

JURIDIK OCH POLITIK – SVENSKA DOMSTOLAR I ETT FÖRÄNDRAT LANDSKAP

Ett anförande i Ridarhuset vid invigningen av Högsta förvaltningsdomstolens lokaler den 24 maj 2012 om några utvecklingslinjer i förvaltningsrätten

av Johan Hirschfeldt

Låt oss börja i tidigt 1940-tal. Det är 70 år sedan och det ger ett bra tidsperspektiv för att teckna en utvecklingslinje. Det sena 1940-talet och 1950-talet var en tid efter beredskapsårens kristidsbyråkrati då frågorna om en ny social välfärdspolitik stod i centrum. Man ville vidareutveckla den svenska förvaltningen för nya uppgifter, först centralisera, minska antalet kommuner för att sedan decentralisera. Men också rättsstatliga problem, i polemiken t.o.m. kallade lagröta och rättsröta, diskuterades då mycket och synnerligen skarpt. Var de överlastade domstolarna med den då rådande domarrekruteringen verkligen lämpade för de nya uppgifterna? Hur såg rättsskyddet för den enskilde ut? Här fanns omdiskuterade mål, t.ex. Lifacofallet om konfektyrskatt som påfördes av Kontrollstyrelsen för en sorts nougatlikande massa – ett skatteuttag som fastställdes av Regeringsrätten men som vid en straffrättslig prövning inte ansågs riktigt i rådhusrätt och hovrätt. Sedan följde återbetalningskrav i civilrättslig ordning i en process i allmän domstol med bifall i underrätterna men ett avvisningsbeslut i Högsta domstolen samt interpellationer, motioner, utskottsbetänkanden och kammardebatter under åren 1945–1954.¹

Och tänk er, interpellationsdebatten den 15 maj 1953 om Keijne-, Haijby- och Lundqvistaffärerna tog elva timmar och upptar i riksdagstrycket 110 dubbelspaltiga sidor. Vid 1954 års val försökte folkpartiet vinna valframgångar just på att hårt och polemiskt driva rättsfrågorna. Sådant är som vi vet mycket svårt och detta misslyckades för Bertil Ohlin.

Vi börjar lite tidigare. 1941 kom Herbert Tingstens betänkande om medborgerliga rättigheter där frågan om förekomsten av en domstolarnas lagprövningsrätt behandlades utförligt i en promemoria och diskuterades av utredningen dock utan något eget ställningstagande.²

¹ Lifacofallet – En dokumentgranskning, 2 uppl., 1955.

² SOU 1941:20.

Jag ska här kort ta upp frågan om lagprövning. Den fick sin särskilda laddning i frågan om den socialdemokratiska finansministern Ernst Wigforss lagstiftning om kvarlåtenskapsskatt 1947.

Svea hovrätt kritiserade förslaget som åsyftande inte beskattning utan konfiskation och därmed stridande mot § 16 i regeringsformen samt anförde att förslaget i vart fall fordrade allmän civillags form och därmed måste granskas av Lagrådet. Hovrätten avslutade: ”Det lider icke något tvivel att den ständigt skärpta skattelagstiftningen, vilkens verkningar ytterligare försvåras genom den fortgående inflationen, håller på att hos de medborgare, som drabbas härav, framkalla en mycket stark känsla av att vara rättslösa. [— —] I en stat, som fortfarande gör vissa anspråk på att räknas såsom en rättsstat, kan det (dock) aldrig vara betydelselöst, om en grupp medborgare med fog har fått känslan av att vara rättslösa, huru liten gruppen än är, ja icke ens när fråga är om en enda person.”

Remissyttrandet bemöttes av finansministern i propositionen. Han anförde inledningsvis att hovrättens uppfattning delvis vilade på ett förbiseende av budgetpolitikens och därmed skattepolitikens uppgifter. Budgeten kunde och borde tjäna som en faktor i strävan att påverka den samhällsekonomiska balansen och skatter kunde därför upptagas som icke var nödvändiga för löpande utgifter. Detta hade slagits fast redan av 1937 års riksdag.³

Lagstiftningen genomfördes. Det är litet pikant att notera att när den sedan kom under domstolarnas rättstillämpning höll den. Den underkändes då inte vid den lagprövning som gjordes i målet utan stod sig. Svea hovrätt skrev i sina domskäl att rätten inte kan finna det *uppenbart* (min kurs.) att riksdagen överskridit sin beskattningsrätt. Högsta domstolen kom till samma slut men med en annan motivering.⁴ Östen Undén och Gustaf Petrén hade sedan en hård polemik om lagprövningsrätten i Svensk juristtidning 1956. Undén hotade med utvotering genom riksdagens opinionsnämnd mot eventuellt expansionistiska justitieråd.

Vi kan konstatera att hovrättsdomen introducerar det uppenbarhetsrekvisit som sedan fördes in i regeringsformens lagprövningsparagraf 1979. Begreppet fördes in här och stod sig sedan, som vi vet, i 30 år.

1942 beslutade riksdagen den nya rättegångsbalken för de allmänna domstolarna. Vilken betydelse skulle det få hos Regeringsrätten och kammarrätten som kunnat tillämpa den gamla RB analogt? Denna fråga blev ett startskott för utvecklingen av den moderna administrativa rättsskipningen.

³ Prop. 1947:212.

⁴ NJA 1951 s. 39.

Samma år, 1942, motionerade högerriksdagsmannen och statsrättsprofessor Nils Herlitz nämligen om att en utredning skulle tillsättas om ”en mera enhetlig, fullständig och i övrigt ur rättssäkerhetens synpunkt tillfredsställande lagstiftning angående förfarandet hos förvaltningsdomstolar och hos övriga förvaltningsmyndigheter då de avgöra frågor som angå enskilds rätt”.⁵ Så började 30 års arbete som utmynnade i förvaltningslagen och förvaltningsprocesslagen – ett reformarbete som ju nu på nytt är högaktuellt. Här ligger också en sorts startpunkt för utvecklingen av en modern förvaltningsdomstolsorganisation i vårt land.

Samma år 1942 kom den socialdemokratiska socialministern Gustav Möllers socialvårdskommitté med ett viktigt betänkande. När det gäller Regeringsrättens kompetens på området för bl.a. barnavårds- och alkoholistärenden angavs det där som ett nära till hands liggande önskemål att härvid borde ”deltaga personer med närmare anknytning till och erfarenheter av egentligt socialvårdsarbete”.⁶ Kammarrätten borde fräntas fattigvårdsmålen. Denna anordning fick anses ”fullständigt otänkbar ur såväl principiella som praktiska synpunkter i ett socialvårdssystem, där socialstyrelsen [– – –] tillerkänts ställningen som ledande organ och tillsynsmyndighet. [– – –] En ledning i verklig mening kan [– – –] icke utövas enbart genom rådgivning och inspektion och icke ens genom utfärdandet av allmänna anvisningar för verksamhetens bedrivande. Så blir först fallet, när på en hand samlas såväl dessa befogenheter som rätten att avgöra tvister i enskilda fall.”

Utredningen insåg dock att tvistlösningen fordrade domstolsprövning så förslaget blev en socialdomstol inrättad i socialstyrelsen med överdirektören som ordförande, eller i principiellt viktiga mål, generaldirektören! – Bra idé, kan vi ironiskt tycka men att skönsbedömningar främst görs av förvaltningens personal är inte en främmande tanke i andra närliggande rättssystem.⁷ Sedan följer i Sverige under många år en diskussion om behovet av s.k. socialdomstolar av typ arbetsdomstolen.

Här illustreras en tydlig dragkamp mellan politik och juridik. Och visst är det väl så att spänningen varit hårdare när det gäller den administrativa rättsskipningen hos förvaltningsmyndigheter, kammarrätten och Regeringsrätten än vad gäller de allmänna domstolarna och att de rättsliga förändringarna här också sedan har blivit större? Resultaten ser vi idag inte minst på grund av europeiseringen av svensk rätt.

Det går att alltså att ställa två program mot varandra, Möllers och Herlitz.

⁵ Motion 1942 nr I:141.

⁶ SOU 1942:56 Socialvårdens organisation m.m., s. 190.

⁷ Jfr Eva Edwardsson, Domstolsprövning av förvaltningsbesluts lämplighet och Eyvind Smith, Regeringsrätten som ”domstol” i Regeringsrätten 100 år, 2009.

Statsvetaren Bo Rothstein har sammanfattat Möllers program för socialpolitik (inkl. skolpolitik, arbetsmarknad, bostadspolitik etc.) så här:⁸

- generella i stället för specifika reformer
- överlåtande av offentliga förvaltningsuppgifter åt lokala och folkligt etablerade organisationer (jfr sjuk- och arbetslöshetskassor)
- minskning av den juridiska statsapparatsens makt
- nedläggning av gamla och uppbyggande av nya statsapparater
- rekrytering av fackföreningskadrer som tjänstemän i de nya ”reformbyråkratierna”. Typexemplet är AMS men också länsnämnderna kan nämnas.

Sociala reformer såsom pensioner och sjukförsäkring skulle vara generella, enkla och jämlika och socialbidragen rättighetsbaserade. Administrativt krångel och förödmjukelser skulle förhindras. Politiken skulle inte ha prägel av förnedrande välgörenhet.

Det existerande rättssystemets makt skulle reduceras. Tolkningen av de nya sociala reformlagarna skulle inte ligga hos de högsta domstolarna utan hos Kungl. Maj:t i Socialdepartementet som högsta överklagandeinstans. Så blev det också i några centrala avseenden.

Några målgrupper som tillhört Regeringsrätten flyttades till Kungl. Maj:t. Så med barnbidrag och folkpension där besvärprövningen 1947 förlades till Kungl. Maj:t i Socialdepartementet. Argumentet var att här var det fråga främst om skälighetsprövning där enligt Möller avgörandena borde träffas från andra utgångspunkter än sådana som det är naturligt för en domstol att tillämpa. Särskilt viktigt var detta under de första åren efter en reform då praxis skulle sätta sig. De lagkloka skulle inte ta hand om barnet innan det kunde gå på egen hand tyckte Möller, så har Tage Erlander beskrivit saken.⁹ Och 1954 fortsatte man att tillämpa samma princip när den allmänna sjukförsäkringen reformerades med prövning slutligt hos regeringen och inte i det då existerande Försäkringsrådet.¹⁰

En tanke var också att överflyttningen till domstol sedan skulle kunna ske när socialdomstolen var på plats. Den fick vi aldrig men år 1961 inrättades Försäkrings(över)domstolen. Målfördelningen kom i övrigt att ske enligt de principer som drogs upp i betänkandet (SOU 1959:4) Kompetensfördelningen av administrativa besvärsmål mellan Kungl. Maj:t i Statsrådet och Regeringsrätten.

⁸ Bo Rothstein, Att administrera välfärdsstaten: några lärdomar från Gustav Möller, s. 68 ff., Arkiv nr 36–37:1987.

⁹ Tage Erlander, 1949–1954, 1974, s. 227.

¹⁰ Prop. 1954:208.

Möller ansåg det alltså bäst att de politiker som antog lagarna också skulle ha ansvar för de prejudikat som skapades. Han var vidare övertygad om att, som han uttryckte det i en riksdagsdebatt, de som ville att domstolarna skulle tolka reformlagarna därigenom önskade sätta den existerande regeringen, som hade rekryterats från ett nytt samhällsskikt, under förmynderskap av de gamla härsarskikten, vilka inte längre kunde säkra en majoritet för sin politik.¹¹ – Och sådant ska man få höra här i Riddarhuset!

Så till motpolen, Herlitz. Han replikerade i samma riksdagsdebatt bl.a. att han var förfärad inför den tankegången att i och med att vi stiftat en lag så är det en naturlig sak att vederbörande statsråd i varje fall till en början följer lagens tillämpning, ja inte bara följer utan träffar avgörandena. Han undrade om ny familje- och skattelagstiftning borde introduceras på samma sätt. Detta var enligt Herlitz alltså en felaktig princip som ledde till äventyrliga konsekvenser.

Herlitz hade år 1946 avlämnat en för den framtida utvecklingen mycket viktig förberedande utredning om förvaltningsförfarandet.¹² För oss är det särskilt intressant att sedan se på det samlade reformprogram som han 1955 redovisade i Besvärssakkunnigas lilla principbetänkande Administrativt rättskydd.¹³ Jag förtecknar först en katalog som bl.a. listar hans egna men också andras tidigare framlagda förslag:

1) *I fråga om preventivt rättskydd och intern kontroll*

- a) besvärsrätt och förvaltningsförfarande
- b) jävsregler
- c) vidgad användning av kontradiktoriskt eller tvåpartsförfarande i förfarandet som skulle stärka den beslutande förvaltningsmyndighetens opartiska ställning
- d) ersättning för parts kostnader hos förvaltningsdomstolar och myndigheter
- e) effektivisering av JO-ämbetet särskilt för övervakning av förvaltningen och av frihetsberövanden
- f) modernisering av reglerna om statsrådets ansvarighet
- g) ökad rättsäkerhet på områdena för taxering, varuskatt och administrativa frihetsberövanden.

2) *Ytterligare och särskilt om den externa kontrollen*

- a) Vidgade möjligheter till domstolsmässig prövning av frågor rörande enskild rätt i förvaltningen

¹¹ FK 1954:17 s. 119.

¹² SOU 1946:69.

¹³ SOU 1955:19.

- b) Utredning av möjlighet att i viss omfattning vid förvaltningsdomstol eller allmän domstol föra talan mot beslut av regeringen
- c) Vidgade möjligheter till skadeståndstalan mot det allmänna på grund av felaktigheter begångna av dess organ
- d) Översyn av regeringsrättslagen särskilt i fråga om fördelningen av mål mellan domstolen och regeringen (Kungl. Maj:t.)
- e) Inrättande av en särskild tjänstedomstol för löne- och disciplinmål
- f) Inrättande av en för olika socialförsäkringsgrenar gemensam högsta prövningsinstans – en socialöverdomstol i Socialstyrelsen
- g) Inrättande av en högsta besvärinstans i sjukförsäkringsärenden.

Särskild vikt lade Herlitz själv på behovet av utökad rätt att föra talan hos domstol över förvaltningens beslut genom besvär och det inte minst när det gäller rättstillämpningen hos regeringen. Han skrev bl.a.¹⁴

Huruvida regeringsbeslutens oåtkomlighet för domstolsprövning skall betecknas som en brist i rättsskyddshänseende är ett spörsmål som ej bör besvaras från teoretiska utgångspunkter. Ej heller kunna erfarenheterna från främmande länder fälla utslaget. Svaret på spörsmålet får byggas på överväganden om vad som ur svensk synpunkt kan befinnas önskvärt och lämpligt. [— —] Regeringsmakten har nu för tiden att i stor omfattning träffa avgöranden, som för den enskilde äro av den mest genomgripande betydelse, och därvid kommer det utan tvivel att för nu överskådlig framtid förbliva; vid dessa avgöranden förekomma ej sällan svårbedömda rättsfrågor. Med hänsyn tagen till göromålens mängd och till tillgången inom regeringen och departementen på juridiskt skolade krafter kan det icke alltid påräknas, att avgörandena träffa det rätta; man kan icke heller bortse från faran för att de politiska strävandena en nutida regering har att fullfölja någon gång i alltför hög grad göra sig gällande. Det framstår under sådana omständigheter som en brist, att endast i sällsynta fall möjlighet finnes för den, som förmenar sin rätt ha kränkts genom ett Kungl. Maj:ts beslut, att få detta prövat av domstol.

Här fordras ingen närmare kommentar. På listan finns många reformförslag som sedan har realiserats. Behovet av en rättsprövningslag finns redan här skisserat. Egentligen är det nya som sedan tillkommit europeiseringen av svensk rätt.

Diskussionen om juridik och politik var alltså mycket laddad under den här tiden. Man kan se det som en maktkamp mellan olika politiska ideologier. Ett påfallande drag är inflytandet av jurister och statsrättskunniga i riksdagsdebatterna. Östen Undén står bakom Wigforss och Möller inför motpoler som Nils Herlitz, Ingrid Gärde Widemar och Elis Håstad.

¹⁴ SOU 1955:19 s. 63.

Särskilt socialpolitik och beskattning stod här i centrum. Det ser man tydligt när man bläddrar i den tidens nummer av Förvaltningsrättslig Tidskrift.

Under 1960- och 1970-talen går diskussionen mer över till att gälla den konstitutionella basen för hur vårt samhälle ska vara utformat. Men vi känner även där igen argumenten från den tidigare perioden. Folkstyrelsens primat fastslogs eftertryckligt i 1974 års regeringsform och en begränsad lagprövningsrätt fick där sedan sin utformning.

På 1970-talet börjar utbyggnaden av systemet med förvaltningsdomstolar, förvaltningsprocess och förvaltningsförfarande rotat i 1940-talets initiativ.

På 1980- och 1990-talen börjar den konstitutionella funktionsuppdelningen ändras. Då införs nya instrument som behövs för en modern europeisk demokratisk rättsstat och ett EU-medlemsland. Men det är en annan historia ...