvention mot tortyr. Den svenska regeringen har därefter lagt fram ett förslag till en sådan konvention och detta har utgjort utgångspunkt för de diskussioner, som har förts inom kommissionen.<sup>12</sup>

Tortyr är ett brott, vilket ofta utföres av personer, som handlar på statens/regeringens vägnar. Det kan vara ett brott, som utföres av personer, knutna till judiciella organ, vars plikt är att förhindra brott. Det är ofta vetskapen om att de i praktiken kommer att skyddas mot att bestraffas, som får till följd att tortyr överhuvudtaget kan förekomma, trots att det är förbjudet enligt den nationella rättsordningen.<sup>13</sup> Det är bl a detta förhållande, som gör kontrollmekanismen särskilt betydelsefull i samband med en konvention om tortyr.

Det svenska konventionsförslaget innehåller förslag om åtskilliga metoder för att kontrollera att tortyrförbundet efterlevs.

(1) Av grundläggande betydelse är förslaget att en torterare alltid skall bestraffas. Tanken bakom förslaget är att regeringar i länder där tortyr praktiseras, ofta är svaga regeringar. Det är inte osannolikt att en sådan regering störtas och att dess hantlangare, torterarna, tvingas fly till ett annat land. Han skall emellertid inte undgå straff i ett asylland.

Varje konventionsstat skall därför i sin interna rätt förbjuda tortyr. Vidare skall varje konventionsstat antingen utlämna torteraren till ett land, där han kan bestraffas, eller skall man bestraffa honom själv. I det senare fallet är en förutsättning, att domstolarna i landet har jurisdiktion, dvs

är behöriga att ta upp målet.

Mot bakgrund av de svenska reglerna om en svensk domstols straffrättsliga jurisdiktion (domsrätt) kan ett sådant stadgande förefalla egendomligt. Svenska regler härom är nämligen synnerligen vittgående. En svensk domstol är alltid behörig att ta upp ett straffrättsligt förfarande mot en svensk medborgare, vare sig brottet begåtts i Sverige eller utomlands. Vidare har en svensk domstol jurisdiktion gentemot en utländsk medborgare, om brottet begåtts i Sverige. En svensk domstol har dessutom ofta domsrätt om en utländsk medborgare har begått ett brott utomlands, låt vara att i vissa fall det krävs att regeringen ger tillstånd.

Helt annorlunda kan motsvarande regler vara i andra stater. Enligt exempelvis engelsk rätt är som regel en förutsättning för att en engelsk domstol skall kunna utöva sin domsrätt, att brottet begåtts i Storbritannien eller – om brottet begåtts utomlands – att det riktar sig mot brittiska intressen. Regeln innebär, att en engelsman som begått ett mord här i Sverige och som därefter flytt till sitt hemland, inte kan bestraffas för det brottet där. Han kan emellertid utlämnas till Sverige för att dömas här.

De skilda jurisdiktionsreglerna i olika stater har i praktiken varit ett stort hinder för att uppnå enighet kring regeln, att torterare alltid skall bestraffas. Kritiken har kommit från stater, som anses föra en anständig politik för att upprätthålla tortyrförbudet, exempelvis Storbritannien och USA.

(2) En annan möjlighet till kontroll, som föreslås i det svenska konventionsförslaget, är att varje fördragsslutande stat skall inge en rapport angående de åtgärder, som staten har vidtagit för att undertrycka och bestraffa tortyr och annan grym och omänsklig behandling. Rapporterna skall inges till FN:s kommitté för mänskliga rättigheter, således det kontrollorgan, som upprättats i enlighet med FN-konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter.

Förslaget skulle enbart ha självständig betydelse i förhållande till de stater, som ännu inte tillträtt FN-konventionen med medborgerliga och politiska rättigheter. För de senare konventionsstaterna följer en rapporteringsskyldighet av det faktum, att staten är bunden av FN-konventionen.

(3) FN-kommittén föreslås också få möjligheter att undersöka påståenden om tortyr i en konventionsstat. En sådan undersökning skall kunna företas, om kommittén erhåller information om

att i ett land tortyr praktiseras systematiskt. Undersökningen skall utföras av en eller flera av FN-kommitténs medlemmar. Den skall inkludera besök i den berörda staten, men endast under förutsättning att den staten ger sitt medgivande härtill.

(4) Ett alternativ för kontroll innebär möjlighet för stat att klaga på annan fördragsslutande stat inför FN:s kommitté för mänskliga rättigheter. Klagomålen skall behandlas i enlighet med de regler som gäller för sådana klagomål enligt FN-konventionen (artikel 41). I likhet med systemet med rapportering skulle förslaget få betydelse i förhållande till stater, som för närvarande inte accepterat FN-kommitténs behörighet att behandla statliga klagomål enligt FN-konventionen.

(5) Slutligen föreslås i det svenska konventionsförslaget en individuell klagorätt efter mönster i FN-konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter. En förutsättning skall även här vara, att respektive stat i särskild ordning underkastat sig en individuell klagorätt. Förfarandet skulle följa reglerna enligt det frivilliga protokollet till FN-konventionen.

(6) I samband med den av Sverige föreslagna tortyrkonventionen har också lagts fram ett förslag till tilläggsprotokoll. Enligt det förslaget skall fördragsslutande stat acceptera att en särskild kommission ges möjligheter att besöka och granska verksamheten i en stats fängelser och att påtala eventuella fall av tortyr. Förhoppningen är, att redan det förhållandet att en oberoende kommission kan göra oväntade besök, skall leda till att tortyr inte praktiseras.

Förslaget enligt tilläggsprotokollet liknar i mångt och mycket den verksamhet, som för närvarande bedrivs av internationella rödakorskommittén. Denna går ut på att representanter för kommittén besöker fängelser, där man misstänker att tortyr kan förekomma. Den primära målsättningen är att försöka förbättra förhållandena i fängelserna, exempelvis genom att påtala brister i livsmedelsförsörjningen, brister i medicinskt hånseende och att söka komma till rätta med tortyr och annan grym och omänsklig behandling. Däremot syftar kommitténs arbete inte primärt till att fångarna skall friges.

Internationella rödakorskommitténs verksamhet bedrivs på en tillfällig basis, genom att kommittén tar upp förhandlingar med stater, där man befarar att det finns fångar, som utsätts för tortyr. Förslaget till tilläggsprotokoll kan sägas innebära

att rödakorskommitténs verksamhet institutionaliseras.

De praktiskt sett viktigaste förslagen till kontrollåtgärder är dels förslaget, att en torterare alltid skall bestraffas, dels systemet med en oberoende kontrollkommission i enlighet med förslaget i tilläggsprotokollet. Det senare har emellertid konstruerats så att en förutsättning för att en stat skall kunna tillträda protokollet är, att staten i fråga först har accepterat tortyrkonventionen. En sådan konstruktion av förhållandet mellan tortyrkonventionen och tilläggsprotokollet är inte tillfredsställande.

Det finns stater, som kan acceptera bestämmelser om en kontrollkommission, men som på grund av en internrättslig tradition eller av andra skäl kan ha svårt att vidga jurisdiktionsreglerna och bestraffa torterare, om gärningen utförts i en annan stat. Det kan också finnas stater, som enbart är villiga att acceptera möjligheten till individuell och statlig klagorätt inför FN:s kommitté för mänskliga rättigheter. Det kan finnas stater, som enbart är villiga att bestraffa torterare.

En bättre lösning skulle därför vara att utarbeta kontrollregler, som gör det möjligt för en stat att underkasta sig dessa bestämmelser helt efter eget val. Alternativen skulle således kunna sidoordnas och inte såsom nuvarande förslag vara över- och underordnade. Om man sedan väljer den tekniska lösningen att utarbeta en, två eller flera konventioner är snarast en juridisk-teknisk fråga.

Förslaget till en konvention om tortyr har behandlats inom FN sedan 1977. Det hittillsvarande resultatet är nedslående och åtminstone från vissa stater pågår en förhållningstaktik för att förhindra att en konvention antages. En traktat brukar kunna tillträdas av de stater, som har deltagit i för-

handlingarna i samband med utarbetandet av en internationell överenskommelse. Det föreligger emellertid inte något folkrättsligt hinder för att även andra, icke-förhandlande stater, ges möjlighet att bli parter till en traktat.

För att snarast möjligt få förslagen omsatta i praktiskt handlande och för att komma ur det dödläge, som nu råder, kan ett mindre antal stater anta texten till en eller flera tortyrkonventioner, som därefter öppnas för anslutning för alla stater. Om dessa senare väljer att ansluta sig till konventionen eller konventionerna blir det inte någon skillnad med avseende på den folkrättsliga förpliktelsen.

#### Noter

- <sup>1</sup> Generalförsamlingens resolution 217 (III) den 10 december 1948.
- <sup>2</sup> Generalförsamlingens resolution 2200 (XXI) den 16 december 1966. Prop. 1971:125; Sveriges överenskommelser med främmande makter 1971:41.
- <sup>3</sup> Generalförsamlingens resolution 2200 (XXI) den 16 december 1966. Prop. 1971:125; Sveriges överenskommelser med främmande makter 1971:42.
- <sup>4</sup> Prop. 1952:165; Sveriges överenskommelser med främmande makter 1952:35.
- <sup>5</sup> Regeringsrättens årsbok 1974 s 121.
- <sup>6</sup> Nytt juridiskt arkiv 1983 s 3.
- <sup>7</sup> Op. cit. s 70.
- <sup>8</sup> Se exempelvis Genèvekonventionen 1949 angående skydd för civilpersoner under krigstid, artikel 146, Sveriges överenskommelser med främmande makter 1953:17.
- <sup>9</sup> Wulff, *Krig och humanitet*, s 75.
- <sup>10</sup> Danelius, *Mänskliga rättigheter*, s 12.
- <sup>11</sup> Generalförsamlingens resolution 3452 (XXX) den 9 december 1975.
- <sup>12</sup> FN dokument E/CN.4/1285 (kommissionen för mänskliga rättigheter).
- <sup>13</sup> Jfr MacDermot, "Reasons for an International Convention against Torture", s 9.