

JUHLAJULKAISU
AARNE NUORVALA
1912 · 18/4 · 1982

SUOMALAINEN LAKIMIESYHDISTYS

Vammala 1982, Vammalan Kirjapaino Oy

ISBN 951-855-049-2

ISSN 0356-7222

978-951-855-871-5 (PDF)

L. E. Taxell

Lagstiftning och maktutövning

1. Alla samhällen bygger på makt och fungerar genom maktutövning. Olikheterna mellan samhällssystemen beror på var maktens grund ligger, vem som utövar makt samt var gränserna för maktutövningen går. I dessa avseenden finns det stora skillnader mellan autoritära regimer och demokratiska system.

I en *representativ demokrati* av nordisk typ kan och bör maktens och maktutövningens problem bedömas utgående från tre för den liberala demokratin centrala grundsatser:

1) *Folket* bildar grunden för statens styrelse (RF 2 §). Den direkta makten utövas likväl inte av folket självt utan av särskilt skapade organ, i första hand av den folkvalda representationen.

2) Lagens roll i demokratin kan sammanfattas i det grundschema som kallas demokratin *legalitetsprincip*. Denna innefattar tre moment: verksamheten i samhället har ytterst sin grund i lag tillkommen genom beslut av riksdagen, samhällets myndigheter är skyldiga att följa lag (lagbundenhet) och lagens normer är förpliktande för de enskilda individerna (laglydnad).

3) Demokratin är i första hand en *form* för statens styrelse. Den ställer likväl också krav på *inhållet* i de normer som skapas i demokratisk ordning. De faktorer som framom andra är av betydelse för såväl samhället som individen kunde kallas demokratin värden: frihet, jämlikhet och trygghet.

Mot denna allmänna bakgrund skall i det följande behandlas några problem med anknytning till lagstiftning och maktutövning.¹ Med lagstiftning avses i detta sammanhang den normskapande verksamhet som sker genom beslut av riksdagen.

¹ Framställningen har anknytning till tankar om rättsstat och rättsskydd som *Aarne Nuorvala* fört fram i olika sammanhang; se t.ex. »Oikeusvaltioajattelu ja kansalaisen oikeusturva hallintolainkäytön kehittämistyön lähtökohtana» (LM 1978 s. 221—228).

Generellt hänvisas till *L. E. Taxell*, »Rätt och demokrati» (Åbo 1976).

II. Tyngdpunkten i riksdagens maktutövning ligger i *stiftandet av lag*. I överensstämmelse med legalitetsprincipen är det lagarna som styr och utvecklar samhället åtminstone med avseende på dess grundlinjer.

Detta betyder att lagen är ett instrument för politiken, dvs. för den aktivitet vars syfte är att inom olika sektorer styra och utveckla samhället och dess verksamhet.

Rätt och politik betecknas ibland som varandras motsatser. De kan komma i konflikt med varandra, t.ex. när stadganden i grundlag hindrar en planerad reform. Vanligen är det likväl fråga om ett samspel mellan rättsnormer och politiska strävanden. Detsamma framträder däri att politiska målsättningar förverkligas genom lagstiftning. Den samhällsstyrning som utgör politikens väsen sker huvudsakligen, ehuru inte enbart, genom lagstiftning.

Det sagda kan uttryckas på ett annat sätt: för att genomföras i samhällets verksamhet ikläds politiska beslut lagens form. Utan denna och utan att ha bearbetats i lagstiftningsproceduren är ett politiskt beslut ofta utan betydelse i samhällets verksamhet. En reform som t.ex. avser att utöka sociala förmåner kan ha beslutats av instanser som de facto har möjlighet att bestämma, exempelvis av organ för partier med majoritet i regering och riksdag. Likväl kan man inte gå förbi lagen. Det är oförenligt med en demokratisk styrelseform att instanser som inte har en på lag grundad behörighet, hur stark deras faktiska makt än är, avgör konkreta frågor på ett för myndigheter och enskilda individer bindande sätt. Avgöranden ovanför eller på sidan om lagstiftningen är rättsligt kraftlösa. Den maktutövning som politiken innebär, verkar sålunda genom lagen.

Lagstiftning innebär sällan *direkt maktutövning*. Den konkreta makten, den som gestaltar enskilda människors, organisationers och gruppers verksamhet och in casu griper in i deras förhållanden, utövas av myndigheter och enskilda personer som enligt lag har en sådan behörighet. De detaljerade eller allmänt formulerade direktiv som lagen ger, styr maktutövningen på olika nivåer. I allt detta framträder legalitetsprincipen: maktsubjektens bundenhet vid lagen, maktsubjektens skyldighet att finna sig i lagliga avgöranden. Detta är en ofrånkomlig konsekvens av lagarnas funktion i det demokratiska samhället där makten utgår från folket som företräds av den folkvalda riksdagen. Den legalitet som här nämnts bildar sålunda grunden för maktutövningen i ett demokratiskt samhällssystem.

III. Finns det *gränser* för maktutövning genom lagstiftning?

Riksdagen är i princip oberoende, suverän. Detta påstående utgår från det faktum att statsmakten i dess helhet och utan inskränkningar ligger hos folket vars direkta företrädare riksdagen är.

Formellt och rättsligt är riksdagen inte skyldig att ta hänsyn till uppfattningar som har stöd hos ett folkflertal. Folket ger inte i val något imperativt mandat åt sina företrädare. I sak är läget ett annat. Det är inte förenligt med demokratins väsen att riksdagen åsidosätter klara och tillräckligt underbyggda ställningstaganden från folkets sida. Den valda eliten måste beakta en klar folkopinion.

Utgående härifrån kan man dra en allmän riktlinje: maktutövningen skall tjäna folkets fördel och intresse. Principen om folket såsom bärare av statsmakt får inte ses endast formellt. Demokratins participation, interaktion och kontroll blir meningsfulla först när man fattar dem som medel genom vilka folkets behov och intressen kan främjas. En lagstiftning som i väsentliga avseenden avlägsnar sig härifrån kan formellt vara demokratisk: besluten fattas i demokratisk ordning. Men materiellt står sådana lagar i strid med tanken om folket i centrum för statsmakten och dess utövande.

Kan man utgående härifrån dra *gränser för lagarnas innehåll*?

Det råder ingen tvekan därom att lagstiftaren, trots sin principiella suveränitet, i realiteten är bunden i olika avseenden. Begränsningarna betingas främst av de uppgifter som lagen skall fullgöra i samhället. Dessa uppgifter måste återspeglas i lagarnas innehåll. Lagen är instrument för strävanden i den sociala verkligheten. Mål och medel kan inte skiljas från varandra. Några omständigheter belyser detta.

1) Hur utvecklingsbetonade och omskapande lagar än är måste de bygga på den existerande *verkligheten*. Utan en sådan förankring uppkommer det slitningar mellan faktiska förhållanden och rättslig reglering vilket försvårar eller omintetgör förverkligandet av lagens syften. Därtill kommer att en lag som är oförenlig med människors uppfattningar om moral och rättvisa, har svårt att »slå igenom» på ett sådant sätt att den uppfattas som gällande.

Lagstiftaren är varken herre över eller slav under den sociala verkligheten. Relationen mellan lagarnas innehåll och den sociala verkligheten gestalter sig olika beroende på vilket område som skall regleras och vilka syften regleringen skall förverkliga. Problemet kan inte lösas genom principiella överväganden. Samhällsområdena och förhållandena inom dem är så olika att man inte kan använda någon allmän formel för relationen mellan lagarnas innehåll och de

samhälleliga realiteterna. Man kan knappast säga mera än att lagens innehåll i största möjliga utsträckning bör beakta konkreta förhållanden och behov i samhället utan att lagstiftaren för den skull får hämmas i sin strävan att styra och utveckla. Det skall råda balans mellan lag och verklighet.

2) En av lagens viktigaste uppgifter är att *skydda* individer och grupper samt samhället självt.

Utövning av statsmakt griper ofta in i enskilda individers intress sfär. Det sker på olika sätt: individen åvälvs skyldigheter, hans rättigheter eller förmåner begränsas eller hans frihet beskärs. Lagen skall inte bara möjliggöra utövning av statsmakt. Den bör också med tanke på det skydd som samhällets medlemmar har anspråk på, dra gränser för maktutövningen.

Demokratin ger individen en stark position. Den kan förmodas förutsätta att individen och hans frihet skyddas mot åtgärder från samhällets sida.

Individens frihet representerar likväl blott den ena sidan av relationen individ — samhälle. Den andra sidan präglas av att individen måste ses som en del av samhället och som ett fungerande led däri. I en effektiv och framåtblickande samhällsverksamhet uppkommer lätt motsatsförhållanden eller spänningar mellan individ och samhälle. I sådana situationer aktualiseras individens skydd mot samhället. Gränsdragningen mellan statlig maktutövning och individuell frihet är i första hand en politisk och inte en rättslig fråga. De rättsliga aspekterna finns likväl alltid med.

Hur långt och på vilket sätt kan och bör lagen skydda individerna mot samhällets dispositioner?

Det förekommer värden som i största möjliga utsträckning bör tillförsäkras individerna. Dels är det fråga om friheter och rättigheter som utgör förutsättningar för eller framstår som konsekvenser av det demokratiska systemet — rösträtt, tryckfrihet, föreningsfrihet etc. Dels kan man nämna allmänna mänskliga rättigheter — religionsfrihet, hemfrid, rätt till personlig integritet etc. Enligt mitt sätt att se individens ställning i samhället bör dessa värden vara undandragna ingrepp utan att denna princip likväl kan upprätthållas strikt. Skyddet ges så att lagen, eventuellt genom stadganden i grundlag, fredar här avsedda värden för åtgärder från samhällets sida. I den mån det behövs regler för utövningen av medborgerliga rättigheter får desamma inte ges ett sådant innehåll att de i realiteten

begränsar individernas rätt och frihet mera än en rationell ordning betingar.

I övrigt måste det främst bero på en avvägning mot varandra av samhällets och den enskildes intressen hur långtgående ingrepp som bör tillåtas i individens intressesfär. Generella regler kan inte utformas. Politiska målsättningar, konkreta ändamålsenlighetsbedömningar, styrkan av de behov som kräver ingrepp etc. blir avgörande.

Också det likhetskrav, som är en väsentlig beståndsdel i demokratin, innefattar en anvisning till lagstiftaren att undvika lösningar som utan sakligt grundade skäl behandlar individer eller persongrupper olika i förhållande till samhället eller till varandra.

Till detta kommer att lagstiftaren måste beakta universella strävanden med syfte att garantera mänskliga friheter och rättigheter. Dels är det angeläget att vidga grundlagens rättighetsskydd.² Dels bör lagstiftaren följa de riktlinjer som angivits i FN:s deklaration om mänskliga rättigheter (1948) och senare tillkomna konventioner.

3) Landets *internationella* ställning kan innebära begränsningar i lagstiftningsmakten.

Enligt RF 33 § bör fördrag med utländska makter godkännas av riksdagen »för så vitt de innehålla stadganden, som höra till området för lagstiftningen eller enligt konstitutionen annars erfordra riksdagens godkännande». Stadgandet ger uttryck åt tanken att riksdagens behörighet inte kan begränsas utan dess samtycke. När riksdagen godkänt ett statsfördrag, har den bundit sin frihet att besluta om innehållet i en kommande lag.

Den bundenhet som uppkommer på detta sätt kan ha olika innebörd beroende på fördragets bestämmelser. Den kan betyda att riksdagen är tvungen att stifta en ny lag och därvid ge lagen det innehåll som fördraget anger. Finns en lagstiftning redan på området, blir det fråga om att ändra lagen så att den motsvarar fördraget. Den möjligheten finns även att fördraget förpliktar staten att upprätthålla viss lagstiftning som redan finns eller att inte stifta lag med visst innehåll.

Utrikespolitiken är ett område som faller under republikens presidents behörighet (RF 33 §). Avgöranden inom detta område är sålunda undandragna riksdagens beslutanderätt bortsett från de fall då riksdagens medverkan särskilt krävs (RF §§ 3, 33, se även RO § 48). För lagstiftningen har detta konstaterande relevans i den

² Se Valtiosääntökomitean välimietintö 1974, Komiteamietintö 1974: 27, s. 106 ff.

meningen att riksdagen i stor utsträckning är bunden av det läge som är för handen i utrikespolitiskt avseende. Trots att riksdagen endast har begränsade möjligheter att påverka landets yttre relationer, t.ex. genom ställningstaganden av utrikesutskottet (RO 48 § 2 mom.) eller i samband med behandlingen av regeringens berättelse (RO 48 § 3 mom.), måste riksdagen likväl i sin lagstiftning beakta utrikespolitiska realiteter. Sålunda ställer t.ex. landets neutralitetspolitik krav på lagstiftningen. Detta är en konsekvens av statsförfattningens kompetensfördelning som ger presidenten behörighet med avseende på »Finlands förhållande till utländska makter». Utrikespolitiken är ett område inom vilket man i hög grad förutsätter en enhetlig målsättning och ett friktionsfritt samspel mellan de högsta statsorganen.

4) Lagars innehåll påverkas i många fall av *formella* begränsningar. Här skall endast två omständigheter nämnas.

Riksdagen kan ändra och komplettera ett lagförslag som den har att behandla men den är skyldig att hålla sig inom den ram som propositionen eller lagmotionen anger. En annan begränsning av lagstiftarens frihet ligger i de regler som gäller stiftandet av grundlag. Ett lagförslag som i något avseende avviker från grundlag måste behandlas och antas i den för stiftande av grundlag gällande ordningen (RF 95 §, RO 94 §). Svårigheten eller omöjligheten att i riksdagen uppbringa erforderlig kvalificerad majoritet drar ofta gränser för lagars innehåll.

Omständigheter av det slag som här antytts och vilka inte är uttömmande, ger vid handen att man enligt ett strängt juridiskt-formellt betraktelsesätt knappast kan dra fasta gränser för riksdagens maktutövning genom lagstiftning. Närmast är det fråga om krav som med avseende på lagarnas innehåll ställs av det demokratiska samhällssystemet och av politikens inriktning inom detta. Faktiskt verkar dessa krav med stor tyngd.

Om en lag till sitt innehåll korsar gränser som här angivits, är den formellt giltig. Men det är möjligt att den trots det inte kan anses gälla. Särskilda omständigheter kan betinga att en lag får åsidosättas av myndigheter och enskilda. En sådan situation inträder troligen endast i en demokrati »på avvägar», på glid mot en autoritär regim. Vägledande för bedömningen är inte minst att grundläggande mänskliga rättigheter och friheter samt ett tillräckligt rättsskydd under alla omständigheter måste erkännas och upprätthållas.

IV. I vilken utsträckning är den *direkta maktutövningen* — den som sker genom myndigheternas avgöranden — bunden av lag?

De uppgifter som ankommer på *förvaltande myndigheter* — de som framom andra utövar konkret makt i samhället — är så omfattande och mångskiftande att det inte är möjligt att rättsligt sett bedöma dem enhetligt. Ser man problemet utan att fästa uppmärksamhet vid någon bestämd samhällssektor, finner man två faktorer som framom andra påverkar det rättsliga beroendet. Den ena framträder i kravet att verksamheten inom förvaltningen skall vara rationell och effektiv — ändamålsenlighetsfaktorn. Den andra faktorn tar sikte på att skydda den enskilda individen mot följderna av myndigheternas maktutövning. Ibland gäller skyddet allmänna intressen. Skyddet ges genom rättsnormer och deras tillämpning. Här framträder förvaltningens rättsskyddsfaktor.

Dessa två faktorer — å ena sidan ändamålsenligheten, å andra sidan rättsskyddet — bestämmer regleringen av förvaltningsverksamheten. Lagen skall mot varandra avväga samt koordinera dessa två faktorer.

Maktutövningen inom förvaltningen utgår från kravet på ändamålsenlighet. Man eftersträvar rationella beslut och effektiva åtgärder. Vanligen tillgodoses detta syfte bäst genom att man ger beslutsfattarna rätt till relativt fri prövning. Som exempel kan nämnas beviljande av näringstillstånd eller dispens. Myndigheterna kan handla såsom föreliggande situationer kräver utan att bindas av restriktiva bestämmelser. I andra fall är det ändamålsenligt att beslutsfattarna har klara och detaljerade direktiv att gå efter. Detta kan underlätta deras arbete och främja enhetliga lösningar vilka på förhand bedöms som rationella. Strävan till största möjliga ändamålsenlighet kräver inte nödvändigt att myndigheternas bedömningar är fria. Till denna kategori kan t.ex. hänföras beviljandet av folkpension vilket är knutet till bestämda förutsättningar i lag.

Begränsningar motiveras främst av hänsyn till individernas behov av skydd. Maktutövning inom förvaltningen kan gripa in i rättigheter och friheter — bestämmande av skatt, internering av asociala individer, byggnadsförbud etc. Här behövs en skyddande faktor. Primärt ges detta skydd genom att lagen anger de förutsättningar under vilka en förvaltande myndighets avgörande får göra intrång i enskild rätt eller åvälva enskilda individer skyldigheter. Sekundärt måste medborgarna ha möjlighet att genom ändringssökande aktualisera rättsskyddet.

Mot denna bakgrund, där ändamålsenlighets- och rättsskyddshänsyn korsar varandra, framträder de två typerna av avgöranden inom förvaltningen: bunden förvaltning och förvaltning enligt fri prövning. Uppdelningen i bunden förvaltning och förvaltning enligt fri prövning ger lätt en felaktig bild av det verkliga läget. All förvaltning — också den som förutsätter fri prövning — är beroende av lag. Myndigheterna har alltid sin på lag grundade behörighet som drar gränser för deras handlingsfrihet. Även i de fall då i lag inte anges några bestämmelser eller riktlinjer för innehållet i förvaltningsmyndigheternas avgöranden föreligger vissa rättsliga begränsningar. När man gör en uppdelning i bunden förvaltning och förvaltning enligt fri prövning, måste man ha klart för sig att det egentligen inte är fråga om en principiell olikhet utan endast om en gradskillnad.

Gränsdragningen mellan bunden förvaltning och förvaltning enligt fri prövning påverkas även av den omständigheten att rättsfrågor inom förvaltningen i sista hand avgörs av HFD medan besvär som gäller frågor vilkas avgörande i huvudsak beror på ändamålsenlighetsbedömning, avgörs av regeringen (HFDL 5 §). En omfattande rättspraxis belyser den ifrågavarande gränsdragningen utan att man likväl kan se helt klara linjer.

Också *domstolarna* utövar konkret makt. Dömandet innebär rättstillämpning. Klart framträder detta i straffrättens princip *nulla poena sine lege*. I civila intressekonflikter finns det ofta en lag som direkt kan tillämpas. I andra fall ger lagen alternativa tolkningsmöjligheter eller lämnar rum för prövning av omständigheterna *in casu*, t.ex. en skälighetsbedömning. I de öppna fallen — någon tillämplig lag finns inte — är relationen dom-lag eliminerad med avseende på avgörandets innehåll. Men domstolens maktutövning är för den skull inte lösgjord från rättsliga faktorer. Domen får aldrig vara resultat av en obunden ändamålsenlighetsbedömning.

V. Kan och får offentlig *maktutövning* ske utan stöd av lag?

Ett jakande svar synes strida mot demokratins legalitetsprincip. Å andra sidan tvingas man konstatera att det inte finns reella möjligheter att genom lag reglera samhällets verksamhet i dess helhet och i alla detaljer. En för alla sociala relationer gällande, i enskildheter utformad lagstiftning är en omöjlighet. Alltför detaljerade lagar med anspråk på fullständighet skulle försvåra verksamheten i samhället.

Inom *förvaltningen* finns legaliteten likväl alltid med, direkt eller indirekt, i två avseenden. Dels måste man konsekvent upprätthålla kravet att den maktutövande instansen har en på lag grundad behörighet att handla. Ingen myndighet får företa åtgärder utanför sitt i lag reglerade eller förutsatta kompetensområde. Dels bör man också i förvaltning enligt fri prövning ställa rättsliga krav på avgörandenas innehåll, främst med avseende på objektivitet och likhet inför lagen.

En kombination av bundenhet och fri ändamålsenlighetsprövning förekommer i de fall då i lag ingår generalklausuler eller andra stadganden som endast allmänt anger innehållet i och inriktningen av förvaltningsmyndigheters avgöranden. Som exempel kan nämnas inlösen »när allmänt behov så kräver» (InlösningsL 4 §). Detsamma gäller i viss mån när lag som reglerar avgörandenas innehåll, ger anledning till olika tolkningar.

Domstolarna är i första hand bundna vid legalitetsprincipen i den meningen att deras behörighet är angiven i lag. När det gäller avgörandenas innehåll, förekommer i stor utsträckning situationer då domstolarna måste besluta utan att kunna åberopa någon lag som stöd för sina ställningstaganden. Maktutövningen är trots det rättsligt bunden, låt vara att lagen inte ger några direktiv för domarnas innehåll.

Det som här sagts ger en antydning om att den offentliga maktutövningen i princip är bunden vid lag. Graden av bundenhet varierar likväl avsevärt.

Vid sidan av den offentliga maktutövning som berörts i det föregående och som ett komplement till denna förekommer en *faktisk* maktutövning. En typisk exponent för faktisk makt utgör de politiska partierna. Den centrala uppgift kring vilken all deras verksamhet ytterst kretser är att påverka styrningen av samhället, dvs. att utöva politisk makt.

Med avseende på den politiska makten föreligger en för den demokratiska rättsstaten väsentlig begränsning: partiernas beslut är inte bindande för lagstiftaren. De definitiva avgörandena fattas av de officiella instanser som enligt författningen är behöriga att besluta i samhällets angelägenheter. Detta framträder i det som tidigare sagts om lagen som ett politiskt instrument (II). Gränsen mellan faktisk och rättslig maktutövning måste hållas klar också i de fall då lagarna till sitt innehåll följer riktlinjer och direktiv som angivits av politiska partier.

Lagstiftning och maktutövning

Det sagda gäller i motsvarande grad olika intresseorganisationer. Många av dem har med tiden blivit allt betydelsefullare led också i lagstiftningsprocessen. De utgör starka påtryckningsgrupper. När lagstiftaren går deras krav eller önskemål till mötes, betyder det att de definitiva avgörandena sker i form av lag och att den faktiska maktutövningen sålunda, för att slå igenom, måste kompletteras med avgöranden enligt rättsliga beslutsregler. Maktutövningen i samhället måste hålla sig inom de gränser som i sista hand bestäms av grundlagen.

Maktutövningens båda poler, den rättsliga och den faktiska, utgör nödvändiga beståndsdelar i det demokratiska systemet. Genom dem och i samspelet mellan dem förverkligas två av det demokratiska samhällets ledande principer: dels legalitetsprincipen som primärt skall erbjuda ett skydd både för den enskilda människan och för samhället, dels principen att folket och de enskilda medborgarna genom participation och interaktion skall ha möjlighet att påverka avgöranden i samhällets angelägenheter.