

# Svensk krishantering i fredstid

## — de konstitutionella aspekterna och en framåtblick

Av f.d. hovrättspresidenten JOHAN HIRSCHFELDT

*I denna artikel behandlas konstitutionella aspekter på svensk krishantering i fredstid. Här finns inte, till skillnad från förhållandena vid krig och krigsfara, någon särskild reglering i regeringsformen. I stället gäller vanliga regler om sådant som beslutsprocess, normgivning och styrning. Reglerna sätter gränser men ger också viss flexibilitet. Frågan blir: Är det efter 45 år med regeringsformen och med de nya hoten och riskerna dags att tänka nytt om vår grundlag?*

### 1 Utgångsläget

Det finns inte särskilda regler i regeringsformen (RF) om extraordinära händelser eller tillstånd i fredstid. Fredstida kriser<sup>1</sup> går alltså under de vanliga reglerna. Vi känner inte begreppen generell fullmaktslag eller allmänt undantagstillstånd. Endast sådana kriser som faller in under begreppsbildningen i 15 kap. RF *Krig och krigsfara* är där särskilt reglerade i vår författning.

För vissa fredstida kriser finns också en del särskilda regler i lagstiftningen på plats i förväg med tillämpning av gällande regeringsform. Regeringsformen och riksdagsordningen ger också möjligheter till ett snabbt beslutsförfarande. De vanliga delegationsmöjligheterna i fråga om normgivning i 8 kap. RF kan i oförutsedda krislägen snabbt ge regeringen ökade befogenheter, något som illustrerats av de tillfälliga bemyndigandena som i april 2020 infördes i smittskyddslagen (2004:168) att gälla under en kort tid.

I övrigt får vi vid behov förlita oss på ett osäkert, oskrivet och omstritt instrument — den konstitutionella nödrätten, dvs. tanken att statsmakterna, när samhällets bestånd hotas, kan åsidosätta grundlag och ändå göra anspråk på att handla rättsenligt.

Det har gått 45 år sedan regeringsformen, efter ett långt utredningsarbete, kom på plats. Sedan dess har det säkerhetspolitiska läget ändrats radikalt och vi kan se nya hot och risker i ett förändrat samhälle. Hur är grundlagen anpassad för mötet med denna nya situation och behöver den reformeras?<sup>2</sup> Det är de frågor som jag tar upp här.

<sup>1</sup> Uttrycket ”fredstida kris” används i denna artikel som ett brett samlingsbegrepp. I relevant lagstiftning förekommer emellertid avgränsningar med andra begrepp för olika kritiska situationer, se närmare Ericsons och Wilskes artikel i detta nummer, SvJT 2020 s. 1080.

## 2 Bakgrunden till dagens konstitutionella reglering

Möjligheten att flytta riksdagen och andra verksamheter från Stockholm på grund av pest, annan sjukdom eller andra allvarliga hinder fanns redan i Axel Oxenstiernas 1634 års RF. Också i 1809 års RF, 50 §, fanns den möjligheten vid ”fiendens framträngande, pest eller annat viktigt hinder” om det skulle vara vådligt för ”riksdagens frihet och säkerhet” att stanna i Stockholm. Detta senare uttryck finns kvar idag i motsvarande bestämmelse i 4 kap. 1 § 1974 års RF. En motsvarighet till dagens regler i 7 kap. 3 § 1974 års RF om regeringens (försvarsministerns) beslutsfattande i s.k. kommandomål fanns i 15 § 1809 års RF.

Normgivningsmakten i 1809 års RF innehöll möjligheten med fullmaktslagar, dvs. lagar med materiella bestämmelser som ska tillämpas först efter det att särskilt förordnande om detta meddelats av Konungen (regeringen), eventuellt under medverkan av riksdagen.<sup>2</sup> Vanligen var förutsättningen att förordnande kunde meddelas ”vid krig eller krigsfara, vari riket befinner sig, eller eljest under utomordentliga, av krig föranledda förhållanden”. Detta gällde också när landet var kringränt av krig. Under andra världskriget ökade användningen av Kungl. Maj:ts (regeringens) s.k. ekonomiska och administrativa lagstiftningsmakt enligt 89 § på riksdagens bekostnad.<sup>3</sup> Att notera är vidare att det i reglerna om budgetanslag fanns en bestämmelse om beredskapsbudget för bl.a. krig, 63 §. Den utvidgades 1941 till att avse också anslag ”som kunna erfordras vid ekonomisk kris och annat nödläge”.

Tillkomsten av dagens reglering i 1974 års RF ska ses i ljuset av Sveriges erfarenheter under 1900-talets båda världskrig. Dessa erfarenheter gällde inte minst kristidspolitiken med försörjningsfrågorna och beredskapslagstiftningen. Härtill kom de administrativa lösningarna med kristidsmyndigheter. Både centraliseringen till Folkhushållningsdepartementet och de kommunala funktionerna var här under andra världskriget särskilt karaktäristiska och viktiga.<sup>4</sup> Totalförsvarstanken etablerades och stod sedan kvar under det kalla kriget.

En helt annan erfarenhet från mellankrigstiden handlar om det bristande försvaret av demokratin som kunde genombrytas också formellt med hjälp av befintliga konstitutionella regler. Den högt ansedda tyska Weimarförfattningens svaga punkt var just reglerna om undantagstillstånd. I art. 48 andra stycket stadgades där att om den allmänna säkerheten och ordningen störs betydligt eller hotas i det tyska riket, kan rikets president vidta de åtgärder som krävs för att återställa allmän säkerhet och ordning, om nödvändigt ingripa med

<sup>2</sup> Carl Svennegård, *Översikt över beredskapslagstiftningen*, SvJT 1941 s. 503 där 30 olika beredskapslagar också förtecknas.

<sup>3</sup> Lennart Friberg, *Styre i kristid: Studier i krisförvaltningens organisation och struktur 1939–1945*, 1973, s. 304.

<sup>4</sup> A.a. och Agne Gustafsson, *Kommunal kompetenskatalog — En problemorientering* (SOU 2009:17 s. 83 ff.).

hjälp av vapenmakt. För detta ändamål kan han tillfälligt upphäva hela eller delar av de grundläggande rättigheterna (avseende personlig frihet, hemfrid, brevhemligheten m.m., yttrandefrihet, mötesfrihet, föreningsfrihet och egendomsskydd). Den här regeln tillämpades ca 250 gånger under en period om 13 år och användes särskilt ingripande vid nazisternas Machtövertagelse 1933.<sup>5</sup>

Författningsutredningen (FU) lade 1963 fram ett förslag till ny regeringsform.<sup>6</sup> Ett kapitel i FU:s förslag hade rubriken ”Särskilda bestämmelser för krig och andra utomordentliga förhållanden”. Det bemöttes positivt av remissinstanserna och regler om en krigsdelegation med 50 ledamöter vid krig infördes 1964 i 1809 års RF. FU:s förslag ledde i övrigt inte till resultat. Av intresse här är att notera att innebörden av uttrycket ”andra utomordentliga förhållanden” inte angavs närmare i utredningens betänkande. Kunde under det uttrycket även innefattas fredstida kriser? Den frågan besvarades inte. Det kan vara förståeligt att man då inte ville argumentera närmare kring en reglering som skulle kunna tänkas öppna för något som liknade undantagstillstånd i fredstid. FU stannade vid att i sammanhanget markera att det uppenbarligen framstod som i hög grad angeläget att förutsättningar skapades för att statsmakterna även under extraordinära förhållanden kunde handla inom grundlagens ramar.

Grundlagberedningen (GLB) tog vid i författningsarbetet.<sup>7</sup> GLB konstaterade att man i vårt land tidigare ansett den konstitutionella nödrätten vara en alltför osäker grund för statsmakternas handlande under orostider. Verktöget att tillåta ändring av grundlagen genom ett enda beslut i riksdagen, fattat med kvalificerad majoritet, avisades. GLB anförde här att grundlagarnas kanske största betydelse ligger i att de utgör en garanti mot rubbning av den demokratiska ordningen under orostider. En möjlighet att snabbt genomföra grundlagsändring skulle innebära risker för eftergifter inför påtryckningar från utlandet. GLB föreslog i stället att ett särskilt kapitel med rubriken ”Krig och krigsfara” med avsteg från den vanliga konstitutionella ordningen skulle införas i regeringsformen.

<sup>5</sup> Jan-Olof Sundell, *The Destruction of Democracy and of Civil Rights in Germany 1933*, Scandinavian Studies in Law, 55 och Erik Wennerström, *Inget undantag utan regel — den konstitutionella nödrätten och Sverige*, Vänbok till Sten Heckscher, 2012 s. 359. Se vidare om de konstitutionella aspekterna på undantagstillstånd Claes Eklundh & Nils Stjernquist, *Krissituationerna och regelverket* i När krisen kommer, Kungl. Krigsvetenskapsakademien, 1994, s. 28 ff. Dag Michalsen (red.), *Unntakstilstand og forfatning — Brudd og kontinuitet i konstitusjonell rett*, 2013 och Anna Jonsson Cornell and Janne Salminen, *Emergency Laws in Comparative Constitutional Law — The case of Sweden and Finland*, German Law Review 219, 2018.

<sup>6</sup> *Sveriges statskick*, SOU 1963:17 Del 2 s. 473 ff.

<sup>7</sup> *Ny regeringsform Ny riksdagsordning*, SOU 1972:15 s. 214 ff.

### 3 1974 års regeringsform

#### 3.1 Tillkomsten

I 1974 års regeringsform följdes GLB, bortsett från förslaget om riksdagens befogenheter på ockuperat område. Regleringen om krig och krigsfara togs in i 13 kap., se numera 15 kap. I detta kapitel finns utformat ett särskilt anpassat och förenklat konstitutionellt styrsystem med delegeringar och andra undantag som bedömdes nödvändiga.<sup>8</sup>

Förarbetena till 1974 års regeringsform innehåller inget om vad som ska gälla vid extraordinära förhållanden i fredstid, såsom vid allvarliga epidemier, naturkatastrofer, inre oroligheter, utpressningssituationer eller liknande.<sup>9</sup> Begreppet utomordentliga förhållanden, som använts av GLB, användes dock endast i 13 kap. och var därmed i lagtexten tydligt avgränsat till förhållanden med direkt anknytning till krig och krigsfara.

Det infördes dock några detaljregler i regeringsformen som kan sägas vara uttryckligen eller indirekt inriktade också på vissa fredstida kriser. Den första i 4 kap. 1 § om flyttning av sammanträdesort ”av hänsyn till riksdagens säkerhet och frihet” har redan nämnts. Den andra gäller det rekvisit som används för ett undantag från förbudet mot retroaktiv skattelag, nämligen ”svår ekonomisk kris” i 2 kap. 10 §.<sup>10</sup> Det tredje avser ett rent undantagsfall med en särskild bemyndiganderegler där regeringen får meddela också *civilrättsliga* (min kurs.) föreskrifter. Enligt 8 kap. 4 § (ursprungligen 8 §) kan riksdagen nämligen bemyndiga regeringen att meddela föreskrifter även på det civilrättsliga området i fråga om anstånd med att fullgöra förpliktelse. Därmed täcks lagen (1940:300) angående förordnande om anstånd med betalning av gäld m.m. (moratorielagen) där regeringen bemyndigas att, förutom i krigsfallen, föreskriva om moratorium även i anledning av ”i utlandet vidtagna åtgärd, varigenom betalning till borgenär i Sverige hindras eller synnerligen försvåras”. Det fjärde fallet är ett undantag från det s.k. kvalificerande förfarandet vid rättighetsbegränsande lagstiftning med kravet om minst fem sjättedels majoritet av de röstande för ett omedelbart beslut (2 kap. 22 § första stycket sista meningen). Undantaget, som alltså förhindrar fördröjning, motiverades i förarbetena med att ”krisituationer kan bara delvis, aldrig helt, mötas med hjälp av beredskapslagstiftning.”<sup>11</sup> Ett femte fall gäller möjligheten ”att motverka farsot” som grund för begränsningar av mötes- och demonstrationsfriheten, se 2 kap. 24 §, jfr med 20 § RF.

<sup>8</sup> Se vidare Eka m.fl., *Regeringsformen — med kommentarer*, 2 uppl., 2019, s. 691 ff. med referenser.

<sup>9</sup> Svea hovrätt påpekade dock i sitt remissyttrande, med hänvisning till ”den nyligen inträffade flygkapningsincidenten”, att extraordinära kriser kan inträda även i fredstid (bilaga 3 till prop. 1973:90 s. 286).

<sup>10</sup> Katarina Fast Lappalainen, *Om skyddet mot retroaktiv beskattning, En studie i konstitutionell rätt*, 2019, s.142 ff.

<sup>11</sup> *Förstärkt skydd för fri- och rättigheter*, SOU 1978:34 s. 81.

### 3.2 Särskilt om konstitutionell nödrätt

Vid tiden för grundlagsreformen hade frågan om konstitutionell nödrätt aktualiserats på grund av att det uppstått tre enskilda fredstida extraordinära situationer.<sup>12</sup> Det gällde:

1. En flygplanskapning på Bulltofta, Malmö, 1972. För att uppfylla kaparnas villkor frigav regeringen flera interner vid kriminalvårdsanstalter och regeringen disponerade över statens medel till en lösensumma. Konstitutionsutskottet (KU) ansåg detta knappast lagligen grundat men menade att en uppenbar nödsituation förelåg.
2. Ett bankrån med gisslantagning på Norrmalmstorg, Stockholm, 1973. Rånaren krävde att en till internering dömd brottsling skulle överföras till banklokalen. Regeringen beslutade att ställa internen till polisens förfogande. Ett överförande till banklokalen villkorades av justitieministern på regeringens fullmakt med att gisslan skulle släppas. Internen kom sedan att av polisen släppas in till rånaren med gisslan kvar i lokalen. KU accepterade att det förelåg en uppenbar nödsituation, men diskuterade åtgärderna och efterlyste en fastare beslutsordning och dokumentation.
3. Ockupationen av den västtyska ambassaden i Stockholm 1975. Sex terrorister från Rote Armee Fraktion tog gisslan på ambassaden, mördade två av de gisslantagna. Sedan sprängde de delar av ambassaden i luften. Terroristerna greps och utvisades omgående. Men en av terroristerna var skadad, opererades och vårdades på sjukhus. Den ansvarige läkaren motsatte sig först en transport men gav med sig sedan försäkringar givits om att regeringen tagit över det medicinska ansvaret. KU stannade vid att konstatera att efter en senare gjord ändring i utlänningslagen torde frågan ha fått en lösning som formellt möjliggör för regeringen att agera på sätt som skedde.

Konstitutionsutskottet fann dock vid sina granskningar inte anledning att rikta kritik mot regeringen.

Folkstyrelsekommittén, som hade huvuduppgiften att behandla frågan om regeringsformens reglering av förhållandena under ockupation, behandlade inte frågan om fredstida kriser. Men kommittén gjorde ett uttalande där den tidigare uppfattningen om den konstitutionella nödrätten befästes.

Departementschefen anslöt sig därefter till kommitténs uttalade ståndpunkt att den konstitutionella nödrätten är en alltför osäker grund för statsmakternas handlande i orostider och att regler om krig och krigsfara även fortsättningsvis borde ingå i regeringsformen. Han anförde att det i krig och krigsfara kan uppkomma situationer där det blir omöjligt för de offentliga organen att verka i den konstitutionella ordning som gäller för normala förhållanden och att denna ordning endast i begränsad omfattning kan utformas så att den är avpassad också för extraordinära förhållanden. Behovet av att i krissituationer

<sup>12</sup> Se KU 1973:20 s. 16 f. och 182 ff., KU 1973:26 s. 35, KU 1974:22 s. 17 ff. och 186–197, KU 1975:12 s. 26 ff., KU 1975/76:50 s. 32 ff. samt KU 1977/78:35 s. 15. Henrik Jermsten, *Konstitutionell nödrätt* 1992, s. 78 ff.

kunna göra avsteg från den vanliga konstitutionella ordningen måste därför tillgodoses på något annat sätt. Departementschefen fortsatte:<sup>13</sup>

Tanken att statsorganen i sådana situationer skulle ha rätt att sätta sig över grundlagen, idén om s.k. konstitutionell nödrätt, stämmer illa överens med principen om maktutövningens lagbundenhet. Självfallet gäller för krigsförhållanden i ännu högre grad än i fredstid att akuta nödsituationer kan uppkomma som framtvingar en avvikelse från gällande normer. Men planeringen bör inte rimligen få bygga på den konstitutionella nödrätten som princip.

Principen om maktutövningens lagbundenhet uttrycks ju redan i regeringsformens allra första paragraf. Det är därmed följdriktigt att se 15 kap. RF som ett uttryck för inställningen att behovet av att kunna åberopa konstitutionell nödrätt under krig och krigsfara ska begränsas så långt möjligt. Där finns en bestämmelse, 15 kap. 5 §, som i ett särskilt kritiskt läge t.o.m. lägger över riksdagens befogenheter på regeringen (utom rätten att ändra grundlag, riksdagsordning och vallag). Som framgår av citatet nyss har statsmakterna dock inte helt avstått från att i yttersta nödfall kunna falla tillbaka på existensen av en princip om konstitutionell nödrätt. Utrymmet för konstitutionell nödrätt i strid med legalitetsprincipen framstår, i enlighet med departementschefens uttalande, som mindre vid fredstida nödlägen än i krig och krigsfara. Planeringen får inte bygga på denna princip. Men även med en god planering kan alla behov inte förutses.

Att ett visst utrymme för konstitutionell nödrätt fortfarande erkänns av statsmakterna framgår av ett uttalande av konstitutionsutskottet i samband med granskningen av flodvågskatastrofen 2004:<sup>14</sup>

Likväl torde det finnas ett visst begränsat utrymme för en sedvanerättsligt grundad konstitutionell nödrätt vid sidan av författningen. Hur långt denna sträcker sig är dock oklart. Ytterst ankommer det på konstitutionsutskottet att vid granskningen av regeringsarbetet avgöra om ansvar skall utkrävas för formellt oriktiga åtgärder.

Frågan är dock vilken betydelse denna syn på den konstitutionella nödrätten ska tillmätas vid en prövning av behovet av särskilda regler i grundlag också för fredstida kriser. Den synes knappast böra vara styrande så att den utgör ett hållbart skäl för att underlåta den prövningen.<sup>15</sup>

<sup>13</sup> Prop. 1987/88:6 s.16.

<sup>14</sup> 2005/06:KU8 s. 38.

<sup>15</sup> Se vidare om konstitutionell nödrätt, Jermsten a.a., Eklundh & Stjernquist, a.a., Wennerström, a.a. och Cornell and Salminen, a.a.

### 3.3. Grundlagsutredningen och 2010 års grundlagsreform

Samtidigt med antagandet av 1974 års regeringsform drabbades Sverige av oljekrisen, då bl.a. tre fullmaktslagar sattes i tillämpning.<sup>16</sup> Också under 1980-talet och därefter inträffade händelser av kriskaraktär.<sup>17</sup> Det säkerhetspolitiska läget ändrades efter murens fall. Andra hot, risker och kriser framträdde, såsom bl.a. finanskriserna 1990 och 2008, terrorattacken den 11 september 2001 samt orkanerna Gudrun och Per, 2005 resp. 2007.

Frågan om samhällets beredskap för frestida kriser togs nu upp. Därvid gavs även frågan om de högsta statsmakternas styrande roll uppmärksamhet. Den diskussionen fördes dock främst utan att de konstitutionella aspekterna stod i centrum. Grundlagsutredningen gav dock ett särskilt uppdrag till en expertgrupp, som jag ledde. Gruppen lämnade 2008 rapporten *Krisberedskapen i grundlagen*. Där redovisades det utrednings- och lagstiftningsarbete som ägt rum på området nedanför grundlagsnivån sedan början på 1990-talet. Det handlar om bl.a. hela 14 offentliga utredningar och rapporter m.m.<sup>18</sup> Vidare nämndes KU-granskningar av två uppkomna krissituationer (U 137 och tsunamin).<sup>19</sup> Expertgruppen behandlade sedan de konstitutionella aspekterna på civil krishantering. Där övervägdes om kravet på närvaro av minst fem statsråd för regeringsbeslut skulle kunna frångås i extrema situationer och föreslogs att regeringen borde ges en utökad normgivningsmakt i nödsituationer efter förebild av 2004 års brittiska Civil Contingencies Act.<sup>20</sup>

Grundlagsutredningen tog sedan upp saken och förslaget om utvidgad normgivningsmakt fördes vidare.<sup>21</sup> Utredningen föreslog att rubriken på 15 kap. skulle ändras till "Krig, krigsfara och nödsituationer". Utredningen erinrade om vikten av god författningsberedskap men ifrågasatte om detta var tillräckligt för att möta behoven. Vilka kriser och vilka behov av föreskrifter som kunde uppkomma kunde inte förutses. Dessutom hade delegationsreglerna begränsningar som gör att behovet på det civilrättsliga området av föreskriftsgivning med kort varsel kunde behövas t.ex. inom områdena för kommunikation och finansiella marknader. Utredningen ansåg vidare att det kunde starkt ifrågasättas om reglerna om normgivningsmakten kunde frångås med hänvisning till konstitutionell nödrätt. I betänkandet föreslogs tre nya

<sup>16</sup> Evert Vedung & Dan Hansén, *Oljekrisen 1973 och Sveriges tvehövdade krispolitik*, Statsvetenskaplig tidskrift, 2019, s. 647 ff.

<sup>17</sup> Wennerström, a.a. s. 366.

<sup>18</sup> Se referenserna i *Krisberedskapen i grundlagen*, SOU 2008:61 s. 69 ff. Se även Ericsons och Wilskes artikel i detta nummer, SvJT 2020 s. 1080.

<sup>19</sup> KU 1981/82:35 s. 20 och 2005/06:8.

<sup>20</sup> SOU 2008:61 s. 63, 106 f. och 231 f. Ett förhållande som bör anmärkas att man i Storbritannien under pandemin helt undvikit att använda Civil Contingencies Act i arbetet med en mycket omfattande föreskriftsgivning. Detta förhållande har föranlett diskussion och utreds nu särskilt.

<sup>21</sup> *En reformerad grundlag*, SOU 2008:125 Del 1 s. 510 f. och 521 ff.

paragrafer, 15 kap. 17–19 §§ under rubriken *Regeringens rätt att meddela föreskrifter i nödsituationer*.<sup>22</sup>

I 17 § angavs att bestämmelserna skulle avse en nödsituation som innebär omfattande skador eller en överhängande risk för sådana skador på människor, egendom eller miljö eller innebär en allvarlig störning eller en överhängande risk för en sådan störning i centrala samhällsfunktioner. Därefter stadgades att regeringen i en sådan situation skulle få meddela föreskrifter som annars skulle meddelas genom lag, dock endast om ett dröjsmål med föreskrifterna allvarligt kunde motverka arbetet med att hindra eller bekämpa skadan eller störningen. Föreskrifterna skulle kunna avse visst geografiskt område. Föreskrifterna fick inte avse grundlag, riksdagsordningen eller lag om val till riksdagen. De skulle upphöra att gälla senast tolv dagar efter utfärdandet och skulle så snart som möjligt underställas riksdagen (jfr gällande regel om underställning i 8 kap. 6 §). Om riksdagen ansåg att föreskrifterna skulle fortsätta att gälla skulle de meddelas i form av lag.

Detta förslag kommenterades endast av några få remissinstanser. Riksrevisionen åberopade en av sina rapporter och tillstyrkte förslaget.<sup>23</sup> Även Juridiska fakultetsnämnden vid Uppsala universitet tillstyrkte med en markering av betydelsen av nu befintliga och föreslagna skyddsmekanismer. I övrigt anfördes dock kritik som i propositionen till 2010 års grundlagsreform sammanfattades enligt följande:<sup>24</sup>

Förslaget avstyrks av MSB och Juridiska fakultetsstyrelsen vid Lunds universitet. MSB anför att utredningen inte har visat på ett tillräckligt behov av att utvidga regeringens föreskriftsrätt, att förslaget har svåröverskådliga konsekvenser samt att det är principiellt olämpligt. Juridiska fakultetsstyrelsen vid Lunds universitet förordar att det i stället införs en möjlighet för riksdagen att genom s.k. beredskapslagstiftning ge regeringen rätt att vid allvarliga kriser meddela föreskrifter som annars inte kan delegeras till regeringen. Även Försvarmakten anser att det bör övervägas om en sådan lösning i stället bör väljas.

Mot bakgrund av den kritik som hade riktats mot förslaget ansåg regeringen att utredningens förslag inte borde genomföras utan ytterligare utredning.

De befintliga reglerna i 15 kap. RF reformerades 2010 dock i en del andra avseenden, främst redaktionellt och språkligt. Så ändrades uttrycket ”utomordentliga förhållanden” till ”extraordinära förhållanden” i numera 15 kap. 6 §. I modernt författningsspråk har sedan både detta uttryck och ”fredstida kris” etablerat sig som regelmässigt använda begrepp.<sup>25</sup>

<sup>22</sup> SOU 2008:125 Del 2, s. 705 f. och 812 f.

<sup>23</sup> *Regeringen och krisen*, RiR 2008:9.

<sup>24</sup> Prop. 2009/10:80 s. 207.

<sup>25</sup> Se också hänvisningen i not 1.



### 3.4 Från 2010 till idag: inget har hänt på grundlagsnivån men mycket pågåår därunder

Efter 2010 har inte något initiativ från lagstiftarens sida tagits till någon översyn på grundlagsnivå på området. En viss, men svag och speciell, anknytning har dock det arbete som 2020 års grundlagskommitté står inför när det gäller två frågor: formerna för ändring av grundlag och begränsningar av föreningsfriheten i fråga om deltagande i terroristorganisation.<sup>26</sup>

Först bör här mycket övergripande erinras om några faktorer som försvagat och försvagar riksdagens och regeringens maktsfärer och styr-  
möjligheter. Den svenske ledamoten av Europadomstolen, Erik Wennerström har i ett sammanhang diskuterat fem sådana försvagande faktorer: kommunalisering, bolagisering, privatisering, juridifiering och EU-medlemskapet. Wennerström beskriver hur detta lett till en inriktning av regeringens styrning till att verka i form av normgivare, budgetansvarig och inspektör snarare än som utövare av direkt exekutiv styrning.<sup>27</sup>

När man överblickar utvecklingen från 1974 och 45 år framåt bör man fästa uppmärksamhet vid sådana förhållanden som inskränker statsmakternas manöverutrymme i normalläget och i fredstida kris. Juridifieringen har inte minst kommit till uttryck dels genom att regleringen av fri- och rättigheter fördjupats och förstärkt enskilds rätt, dels har regeringens roll som beslutsfattare i enskilda förvaltningsärenden minskat till förmån för prövning hos förvaltningsmyndigheter och sist och slutligen hos domstolar.

Regeringens styrningsmöjligheter är därmed mindre idag och mera av myndigheternas verksamhet faller in under bestämmelsen om förvaltningens självständighet (nuvarande 12 kap. 2 §) än när den kom till.

Att särskilda regler för ”utomordentliga fredstida förhållanden” i regeringsformen 1974 inte ansågs motiverade men att behovet därav sedan kommer upp till diskussion på nytt bör ses i ljuset av den nu beskrivna utvecklingen.

Den diskussionen kan tänkas komma in i ett nästa steg när det omfattande reformarbete som nu satts igång vad avser utvecklandet av ett nytt totalförsvaret kommer längre. I det arbetet har Försvarsberedningen gjort följande uttalande om inriktningen:<sup>28</sup>

Den återupptagna planeringen för det civila försvaret ska så långt som möjligt bygga på strukturer och processer som används inom krisberedskapen.

<sup>26</sup> Dir. 2020:11.

<sup>27</sup> Erik Wennerström, *Planerad devolution eller slumpmässig erosion. Tankar kring nedmontering av den centrala maktutövningens redskap*. Inträdesanförande i Kungl. Krigsvetenskapsakademien den 14 februari 2018.

<sup>28</sup> *Motståndskraft — inriktningen av totalförsvaret och utformningen av det civila försvaret 2021–2025*, Ds 2017:66, s. 46.

Utgångspunkten är att förmågan att hantera kriser i samhället i fredstid också ska ge en grundläggande förmåga att hantera krigssituationer.

Också frågan om regeringens och Regeringskansliets roller diskuteras av Försvarsberedningen, som slog fast:<sup>29</sup>

Det är också av stor vikt att regeringens resurser och fokus i första hand koncentreras till de övergripande, strategiska och principiellt samhällsviktiga frågorna. Ledningsstrukturerna på central, regional och lokal nivå bör utformas för att så långt det är möjligt underlätta detta. Ansvaret för bl.a. ledning och att åstadkomma samordning av det arbete som ska bedrivas ligger på berörda myndigheter.

Arbetet med att formulera tydligare ansvars- och ledningsförhållanden och en stärkt samordning är nu en uppgift för Utredningen om civilt försvar.<sup>30</sup> Detta nu pågående arbete redovisas närmare i Ericsons och Wilskes artikel. Där behandlas också de närmare principer för krishantering i fredstid som lagts fast av riksdagen.<sup>31</sup> När det gäller de övergripande konstitutionella aspekterna på detta fortsatta arbete kvarstår frågan: Vilka är de konstitutionella aspekterna på fredstida krisberedskap och behövs det förändringar i regeringsformen?

#### **4 Några konstitutionella aspekter av betydelse för fredstida krisberedskap nu och i framtiden**

##### *4.1 Beslutsprocessen*

Med en flexibel beredningsordning inför regeringens kollektiva beslut och möjligheten till snabb behandling i riksdagen, som alltid kan kallas att sammanträda, kan undantagsvis mycket snabba beslutsformer tillämpas vid behov. Från initiativ till ikraftträdande har det i ett par lagstiftningsärenden handlat om så kort tid som endast fyra dagar.

Avsiktligt har regeringens arbetsformer inte reglerats särskilt ingående i regeringsformen. Utrymme ska ges för varje regering att välja sina arbetsformer. Beredningskravet framgår av 7 kap. 2 § och ligger till grund för remissväsendet. Detta krav är dock allmänt formulerat så att beredningen av regeringsärenden med myndigheter och andra utomstående instanser kan ske i olika former, även muntliga, vilket ger flexibilitet. Kvaliteten i beredningen av lagstiftningsärenden bevakas av Lagrådet och riksdagen i varje enskilt fall.<sup>32</sup> Regeringsbesluten tas vid regeringssammanträde med minst fem närvarande statsråd (7 kap. 3 och 4 §§ med undantaget för s.k. kommandomål). Kravet på minimum

<sup>29</sup> Ds 2017:66 s. 90.

<sup>30</sup> *Ansvar, ledning och samordning inom civilt försvar*, dir. 2018:79.

<sup>31</sup> Prop. 2005/06:133 s. 51 ff.

<sup>32</sup> Se bl.a. 2009/10:KU10 s. 45 ff. och t.ex. ärendet om tillfälliga bemyndiganden i smittskyddslagen med anledning av det virus som orsakar covid-19 (prop. 2019/20:155 och 2019/20:KU8y).

fem deltagande statsråd har satts i fråga men står fast.<sup>33</sup> S.k. ministerstyre är inte tillåtet. Det kan noteras att den konstitutionella nödrätten inte har aktualiserats i fråga om normgivning. Fallen, som nämnts i det föregående, gäller i stället verkställighetsbeslut i enskilda ärenden.

Det finns under en fredstida kris, till skillnad från i krigsfallen, inte något utrymme att skjuta upp tidpunkten för val till riksdagen till ett annat år (15 kap. 9 och 11 §§ samt 3 kap. 3 §).

Det finns alltid en riksdag på plats eftersom varje val enligt 3 kap. 10 § RF gäller från det att den nyvalda riksdagen har samlats tills den därefter valda riksdagen samlats. Riksmötena pågår till nästa riksmöte inleds (4 kap. 1 § RF och 3 kap. 7 § RO). Riksdagen kan med kort varsel kallas in till sammanträde även under sessionsfri tid, såsom under sommaren.

Sammanträdesorten för riksmötet, vilket inkluderar utskotten, är Stockholm (4 kap. 1 §) men riksdagen eller talmannen kan bestämma att mötet ska äga rum på annan ort av "hänsyn till riksdagens säkerhet eller frihet". Det betyder att så kan ske även när ledamöternas hälsa är i fara, t.ex. på grund av en epidemi.<sup>34</sup>

I krigstid finns möjlighet enligt 15 kap. 2 § att "banta ned" riksdagen till en krigsdelegation som består av talmannen och 50 valda ledamöter. Någon motsvarande möjlighet finns inte för en fredstida kris. Under våren 2020 har dock en informell överenskommelse träffats av gruppledarna i de i riksdagen representerade partierna om att bara 55 ledamöter ska vara på plats vid omröstning i kammaren. Det rör inte 55 särskilt utsedda utan alla ledamöter är fortsatt i tjänst. Antalet suppleanter i utskotten har utökats till 300. Därigenom har det gjorts möjligt för i princip alla riksdagsledamöter att tjänstgöra i alla utskott. Den 17 juni 2020 trädde en ny tilläggsbestämmelse i riksdagsordningen, 7.16.1, i kraft. Därigenom har en ändring av utskottens och EU-nämndens arbetsformer formaliserats.<sup>35</sup> Vid synnerliga skäl ska riksdagen eller talmannen få besluta att deltagande på distans vid utskottssammanträden får medges. Det kan till exempel röra sig om en samhällelig kris i hela eller delar av landet, såsom vid en pandemi, en terrorattack eller en naturkatastrof.

Riksdagens arbetsformer och beslutsfattande kan snabbas upp i tider av kris enligt regler i riksdagsordningen.<sup>36</sup> Det kan ske omedelbar hänvisning av en proposition m.m. till utskott i stället för bordläggning (10 kap. 2 § RO). Ett utskottsbetänkande kan tas upp till avgörande i kammaren med kortare tid än två dagar (11 kap. 2 § RO). Motionstiden kan förkortas till en dag (9 kap. 13 § RO). Förslag kan också väckas

<sup>33</sup> Se bl.a. SOU 2008:61 s. 108 ff.

<sup>34</sup> SOU 1972:15 s. 131 och 1993/94:KU18 s. 49 f.

<sup>35</sup> 2019/20:KU16.

<sup>36</sup> Se utförligt om detta 2009/10:KU10 s. 45 ff. och SOU 2018:31 s. 59 ff.

utan proposition direkt i utskottsbetänkande genom s.k. utskottsinitiativ (9 kap. 16 § RO).

Ett exempel på en snabb behandling av en fråga genom utskottsinitiativ är lagen (2020:148) om tillfällig stängning av verksamheter på skolområdet vid extraordinära händelser i fredstid.<sup>37</sup> Initiativet togs den 17 mars med beredning i utskottet. Betänkandet, som justerades den 18 mars, bordlades dagen därpå. Samma dag, vid ett andra sammanträde, fattades riksdagens beslut om lagen i kammaren.<sup>38</sup> Lagen trädde ikraft den 21 mars 2020.

Gällande regeringsform ger alltså riksdag och regering tillgång till en beslutsprocess som kan snabbas upp när det krävs. Men i utdragna fredstida krisförlopp kan vi inte lita till informella överenskommelser om hur riksdagens verksamhet ska utövas. Legitimitetskäl talar för en formalisering. Ska vi kunna ha en miniriksdag liknande krigsdelegationen även i vissa krislägen i fredstid krävs en reglering för det.

Regeringens beslutsformer kan också behöva övervägas. Bör det kunna göras undantag från kravet på minst fem statsråd? Ska fysisk närvaro kunna ersättas med digitalt deltagande i någon utsträckning och/eller form? Ska kommandomålsregeln vara avgränsad till vissa ärenden om Försvarmakten eller fordrar god krisberedskap ett något vidare tillämpningsområde?

#### 4.2 Normgivningsmakten

Med stöd av *god författningsberedskap* ska det redan i ett normalläge finnas rättsregler på plats för olika förutsebara fredstida krislägen. Ett problem är förstås att alla kriser och dess olika konsekvenser inte går att förutse. I avsnitt 4.1 har belysts hur regeringsformen och riksdagsordningen möjliggör mycket snabba lagstiftningsåtgärder. Detta är viktigt att notera men utgör inte något fribrev i det fortlöpande lagstiftningsarbetet.

Bestämmelsen i 15 kap. 6 § RF för krig och krigsfara ger stöd för fullmaktslagar och föreskrifter endast *i visst ämne*. Ett typexempel, som inrymmer civilrättsliga bestämmelser, är förfogandelagen. Avgränsningen till visst ämne är värd att lägga märke till. Därmed uttrycks att regeringsformen inte tillåter någon lag med generalfullmakt för

<sup>37</sup> Bet. 2019/20:UbU25. Ett annat exempel är en ändring i lagen (2002:297) om biobankers i hälso- och sjukvården m. m. (2002:297) i anslutning till tsunamikatastrofen där tidsåtgången var fyra dagar från utskottsinitiativ och då det hanns med att inhämta Lagrådets yttrande. Om utskottsinhämtande av yttrande från Lagrådet, se numera 10 kap. 5 § RO. Se även exempel i SOU 2018:31 s. 66 ff. och betr. Kreugerkraschen m.m. Erik Nymansson, *Statens rättsliga reaktioner i en ekonomisk kris – statsstöd eller nödrätt*, Förhandlingarna vid Det 39:e nordiska juristmötet – i Stockholm 18-19 augusti 2011, s. 757 ff.

<sup>38</sup> Prot. 2019/20 nr 89 och 90.

regeringen, dvs. sådan lag med bemyndigande som ger regeringen en allmän frihet att handla mot eller upphäva gällande lag.<sup>39</sup>

För fredstida kriser gäller att regleringsbehovet måste passas in i de vanliga bestämmelserna om normgivningsmakten i 8 kap. RF. Det är här bestämmelserna i 2 § (det primära lagområdet innefattande bl.a. det obligatoriska lagområdet), 3 § (det delegeringsbara offentlighetsrättsliga området), 7 § (regeringens primärområde) och 10 § (vidaredelegation, s.k. subdelegation) som är av särskilt intresse. Jag vill här endast understryka att det behov som kan tillgodoses genom att regeringen enligt riksdagens beslut får ta över lagstiftningsmakt enligt 3 § avser *offentlighetsrättslig* lagstiftning. Det civilrättsliga området enligt 2 § omfattas inte av delegeringsmöjligheterna, med undantag för att sätta ikraft moratorielagstiftning, se 4 §.

De *civilrättsliga* frågorna omfattas, som sagts, av regleringen i 15 kap. 6 §, medan de vanliga reglerna i 8 kap. 3 § inte gör det. Gränsdragningen mellan civilrätt och offentlig rätt kan vara svår och försiktigheten kan avhålla från också i och för sig möjlig delegering. I avsnitt 3.3 pekades på det infrastrukturella området med kommunikationer och finansiella marknader. Skolor, vård och omsorg drivna i privata associationsformer är andra exempel. I alltmer av det allmännas verksamhet används civilrättsliga avtalsformer och utrymmet för delegering begränsas. I vissa boendeformer för äldre som omfattats av besöksförbudet under pandemin förekommer att det är hyreskontrakt som reglerar boendet. Därmed blir civilrättsliga regler tillämpliga med krav på en lagreglering där socialtjänstlagen inte räcker. Det endast förordningsreglerade besöksförbudet, som ju också får ses som ett intrång i familjelivet enligt Europakonventionen, väcker komplexa rättsliga frågor.<sup>40</sup>

I enlighet med kravet på god författningsberedskap finns det bestämmelser i ransoneringslagen (1978:268) och prisregleringslagen (1989:978) som kan sättas i kraft av regeringen även i vissa specificerade fredstida kriser.<sup>41</sup> På liknande sätt har riksdagen i olika sektoriellt tillämpliga lagar lagt in enskilda bestämmelser för fredstida kriser med bemyndiganden för regeringen att meddela offentlighetsrättsliga föreskrifter som eljest skulle ha meddelats i lag.<sup>42</sup> Dessa är utformade på varierande sätt, och alltså inte systematiskt och samordnat tillkomna.

<sup>39</sup> Prop. 1973:90 s. 455. I fråga om fullmaktslagstiftning i krig och krigsfara hänvisas till Ericsons och Wilskes artikel i detta nummer, SvJT 2020 s. 1080. Se närmare även *Förutsättningar för krisberedskap och totalförsvaret i Sverige*, Försvarshögskolan 2019, s. 230 ff.

<sup>40</sup> Se JO 2019/20 s. 460.

<sup>41</sup> Se bl.a. betänkandet *Förslag till ny ransonerings- och prisregleringslag* (SOU 2009:69), som inte föranlett ny lagstiftning.

<sup>42</sup> Se t.ex. 2 kap. 15 § ordningslagen, 9 kap. 2 och 6 §§ samt de tillfälliga bestämmelserna i 6 a–c §§ smittskyddslagen, 16 kap. 13, 13 a och 13 b §§ plan- och bygglagen, lagen om särskilda åtgärder vid allvarig fara för den allmänna ordningen eller den inre säkerhet i landet (i anledning av 2015 års flyktingkris), 6 kap. 1–2 §§ hälso- och sjukvårdslagen, 29 kap. 29 § skollagen samt 2 kap. 5 a § och 27 kap. 9 a § socialförsäkringsbalken, som nyligen införts, se SFS 2020:189.

Begreppsbildningen varierar; ”fredstida kris” används någon gång. Ibland kan sådana regler vara hastigt påkomna, som när det gäller de tillfälliga bemyndigandena i smittskyddslagen våren 2020.

De tillfälliga bemyndigandena till smittskyddslagen berörde såväl enskilda personer, näringslivet och det allmänna. Det gällde offentlig-rättsligt reglerade områden. Bakgrunden till lagstiftningsbehovet var att det redan befintliga bemyndigandet i 9 kap. 6 § med dess förarbeten, inriktade främst på sjukvårdshuvudmännens och smittskyddsläkarnas verksamhet, inte ansågs ge tillräcklig utrymme eller bedömdes som oklart.<sup>43</sup>

Lagstiftningen hade kunnat vara bättre förberedd. De tillfälliga bemyndigandena innehöll möjligheter till tillfälliga begränsningar rörande folksamlingar, trafik och olika mötesplatser. De ansågs inte begränsa rörelsefriheten.<sup>44</sup> Lagen upphörde att gälla den 1 juli. Det kan framstå som svårbegripligt att riksdag och regering inte tog ansvar för att förlänga dessa regler inför det fortsatt osäkra läget med risk för s.k. klustersmitta etc. Försiktighetsprincipen, som i och för sig inte ingår bland de för krisberedskapssystemet styrande principerna, synes här ändå mycket relevant.<sup>45</sup>

På smittskyddets område har det också ifrågasatts om subdelegationen i 12 § smittskyddförordningen (2004:255) gav Folkhälsomyndigheten rättsligt stöd för en numera upphävd föreskrift om smittskyddsläkares befogenhet att stänga restauranger och caféer.<sup>46</sup>

God författningsberedskap har alltså framhållits som ett viktigt krav. Det räcker inte med att utan egentlig systematik behandla dessa frågor ad hoc inom ramen för isolerade lagstiftningsprodukter i olika departement. Där står vanligen andra sakfrågor i centrum för reformarbetet. Bemyndigandefrågor för fredstida kris är då mer perifera. I stället är det dags för ett generellt och temainriktat interdepartementalt projektarbete just på krisberedskapsfrågor i lagstiftningen. Ett sådant arbete fordrar ledning och samordning av Statsrådsberedningen och med särskild expertis i Justitiedepartementet. Samverkan med föreskrifts-givande myndigheter kan också behövas. Frågan måste upp på ledningsnivå. Med andra ord måste de ges både politisk och rättslig vikt. Arbetet kan leda till både färdig lagstiftning som beslutas av riksdagen och till s.k. skrivbordsförfattningar som sedan kan finnas i beredskap i Rege-ringskansliet för den snabba framtida riksdagsbehandling som statskicket i undantagsfall medger.

<sup>43</sup> Förarbetsuttalandena finns i prop. 2003/04:30 s. 247.

<sup>44</sup> Prop. 2019/20:155 s. 17.

<sup>45</sup> Om de styrande principerna se Ericsons och Wilskes artikel.

<sup>46</sup> Johan Dibb, *Om beredning, kungörelse och ikraftträdande av författningar i kristid*, SvJT 2020 s. 541 ff.

### 4.3 Fri och rättigheter

Fri- och rättigheterna kan delas in i absoluta och relativa rättigheter. Beträffande de senare finns bl.a. vissa starkare rättigheter med strängare materiella villkor för begränsning genom lag (se 2 kap. 20–24 §§ RF, dock med möjlighet till delegation till regeringen i fråga om mötes- och demonstrationsfriheten för att motverka farsot, se 20 § andra stycket sista meningen och 24 § första stycket sista meningen). För andra än svenska medborgare finns också särskilda begränsningar. Det finns också en formell tröghetsregel i 2 kap. 22 § mot snabba ändringar av rättighetsbegränsande lag, det s.k. kvalificerade förfarandet. Om undantaget från denna tröghetsregel, som motiveras av brådska vid kris, se avsnitt 3.1.

Den nyss nämnda delegationsmöjligheten i krig enligt 15 kap. 6 § beträffande normgivning från riksdagen till regeringen omfattar inte grundlag, riksdagsordningen och vallagen. Här gäller i stället 8 kap.

Så i både krig och fred gäller vanliga regler om ändring av grundlag. Bestämmelserna i 8 kap. 14 § om ändring av grundlag, dvs. inklusive rättighetsreglerna i 2 kap. RF, är utformade för att ge både stabilitet och genomslag för folkviljan (två beslut med enkel majoritet och mellanliggande val). Ger det tillräcklig stabilitet och skydd mot kupp-artade och överilade förändringar? Och motsatsvis ger det tillräckligt utrymme för en snabb behövlig förändring som hela riksdagen är överens om eller endast en mycket liten minoritet motsätter sig? Frågan ligger nu i 2020 års grundlagskommitté.<sup>47</sup>

Här ska också nämnas det skydd mot resp. utrymme för förändringar av Europakonventionen som finns enligt reglerna om derogation i konventionens art. 15. När det är krig eller *i annat allmänt nödläge som hotar nationens existens* (min kurs.; på engelska "other public emergency threatening the life of the nation") får enligt art. 15 avvikelser ske — med vissa undantag<sup>48</sup> — i den utsträckning som det är oundgängligen nödvändigt med hänsyn till situationens krav. Begreppet "allmänt nödläge" har av Europadomstolen definierats som "an exceptional situation of crisis or emergency which affects the whole population and constitutes a threat to the organized life of the community of which the State is composed". Nödläget ska vidare vara akut eller omedelbart förestående och vanliga åtgärder otillräckliga.<sup>49</sup> Det är alltså fråga om ett begrepp

<sup>47</sup> Dir. 2020:11.

<sup>48</sup> Undantagen gäller: art. 2 (rätten till livet) med undantag för dödsfall till följd av lagliga krigshandlingar, art. 3 (förbudet mot tortyr eller omänsklig eller förnedrande behandling), art. 4 punkt 1 (förbudet mot slaveri) och art. 7 (legalitetsprincipen på straffrättens område och förbudet mot retroaktiv strafflagstiftning) samt protokoll 6 (avskaffande av dödsstraffet) och 13 (avskaffande av dödsstraffet under alla omständigheter) samt art. 4 i protokoll 7 (rätt att inte bli lagförd eller straffad två gånger).

<sup>49</sup> Iain Cameron, *An Introduction to the European Convention on Human Rights*, 7 ed., 2014 s. 168 f.

som är betydligt mera inskränkt än det här använda uttrycket fredstida kris.

Under pandemin har flera rättighetsfrågor aktualiserats och är under diskussion. Det rör främst rörelsefriheten samt mötes- och demonstrationsfriheten i regeringsformen men också rätten till familjeliv enligt Europakonventionen. Några rättsfall från domstolarna om detta finns dock veterligen inte att redovisa.

I propositionen till de tillfälliga bemyndigandena i smittskyddslagen betonar regeringen att fråga inte är om några extraordinära befogenheter som avviker från vad som alltid gäller enligt grundlag. Regeringen uttalar vidare följande:<sup>50</sup>

Det bör understrykas att sådana begränsningar eller andra åtgärder aldrig kan utformas på ett sådant sätt att de innebär inskränkningar i de fri- och rättigheter som skyddas i regeringsformen och som kan begränsas enbart genom lag, däribland skyddet mot påtvingat kroppsligt ingrepp och rätten till skydd för rörelsefriheten (jfr 2 kap. 6 och 8 §§ regeringsformen). Sådana eventuella åtgärder kan enbart riksdagen besluta om genom lag. Bemyndigandet ger exempelvis inte stöd för att besluta om s.k. utgångsförbud, som man har gjort i andra länder. Ett sådant mycket ingripande och omfattande beslut om utgångsförbud — ett slags isolering — eller en karantän av hela samhällen skulle sannolikt innebära begränsningar i fri- och rättigheter som kräver en lag.

I detta sammanhang påminde sedan socialutskottet om de krav som gäller i fall där regeringen utnyttjar den ingripandemöjlighet som bemyndigandet gav utrymme för. Förutom iakttagande av regeringsformen, konventioner och EU-rätten ska proportionalitets- och objektivitetsprinciperna iakttas. Utskottet erinrade även om vikten av att bevara balansen mellan riksdag och regering, där riksdagen har en konstitutionell särställning inom normgivningsmakten.<sup>51</sup>

Regleringen i 15 kap. RF för krig och krigsfara rubbar inte rättigheterna enligt 2 kap RF. Den principen bör förstås upprätthållas även när det gäller fredstida kriser. En annan sak är att lagstiftaren kan behöva överväga behovet av att ta befintliga begränsningsmöjligheter i anspråk. Det är slutligen, som JO framhöll i sitt remissvar i ärendet om tillfälliga bemyndiganden enligt smittskyddslagen, viktigt att när bestämmelser för fredstida kris utformas ställa krav på tydlighet och vara observant på gränsdragningsproblemen. Annars riskeras skyddet av fri- och rättigheterna att urholkas i den praktiska tillämpningen.

#### *4.4 Regeringens styrning*

Regeringen styr riket under ansvar inför riksdagen (1 kap. 6 §). De statliga förvaltningsmyndigheterna, utom de under riksdagen, lyder under

<sup>50</sup> Prop. 2019/20:155 s. 17 och 20.

<sup>51</sup> 2019/20:SoU20 s. 14 f. och 2019/20:KU8y s. 12 f.



regeringen (12 kap. 1 §). Riksdagen binder som regel inte upp hur regeringen leder sina förvaltningsmyndigheter. Regeringens normstyrning av myndigheterna sker genom bl.a. myndighetsförordningen och myndighetsinstruktioner. Vidare sker styrningen genom anslag, regleringsbrev och uppdrag.

Man talar ibland om regeringens styrande makt som en restfunktion. De närmare principerna för regeringens styrning på förvaltningens område finns nämligen inte i regeringsformen. Där finns dock bestämmelsen i 12 kap. 2 § om förvaltningens självständighet. Den ska ses som en begränsning i förhållande till den allmänna regeln om myndigheternas lydnessplikt. Från regeringens makt att bestämma undantas här hur en myndighet ”i ett särskilt fall ska besluta i ett ärende som rör myndighetsutövning mot en enskild eller mot en kommun eller som rör tillämpningen av lag”. Myndigheternas faktiska handlande och annat beslutsfattande faller utanför 12 kap. 2 §. Vidare ska noteras att lydnessplikten gäller gentemot regeringen och inte inför ett enskilt statsråd. Ett förbud mot s.k. ministerstyre kan utläsas av regeringsformens bestämmelse om kollektiv beslutsfattande i 7 kap. 3 §. Dialog och s.k. informella kontakter mellan statsråd och myndighetschef m.fl. förutsätts dock i praktiken förekomma som viktiga inslag i relationen mellan departement och myndighet.<sup>52</sup>

På det säkerhetspolitiska området finns det dock två särregler i regeringsformen som stärker regeringens och enskilda statsråds möjlighet att fatta vissa snabba beslut om landets försvar eller att utöva ett inflytande över en sammanhållen utrikespolitik. Vissa brådskande och viktiga beslut i fråga om försvarsmaktens krigsorganisering och mobilisering och totalförsvarspliktigas inkallelse och tjänstgöring i Försvarsmakten (s.k. kommandomål) får, som nämnts, fattas av försvarsministern under statsministerns överinseende.<sup>53</sup> När en fråga som är av betydelse för förhållandet till en annan stat eller till en mellanfolklig organisation uppkommer hos en statlig myndighet så ska utrikesministern hållas underrättad.<sup>54</sup>

Den kollektiva beslutsformen för regeringen är alltså nästan undantagslös. Det understryker vikten av god författningsberedskap samt av rutiner som säkerställer ett snabbt och korrekt beslutsfattande i en fredstida kris.

Frågorna om regeringens styrning, ledning och ansvar i förhållande till myndigheterna med deras verksamhetsansvar och expertkunnande problematiseras ofta under rubriken *Den svenska förvaltningsmodellen* med dess unika drag.<sup>55</sup> Det föreligger utan tvekan ett spänningsförhåll-

<sup>52</sup> Se närmare om dessa frågor bl.a. *Att styra staten*, SOU 2007:75.

<sup>53</sup> 7 kap. 3 § RF och lag (2014:341) om beslut i särskilda regeringsärenden.

<sup>54</sup> 10 kap. 13 § RF och Carl-Henrik Ehrenkrona, *Myndigheterna och utrikes- och säkerhetspolitiken*, Vänbok till Mats Melin, 2018. Se även SOU 2019:34.

<sup>55</sup> Se närmare i Ericsons och Wilskes artikel.

ande mellan reglerna om regeringens styrning och myndigheternas lydnad enligt 1 kap. 6 § och 12 kap. 1 § å ena sidan och förvaltningens självständighet vid behandlingen av enskilda ärenden å andra sidan enligt 12 kap. 2 §.

Frågans betydelse i det här aktuella sammanhanget illustreras onekligen i det nu pågående arbetet med att formulera tydligare ansvars- och ledningsförhållanden och en stärkt samordning som är en uppgift för Utredningen om civilt försvar.<sup>56</sup> Bl.a. ska enligt direktiven föreslås hur Myndighetens för samhällsskydd och beredskap (MSB) roll att verka för samordning kan utvecklas. Här erinrar direktiven om bestämmelsen om myndigheternas självständighet i 12 kap. 2 § RF. Ordningen med sektorsansvariga myndigheter medför enligt direktiven ”ett behov av en myndighet som har ett övergripande ansvar för samordningen och kan verka för en sammanhållen planering inför och ett samordnat agerande under bl. a. fredstida kriser”. Här erinrar direktiven på nytt om 12 kap. 2 § RF. I fråga om de ekonomiska avvägningarna när det gäller behovet av samordnande beredskapsförberedelser inför bl.a. fredstida kriser efterlyses en särskild ordning inom ramen för budgetprocessen. Också denna måste respektera principen i 12 kap. 2 § RF. — Att föreslå grundlagsändringar ingår inte i utredningens uppdrag.

Det är sannolikt så att 12 kap. 2 § kan lägga en allvarlig hämsko på handlingsmöjligheterna vid olika fredstida kriser om ingenting har gjorts i förväg i fråga om regelsystemens innehåll. Det är här en mycket förutseende författningsberedskap måste sättas in.

Den rågång som finns mellan lydnadsplikten och ärenden som rör myndighetsutövning mot en enskild eller en kommun kan ses som kärnpunkten i vår förvaltningsmodell. Men vad händer i en fredstida kris om den närmast ansvariga myndigheten inte utövar sin myndighet alls eller stannar upp för tidigt eller gör ”fel saker” i ett ärende? Vad gör då en över- eller sidoordnad myndighet eller i sista hand regeringen om det är bråttom och de också berörs av ärendet?

I fråga om den andra gruppen i 12 kap. 2 §, övriga ärenden ”som rör tillämpning av lag” kan det vidare diskuteras om inte den ökade juridifieringen av samhället sedan 1974 medfört att tillämpningsområdet för regeringens styrningsutrymme och därmed myndigheternas lydnadsplikt smalnat av (se avsnitt 3.4); i vart fall om inte ärendebegreppet tolkas snävt.

Det kan alltså finnas ett behov av att säkra handlingskraft genom att begränsa självständigheten för en förvaltningsmyndighet (motsv.) med att regler *i förväg* finns på plats om en myndighets skyldighet att i vissa lägen överlämna ett ärende till regeringen eller annan överordnad

<sup>56</sup> I fråga om den nu gällande regleringen av krisberedskapssystemet nedanför grundlagsnivån och såvitt gäller myndigheterna under regleringen samt kommuner och regioner, se Ericsons och Wilskes artikel.

eller sidoordnad myndighet eller en befogenhet för en sådan myndighet att överta ett ärende även om detta kan ses som ett genombrytande av ansvarsprincipen. Dessutom kan det behövas en mer generell reglering än den i lagen (2003:778) om skydd mot olyckor som skulle ge regeringen möjlighet att ingripa i andra akuta lägen och därvid flytta över ansvaret för en insats.

Två exempel får belysa detta:

1. Enligt 3 kap. 4 § smittskyddslagen ska behandlande läkare smittspåra (i detta ingår myndighetsutövning) men om denne finner sig sakna möjlighet att göra detta så ska smittskyddsläkaren underrättas om saken. Smittskyddsläkaren får då enligt 3 kap. 5 § överta ärendet och så även om denne finner att smittspårning i ett enskilt fall inte utförts på ett tillfredsställande sätt.
2. I lagen om skydd mot olyckor har regeringen getts en "flyttningsrätt". I 4 kap. 10 § denna lag finns en bestämmelse om att regeringen får föreskriva eller i enskilt fall besluta att en länsstyrelse eller annan statlig myndighet får ta över ansvaret för en räddningsinsats i en kommun. Det kan vara fråga om en inledd insats (släcka en brand med tillämpning av denna lag = faktiskt handlande med inslag av lagtillämpning) men också om verksamhet med moment som är myndighetsutövning mot enskild (beslut om förfogande över egendom, tjänsteplikt etc).

Även om 12 kap. 2 § enligt ordalydelsen handlar endast om *hur* en myndighet beslutar i enskilda ärenden så skulle en omfördelning utan normstöd mitt i en kris av *vem* som har beslutsansvaret i ärenden knappast anses förenligt med bestämmelsens andemening. En korrekt styrning på det av 12 kap. 2 § RF skyddande området förutsätter alltså att riksdagen eller regeringen har fastställt generella normer.

Sammanfattningsvis krävs att regeringens styrning av statliga myndigheter, som den är tänkt att utövas enligt regeringsformen, bör ske med god författningsberedskap eller m.a.o. med normstyrning men också med uppdrags- och anslagsstyrning och omdömesgill användning av utrymmet för s.k. informella kontakter. När det gäller kommunala organ eller enskilda till vilka offentliga förvaltningsuppgifter med beslutsmakt delegerats fördras bestämmelser i lag för att säkerställa behövlig styrning från regeringens sida.

I sammanhanget kan också erinras om en ny av regeringen anlita, förhandlingsorienterad företeelse, nämligen s.k. nationella samordnare.<sup>57</sup> Det är fråga om verksamheter som utövas i en fristående, tillfällig myndighet styrd av kommittédirektiv eller som ett uppdrag med placering i Regeringskansliet eller hos en myndighet. En samordnare kan ses som ett organ som på regeringens uppdrag tillför expertis och bistår i beslutfattandet när det anses nödvändigt för regeringens verk-

<sup>57</sup> Statskontorets studie *Nationella samordnare. Statlig styrning i otraditionella former?*, 2014, Riksrevisionens granskningsrapport *Nationell samordnare som statligt styrmedel*, RiR 2016:5 samt 2016/17:KU13.

samhet eller för att stödja den ordinarie myndighetsstrukturen. Metoden med nationella samordnare kan ses som en styrning med av regeringen direkt tillförd ad hoc expertis.

Det har under år 2020 i debatten sagts att regeringen inte styr själv utan litar till expertmyndigheterna. Under pandemin har ordningen med samordnare kommit till användning i flera sammanhang. Här kan nämnas nationella samordnare för pandemitestning (mycket kortvarig), vaccinförsörjning och högskoleprovet. Tillsättningen av samordnaren för högskoleprovet var dock knappast ett uttryck för regeringens tillit till ansvariga expertmyndigheter. De hade avrått från provets genomförande.

I avsnitt 3.4 har i fråga om styrningen markerats att regeringens resurser och fokus i första hand ska koncentreras till de övergripande, strategiska och principiellt samhällsviktiga frågorna. I Regeringskansliet finns en särskild chefstjänsteman och ett kansli för krishantering med ansvar för att utveckla, samordna och följa upp krishanteringen, samt nödvändiga förberedelser för detta. Funktionen inrättades 2006 efter tsunamikatastrofen med placering i Statsrådsberedningen och flyttades 2014 till Justitiedepartementet.

Men frågorna om krisberedskap måste förstås integreras med det vanliga underliggande interna arbetet i Regeringskansliet. Varje departement har — under statsministerns yttersta ansvar — sitt ansvarsområde. Krisfrågor är komplexa både rättsligt och i sak och berör vanligen flera ansvarsområden. Det betyder att också motsatta uppfattningar mellan på olika sätt berörda departement måste identifieras och kan behöva dömas av och detta tidigt och snabbt i processen. Här har statssekreteraren i Statsrådsberedningen en nyckelfunktion och måste på ett samlat sätt kunna förfoga över och hålla ihop beredningsresurserna i Regeringskansliet.

2005 års katastrofkommissionen ansåg att det var fördelaktigt att placera en krisledningsfunktion i Statsrådsberedningen. Som skäl anfördes:<sup>58</sup>

Statsrådsberedningen är redan nu den starkast samordnande kraften i Regeringskansliet, och behovet av samordning är som störst i kriser. Även närheten till statsministern är av stor vikt för att ge krisledningen auktoritet i relationen till berörda fackdepartement. Krisledningen kommer vidare att arbeta med mycket skiftande frågor, som kan komma att röra alla departements kärnområden och myndigheter. Varför den bör lokaliseras centralt i Regeringskansliet.

Erfarenheterna sedan 2005 stärker min uppfattning, som dock inte bygger på personlig insyn, att det är så krisledningsfunktionen bör vara inrättad. I anslutning därtill bör hög prioritet också ges ett samordnat

<sup>58</sup> SOU 2005:104 s. 308.

proaktivt arbete med författningsberedskapen, ett arbete som måste drivas med både politiskt och rättsligt engagemang.

#### 4.5 Särskilt om den kommunala självstyrelsen

Regeringens styrning och de statliga myndigheternas roller blir känsliga och mer komplicerade när de konkreta uppgifterna sköts på regional eller primärkommunal nivå och där situationen det gäller fordrar statliga insatser med samordning, uppdragsgivning, finansiering eller ändrade beslutskompetens och beslutsformer.

Detta illustreras tydligt av den komplexa och ingripande lagstiftningen på räddningstjänstområdet, lagen om skydd mot olyckor. Det är intressant att notera att man i den lagen reglerar flera olika rättsliga dimensioner som alla är centrala också i krishantering: enskilt och allmänt, lokalt, regionalt, centrala förvaltningsmyndigheter och regeringen, liksom civilrätt och offentlig rätt, frivillighet och tvång. Finns här lösningar att ta till förebild för regler på andra områden?

När den kommunala nivån har uppgifter inom krisberedskapen så är normstyrning på lagnivå det yttersta skarpa instrumentet. Detta illustreras väl av det lagstiftningsärende som våren 2020 rörde de tillfälliga bemyndiganden i smittskyddslagen beträffande föreskrifter om bl.a. omfördelning av läkemedel och medicinsk utrustning mellan regioner och kommuner. Konstitutionsutskottet underströk därvid vikten av att det i lagstiftningsärendet, liksom när regeringen sedan beslutade om föreskrifter, gjordes en proportionalitetsbedömning, eftersom fråga var om inskränkningar i den kommunala självstyrelsen, 14 kap. 3 §.<sup>59</sup> I direktiven för Utredningen om ett civilt försvar (jfr avsnitt 4.4) erinras om den kommunala självstyrelsen och proportionalitetsprincipens betydelse under lagstiftningsprocessen när frågor om ansvarsfördelning mellan stat och kommun ska lösas.

Det gäller att ta tillvara de värden som gör kommunerna till lämpliga aktörer i vissa fall enligt ansvars- och närhetsprinciperna men också att se realistiskt på behovet av centraliserad statlig styrning och ledning i olika kritiska lägen. Regeringsformens bestämmelse om kommunal självstyrelse avvägd med proportionalitetsprincipen behöver här inte ses som ett hinder för väl förberedda nödvändiga lösningar.

#### 4.6 Domstolar, kontrollmakt och offentlighet

Ämnet domstolarnas funktion och motståndskraft i tider av undantagstillstånd och kris har uppmärksamats i forskningen.<sup>60</sup> De svenska domstolarna har här knappast på allvar prövats sedan målet om kvarstadsbåtarna.<sup>61</sup> Med domstolarnas under senare tid stärkta konsti-

<sup>59</sup> 2019/20:KU8y, s. 7 f., 13 f. och 16.

<sup>60</sup> Se bl.a. flera arbeten av den norske professorn Hans Petter Graver, bl.a. *Dommernes krig*, 2015, *Jussens helter*, 2020 och *Pandemi og unntakstillstand*, 2020.

<sup>61</sup> NJA 1942 s. 450 och om rådmannen Andreas Cervin i Graver, *Jussens helter*.

tutionella ställning och lagprövningens ökade omfång bör det finnas förbättrade förutsättningar för att domstolarna ska kunna fylla sin konstitutionella funktion även i kristider. Från pandemin finns här ännu inte några ledande rättsfall att redovisa med anknytning till situationen. Det är inte så förvånande, eftersom den svenska strategin mot pandemin i så hög grad byggts på information och rekommendationer i form av allmänna råd i stället på formella föreskrifter.<sup>62</sup> Därmed har t.ex. frågor om fri- och rättigheternas omfattning i sammanhanget inte fått samma uppmärksamhet som i andra länder.

För domstolarna finns en särskild reglering att gälla i krig och krigsfara, lag (1988:97) om förfarandet hos kommunerna, förvaltningsmyndigheterna och domstolarna under krig eller krigsfara m.m. I fredstida kriser gäller vanliga regler. Domstolarna har nu under pandemin med modern teknik och informationsinsatser arbetat med att bemästra läget. Förhandlingsformerna har påverkats.<sup>63</sup> En särskild sak är att den höga medelåldern i nämndemannakåren med många i riskgrupp kunnat noteras som ett betydande resursproblem. Erfarenheterna bör tas tillvara inför fortsatta överväganden.

Krisberedskapsfrågorna är också ett viktigt bevakningsområde för kontrollmaktens organ. I denna artikel finns referenser till konstitutionsutskottets och Riksrevisionens verksamhet på området. Riksdagens ombudsmän (JO) har enligt sin instruktionslag (3 §) skyldighet att särskilt tillse att myndigheterna iakttar regeringsformens bud om saklighet och opartiskhet och inte träder medborgarnas grundläggande fri- och rättigheter för när. Mot den bakgrunden är det tillfredsställande att notera att JO under pandemin med vägledande beslut särskilt uppmärksammat förhållandena för intagna i kriminalvården och den slutna ungdomsvården. Vidare har JO inlett en utredning om hanteringen av framställningar om utlämnande av uppgifter som rör covid-19 om offentlighetsprincipens tillämpning beträffande åtta kommuner och en region.

Slutligen ska det erinras om särskilda kommissioners och det övriga kommittéväsendets användning för granskningsuppgifter.

## 5 Avslutning

Statskontoret skriver i en rapport: ”Samhällets förmåga att hantera komplexa samhällsproblem och tvärspektoriella utmaningar är en av vår tids stora ödesfrågor.”<sup>64</sup> Denna förmåga utmanas förstas alldeles särskilt i krislägen. Här, i samhällsskyddets yttersta intresse, ställs rättsordningens krav på legalitet, förutsebarhet och likabehandling etc. mot behovet av statsmakternas effektiva handlingskraft på ett alldeles särskilt tydligt och ömtåligt sätt. Detta betyder också att den konstitutionella

<sup>62</sup> Om styrmedelstriaden under oljekrisen: Reglering (Käpp) – Ekonomiskt styrmedel (Morot) – Information (Predikan), se Vedung & Hansén a.a.

<sup>63</sup> Simon Göransson, *Hur ska rätten sitta?*, SvJT 2020 s. 641.

<sup>64</sup> *Förvaltningspolitik i förändring*, 2019.

regleringen med grundlagens ramar och maktmedel ska utgöra en utgångspunkt både för ett löpande normativt reformarbete för statsmakternas hantering av fredstida kriser och för statsmakterna när de ska agera mitt i krisen.

I denna artikel har de konstitutionella aspekterna på svensk krishantering i fredstid belysts. Detta har skett genom att ett tidsperspektiv dragits upp. Här framgår att det till de klassiska säkerhetspolitiska hoten numera måste läggas dels en vidgad gråzon, dels större, sammansatta eller svårförutsedda nya fredstida hot och risker med pandemi och klimatkris som skräckscenarier.

Mot denna bakgrund är det dags för en avslutande framåtblick. Grunden för den nu arbetande Utredningen om civilt försvar är, som nämnts, att det nya totalförsvaret ska bygga på samma strukturer och processer som inom krisberedskapen i fredstid.

Denna utgångspunkt bör i nästa steg leda till ett vägval mellan två alternativ till hur dessa gemensamma strukturer och processer ska tacklas på den konstitutionella nivån av författningspolitiken: Ska regeringsformen stå kvar som den är med fokus på att förbättra praktiken inom dess nuvarande ramar eller ska det genomföras grundlagsändringar med vissa regler anpassade för allvarliga fredstida kriser. Ett tredje alternativ, att här fortsatt endast lita till konstitutionell nödrätt, är inte lämpligt att hålla sig till.

Några synpunkter framstår här som särskilt viktiga att framhålla inför det val som ska göras.

Historiska men också samtida erfarenheter av allmänna, generella undantagstillstånd, även nu ute i Europa i samband med pandemin, avskräcker och bör leda till varsamhet. Men frågan om stärkt författningsberedskap även på grundlagsnivå måste ställas: Ligger startpunkten för tillämpningen av reglerna i 15 kap. 6 § rätt? Behövs andra grepp i 8 kap. för att säkerställa en god krisberedskap också i fredstid? När det gäller områdena ransonering och prisreglering har man ju redan i nu gällande fullmaktslagar öppnat för tillämpning också i vissa fredstida kriser. Kanske kan den metoden användas även i andra sammanhang? Lagen om skydd mot olyckor är ett annat exempel på en långtgående och förutseende reglering i vanlig lag som också har en anpassning till krislägen inbäddad. Kan den tjäna som lagteknisk förebild på andra områden? I ett översynsarbete synes det viktigt att ha med i tankandet också de viktiga spärrar som i lagstiftningsarbetet bör ligga i riksdagens hand och som också begränsar regeringens roll som normgivare, såsom bl.a. rättighetskydd, proportionalitetsprövning och underställning (se 8 kap. 6 §).

Det ökade behovet av snabbt beslutsfattande och stärkt styrning och samordning som en ökad gråzon mellan krig och fred samt nya krisscenarier för med sig behöver också beaktas. Kan det behövas lösningar

som innebär att en viss myndighet i något läge ges bestämmanderätt på en annan myndighets vanliga område? Då bryts den viktiga ansvarsprincipen igenom. Men kan det likväl finnas konkreta situationer där en sådan omslagspunkt är motiverad? Då fordras, som framgått, regeländringar på lag- och förordningsnivå och kanske får man också fundera mera kring 12 kap. 2 § RF?

Jag har noterat att både JO och konstitutionsutskottet i ärendet om de tillfälliga bemyndigandena i smittskyddslagen förordat en översyn av förutsättningarna för legalt handlande vid fredstida kriser.<sup>65</sup>

Det för naturligt över till slutorden som blir följande enhälliga uttalande av konstitutionsutskottet vid granskningen av flodvågskatastrofen.<sup>66</sup>

I regeringens styrfunktion måste anses ingå uppgiften att hantera konsekvenserna av en stor katastrof som drabbar riket och dess befolkning, då detta knappast kan vara en uppgift för riksdagen, enskilda kommuner eller domstolarna. Stöd för en sådan bedömning kan även hämtas i vad som anförts avseende underlåtenhet att handla, även om RF:s bestämmelse om att regeringen styr riket faller utanför straffrättens område.

Till sin hjälp har regeringen de myndigheter som lyder under regeringen, och den har att fatta de beslut som erfordras, t.ex. i form av direktiv till myndigheter om att vidta olika åtgärder. Som framgått av det anförda torde regeringens befogenheter härvidlag vara långtgående i en krissituation. Regeringen kan också på förhand ha beslutat att myndigheter som lyder under regeringen skall ha vissa uppgifter i en sådan situation. Inledningsvis när en katastrof inträffar faller det då på dessa myndigheter att hantera situationen på det sätt de ålagts av regeringen, men även i detta fall agerar myndigheterna i egenskap av regeringens redskap för att hantera situationen, och regeringens uppgift blir att tillse att myndigheterna klarar av det som föreskrivits dem. Till syvende och sist är det regeringen — inte förvaltningsmyndigheterna — som i enlighet med RF inför riksdagen ansvarar för hur krisen hanteras.

<sup>65</sup> 2019/20:KU8y s. 16.

<sup>66</sup> 2005/06:KU8 s. 39.