

Kan ideen om den liberale, demokratiske rettsstat overleve hvis samfunnsvern blir politikkenes overordnede mål?

Advokat Jon Wessel-Aas, daglig leder i Den internasjonale juristkommisjon, norsk avdeling

Vår liberale, demokratiske rettsstats rettslige forankring og begrunnelse

Selve ideen om en liberal, demokratisk rettstat er ikke av helt ny dato. Dens hovedelementer er representativt folkestyre, maktfordeling mellom lovgivende, utøvende og dømmende makt, krav til lovforankring, forutberegnlighet og proporsjonalitet ved statens maktutøvelse overfor borgerne og skranker for flertallets mulighet til å gjøre innskrenkninger i borgernes grunnleggende sivile og politiske rettigheter.

Men den klarere formen den har antatt i Europa det siste halve århundre, med omfattende rettslig kodifisering og håndhevelse gjennom særlig Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) og Den europeiske menneskerettsdomstol (EMD), har uten tvil bidratt til at ideens elementer er konkretisert på en måte som gjennomsyrrer samfunnet vårt på et helt annet og forpliktende vis.

Gjennom flere tiårs behandling av individklager mot enkeltstater, har EMD bidratt til ytterligere presisering av innholdet i de rettigheter og friheter som EMK beskytter mot inngrep. Domstolens fortolkningsstil er dynamisk, og hensyntar i noen grad samfunnsutviklingen, men det er samtidig klart at rettighetenes kjerne ligger fast. Innholdet i kjernerettighetene kan heller ikke endres, uten at alle konvensjonsstatene er enige om å endre og ratifisere endringer. Det har aldri vært på tale i praksis, selv om konvensjonen over årene er blitt bygget ut, gjennom tilleggsprotokoller. Slik sett er det liten fare for forvitring av EMKs innhold, rettslig sett.

Grunnloven bygger på og forutsetter også ideen om den liberale, demokratiske rettsstat, men den inneholder ingen fullstendig regulering av alle de sivile og politiske rettigheter som enkeltborgeren har etter EMK. Grunnloven kan dessuten endres gjennom to tredjedelers flertallsvedtak, selv om den angir at dens "Ånd" og "Prinsipper" må respekteres uansett. I praksis må det derfor sies at Grunnlovens mer beskjedne beskyttelse av sivile og politiske rettigheter, nok er mer utsatt for forvitring over tid, dersom det politiske presset er stort nok.

På lengre sikt må det imidlertid antas at ingen av disse institusjonene alene kan stå imot vedvarende press på prinsippene og rettighetenes innhold, uten at det er politisk vilje til å opprettholde dem.

Noen av utfordringene

På det generelle plan finner vi få eller ingen toneangivende folkevalgte eller myndighetspersoner i vårt samfunn som vil si noe annet enn at vi er og må forbli en liberal, demokratisk rettsstat – og at grunnleggende forutsetninger for dette er at sivile og politiske rettigheter som retten til privatliv, fortrolig privat kommunikasjon, ytringsfrihet og forsamlingsfrihet, må ivaretas og respekteres av staten.

Når det kommer til handling, derimot, har flertallet, representert gjennom Stortinget og regjeringen, en tendens til å utfordre mange av disse rettighetene og frihetene, når det tilsynelatende gavner hensyn til effektivitet, ro, orden, trygghet og sikkerhet – og i verste fall fordi det gavner makten selv. Oftest skjer nok dette fordi de umiddelbare, konkrete og “gode” formål ofte fremstår som mer håndgripelige enn de mer abstrakte prinsipper og friheter som menneskerettighetene gjennom Grunnloven og EMK har oppstilt som skranker for flertallsmakten.

Det ligger imidlertid også en iboende, strukturell årsak til slike tendenser i selve demokratiet: De regjerende myndigheter og deres byråkrati vil nærmest per definisjon søke mot mest mulig kontroll med sine subjekter, borgerne – fordi myndighetenes jobb er å ha kontroll, enten det dreier seg om kriminalitetsbekjempelse eller forvaltning av andre fellesskapsoppgaver. Det ligger i myndighetenes natur. Samtidig ledes staten av en politisk utpekt, valgt, regjering – som også, i sin natur, søker å konsolidere egen regjeringsmakt ved å hindre opposisjonen i å overta regjeringskontorene etter neste valg. Også med tanke på denne “oppgaven” er kontroll med mest mulig informasjon om borgerne, den potensielle opposisjonen, et naturlig ønske.

Denne institusjonaliserte tendensen krever en motvekt, blant annet for å sikre at det er reell mulighet for opposisjon mot det til enhver tid regjerende flertall. Og nettopp her er eksistensen av juridiske skranker for flertallets politiske handlefrihet, som i siste instans kan håndheves av uavhengige domstoler, en nødvendighet.

I dette perspektivet er prinsipper som offentlig innsyn i forvaltning og pressefrihet essensielle. Utgangspunktet er at det er statens myndigheter som til enhver tid skal stå til ansvar overfor borgerne. Da må borgeren ha størst mulig grad av innsyn i hvordan myndighetene forvalter den makten de er gitt av borgerne.

Staten på sin side skal i utgangspunktet ha minst mulig innsyn i borgernes private sfære og i den kommunikasjon som foregår mellom dem der. Og staten skal avstå fra å gjøre andre inngrep i borgernes privatliv og kommunikasjonsfrihet, med mindre inngrep er strengt nødvendige for å ivareta andre samfunnsinteresser i et demokrati – herunder kriminalitetsbekjempelse – eventuelt for å beskytte selve demokratiets institusjoner, rikets sikkerhet, mot angrep.

Disse klare utgangspunktene viser seg å være vanskeligere å forene i praksis, og man kan trygt slå fast at dette utgjør et konstant spenningsforhold. Hvor store spenningene er, varierer i tid og rom, og går dels i bølger, påvirket av ulike faktorer og omstendigheter. Jeg har ikke til hensikt å forsøke å gi en nærmere, vitenskaplig fremstilling av disse sammenhengene her.

Det som imidlertid er klart, er at en kjerne i den naturlige kampen mellom flertallsmakten og mindretallet, er en kamp om kontroll, og da særlig kontroll over informasjon om hverandre. Klisjeen om at “informasjon er makt” er for så vidt dekkende.

Jo mer borgerlig adferd som søkes regulert, begrunnet i mål om økt trygghet og sikkerhet – samfunnsvern, jo mindre spillerom blir det for borgerne til å utøve sine friheter til å utfordre makten i denne kampen. Denne sammenhengen blir mest fremtredende når adferdsreguleringen søkes oppnådd gjennom kriminalisering av adferd som antas å true målet om trygghet og sikkerhet.

Straff og frihetsberøvelse utgjør selvfølgelig den absolutt sterkeste begrensning i frihetsutøvelsen. Men også selve trusselen om straff samt alle de kontroll- og tvangsmidler som hører til selve kriminalitetsbekjempelsen har stort, om enn mer subtile, potensial som adferdsbegrensende funksjoner.

Når informasjon om statens egen virksomhet – typisk begrunnet i hensynet til rikets sikkerhet – beskyttes gjennom straffebud mot befatning med og formidling av informasjonen, skapes ikke bare formelle sperrer for informasjonsfriheten. Igjen vil selve trusselen om straff og virkningen av de kontroll- og tvangsmidler staten får til å håndheve beskyttelsen av informasjonen, i seg selv kunne ha en nedkjølende effekt på informasjonsfriheten, ofte langt utover den formelt ønskede.

Går man i disse sammenhengene for langt i å vektlegge hensynet til samfunnsvern, er det lett å se at man ikke bare skaper så store begrensninger på borgernes formelle og reelle frihet at de vanskelig kan utøve de frihetene som er nødvendige for å kunne skape reell opposisjon til den regjerende makten. I tillegg gir de tilhørende kontroll- og tvangsmidlene staten en uproporsjonal informasjonsfordel. Noe som gjør reell opposisjon desto mer illusorisk i lengden.

De rettlige instrumentene som skal ivareta den nødvendige balansen, slik som EMK, har for så vidt løst disse dilemmaene; individrettighetene tas for gitt, og innskrenkninger kan ikke gjøres på andre vilkår enn dem som eventuelt er hjemlet i konvensjonsteksten. I rettigheter som retten til privatliv og ytringsfriheten, kan det for eksempel gjøres innskrenkninger, men bare unntaksvis. Og det er staten som har bevis- og begrunnelsesbyrden for at hensynet til samfunnsvern i det enkelte tilfellet, overfor det enkelte individ, gjør det nødvendig i et demokratisk samfunn å foreta vedkommende innskrenkning.

På den måten kan hensynet til samfunnsvern aldri rettslig sett gis generell prioritet foran individvernet. Unntak fra dette systemet aksepteres kun i akutte krisesituasjoner, hvor nasjonens liv står på spill på grunn av en umiddelbar, overhengende fare. Typisk her er krig eller umiddelbar trussel om angrep på staten eller dens institusjoner. Vilkårene for slik unntakstilstand er tolket strengt av EMD – nettopp på grunn av den faren det representerer for demokratiet å tillate at hensynet til samfunnsvern gis mer generell forrang, jf ovenfor om hvilke uheldige virkninger det får for maktbalansen mellom stat og borger.

De rettslige reguleringene av dette, innebærer imidlertid som sagt ikke at våre samfunn er immune mot tendensen til å forrykke denne balansen i praksis, også i det som juridisk betraktet anses som normale tider.

I løpet av de seneste ti år har våre vestlige samfunn opplevd stort press på disse prinsippene, på en slik måte at maktbalansen står i fare for å forrykkes i en grad som kan bidra til å undergrave selve demokratiet.

Jeg vil i det videre dele noen litt ledigere observasjoner og refleksjoner omkring dette. Fokus er altså utviklingstendenser de seneste ti år, men jeg tar utgangspunkt i en noe eldre historie som vi kan trekke klare paralleller til i vår tid.

Fra "The Pentagon Papers" til Wikileaks...

Da en av de mest kjente varslerne i nyere vestlig historie, amerikaneren Daniel Ellsberg, som forsvarsansatt i 1971 begynte å lekke fra de hemmeligstemplede "Pentagon Papers", utløste det et skremmende eksempel på hva statlige myndigheter, herunder selve regjeringen, i et av verdens mest avanserte demokratier kan få seg til å benytte av midler i forsøk på å kneble kritikk for å beskytte sin politiske makt – i fullstendig forakt for alle spilleregler i en liberal, demokratisk rettstat.

Her så man blant annet forsøk på sensur av pressen, ulovlig avlytting og innsyn i psykiske helseopplysninger til bruk i kampanjer for å sverte/undergrave troverdighet, sjikanøs straffeforfølgning og til og med forsøk på utilbørlig påvirkning av dommere. Alt med god hjelp fra statens egne jurister. Regjeringens innenrikspolitiske makt ble forsøkt beskyttet under merkelappen "Rikets sikkerhet"; en fristende, men demokratisk meget farlig øvelse – som bare uetiske eller, i beste fall, perspektivløse jurister kan være med på å understøtte.

Samtidig forteller denne historien hvor essensielt både personvernet, ytringsfriheten og rettstatens prinsipper er for opprettholdelse av demokratiet – og ikke minst hvor grunnleggende viktig det er at disse prinsippene kan håndheves som overordnet den utøvende (og om nødvendig den lovgivende) makts vilje, av uavhengige domstoler. Rettsstaten er selve ryggraden i et fungerende demokrati.

Varsleren Ellsberg gikk juridisk, om ikke personlig, skadefri fra prosessen. Ytringsfriheten fikk en av sine viktigste seiere i amerikansk rettshistorie, i den famøse høyesterettsavgjørelsen *New York Times Co v United States*. Og den offentliggjorte informasjonen bidro vesentlig til USAs avslutning av Vietnamkrigen. Alt fordi noen mennesker var modige og trosset både statsmakten og dens jurister, og fordi rettsvesenet opptrådte uavhengig av den utøvende makt, og håndhevet konstitusjonens prinsipper.

Verken USAs, Europas eller våre hjemlige politikere synes å ha lært noe av slike og andre, senere eksempler. I 2010 er våre folkevalgte og våre regjeringer allerede så langt ned ad veien mot å uthule disse grunnleggende forutsetningene for en demokratisk rettstat, at man må spørre seg om de ikke forstår betydningen eller ser sammenhengene.

Det pågår for tiden en sterk utvikling – et paradigmeskifte – i europeisk lovgivertenkning, når det gjelder villighet til å la normale rettsstatsprinsipper og hevdvunne liberale rettigheter innskrenkes, til fordel for en mer preaktiv strafferett og sterkere kontroll- og tvangsmidler for staten i kriminalitetsbekjempelsens navn. En bevegelse på skalaen mellom den liberale rettstat og politistaten, i retning av sistnevnte. Det skjer nærmest uten større offentlig debatt – og gjennomgående i strid med anbefalinger og advarsler fra

uavhengige ekspertorganer og akademikere innenfor feltene menneskerettigheter og strafferett. Denne utviklingen har skutt fart etter terrorhandlingene først i USA i 2001, og senere i Madrid og London.

Det dreier seg dels om kriminalisering av handlinger langt utenfor det tradisjonelt straffverdige, av ganske dagligdagse handlinger – hvor gjerningspersonens subjektive hensikt (tanker) i praksis blir avgjørende for handlingens objektive straffbarhet (straffebud om terror og særlig om såkalt "terrorfinansiering"). Dels om innføring av "skyldpresumsjoner" som utgangspunkt for statens mulighet til å benytte inngripende, preaktive tiltak mot personer hvis forbindelser oppfyller visse objektive vilkår (FNs "terrorlister" og frysing av økonomiske verdier). Og om utvidelser av de hemmelige tjenesters fullmakter til å bruke skjulte tvangsmidler (kommunikasjonskontroll, avlytting og annen overvåkning og innsamling av personopplysninger) før det foreligger mistanke om straffbart forhold – såkalte "undersøkelser i forebyggende øyemed".

I Norge i dag skal det lite til før Politiets sikkerhetstjeneste (PST) formelt vil ha adgang til i hemmelighet å foreta kommunikasjonskontroll (tilgang til trafikkdata fra teletilbydere, avlytting av kommunikasjon m v) og andre personundersøkelser av en bestemt borger eller gruppe av borgere, registrere opplysningene og løpende holde vedkommende under oppsikt – i rent "forebyggende øyemed", uten at det noensinne tas ut siktelse for straffbart forhold.

I prinsippet er det nok at en person forsøker å samle inn eller låne penger til en person eller organisasjon som anses å være kontrollert av noen som (uten judisiell prøving, og nærmest uten mulighet til å bestride oppføringen) er oppført på FN's sikkerhetsråds terrorlister, eller noen som forsøker å "forberede" en vagt definert terrorhandling, ved å forsøke å inngå "forbund" med andre om å planlegge slike handlinger. Formelt sett kan slik overvåkning også iverksettes mot en journalist som forbereder å motta informasjon som av myndighetene er gradert hemmelig av hensyn til rikets sikkerhet (selv om hensynet til ytringsfriheten materielt sett kan innebære at handlingen likevel ikke er rettstridig fra journalistens side).

Dette illustrerer hvorfor det er essensielt å se flere tiltak i sammenheng, når man skal vurdere det totale kontroll- og overvåkningstrykket i samfunnet. Skal man kunne overskue for eksempel effekten av innføring av tvungen registrering og lagring av personopplysninger (jf den aktuelle debatten om EUs omstridte datalagringsdirektiv), kan det ikke gjøres uten at man samtidig ser på vilkårene for politiets (og PSTs) tilgang til opplysningene. Og vilkårene for tilgang kan ikke vurderes uten at man samtidig analyserer hvilke handlinger som er definert som kriminelle – fordi de prosessuelle reglene om bruk av kommunikasjonskontroll m v, jo knyttes til etterforskning, eventuelt forebygging, av bestemte handlinger. Jo videre de straffbare handlinger er definert, jo videre blir for eksempel PSTs fullmakter til å overvåke borgerne.

Som vist ovenfor er situasjonen allerede i dag at PST i prinsippet kan "undersøke" store deler av befolkningen, innenfor formelt lovlige rammer. Fordi vage og vidtrekkende straffebud rammer objektivt sett helt dagligdagse

handlinger. Hensikten med slike straffebestemmelser er i virkeligheten ikke å kunne straffe noen – det er i praksis meget vanskelig å bevise at noen som ennå ikke har påbegynt en konkret handling, har til hensikt å foreta den, og dertil med terrorforsett. Slike straffebestemmelser har i realiteten først og fremst funksjon som "døråpnere" for bruk av skjulte tvangsmidler på et så tidlig stadium som mulig av et antatt hendelsesforløp. Og det muliggjør løpende hemmelige undersøkelser og kontroll av personer og miljøer som – i myndighetenes øyne – kan tenkes å utvikle seg i samfunnsskadelig retning. Grensen mot ren politisk overvåkning blir meget diffus, og misbrukspotensialet er iøynefallende.

På et mer generelt plan kombineres slike, tross alt, mer målrettede tiltak på europeisk nivå med mer generelle og avanserte overvåkningssystemer (på internett og på offentlige steder), samt kobling av slike systemer og andre systemer for masseinnsamling av personopplysninger (flypassasjerlister m v), hvor hensikten generelt er sosial kontroll og spesielt å kunne fange opp såkalt "abnormal behaviour". Eksempler er EU-prosjektene INDECT – Intelligent information system supporting observation, searching and detection for security of citizens in urban environment, og ADABTS – Automatic Detection of Abnormal Behaviour and Threats in crowded Spaces.

Eksempelene er mange flere. Og gjennom blant annet Schengen-, Prüm- og Europol-samarbeidet er tanken at alle disse systemer og registre med personopplysninger i så stor grad som mulig skal kunne kobles og være gjenstand for utveksling mellom politi og hemmelig tjenester over landegrensene.

Det er i det hele tatt snakk om utviklingen av et felleseuropeisk kontrollregime, hvor statens kontroll med borgerne, deres bevegelser og nettverk, settes i hovedsetet, av diverse sikkerhetshensyn. Hensynet til liberale rettstatsverdier som rettssikkerhet, personvern og kommunikasjonsfrihet blir – i den grad de vies oppmerksomhet overhodet i dette mildt sagt uoversiktlige totalbildet – behandlet som om de er begreper som det er nok å henvise til, for at de skal være ivaretatt. En hovedfaktor bak denne utviklingen er krigsretorikken som benyttes i forbindelse med bekjempelse av terror og annen organisert kriminalitet ("war on terror" m v), som tilsynelatende skal forsvare innføring av lovgivning som man ellers forbinder med akutte unntakstilstander hvor nasjonens liv er truet.

Dette er påpekt av mange uavhengige ekspertorganer, herunder i den omfattende rapporten "Assessing damage, urging action" (2009), initiert av Den internasjonale juristkommisjon – som da den ble publisert ble gjenstand for fyldig omtale i deler av verdenspressen (men knapt ble nevnt i Norge). Også blant andre FNs spesialrapportør innenfor feltet terrorbekjempelse og menneskerettigheter, har påpekt og advart mot denne utviklingen i sine rapporter til FNs menneskerettighetskomité.

Videre har europeiske domstoler gjennom enkeltavgjørelser satt til side og/eller sterkt begrenset flere av de anti-terrorlover som er innført i Europa de seneste ti årene. Et fellesbudskap i flere av disse avgjørelsene er at det ikke er unntakstilstand i Europa, og at det heller ikke kan fires på de alminnelige kravene til rettssikkerhet og proporsjonalitet når staten skal gjøre inngrep i borgernes grunnleggende, demokratiske friheter. Menneskerettsdomstolen har

vert om gjentatte ganger understreket at selv om visse kontroll- og overvåkningstiltak kan være nødvendige for å sikre samfunnet og demokratiet mot angrep på dets institusjoner, vil de som typiske elementer i en politistat snarere kunne bidra til "undermining or even destroying democracy on the ground of defending it".

Alle disse klare meldingene fra uavhengige jurister, herunder i domstolene – rettsstatens voktere – til tross: De politiske myndighetene synes å jobbe ufortrødent videre på sitt (og terroristenes) prosjekt med sakte, men sikkert å omdanne det Europa som i et halvt århundre har vært modellen for den liberale, demokratiske rettsstat, til et repressivt kontrollsamfunn som vi aldri ville ha kunnet vedkjenne oss for bare ti år siden. Og til å forsvare dem mot anklager om at de bryter sine konstitusjonelle og menneskerettslige fullmakter, har statene sine egne jurister, som uten blygsel forsikrer oss om at det slett ikke forholder seg slik. Tvert om, argumenteres det, med retorikk som omdefinerer realitetene, at personvernet, ytringsfriheten og rettsikkerheten aldri har vært bedre ivarettatt.

Når dagligdagse handlinger og forbindelser er gjort potensielt straffbare, og de som foretar dem til potensielle overvåkningsobjekter, kan bare gudene vite hva som legges i ikke-rettslige begreper som "abnormal behaviour" – som kan medføre at grenseoverskridende, automatiserte overvåkningssystemer peiler en inn for nærmere analyse, på en eller annen myndighets kontor, et sted i Europa, eventuelt lenger vekk.

At befolkningen under slike vilkår blant annet bes om å akseptere som uproblematisk at opplysninger om alle vår kommunikasjonsmønstre og -nettverk skal tvangsregistreres og -lagres for eventuelle, fremtidige politiformål (jf EUs datalagringsdirektiv), vitner om en stat som har glemt hvem den er til for.

Man kan for øvrig saktens spørre seg om vi noensinne hadde fått høre om Daniel Ellsberg eller de opplysningene han mente at offentligheten hadde krav på, dersom hans historie begynte i USA, eller i Europa, anno 2011. Man kunne se for seg at han ganske raskt og i all stillhet, i forebyggende øyemed, ville ha blitt "arkivert" som et tilfelle av "abnormal behaviour" som truet rikets sikkerhet.

Og her kunne jeg ha endt, på denne ganske pessimistiske noten.

Men dagens digitaliserte informasjonssamfunn, som har muliggjort den etter hvert effektive statlige overvåkingen av borgernes kommunikasjonskanaler, har også gitt de samme borgerne tilsvarende muligheter til å kommunisere med samme effektivitet seg imellom. Spørsmålet er hvem som har eller får mest kontroll over disse kanalene i lengden. Det dreier seg igjen om den klassiske kampen om informasjon.

Jeg velger derfor heller å runde av med noen tanker om dette, som bokstavlig talt foregår mens dette skrives.

Informasjonssamfunnet anno 2011 og Wikileaks

Midt under de seneste ti års "krig mot terror" dukket det såkalte varslernettstedet Wikileaks opp.

Wikileaks gjør i dag i prinsippet ikke annet enn hva den tradisjonelle pressen skal gjøre som en sentral del av sin rolle som offentlig vaktbikkje: Skaffe til veie eller motta informasjon fra kilder, undergi informasjonen redaksjonell vurdering og publisere det som etter en slik vurdering anses som relevant for offentligheten. Under ledelse av en sjefredaktør. Hovedforskjellen er omfanget og spesialiseringen. Og, ikke minst, avansert, teknologisk infrastruktur som gjør kildene ikke-sporbare og selve virksomheten svært robust overfor forsøk på fysisk inntrenging eller ødeleggelse fra myndigheters eller andres side.

I løpet av de senere år har Wikileaks gjennom mottak av til dels enorme lekkasjer fra flere staters graderte og hemmeligstemplede arkiver, publisert dramatisk informasjon som ellers har vært unntatt offentligheten. USAs myndigheter har blitt utsatt for absolutt størst eksponering.

Wikileaks har avdekket uttallige løgner og til og med alvorlige, kriminelle handlinger utført både av private og av stater, blant annet våre nærmeste allierte. Vi har fått avslørt alt fra dødelig, kommersiell giftdumping, via ulovlig overvåkning til bruk av tortur i avhør av terrorismistenkte. Er dette ulovlig å offentliggjøre? Selvsagt ikke. Ikke bare er det beskyttet av ytringsfriheten, befolkningen har krav på å få vite slikt.

De siste lekkasjene omfatter en rekke fortrolige, skriftlige rapporter fra USAs ambassader til USAs utenriksdepartement. Blant annet dokumenter som viser at USAs utenriksminister instruerer sine diplomater om å overvåke og samle inn sensitive personopplysninger om FNs generalsekretær. Og at Sveriges regjering var opptatt av at overvåkningssamarbeid i Sverige med USA skjedde uformelt, slik at man slapp å involvere Riksdagen. For å nevne noen få eksempler. Igjen; informasjon som offentligheten selvfølgelig har krav på. Av myndighetene selv stemplet hemmelig, av hensyn til rikets sikkerhet.

Etter disse siste lekkasjene, har særlig amerikanske myndigheter reagert:

Wikileaks jages nå fra server til server. Offentlige institusjoner, herunder Library of Congress, har blokkert nettsiden fra sine nettverk. Myndighetene i USA advarer universitetsstudenter mot å søke på nettsiden. Sentrale politikere i USA har tatt til orde for at Wikileaks må defineres som en terrororganisasjon. Utenriksminister Hillary Clinton omtaler Wikileaks som en trussel, ikke bare mot USAs sikkerhet, men mot hele verden. Amerikanske myndigheter har dessuten bidratt til at noen av de største aktørene innen elektronisk betalingsformidling, herunder VISA og Mastercard, nå forbyr overførsler til Wikileaks – en ideell organisasjon som er helt avhengig av donasjoner

Både organisasjonen og dets medarbeidere er under etterforskning, uten at det foreløpig er tatt ut siktelse for noe konkretisert straffbart forhold. Likevel forsøkes nettstedet sensurert fra amerikanske nettverk og dets økonomiske tilførsel stanset. Imens overvåkes Wikileaks og alle som har noe med organisasjonen intenst, med hjemmel i de prosessuelle tvangsmidler som følger med i det som formelt kalles en etterforskning.

Hva er det som skjer?

Det har aldri vært og kan aldri være slik i et liberalt demokrati at staten ved forvaltningen har siste ord når det gjelder hvilke opplysninger som kan holdes skjult for offentligheten. Utgangspunktet er nettopp informasjonsfrihet. Dette kan ikke fravikes ved bruk av et stempel. Våre myndigheter kan ganske enkelt ikke stemple seg fra offentlig innsyn i hvorledes de forvalter sin makt på våre vegne.

Selv om Wikileaks, som andre, kan komme til å offentliggjøre opplysninger som det faktisk er rettstridig å offentliggjøre, kan ikke organisasjonen som sådan stemples som "ulovlig", "kriminell", eller "terrorvirksomhet". Like lite som det kan gjøres overfor pressen ellers, selv om den fra tid til annen har begått og kommer til å begå rettslige overtramp. Å gjøre et medium som sådant ulovlig er ren statlig sensur – og i seg selv uforenlig med pressefriheten.

Er det grunnlag for det, må det enkelte lands myndigheter rettsforfølge de eventuelle ulovlige publiseringene.

Det som foregår nå bærer imidlertid mer preg av en kvasirettslig heksejakt av et slag som langt overgår Ellsberg-saken fra 1970-tallet.

En korsvei – hvor går vi?

Wikileaks er etter min mening et av de klareste symptomene på at våre liberaldemokratiske institusjoner har sviktet – og våre myndigheters reaksjoner overfor symptomet bekrefter at tilstanden er kritisk.

Når myndighetene svarer med å ønske seg mer kontroll, gjøres vondt verre. Tilliten i samfunnet brytes ned. Det skapes en "chilling effect" på viljen til å kommunisere i opposisjon til den regjerende makten, og denne makten konsolideres.

Men Wikileaks og tilsvarende motvekter mot statlig hemmelighold og maktmisbruk, burde ideelt sett bidra til å snu denne utviklingen. Deres avsløringer av hvordan makten faktisk forvaltes i forsøksvis skjulte rom, utenfor demokratisk kontroll, viser hvorfor ytringsfriheten og de kommunikasjonskanalene denne er avhengig av, må beskyttes mot overdreven myndighetskontroll.

Hvis vi derimot aksepterer at myndighetene fortsatt skal kunne stemple seg vekk fra ansvar og demokratisk kontroll, og tillater at de angriper budbringeren og stempler denne og alle som har med budbringeren å gjøre som folkefiender, går det imidlertid feil vei.

Hvilken vei som velges fremover avhenger selvfølgelig av mange realpolitiske forhold. Det hjelper i lengden lite at vi i Europa har for eksempel EMK og EMD, hvis de politiske myndighetene i USA og i EU fortsetter med bred front i samme retning, hvor hensynet til samfunnsvern i diverse former, stadig brukes som begrunnelse for å innskrenke individenes sivile og politiske rettigheter. En slik trygghets- og sikkerhetsspiral vil per definisjon aldri ta slutt, hvis man ikke er villig til å operere med enkelte prinsipielle grenser.

At EU-samarbeidet etter vedtagelse av Lisboa-traktaten, også omfatter felles justispolitikk, gir på den ene side den enkelte stat mindre mulighet til å holde sine egne skanser. Men samtidig gir traktaten EU kompetanse til å bli direkte part til EMK (noe som ikke har vært mulig før). Det ser også ut til at EU vil gjøre det, og at EMD dermed også vil få kompetanse til å avsi dommer mot EU, som siste instans i menneskerettighetsspørsmål. Dette kan tenkes å bidra til at de rettsstatslige og menneskerettslige normene får en bredere og mer autoritativ plass i EUs lovgivningsprosesser fremover.

I alle tilfeller er det sentralt at jurister bidrar til bevisstgjøring om de grunnleggende menneskerettighetene og de normene som skal styre politiske vedtak som berører dem. Dette gjelder etter min mening i særdeleshet de juristene som arbeider i statsforvaltningen, hvor mye av premissene legges for lovgivningen som vedtas.

Enkelte stemmer antyder fra tid til annen at det er et demokratisk problem at domstolene under henvisning til *minstestandardene* for menneskerettigheter som EMK oppstiller, tilsidesetter eller modifiserer innholdet i politisk vedtatte lover. Spørsmålet bør heller være om det er noe grunnleggende galt med respekten for disse standardene blant politikerne og i embedsverket.

Det kan nemlig ikke være rimelig å hevde at en eventuell forvitring av demokratiet i Europa skyldes EMDs og nasjonale domstolars håndhevelse av EMK. I alle fall ikke hvis det er det liberale demokratiet man sikter til.

Skal den liberale, demokratiske rettsstat slik vi har definert den de seneste 50 år, bestå til nærværende tidsskrifts 20-årsjubileum i 2020, må de grunnleggende verdiene og normene som vi har fått utviklet over år gjennom EMK-systemet i mye sterkere grad integreres i det daglige forvaltningsarbeid og i lovgivningsprosessene. De må ikke betraktes som hindre som skal passeres for at enhver politisk vilje skal kunne realiseres. De må betraktes som det de er; rettesnorer for sunn lovgivning og garantier for opprettholdelse av selve demokratiet.