

Om straffet

Camilla Kronqvist
Citera inte utan tillstånd, tack!

Vad är ett straff?

Simone Weil skrev redan 1943 med hänvisning till

[p]oliskårens sjunkande anseende, ämbetsmannens lättsinne, den definitiva deklasseringen av de en gång straffade, den straffskala som utmäter ett mycket grymmare straff för tio småstöder än för ett våldtäktsbrott eller vissa slag av mord, och som till och med har straff i beredskap för dem som inte kan lastas för annat än ren misär... att det... inte kan existera något som på minsta sätt förtjänar namnet straff¹

och man kan konstatera att inte mycket hänt på de senaste femtio åren. En alltjämt ökande kriminalitet och återfallsbrottslighet tyder på att straffet, som det idag är utformat, inte har den individual- eller allmänpreventiva verkan som det tänkts ha. Från olika håll höjs det röster för längre och strängare straff samtidigt som man kritiserar fängelser för att inte klara av att 'sköta sitt jobb', med uppmaningar om att hellre satsa på olika sorters kriminalvård. Rättsväsendet är likväl en aktiv del av samhället i form av den tredje statsmakten, personer dras dagligen inför rätta, straff portioneras ut o.s.v.. En diskussion om straffet är alltså på sin plats i de flesta diskussioner om samhället. Ett samhälle utan någon sorts lagar är mycket svårt att föreställa sig, och det måste finnas något sätt att handskas med de personer som bryter mot dessa.

Att försöka hitta ett allmänt kriterium som är genomgående för allt som kan kallas straff, en straffets verkliga natur, är här ett omöjligt uppdrag, och också rätt lönlöst, då något sådant inte är nödvändigt för att vi ska kunna tala om straff. Ett straff kan vara mycket, och vad som betraktas som ett straff kan variera från situation till situation. Få betraktar t.ex. parkeringsböter som ett slags straff, snarare ses det som ett irritationsmoment, och en tonåring kan t.o.m. mer se det som ett straff om dess föräldrar underrättas om en förseelse än de 'rättsliga påföljder' händelsen kan få. Om vi då bortser från t.ex. straff människor emellan och ser till den rent rättsliga sidan av straffet, kan vi ändå säga ett par saker om vad ett straff är. Man straffas för ett brott man begått. Ett brott ses här, rent tekniskt, som en avsiktlig handling, en olycka är t.ex. inte ett brott, som bryter mot lagen. Straffet utdöms av den yttre instans, yttre i förhållande till den som begåtts en oförrätt, straffet ska på så sätt inte vara en hämnd, vars lagar brutits, och straffet består av någon form av lidande.

Varför straffa och är straffet gott eller ont?

De två mest allmänna teorier för varför vi ska straffa utgår från å ena sidan samhällsnyttan med och å andra sidan det rättvisa i att straffa. Enligt den första uppfattningen, i sin klaraste

¹ Simone Weil, Att slå rot (Bonniers, Stockholm 1995) 26

form företrädd av utilitarismen, ligger det i samhällets intresse att straffa, det främjar samhällets allmänna goda, eller med Jeremy Benthams ord:

I. Det mål som alla lagar har eller borde ha, gemensamt, är att höja gemenskapens totala lycka; och därför, i första hand, att utesluta, så långt som möjligt, allting som tenderar att minska den lyckan, med andra ord, att utesluta olycka [mischief].

II. Men allt straff är olycka; allt straff är i sig ont. Enligt nyttoprincipen, om det alls borde tillåtas, borde det endast tillåtas då det lovar att utesluta ett större ont. (min översättning)²

Bentham fortsätter sedan med att närmare beskriva situationer där straff är och inte är på sin plats, men den diskussionen tänker jag inte ta upp här. Det viktiga är att Bentham slår fast att straffet i sig är något ont, om så också ett mindre ont som man tar till för att förhindra ett större ont. (Vilket oundvikligt för mig in på Hannah Arendts tankar om varför vi inte ska acceptera ett mindre ont - vi tenderar att ofta glömma bort att det vi valde var ett ont.)

Kan vi då acceptera att straffet är något ont? Det här är något som jag har svårt att smälta. Vi kan inte stå vid sidan om och se samhället utföra onda handlingar, åtminstone inte i ett demokratiskt samhälle. Det måste finnas något rättfärdigande för att samhället ska ha möjlighet att tillfoga en medborgare lidande, vanligen i form av frihetsberövande. Straffet måste i den meningen vara något rätt, något gott i sig. Vi kan visserligen tala om ett orätt straff i olika sammanhang men då är det snarare det enskilda straffets egenskaper vi är missnöjda med, inte straffet som sådant. Vi ser t.ex. ett straff som orätt ifall det brister i proportionalitet till brottet, det betraktas inte som rätt att någon får livstidsfängelse för att ha stulit en brödbit, inte heller tycker vi att straffet är rätt om man i bedömningen förbisett förmildrande omständigheter eller om man dömt en oskyldig.

Ett problem som åtminstone jag ser i frågan om vad samhället kan tillfoga sina medborgare finner man i frågan om dödsstraff. Kan vi ge samhället rätten att beröva en människa livet? Personligen är jag villig att svara nej. Att döda en annan människa måste, i min mening, alltid ses som något ont, och när samhället står i valsituationen att göra något ont eller sätta punkt för det onda borde valet falla på att här vara den part som drar en slutlig gräns för de onda handlingarna.

Det främsta vi vanligtvis tycks kräva av ett straff är att det ska vara rättvist, ett mått som utilitarismen inte verkar klara av att fylla. Om det viktiga med straffet är att förhindra olycka för samhället, finns det inget som försvarar den proportionalitet och önskan om att få fast den skyldige som jag redan nämnt att vi ofta söker efter i straffet. Är huvudsyftet med straffet att hålla brottslingar borta från gatorna eller att avskräcka andra från att begå samma brott finns det ju inget som hindrar en från att sätta in brottslingar i fängelset på livstid. Inte heller spelar det någon egentlig roll om man får fast den skyldige, eller någon som ännu inte begått ett brott, men som kanske är kapabel att göra det, ett problem som de som förespråkar behandling istället för straff också dras med, men mer om det senare.

Det här är problem som inte är möjliga för de som talar för rättviseidén med straffet. Enligt Immanuel Kant, en av de främsta företrädarna för retributivismen (vedergällningsteorin), kan

rättsligt straff... aldrig användas enbart som ett medel för att främja något annat gott för den kriminelle själv eller för samhället, utan istället måste det i alla fall beläggas på honom bara på den grund att han begått ett brott, för en människa kan aldrig manipuleras endast som ett medel för någon annans ändamål. (min översättning)³

Man får alltså inte bestraffa någon bara för att statuera ett exempel, för att avskräcka andra från att begå ett likadant brott, eftersom man då frångår tanken om att behandla någon som

² Jeremy Bentham, "Punishment and Utility" ur red. Jeffrie G. Murphy, Punishment and Rehabilitation (Belmont 1973) 68

³ Immanuel Kant, "The Right to Punish" ur red. Jeffrie G. Murphy, Punishment and Rehabilitation (Belmont 1973) 35f

ett mål i sig. Likaså får man aldrig bestraffa någon på några andra grunder än att den verkligen begått ett brott. Har någon däremot begått ett brott måste den straffas, vilket senare framgår hos Kant, och straffet måste också fullföljas. T.o.m. om ett samhälle upplöses måste, enligt Kant, den siste dödsdömde fången avrättas, innan de andra medborgarna är fria att fortsätta sina liv på annat håll.⁴

Kant kan i mycket han säger låta väldigt radikal för våra moderna öron, t.ex. insisterar han på att en som begått ett mord måste bestraffas med döden. Om den dömden då klagade över att straffet var för strängt och att han behandlades orättvist, skulle man, enligt Kant, bara skratta åt honom.⁵ Men jag tycker ändå att det finns något i tanken om att aldrig behandla någon, inte ens en brottsling, som ett medel. Samtidigt tror jag att de flesta håller med om att ett brott måste bestraffas. Se t.ex. på krigsrättegångarna i det forna Jugoslavien. Även om man kan gå med på att andra lagar gäller under krig än under fredstid, finns det 'spelregler' även i krigstid, speciellt i fråga om behandlingen av civilbefolkningen. Sålunda kommer kanske ingen soldat att ställas inför rätta för att han dödat en annan människa men väl för en våldtäkt, eller flera, han begått. Såren efter de oförrätter människor tillfogats är för djupa för att lämnas öppna.

Man finner också retributivistiska tankegångar i Simone Weils tal om straffet. Enligt Weil straffet är "ett vitalt andligt behov för människan".

Genom brottet försätter människan sig själv utanför det nät av eviga förpliktelser som förbinder varje mänsklig varelse med alla övriga. Endast genom straffet kan hon återinträda i sammanhanget⁶

Det är alltså inte samhällets väl och ve som är det viktiga, då vi bestraffar. Straffet är istället det enda sättet att ge brottslingen en chans att återinträda i samhället. Av vilket följer att straffet måste vara rättvist, då straff, i Weils mening, "föreligger endast då lidandet... beledsagas av en känsla av rättvisa".⁷ Weil talar också om att straffet ska vara en heder, en tanke som kan vara svår att fatta, men som ändå passar bra in i Weils högstämnda tal om straffet. Jag är dock inte så säker på att idén ändå är så svårbegriplig. Vi talar själva om att 'erkänna sitt brott, och ta sitt straff' och att 'sona sitt brott' och jag är inte så säker på att den hedersamma dimensionen helt saknas i dessa formuleringar, även om den kanske inte är så synlig i praktiken, "en gång brottsling, alltid brottsling".

Lag och moral

Simone Weil ansåg att straffet skulle bana väg för rättvisan in i brottslingens själ och tidigare nämnde jag också att det vi främst söker efter i straffet är någon form av rättvisa. Hur motsvaras då detta krav på rättvisa i praktiken? Vad är det som gör ett straff rättvist?

Till att börja med gav jag en teknisk beskrivning av vad ett brott och ett straff kan sägas vara, d.v.s. ett brott är en avsiktlig handling mot gällande lag, och straffet är den konsekvens av brottet som lagen föreskriver. Det här är dock en rätt knapp beskrivning av vad straffet rör, eller borde röra, sig om, och att som den straffrättsprofessor Maciej Zaremba beskriver i artikeln *Orättens rötter* definiera rättvisa som "[e]n dom avkunnad i enlighet med gällande lag och med beaktande av rättegångsreglerna"⁸ är, även om det kanske verkar rätt oskyldigt vid första påseendet, inte att ge rättvisa åt begreppet rättvisa och allt vad det innebär.

Det rättssamhälle Zaremba beskriver verkar mer som ett skämt än ett verkligt tillvägagångssätt vid bedömandet av brott, och att situationen i vårt västra grannland

⁴ Ibid 37

⁵ Ibid 38

⁶ Weil, Att slå rot 25f

⁷ Ibid 27

⁸ Maciej Zaremba, "Orättens rötter", Moderna Tider (december/januari 1995/96) 33

verkligen sett ut så här under de senaste åren är skrämmande. Zaremba beskriver en situation där man effektivt försökt rensa ut alla moraliska aspekter som kan sammanhålla med brott och straff, där det juridiska tänkandet, och det normala bondeförnuftet vågar jag påstå, fått ge vika för alltmer tekniska resonemang, ett stirrande och letande i lagböckerna, där det i mån av otydlighet inte är den egna rättskänslan som ställs till svars utan endast lagstiftarens vilja som man frågar efter, och där straffen länge inte gick under benämningen straff utan endast omtalades som påföljder.

Vad är det då som ter sig så skrämmande i en sådan här utveckling? Är det inte så att vårt rättsväsende i grund och botten baserar sig på de lagar som finns i samhället, och är det då så avlägset att tänka sig att man drar det här lite längre och håller sig till det som lagboken föreskriver vid bedömningen av ett brott? Återigen tror jag att det här är nödvändigt att fundera lite över varför vi straffar. Vad är det en brottslig handling egentligen bryter mot? En uppsättning lagar eller de moraliska normer som råder i ett samhälle?

Tänker man sig här straffet ur ett rent nyttoperspektiv, en sak som tyvärr inte bara utilitarister gör, själv upptäckte jag t.ex. att jag tidigare, något som visserligen kan skyllas på att jag då var ett barn, trott att den enda orsaken till att vi hade fångelser var att låsa in 'dumma' människor så att de inte kunde skada andra, så är det inte svårt att tänka sig att lagarna utgör samhällets sätt att kontrollera dess medborgare belöna uppbyggligt beteende och bestraffa ouppbyggligt. En tanke som många svenska rättsvetare uppenbarligen tagit till sig. Ser man däremot på lagarna inte som *grunden* för samhällets moral, utan snarare som ett *uttryck för* samhällets moral, ett tankesätt som också förstärks av idén att samhällets lagar ska motsvara det allmänna rättsmedvetandet, blir det svårare att acceptera ett försök till en amoralisk rättssyn liknande det svenska. Som Zaremba konstaterar är det få människor som till punkt och pricka känner till lagen, utan att för den skull ständigt bryta mot den. Det måste alltså finnas något annat som styr oss i våra handlingar.

Som en liknande tanke skulle jag rent av vilja säga att det inte är för att man bryter mot lagen som man bestraffas, att lagen snarare finns till som ett hjälpmedel för hur man ska handskas med brottslingen när ett brott begåtts. Att det finns en lag är i sig inte tillräckligt för att det lagen föreskriver är rätt. Hur är det t.ex. när lagarna inte motsvarar det man allmänt ser som riktigt? Hannah Arendt beskriver bl.a. situationen i andra världskrigets Nazi-Tyskland där lagarna och ordena vanligen gick tväremot det man allmänt ansåg som rätt. Ändå ställde man i de efterföljande krigsrättegångarna krav på att de anklagade skulle ha sett det olagliga [the unlawfulness] i dessa handlingar.⁹ Att tro att det här bara skulle röra sig om endast ett strängt åtföljande av lagen, vad än den föreskriver, är dock ett missförstånd. Som Arendt säger föregicks de 'olagliga' lagarna av en lång process av 'olagliga' order i uppbyggandet av den nya ordningen.

En alltför stor tilltro till lagen skapar också problem på andra områden. För att följa lagen krävs det att man accepterar den som riktig, i alla fall till största del och som princip, men det finns också grupperingar i samhället, t.ex. MC-gängen, som inte på så sätt accepterar och respekterar det övriga samhällets lagar. Ändå måste rättssamhället ha någon sorts relation till dem, eftersom deras handlingar, inre uppgörelser o.s.v., också kan komma att påverka de övriga samhällsmedborgarna. Det här är problem som endast kan övervinnas i moraliska termer, genom en förståelse för det som Weil kallar "det nät av eviga förpliktelser som förbinder varje mänsklig varelse med alla övriga". Alla omoraliska handlingar är kanske inte straffbara, jag kan t.ex. svika en vän utan att tvingas betala böter eller något liknande, men de handlingar som är straffbara kan bara förstås i en vidare moralisk mening, än den lagböckerna medger.

⁹ Hannah Arendt, "Personal Responsibility Under Dictatorship", *The Listener* (augusti 1964) 187

Skuld och ansvar

Jag har redan nämnt att det är svårt, om inte omöjligt, att tala om straff utan att ta upp ett begrepp som rättvisa. Ett par andra begrepp som också ofta dyker upp då man talar om straff är skuld och ansvar. Moraliska termer som rättvisa, skuld och ansvar ingår s.a.s. i straffets grammatik, vi kan inte tala om straff på ett begripligt sätt utan att i någon mån föra in dessa begrepp. Jag tänkte därför här slutligen ta upp vilken betydelse dessa begrepp, skuld och ansvar, har i fråga om straff och vårt vardagliga liv.

Jag har alltid funnit avskräckningstanken bakom straffet något underlig. Den implicerar nämligen att det att människor låter bli att begå brott endast beror på att de är rädda för straff. Okej, jag kanske undviker att köra alltför mycket över hastighetsbegränsningen för att slippa betala böter om jag blir fast, men det är inte enda orsaken till att jag följer trafikreglerna. Jag kan också se varför vi överhuvudtaget har trafikregler, känna omtanke med mina medtrafikanter o.s.v.. Trafikreglerna kanske inte är det absolut bästa exemplet på varför vi följer lagar, men jag vill rent allmänt säga att det är inte för att man kan bli bestraffad som man ska låta bli att begå ett brott.

Om någon blir bestraffad för ett brott han eller hon begått väntar vi oss inte att personen endast ser straffet som ett tillfälligt bakslag, och att den fortsätter som förr efter avtjänat straff. Straffet har i så fall inte motsvarat våra förväntningar. För att, i någon högre mening, kunna ta sitt straff kräver vi att den bestraffade, antingen inför sitt straff, eller genom sitt straff, jag är osäker på om den temporala dimensionen har någon betydelse här, om det alls finns någon, kommer till insikt om vad han eller hon har gjort, vilken skuld han eller hon har inför brottets offer, offrets anhöriga, och kanske också samhället, och vilken betydelse straffet har för att brottslingen ska kunna fortsätta sitt liv i samhället.

Vi förväntar oss alltså att brottslingen ska ta ansvar för och inse konsekvenserna av sitt handlande. Detta är själva grunden för vårt rättssystem och också utmärkande för våra vanliga relationer. Arendt tar upp den här aspekten på rättssystemet i samband med sina betraktelser om rättegångarna i det efterkrigstida Tyskland. Inför rätta ställs, konstaterar Arendt, inte ett system, utan en människa, en individ.¹⁰ Det går inte att skylla på systemet, att försvara sig med att man bara var en kugge i maskineriet och att man bara lydde order. Som Arendt så träffande säger är det bara ett barn som lyder, "om en vuxen 'lyder' stöder han egentligen den organisation eller auktoritet som kräver 'lydnad'.¹¹

Hårda ord, men de befinner sig ändå inte långt ifrån sanningen. Vi frågar andra varför de gjorde som de gjorde och vi förväntar oss att de ska kunna ge oss begripliga svar. Inte heller accepterar vi att en gruppmedlem rättfärdigar sitt handlande med att hänvisa till beslut fattade av ledaren. Vi kan fortfarande fråga: 'Men, varför gjorde *du* det?'. Vi förväntar oss att folk ska kunna ge skäl för sina handlingar och att de ska kunna förutse konsekvenserna, åtminstone vissa, av dem. Om någon allvarligt försöker påstå att han inte visste att ett knivhugg i någon av kroppens centrala delar kan vara dödligt, och inte visar klara tecken på att antingen vara ett litet barn eller en galning, tror jag att vi, för att låna Kants ord, skulle skratta honom rätt upp i ansiktet.

Det här tycks dock inte vara en naturlig reaktion hos dem som förespråkar behandling av brottslingar istället för fängelsestraff. Karl Menninger, en av de tidigt aktiva med att förespråka behandling, terapi, istället för straff, har visserligen kommit till slutsatsen att straffen inte har den avskräckande effekt som man väntat sig, men vill åtgärda detta genom att överföra domsrätten från domstolarna till psykiatrikerna. Den människa som begår ett brott är i princip lika sjuk som den vi kallar galen och i behov av omvårdnad för att efter

¹⁰ Ibid 186

¹¹ Ibid 205

lämplig tid kunna återvända till samhället, vars säkerhet man strävar att bevara genom detta.

Ord som 'kriminell' och 'galen' har ingen plats i den vetenskapliga vokabulären ... Behovet består i att finna alla beskrivande adjektiv som kan gälla för fallet, och det här är ett vetenskapligt jobb - inte en allmän övning i att ge namn.(min översättning)¹²

Frågan om straff är alltså inte en fråga om moral, snarare är det en vetenskaplig fråga, och har den också en moralisk dimension så är det upp till vetenskapsmannen, inte lekmannen, att svara på den, eller...?

Ett antal problem kvarstår dock. Hur kan behandling vara ett straff? Hur kan man döma någon till behandling? Om 'brottslingen' inte kan ställas till svars för sin handling, straffar/behandlar man då inte den, inte för vad den gjort, utan vad den är, och hur kan vi då besluta att straffa/behandla någon om det den gjort egentligen är oväsentligt? Kan vi då straffa/behandla en som ännu inte har gjort något, men som möjligen kommer att göra det?

Karl Menninger tycktes inte ha haft några problem med det sistnämnda, men jag tror att den vanliga människan gärna tar avstånd från ett sådant här tänkande. Alla brottslingar är inte patologiska seriemördare, med ett inre tvång att döda andra. Av den normala människan väntar vi oss att hon kan ta ansvar för sina handlingar och inse sina fel. Ansvaret är en viktig del av våra liv, barn vill gärna bli tilldelade större ansvar och känner sig glada och stolta när så sker o.s.v., och det är bara i specialfall, vid sinnesförvirring som galenskap, omedveten påverkan av droger, vissa fall av rättfärdigat raseri, vid tvång o.s.v., som vi normalt fråntar människor ansvar.

Annars vill vi gärna se oss själva som ansvariga för det vi gör, förutsatt att vi gjort något. Vi talar också om våra handlingar i termer av val, beslut, motiv o.s.v., och jag vet inte vad som skulle kvarstå av dessa handlingar om de fråntogs den betydelse vi ger dem i våra beskrivningar av dem. Vad finns kvar att förstå i en handling om vi inte kan säga att personen som utförde den var ansvarig för den? Kan vi då alls tala om att 'utföra' en handling? Ingår det inte i vår förståelse av begreppet handling att det finns någon som handlar och att denna person också skulle ha kunnat välja att handla annorlunda, och försvinner inte den här dimensionen om vi inte kan säga att en persons handlingar är beroende av dess egen vilja, dess önsknings o.s.v.? Är vi överhuvudtaget beredda att göra en sådan rörelse som borttagandet av ansvarsfrågan kräver av oss? Att jag utför en god handling skulle då inte kunna betyda att jag gör det för att det är gott, för att jag vill göra det, för att jag tycker om personen i fråga, eller vill den väl, utan skulle endast bero på faktorer som ligger utanför min egen kontroll.

Även om allt tal om att fostra folk till bättre samhällsmedborgare, formuleringar som ofta mer eller mindre explicit förekommer bland förespråkarna för behandling, framkallar skräckvisioner hos mig kan jag ändå se varför en sådan här lösning förefaller dem bättre än de nuvarande lösningarna. Fängelserna förblir ofta förvaringsplatser för 'störande element' och få människor engagerar sig i brottslingarna efter att domen förkunnats och straffet utdelats. På så vis försvinner lätt människan i brottslingen. Skulden har konstaterats men brottslingen tillåts inte ta ansvar för sina handlingar, och vi hamnar i en situation där brottet, även efter avtjänat straff, hänger över människan som begått och straffats för det.

Många frågor står öppna ifråga om brott och straff och hur vi ska handskas med brottslingarna. Jag tror dock att vi kommit en bra bit på vägen om vi inser att frågan inte är en fråga för medicinen eller vetenskapen utan är en fråga som ligger närmare den vanliga människan och hennes moral. Den mänskliga gemenskapen kommer alltid att utsättas för, och hotas av, oförrätter, och för att vi ska kunna gå vidare krävs, om inte förlåtelse, straff.

¹² Karl Menninger, "Therapy, Not Punishment", ur red. Jeffrie G. Murphy, Punishment and Rehabilitation (Belmont 1973) 139