

# Forsking og menneskerettar

Jakob Lothe (red.)



---

NOVUS PRESS  
OSLO – 2017

## *Menneskerettigheter, rett og moral*

Hans Petter Graver  
Institutt for privatrett  
Universitetet i Oslo

### Menneskerettighetenes moralske imperativ

Det rettslig bindende vernet av menneskerettigheter er utvilsomt et av forrige århundres største fremskritt. Siden menneskerettighetene er vedtatt som rettslig bindende normer og dermed er positivt rett, skulle en diskusjon om deres moralske begrunnelse og innhold være overflødig i en juridisk sammenheng. Rettighetene er grunnlag for rettslige krav og utgjør en skranke for øvrige rettsregler i kraft av å være vedtatt som rettslig bindende.

Likevel har menneskerettighetenes moralske imperativ rettslig betydning. Deres moralske karakter har, for det første, betydning som veiledning der den positive rettstilstanden er usikker eller utilstrekkelig. For det andre finnes tilfeller der de positive menneskerettighetene direkte motsies av øvrige rettsregler, eller endog rett ut oppheves, ved at en stat helt eller delvis sier opp sine forpliktelser. I slike situasjoner kan det lett tenkes en konflikt mellom en persons rettslige forpliktelser og den moralske forpliktelsen som menneskerettighetene som moralnormer pålegger ham eller henne. For det tredje kan ikke alltid menneskerettighetenes moralske imperativ oppfylles gjennom lovfesting. I mange tilfeller må det endringer i holdninger, verdier og maktrelasjoner til for å sikre dem. Amartya Sen nevner som eksempel kvinners rett til innflytelse på avgjørelser i familien, i samfunn dominert av tradisjonelle patriarkalske holdninger.<sup>1</sup> Klassiske forbud og påbud er her mindre egnet til å endre holdninger enn offentlig kritikk og mobilisering. Retten kan bidra, men på andre måter enn som tvangsordning. På store og

viktige områder har menneskerettighetene fortsatt status som «soft law». Dette gjelder næringslivets samfunnsansvar. På dette viktige området må man nettopp gå bortenfor den rent juridiske begrunnelsen for forpliktelsene, da de internasjonale menneskerettighetene først og fremst har statene som pliktsubjekter. Markedsaktørens forpliktelser er mer indirekte og av moralsk karakter.

Siden menneskerettighetene som moralnormer har direkte betydning i mange juridiske sammenhenger, er det ikke uten interesse for jurister å ha et forhold til hva slags moralske forpliktelser det kan være tale om, og hva som kan være forpliktelsesens grunnlag. Forskjellige etiske teorier innebærer i det minste forskjellige perspektiver, og kan også lede til forskjellige resultater. Det samme gjelder med hensyn til spørsmål om forpliktelsesens karakter. Inntar man et naturrettlig perspektiv, vil det kunne innebære at man anses forpliktet også rettslig sett, til tross for den positive retten, mens et annet perspektiv vil gi en konflikt som den enkelte selv må ta stilling til, med de konsekvenser det vil kunne innebære.<sup>2</sup>

### Forskjellige etiske teorier og menneskerettighetene i praksis

Forskjellene mellom etiske teorier kan illustreres med to rettsavgjørelser som bruker forskjellige etiske perspektiver for å ta stilling til hva retten til liv innebærer. Den ene er avgjørelsen til israelsk høyesterett i spørsmålet om rettmessigheten av å gå til målrettede angrep for å ta livet av mistenkte terrorister.<sup>3</sup> Bakgrunnen for saken var økningen i terrorhandlinger i Israel etter den andre intifadaen i 2000. Terroren ble møtt av staten med målrettede angrep for å ta livet av medlemmer av organisasjoner som var involvert i planlegging, iverksettelse eller utøvelse av terroraksjoner. Frem til 2005 var bortimot 300 personer mistenkt for terrorvirksomhet drept i slike aksjoner. I tillegg var rundt 150 sivile, som hadde oppholdt seg i nærheten under slike angrep, også drept. Saksøkerne hevdet at slike angrep er absolutt ulovlige, i strid med folkeretten, israelsk rett og grunnleggende moralske prinsipper.

Retten kom til at en person som er involvert i terrorisme, deltar direkte i stridighetene når handlingene forberedes og planlegges, så vel som når de

utføres. Personer som deltar i terrorhandlinger, deltar også i stridighetene når de er i skjul mellom aksjoner, og er derfor lovlige mål. Følgene slike angrep hadde for uskyldiges tredjepersoners liv, måtte løses ut fra betraktninger om proporsjonalitet. Ved å definere spørsmålet som anvendelse av krigens rett, var det allerede avgjort at beskyttelsen av menneskerettigheter må veies opp mot militær nødvendighet i konflikten. Militære hensyn kan ikke forfølges fullt ut, men menneskerettighetene kan heller ikke gis sin fulle beskyttelse. Avgjørende blir om krenkelsen av ikke-stridende er proporsjonal. Dermed er vi inne i en utilitaristisk nyttevurdering hvor en krenkelse av siviles rett til liv ikke i seg selv er uriktig, men avhengig av om det er en uunngåelig og ikke uforholdsmessig følge av en lovlig krigshandling. Retten konkluderte følgelig med at lovligheten av ethvert målrettet angrep ikke kan avgjøres abstrakt, men må avgjøres konkret på grunnlag av en vurdering ut fra folkerettslig sedvane.

I kontrast til denne avgjørelsen kan vi se på avgjørelsen til den tyske forfatningsdomstolen om lovligheten av å skyte ned et passasjerfly som er overtatt av terrorister.<sup>4</sup> Etter angrepene i USA 11. september 2001 vedtok Tyskland i 2005 endringer i luftfartsloven. Endringene ga blant annet hjemmel for å skyte ned fly som er tatt over av terrorister til bruk som våpen mot mål der menneskeliv vil gå tapt.

Forfatningsdomstolen tok utgangspunkt i retten til liv slik den er nedfelt i den tyske grunnloven. Retten er ikke beskyttet mot enhver krenkelse fra lovgiveren, men en lov som krenker retten til liv må uansett respektere rettens vesentlige kjerne. Domstolen fremholdt at pilotene og passasjerene som er om bord i et fly som blir brukt som våpen av kaprere, ikke fritt kan bestemme over sin situasjon eller handlinger. Dette gjør at de blir brukt som rene objekter, ikke bare av kaprerne, men også av redningsstyrkene. Når flyet skytes ned, blir de som er om bord brukt som middel for å redde andre, noe som strider mot den grunnlovfestede retten for alle til å bli betraktet som et likeverdig subjekt med en egen verdighet og verdi i seg selv. Retten tok uttrykkelig avstand fra et argument om at personer i en slik situasjon allerede uansett går døden i møte. Menneskelivet har samme krav på beskyttelse uavhengig av varigheten av det enkelte menneskes liv, sa domstolen.

Dommene er illustrerende for to forskjellige moralfilosofiske posisjoner

og måten disse får direkte betydning for løsningen av rettslige spørsmål på. De rettslige betraktninger vil likevel uansett ikke alene være avgjørende. Etter den europeiske menneskerettighetskonvensjonen (EMK) artikkel 2 nr. 2 kan staten ta liv når det skjer som følge av maktbruk som ikke går lengre enn nødvendig for å forsvare en person mot ulovlig vold eller for å foreta en lovlig pågripelse. Bestemmelsen i Grunnloven § 93 bygger på de internasjonale menneskerettigheter, men har ikke selv noe unntak som tilsvarer EMK artikkel 2 nr. 2. Betyr det at det er Kants absolutte forbud mot å bruke et annet menneske som middel som er grunnlovsfestet hos oss, eller bygger også Grunnloven på utilitarismens proporsjonalitetskalkyle? La oss tenke oss at Breivik var på vei i helikopter til Utøya fra bombingene av regjeringskvartalet med en sikkerhetsvakt om bord som gissel. Kunne politiet lovlig ha skutt ned helikopteret for å redde de 69 som skulle bli drept? I avgjørelsen av dette spørsmålet er det i det minste viktig å være oppmerksom på at det å anlegge en proporsjonalitetsbetraktning ikke er en selvsagt tilnærming sett fra et moralfilosofisk standpunkt, og at det ikke er sikkert at utilitarismen er grunnlovsfestet.

### Retten som moralsk overdommer

Et tredje svar på slike spørsmål er at det er opp til den demokratiske lovgivningsprosessen å finne løsningen, og at domstolenes rolle er å kontrollere at svaret er kommet til etter en forsvarlig og samvittighetsfull prosess. Det kan gis gode begrunnelser for at domstolene ikke bør gi seg inn på å avgjøre striden mellom forskjellige moralteoretiske posisjoner. Alasdair MacIntyre gir et eksempel på en slik begrunnelse. Siden det ikke hersker konsensus i et samfunn om hva som er dets ytterste moralske prinsipper, kan ikke domstolenes rolle være å fastslå og anvende slike. Domstolenes rolle må heller være å skape fred mellom konkurrerende holdninger og posisjoner på en måte som blir oppfattet som rettferdig og balansert.<sup>5</sup> Erfaringen viser dessuten at det er langt enklere å oppnå enighet om konkrete spørsmål enn om de prinsippene som ligger til grunn for løsningen av dem.<sup>6</sup>

Mange vil mene at det er en svakhet om en rettsorden ikke bygger på et konsistent sett av prinsipper som kan begrunnes ut fra en etisk teori.

Ronald Dworkin bygger hele sin rettsteori på et krav om *integrity* som blant annet betyr at de enkelte avgjørelser følger av moralske prinsipper som er forutsatt i dem.<sup>7</sup> I nyere rettsfilosofisk litteratur hos oss har Svein Eng fremholdt et krav til begrunnelse, og hevdet at enhver etisk teori som skal være holdbar, må oppfylle et slikt krav.<sup>8</sup> Hans standpunkt er at et skille mellom den positive retten og visse minstekrav som denne må oppfylle, er både praktisk og tankemessig umulig. Den positive retten må således måles opp mot og tolkes ut fra slike minstekrav. Den teorien som ifølge Eng klarest og mest systematisk oppfyller dette begrunnelseskravet, er teorien til Immanuel Kant. I samme retning går Jørn R.T. Jacobsen som sier at «spørsmålet er korleis retten som eit utdifferensiert system som krinsar rundt sin eigen rasjonalitet, kan sikre eit innhald i denne rasjonaliteten som let seg sameine med krava frå den moralske rettsstatsdiskusjonen».<sup>9</sup> Etter mitt syn har likevel MacIntyre rett i sin påpekning av at det ikke kan stilles opp et krav om at retten må samsvare med et bestemt rasjonalitetskrav fra en filosofisk posisjon.

#### Jussens institusjonelle lojalitet

Den kantianske posisjonen er en viktig begrunnelse for menneskerettigheter. Vi kan kjenne igjen klare elementer fra denne i tilnærmingen til den tyske forfatningsdomstolen i spørsmålet om lovligheten av å skyte ned et kapret fly på vei mot et spektakulært mål. På den annen side er ikke denne teoretiske tradisjonen er den eneste som kan anlegges. Amartya Sen snakker om to tradisjoner i den filosofiske diskusjonen om vern av grunnleggende rettigheter.<sup>10</sup> Den ene, som han knytter til Hobbes, Locke, Rousseau og Kant, har vært opptatt av utvikling av rettferdige måter å organisere samfunnets institusjoner på. Den tar utgangspunkt i det ideelt rettferdige, og søker å utvikle samfunnets organer for fordeling og utøvelse av makt på en slik måte at de så langt som mulig lever opp til og bidrar til å realisere dette idealet. Denne tradisjonen har vært mindre opptatt av å gradere forskjeller mellom rettferdighet og urettferdighet enn av å sammenligne konkrete samfunn.

Den andre tradisjonen har vært opptatt av de konkrete resultatene av

samfunnets organisering og folks opptreden. Denne knytter Sen til tenkere som Adam Smith, Mary Wollstonecraft, Marx og Mill. Det er store forskjeller mellom disse tenkerne i innholdet av det de sier om rettigheter og rettferdighet, men Sen mener at de stiller det rette spørsmålet som «hvordan kan rettferdigheten fremmes» fremfor «hvordan bygge de mest rettferdige institusjonelle ordningene»? De har en resultatorientert tilnærming til rettferdighet fremfor en organisasjonsorientert tilnærming.

Jurister har ofte stor tillit til institusjonene og deres evne til å produsere rettferdige resultater. Retten er nettopp en institusjon og rettsregler gir anvisning på institusjonaliserte handlinger og løsninger. Jurister kan derfor lett kjenne seg igjen i tradisjonen til Hobbes, Rousseau og Kant, så vel som de mer moderne tenkerne Habermas, Rawls og Dworkin. Mange toneangivende moralfilosofier gir god støtte for en slik tilnærming. Det betyr at jurister har solid teoretisk støtte for sine bestrebelser på å gjøre beslutningsprosessene i samfunnet så gode som mulig fra et demokrati- og rettsstatsperspektiv. Når de samtidig arbeider for å bygge ut menneskerettighetsvernet så langt det lar seg gjøre både materielt og institusjonelt, er det lett å tenke at den moralske forpliktelsen de har både er uttømt og oppfylt.

Et sentralt element i menneskerettighetene slik de ble utviklet både nasjonalt og internasjonalt fra slutten av andre verdenskrig, er kravet til verdighet. Verdighet innebærer at hvert enkelt menneske er beskyttet som seg selv, og ikke ut fra den plass det fyller i et fellesskap. Verdighet er noe som innehas bare av mennesker og ikke av juridiske personer eller staten, og dermed ikke av disses representanter som representanter. Et sentralt element i verdigheten er friheten for hver enkelt til selv å velge sine uttrykk og preferanser, og ikke å få dem fastlagt av andre, det være seg et fellesskap eller staten. Catherine Dupre argumenterer for at verdighet i denne forstand utgjør del av de grunnleggende konstitusjonelle prinsippene til den moderne rettsorden, sammen med rettsstat og maktfordeling.<sup>11</sup>

Realisering av menneskeverdet til alle medlemmer av menneskeslekten krever langt mer enn overholdelse av rettslige forpliktelser, uansett hvor gode og omfattende disse måtte være. Et effektivt rettighetsvern krever både gode institusjoner, verdier og praksis.<sup>12</sup> Mange overgrep er gjennom his-

torien begått av uavhengige dommere som har holdt seg til retten og som har ment at de har beskyttet rettstaten.<sup>13</sup>

### Aspirasjonsmoral og omsorg for rettferdighet

Menneskerettighetsjussen er full av aspirasjon. Under rettsanvendelsen til den europeiske menneskerettighetsdomstolen ligger den såkalte «dynamiske metoden». Den innebærer at de traktatfestede rettigheter skal optimeres<sup>14</sup> og tolkes slik at formålene bak rettighetene best mulig kan realiseres i lys av samfunnsutviklingen og skiftende omstendigheter.<sup>15</sup> Dynamiske tolkninger og optimalisering er kanskje hensiktsmessig når det gjelder å bygge ut et best mulig rettighetsvern med utgangspunkt i en katalog av rettigheter i en konvensjon eller en konstitusjon. Men moralens krav kan ikke oppfylles av jussen. Det fører dessuten til noen dilemmaer og vanskelige avveininger av forholdet mellom virksomheten til politiske og rettslige institusjoner. I rettspraksis som angår beskyttelsen av menneskerettighetene, har vi for eksempel fått avgjørelser om hva som er den rette fordelingen av eiendomsverdier mellom eiere og festere av boligtomter, små politiske partiers rett til å kjøpe seg visning i riksdekkende fjernsynskanaler gjennom politisk reklame, rett for ateister til ikke å la sine barn bli eksponert for det kristne korset i klasserommet på skolen osv. Jeg skal ikke i denne sammenheng gå inn på hvilke løsninger som har de beste grunner for seg ut fra herskende oppfatninger om rettskildematerialet. Men at eiere skal ha et sterkt moralsk krav på en bestemt leie i en festekontrakt eller et lite parti på eksponering i riksdekkende fjernsynskanaler, kan jeg vanskelig se. Det moralske kravet til retten og rettsanvendere går på å redusere lidelse og overgrep som følger av retten, og ikke på å utvikle retten til en stadig utbygging av rettighetsvernet. Det siste er etter min oppfatning mer en politisk enn en moralsk eller juridisk oppgave.

Skal institusjoner unngå å fremme urettferdighet, eller i det minste redusere den urettferdigheten som skjer, må menneskene som virker i dem være mottakelige for det som faktisk skjer i verden, uansett hvor gode institusjonene og reglene anses for å være.<sup>16</sup> Ett av moralens særpreg i forhold til retten er dens krav om ytelse og omsorg utover det som klare regler



forplikter til. Da er vi mer over i dydsetikken enn i plikt- og konsekvensetikken. Som filosofen Arne Johan Vetlesen sier det: «Vi inngår snarere i *bånd* med andre, og det er dydene som trengs for å bevare slike bånd – kjærlighet, empati og omsorg – det kommer an på, ikke den enkeltes pukking på egne rettigheter og krav».<sup>17</sup>

Vi må altså kreve mer av myndigheter og rettsanvendere enn at de holder loven. En aspirasjonsmoral er på flere måter forskjellig fra en pliktmoral, og sanksjoner av normbrudd lite egnet til å fremme eller premiere eksemplarisk atferd. Som påpekt av Vilhelm Aubert, vil bruk av sanksjoner i slike sammenhenger komme i konflikt med grunnleggende rettsikkerhetskrav som kravet til forutberegnelighet og ikke å sanksjonere folk for ting som de ikke har kontroll over selv.<sup>18</sup>

En annen forskjell mellom en aspirasjonsmoral og en pliktmoral er hvordan utnyttelse av smutthull og åpninger i et regelverk bedømmes. Hvis det vesentlige er overholdelsen av regler, kan man ikke bebreide den som finner smutthull i reglene. Så lenge reglene ikke er brutt, vil atferden være lovlig i forhold til reglene. Skal det rettes kritikk mot en slik atferd, for eksempel en kreativ skatteplanlegging i forhold til skattereglene, må det være ut fra andre normative krav enn de som følger av skattereglene selv. Dette er en svakhet også ved yrkesetiske regelverk slik de håndheves av forskjellige yrkesorganisasjoner og tilsynsorganer. Det blir ikke god etikk av å lese yrkesetiske regler slik en skattejurist leser skatteloven, men det er vanskelig å slå ned på som i strid med yrkesetikken, hvis denne er definert som overholdelse av et etisk regelverk.

Det er vanskelig å oppstille en moralsk plikt som sier at man alltid skal opptre lojalt i forhold til sine plikter, og aldri handle på en måte som kommer i strid med reglenes intensjon. Det er tross alt en forskjell på det ulovlige og det ulovlige, og når man utnytter smutthull, opptre man likevel lovlig. I noen tilfeller vil en slik opptreden undergrave regelverket. I andre tilfeller ser noen muligheter og utnytter spillerom som fører til innovasjon og utvikling i et samfunn. God etikk fordrer med andre ord mer enn et sett regler. Det som er nødvendig er et etisk krav som sikrer at de som handler, gjør det til beste for seg og samfunnet, eller i det minste at mange nok gjør det.

### Utfordringene til retten

I moralfilosofisk sammenheng er det nær sammenheng mellom grunnleggende rettigheter og rettferdighet. Det er ikke tilfeldig at et av fagets sentrale verk nettopp heter *A Theory of Justice*. Rettferdighet er sosiale institusjoners første dyd, skriver John Rawls i innledningen til boken.<sup>19</sup> Hva rettferdighet er kan ikke så lett uttrykkes entydig med enkle ord. I tillegg kommer at rettferdighet også er et spørsmål om konkret rettferdighet, hvordan sosiale institusjoner faktisk virker. Dette er ikke så mye spørsmål om å definere hva som er rettferdig som å være åpen for å oppdage eksisterende urettferdighet. Den danske professoren og dommeren Henrik Zahle peker på at mens det ofte ikke er mulig å tale kategorisk om rettferdighet, gir det som regel likevel god mening å tale om urettferdighet.<sup>20</sup>

Gjennom sin objektivitet, uavhengighet og krav om universaliserbarhet og likebehandling sikrer retten at loven får råde, ikke maktens subjektivitet, vilkårlighet og favoriserende eller diskriminerende forskjellsbehandling. Alle er like for loven og har like muligheter. Men objektiviteten og likebehandlingskravet innebærer også at rettsanvendelsen systematisk ser bort fra subjektiviteten og det individuelle. Rettens adressater behandles som saker, roller og kategorier og ikke som hele mennesker. Dette gjelder også for dem som beslutter på vegne av retten. Deres personlige egenskaper og erfaringer viskes ut mest mulig for at de skal kunne handle på vegne av retten og ikke på vegne av seg selv.<sup>21</sup>

Objektivering kan i perverse tilfeller utarte til avhumanisering – hvor subjektene ikke ses ut fra sine menneskelige egenskaper og hvor rettens håndhevere fraskriver seg ansvar og gjemmer seg bak sin anonymitet. Koblet til den autoritetsstrukturen som finnes i enhver rettsorden, kan dette være en skremmende blanding, slik vi har mange fæle historiske eksempler på.<sup>22</sup> Grunnvollen for de formelle juridiske friheter er den reelle og legemlige disiplinen som garanterer kreftenes og kroppenes underkuelse, skriver Michel Foucault i *Det moderne fengsels historie*.<sup>23</sup> Alt kan formelt være i orden og lovlig, og samtidig dekke over maktutøvelse, utnyttelse og undertrykkelse.

En objektivisert rettsanvendelse er ikke nødvendig. Rettsanvenderen kan velge å anvende retten med innlevelse og medfølelse. Stephen Pinker

har uttalt at den mest dramatiske forandringen i dagliglivets følsomhet som følge av den humanitære revolusjonen, er måten folk reagerer på lidelse hos andre levende vesener.<sup>24</sup> I den grad man kan snakke om fremskritt på moralens område ligger dette nettopp her – hvordan menneskelige samfunn er kommet til å anse personen som hellig, og at dette ut fra en gradvis utvikling omfatter alle: eiendomsbesittende menn, menn generelt, slaver, kvinner og barn. Den empatiske sirkelen er stadig blitt utvidet.

Hvis det er riktig at det er reaksjonen på lidelse som har ført til fremskritt i utviklingen av institusjoner som fremmer og beskytter menneskerettigheter, så er det viktig å utvikle en følsomhet hos rettsanvendere for hvordan de konkrete rettsreglene og rettslige avgjørelsene slår ut for dem som blir rammet av dem. Samtidig må rettsanvenderen kunne balansere mellom på den ene siden rettsstatens krav om å håndheve loven og på den andre siden moralens krav om ikke å begå overgrep. Dette forutsetter at rettsanvenderen ser at det er en konflikt, med andre ord anvender rettsregelen med innlevelse i situasjonen til den som regelen anvendes på. Det bør være en kjerneoppgave å forberede og veilede rettsanvendere både om hvordan de skal se den andre, og om hvordan de skal handle i konfliktsituasjoner, om man vil fremme en rett og en rettsanvendelse som oppfyller høye etiske krav og som sikrer mot at det begås overgrep i rettens navn.

Henrik Zahle skriver om en rettsanvendelse med «en følelse for det eller de mennesker, regel gjelder for og anvendes på, som en medleven i den situation, den anden er i, og vil komme i, når avgjørelsen er truffet, en medleven, der har den juridiske side, at retten ikke blot anvendes 'på' en anden, men i en vis forstand samtidig også anvendes på retsanvenderen selv. Retsforholdet indbefatter os begge, og det er den, der har magten, der bøjer sig.»<sup>25</sup> Siden rettsanvenderen har et valg og kan anvende retten med eller uten medfølelse, har han også en moralsk forpliktelse til å treffe det rette valget.

Det er med andre ord ikke først og fremst teorier om hva som er moralens grunnleggende prinsipper eller hva som er de beste institusjonelle ordningene som kan gi løsningen på hvordan rettsanvendere kan oppfylle sine moralske forpliktelser. Viktigere spørsmål enn hva som er de rette teorier blir i dette perspektivet hvordan man får øye på det urettferdige, og hvordan motvirke vår tilbøyelighet til så lett å godta det som er konkret urettferdig.<sup>26</sup>

## Noter

1. Amartya Sen, *The Idea of Justice* (London: Allen Lane, 2009), s. 369.
2. For en innsiktsfull drøftelse av spørsmålet om en dommer kan være moralsk forpliktet til å bryte loven se Jeffrey Brand-Ballard, *Limits of Legality: The Ethics of Lawless Judging* (Oxford: Oxford University Press, 2010).
3. HCJ 769/02 The Public Committee against Torture in Israel m.fl. mot The Government of Israel m.fl. i engelsk oversettelse ved [http://elyon1.court.gov.il/files\\_eng/02/690/007/a34/02007690.a34.pdf](http://elyon1.court.gov.il/files_eng/02/690/007/a34/02007690.a34.pdf)
4. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 15. Februar 2006 – 1 BvR 357/05 – Rn. (1–154) i engelsk oversettelse ved [http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20060215\\_1bvr035705en.html](http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20060215_1bvr035705en.html). I tillegg til spørsmålet om vern av menneskeverdet som jeg omtaler her, gjaldt dommen også lovligheten av bruk av militære stridskrefter innenlands. Disse delene av dommen har domstolene senere fraveket ved sin plenumsavgjørelse av 3. juli 2012, BVerfG, Beschluss des Plenums vom 03. Juli 2012 – 2 PBvU 1/11 – Rn. (1–9). Her slo domstolen fast at stridskrefter kan settes inn som siste tiltak i ytterste unntakstilfeller, se [http://www.bverfg.de/ef/up20120703\\_2pbvu000111.html](http://www.bverfg.de/ef/up20120703_2pbvu000111.html)
5. Alasdair MacIntyre, *After Virtue: A Study in Moral Theory*, 2. utg. (London: Duckworth, 1985), s. 253.
6. Se Sen 2009, s. 7.
7. Se Ronald Dworkin, *Law's Empire* (London: Fontana Press, 1986), s. 99.
8. Svein Eng, *Rettsfilosofi* (Oslo: Universitetsforlaget, 2007), s. 260.
9. Jørn R.T. Jacobsen, *Fragment til forståing av den rettsstatlege strafferetten* (Bergen: Fagbokforlaget, 2009), s. 200.
10. Sen 2009, s. 10–13.
11. Catherine Dupre, «Human Dignity in Europe: A Foundational Constitutional Principle», *European Public Law* 19 (2013), s. 319–340.
12. Se Hans Joas, *The Sacredness of the Person: A New Genealogy of Human Rights* (Washington DC: Georgetown University Press, 2013), s. 86.
13. Se Hans Petter Graver, *Judges Against Justice: On Judges when the Rule of Law is Under Attack* (Berlin-Heidelberg: Springer, 2015), kap. 18.
14. Robert Alexy, «Discourse Theory and Fundamental Rights», i Agustín Jose Menéndez & Erik Oddvar Eriksen (red.), *Arguing Fundamental Rights* (Dordrecht: Springer, 2006), s. 23.
15. Se Jørgen Aall, *Rettsstat og menneskerettigheter*, 4. utg. (Bergen: Fagbokforlaget, 2015), s. 38–39.
16. Se Sen 2009, s. 89.
17. Arne Johan Vetlesen, *Hva er etikk* (Oslo: Universitetsforlaget, 2007), s. 113.
18. Vilhelm Aubert, *Continuity and Development in Law and Society* (Oslo: Norwegian University Press, 1989), s. 147–157.
19. John Rawls, *A Theory of Justice* (Oxford: Oxford University Press, 1972), s. 3.
20. Henrik Zahle, *Omsorg for retfærdighet* (København: Gyldendal, 2003), s. 162.
21. Se Moa Bladini, *I objektivitetens sken – en kritisk granskning av objektivitetsideal, objektivitetsanspråk och legitimeringsstrategier i diskurser om dömande i bråttmål* (Göteborg: Makadam, 2013), s. 369–371.
22. Se nærmere Graver 2015, s. 15–33.
23. Michel Foucault, *Det moderne fengsels historie* (Oslo: Gyldendal, 1977), s. 197.
24. Stephen Pinker, *The Better Angels of Nature: The Decline of Violence and its Causes*

(London: Allen Lane, 2011), s. 169.

25. Zahle 2003, s. 23.

26. Jeg takker Dagfinn Føllesdal for vennlige og innsiktsfulle kommentarer til en tidligere versjon av denne artikkelen.