

JUHLAJULKAISU

KAARLO JUHO
STÅHLBERG

1865 · 28/1 · 1945

SUOMALAINEN LAKIMIESYHDISTYS

**TYRVÄÄN KIRJAPAINO OY
VAMMALA 1945**

ISBN 978-951-855-881-4 (PDF)

Perustaja- ja Kunniajäsenelleen, Presidentti

Kaarlo Juho Ståhlbergille

hänen täyttäessään kahdeksankymmentä vuotta

Kunnioittavasti

Suomalainen Lakimiesyhdistys

28 päivänä tammikuuta 1945

Nils Herlitz

Några ord om förvaltningsrättslig lagskipning i Finland och Sverige

Sedan regeringsrätten inrättades 1909, har frågan om den förvaltningsrättsliga lagskipningens anordning icke i någon högre grad varit föremål för den svenska lagstiftningsmaktens uppmärksamhet. På speciella områden hava nya förvaltningsdomstolar inrättats, försäkringsrådet (1917), poliskollegierna (1925) och patentverkets besväravdelning (1931). Rätten att föra talan hos regeringsrätten i avlöningsmål och vissa anmärkningsmål m.m. avskaffades 1924, varigenom kammarrätten blev sista instans. Förfarandet i taxeringsmål har vid flera tillfällen ändrats (senast 1943); även på detta område blev kammarrätten 1928 för stora grupper av mål — särskilt om fastighetstaxering — sista instansen. Också i övrigt skulle naturligtvis en mångfald smärre reformer kunna antecknas. Men själva grundvalarna för den bestående ordningen hava ej rubbats. Och det har knappast ens förekommit att några mera väsentliga eller principiella förändringar ifrågasatts.

Ett undantag får här göras för den gamla, ständigt återkommande frågan om en enhetligare behandling av mål angående avlöningsförmåner. Ända sedan regeringsrätten tillskapades, har man varit betänkt på att övervinna den dualism som uppkommer därigenom att sådana mål enligt svensk rätt kunna upptagas både vid administrativ och allmän domstol; på senare tid har man också börjat uppmärksamma de olägenheter som vållas av att regeringsrätten handlägger

mål om kommunala avlöningsförmåner, medan kammarrätten behandlar mål om statliga, fastän båda delvis regleras av en lagstiftning med likartat innehåll. Riksdagen föranleddes härav 1942 att begära en utredning om inrättande av en särskild lönedomstol.

Det förtjänar också nämnas att riksdagen 1942 hemställde om utredning angående »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 enskild rätt».¹ Detta riksdagsinitiativ vilar på en tankegång, vilken, nästan lika väl som med riksdagens egna uttalanden, skulle kunna uttryckas med *K. J. Ståhlbergs* ord (1936)²: »Förfarandet vid den administrativa lagskipningen är i Finland ej allmänt eller enhetligt ordnat. Endast rörande vissa centrala ämbetsverk m.fl. myndigheter, vilka utöva lagskipning i lägre instans, eller ock om vissa slags mål, särskilt disciplinära ärenden, finnas specialstadganden. Dessa samt rättegångsbalkens principer äro för det mesta även i övrigt bestämmande för praxis. Men då det sålunda iakttaga förfarandet lider av splittring och brist på stadga, borde förvaltningsprocessen rätteligen i sin helhet ordnas genom särskild lagstiftning. En dylik reglering, omfattande också högsta förvaltningsdomstolen, torde även bli nödvändig så snart en omorganisation av det egentliga rättegångsväsendet och rättegångsförfarandet kommer till stånd.» Man skall observera att riksdagens skrivelse avläts samma år som den nya svenska rättegångsbalken antogs.

I detta läge är det även ur svensk synpunkt av stor betydelse, icke minst för den utredning som nu enligt riksdagens nyssnämnda hemställan igångsatts, att frågan om den förvaltningsrättsliga lagskipningens anordning i Finland blivit upptagen till en mycket djupgående och allsidig behandling. Jag syftar på lagberedningens av *K. J. Ståhlberg* och *Matti Piipponen* undertecknade »betänkande om

¹ Jfr första lagutskottets utlåtande nr 34 och motionen i första kammararen nr 141.

² Nordisk administrativt Tidsskrift 1936 s. 13; jfr även lagberedningens nedan citerade betänkande s. 67.

den förvaltningsrättsliga lagskipningen i lägre instans» (1936).³ Den finska rätten och den svenska äro på detta område så nära besläktade, att synpunkter, som kunna göras gällande i det ena landet, ofta måste tillerkännas giltighet även i det andra; intet annat land står oss i detta hänseende ens tillnärmelsevis så nära. Det är därför som man i en finsk utredning om den förvaltningsrättsliga lagskipningen kan finna svar på frågor, som rests även i vårt land, men också se spörsmål uppkastade, som hos oss knappast — om uttrycket tillåtes — nått ovan medvetandets tröskel, men måste erkännas vara för oss lika betydelsefulla som på andra sidan Bottenhavet. Lika lärorika äro också de skillnader mellan finskt och svenskt, som en dylik utredning belyser; varje sådan skillnad blir en erinran om vad som hos oss kunde vara annorlunda och kan bli ett uppslag de lege ferenda.

Här skall ett försök göras att sammanfatta några av de reflexioner som betänkandet — läst i samband med Ståhlbergs uppsats »Den administrativa lagskipningen i lägre instans» (Nordisk Administrativt Tidsskrift 1936) och lagberedningens reviderade förslag av 1939 (»Översett förslag till regeringens proposition till riksdagen angående den förvaltningsrättsliga lagskipningen i lägre instans») — väckt hos en rikssvensk jurist.⁴

1. Vid den förvaltningsrättsliga lagskipningens organisation har som bekant den tanken mångenstädes varit livligt omfattad, att lekmannaelement borde

³ Lärorik är icke minst den ingående redogörelsen för främmande rätt, som även för svenska läsare är av stort värde, sedan *Hammar skjöld's* redogörelse för samma ämne i hans Betänkande om regeringsrätt (1907) blivit föråldrad.

⁴ Jfr även *Castrén* i Nordisk administrativt Tidsskrift 1938 s. 191 ff. Med avseende på begreppet »förvaltningsrättslig lagskipning» se 1936 års betänkande s. 14. Man observerar särskilt, att besvär icke anses höra till lagskipningen, när fråga är om »nödvändighet, nytta eller ändamålsenlighet». Vad svensk rätt angår, synes detta förbehåll icke kunna göras; det skulle innebära, att en icke oväsentlig del av regeringsrättens verksamhet ej vore att anse såsom lagskipning — eller, såsom man i Sverige oftare säger, »rättskipning». Jfr nedan s. 22 ff. Men i öfrigt synes begreppet fattas ungefär så som i Sverige, där det likväl icke har någon fullt stadgad innebörd.

komma till användning däri. På sätt och vis kunde väl denna tanke sägas ligga särskilt nära till hands i Finland och Sverige, där lekmännen av ålder medverkat i lagskipningen. I Finland hava också tankarna redan tidigare gått i denna riktning. Lagberedningens förslag följer däremot andra linjer. Vad Sverige angår, faller det i ögonen att lekmanneelementet av ålder intagit en stark ställning i taxeringsprocessen; detta ansågs på sin tid vara en ofrånkomlig konsekvens av folkets rätt att »sig själv beskatta».⁵ Den plats, länsstyrelserna på detta område intaga i Finland, fylles i Sverige av de huvudsakligen av lekmän bestående provningsnämnderna. Ingen torde egentligen tänka på att avskaffa dem, men om deras betydelse äro meningarna mycket delade; mången anser, att lekmännen sakna varje möjlighet att tränga in i den stora mängden av taxeringsmål, och föga sannolikt är väl, att de förändringar, som 1943 vidtogos i syfte att stärka deras ställning,⁶ härutinnan skola bli av avgörande betydelse. Lekmannainslag förekomma också i försäkringsrådet, kammarrätten (vid behandlingen av fastighetstaxeringsmål m.m.) och poliskollegierna; på dessa områden hava de kanske varit av större betydelse. Att mera allmänt anlita lekmanneelement i förvaltningslagskipningen har hos oss, så vitt jag vet, icke på allvar kommit i fråga. Detta är egentligen ganska märkligt, särskilt om man erinrar sig det starka intresse för ökat lekmannainflytande i de allmänna domstolarna, som tagit sig uttryck i den nya rättegångsbalken. Den svårighet som i Finland består däri att där »ännu saknas sådana självstyrelsesamfund av högre ordning, till vilka de lägre förvaltningsdomstolarna, där sådana finnas, i allmänhet ansluta sig»,⁷ föreligger ej i Sverige.

En förstärkning av lagskipningen »i lägre instans» (huvudsakligen länsstyrelser och centrala ämbetsverk) vill lagberedningen sålunda icke åstadkomma med anlitan av lekmanneelement. Däremot föreslår den organisatoriska förändringar inom länsstyrelser

⁵ Se mitt arbete Riksdagens finansmakt s. 79 ff.

⁶ Jfr bevillningsutskottets betänkande 1943 nr 57 s. 17 ff.

⁷ Lagberedningens betänkande s. 99.

och centrala ämbetsverk för att möjliggöra en kollegial behandling och åvägabringa ett »ständigt deltagande av lagfaret element med beslutanderätt».

Vad de centrala ämbetsverken angår, ha de åsyftade förändringarna jämförelsevis begränsad räckvidd, eftersom centrala verk i Finland å ena sidan endast i ringa omfattning handhava förvaltningslagskipning, å andra sidan, i den mån detta är fallet, redan nu i stort sett äro organiserade på ett tillfredsställande sätt. I det förstnämnda hänseendet förhåller det sig nog i Sverige annorlunda, så till vida som en rad av centrala ämbetsverk — pensionsstyrelsen, kammarkollegium, riksräkenskapsverket, skolöverstyrelsen m. fl. — i ganska stor omfattning handlägga besvärsmål. För dessa fall är emellertid, liksom i Finland, kollegial behandling i regel — icke alltid⁸ — föreskriven.

Sin största betydelse har lagberedningens uppslag med avseende på länsstyrelsen, i vilken det är avsett att landshövdingen, en för lagskipningsmål tillsatt lagfaren medlem (»lagrådet») och föredraganden tillsammans skola bilda en »länsdomstol». Från svensk synpunkt ter sig detta uppslag måhända överraskande; något missnöje med länsstyrelserna såsom besvärinstanser har knappast avhört; i varje fall har det icke utmynnat i några reformförslag. Men i själva verket kunde det nog även hos oss vara anledning att övertänka problemet. Länsstyrelserna äro icke vad de fordom varit. Landshövdingen är oftast icke jurist. Och den väldiga anhopningen av göromål har framtvingat allt enklare former för målens handläggning. Föredragningen ankommer numera sällan, såsom förr, på landssekreterare eller landskamrerare, utan merendels på lägre tjänstemän. Besluten fattas väl ibland av landshövdingen, men oftare antingen av landssekreterare och landskamrerare i förening, då en av dem är föredragande, eller av en lägre föredragande och hans avdelningschef (landssekreterare eller landskamrerare) eller eventuellt annan befattningshavare eller av »föredraganden» ensam.

⁸ Så t.ex. avgöras besvärsmålen i pensionsstyrelsen av två ledamöter; i järnvägsstyrelsen förekommer kollegial behandling endast i avsättnings- och bestraffningsärenden och då blott »såvitt sådant låter sig göra».

Denna sistnämnda form — införd genom 1937 års landshövdingeinstruktion — är den mest anmärkningsvärda; den innebär ju att jämförelsevis unga och oerfarna tjänstemän (ofta nog icke ordinarie) — visserligen alltid med juridisk utbildning — ensamma kunna få avgöra lagskipningsmål. Och det är härvidlag ingalunda endast fråga om bagatellmål; såsom exempel på mål, vilka få behandlas i denna enkla ordning, nämner landshövdingeinstruktionen bl.a. ersättningstvister enligt fattigvårdslagen och mantalsskrivningsmål. Det synes uppenbart, att om den finska ordningen för handläggning av lagskipningsmål inom länsstyrelserna kan kritiseras, detta i än högre grad gäller om den svenska. Visserligen tör det hända, att antalet lagskipningsmål är mindre vid en svensk länsstyrelse (som t.ex. ej har att göra med beskattningsmål) än vid en finsk,⁹ och att ett »lagråd» där icke alltid skulle finna full sysselsättning. Det kan också ifrågasättas, huruvida kollegial behandling — fastän sådan på sätt och vis, såsom lagberedningen starkt understryker, kan sägas höra till lagskipningens begrepp — kan anses påkallad i alla lagskipningsmål; tanken går i detta sammanhang till åtskilliga slag av förvaltningsärenden, vilka kunna vara av lika stor vikt som lagskipningsmålen och i lika hög grad som dessa kräva en ur rättssynpunkt lämplig handläggning men för vilka lagberedningen icke ifrågasätter nya beslutsformer. Men dessa reflexioner äro ej ägnade att betaga kritiken av den gällande ordningen dess giltighet. Det är icke tillfredsställande, att det juridiska elementet stundom är alltför svagt företrätt, eller att avgörandet ofta ankommer på personer med alltför ringa erfarenhet och auktoritet. Det är också uppenbart, att den rådande ordningen medför en äventyrlig splittring med risk för bristande sammanhang och följdriktighet.

2. Särskilt intresse tilldrager sig lagberedningens betänkande, i vad det avser förfarandet vid förvaltningsrättslig lagskipning i lägre instans och ändringssökande. Lagberedningen är härmed inne på det ämne som utgör föremålet för den av Sveriges riksdag 1942 begärda, ovan omnämnda utredningen. I ett mycket intressant av-

⁹ *Lundevall*, Nordisk administrativt Tidsskrift 1938 s. 226.

snitt av betänkandet har lagberedningen sammanställt vissa allmänna grundsatser, som i praxis stadgat sig med avseende på lagskipningsförfarandet; i Sverige — där man, till skillnad från de flesta andra länders förvaltningsrätt, delar det i finsk rätt starkt framträdande intresset för processuella spörsmål — läser man denna framställning med så mycket större uppmärksamhet som bakom densamma står en man med den största vetenskapliga auktoritet och med rik praktisk erfarenhet.

I vad mån lämpar sig då detta ämne för lagstiftning? Det är ett spörsmål som man ovillkorligen ställes inför vid den utredning som skall äga rum i Sverige.¹⁰ Det är uppenbart, att ingalunda allting kan fixeras i författningstext. Men å andra sidan borde man icke tveka att i möjligaste mån på sådant sätt reglera frågor, av vilka enskild rätt beror; ur rättssäkerhetssynpunkt är detta av icke ringa betydelse. Den författningsmässiga regleringen måste givetvis till stor del bliva av växlande innebörd. Men det är av vikt, att icke olikheterna bliva större än sakliga skillnader betinga; ofta nog iakttagar man att rena tillfälligheter medfört olikheter som ej alls varit sakligt motiverade. Även sådan olikformighet är ur rättssäkerhetssynpunkt betänklig såsom ägnad att medföra misstag och rättsförluster. Till en viss grad kan naturligtvis likformighetsintresset tillgodoses genom ökat aktgivande på den reglering, som förfarandet erhåller i specialförfattningar. Men ofrånkomligen inställer sig också tanken på en allmän lagstiftning som icke hänför sig till särskilda förvaltningsangelägenheter eller myndigheter.

Det är denna tanke, som nu framföres i lagberedningens förslag. Såsom redan antytts, är det dock här endast fråga om den förvaltningsrättsliga lagskipningen, ej om förvaltningen. Detta innebär utan tvivel en rationell uppdelning av problemet, som törhända blir aktuell även i Sverige. Förvaltningen är ett stort och vittutseende område; lagskipningen — i främsta rummet omfattande besvärsmål — är ett fält, som vida lättare kan överskådas och något så när en-

¹⁰ Det torde böra betonas, att denna icke endast avser lagskipningen utan även det egentliga förvaltningsförfarandet i ärenden som beröra enskild rätt.

hetligt regleras. Ur rättssäkerhetssynpunkt är kanske också behovet av en reglering i lag här mest kännbart. I Sverige torde man dock icke vara benägen att släppa det egentliga förvaltningsförfarandet ur sikte; också inom detta är det angeläget att vidmakthålla och fullfölja svensk-finska rättstraditioner.

Det lagförslag som nu föreligger är även så till vida av begränsad räckvidd som det endast avser lagskipningen i lägre instans; det inskränker sig också till att fastslå vissa »allmänna lagstiftningsprinciper». I väsentliga delar överensstämmer den kodifiering av finsk rätt, som här skett — sedd i sammanhang med den nyss nämnda redogörelsen för de allmänna grundsatser som tillämpas i praxis — med vad som gäller även i Sverige. Några punkter giva dock anledning till kommentarer och reflexioner.

I mål som rör statens rätt är enligt lagberedningens lagförslag vederbörande myndighet eller av densamma förordnad berättigad att å dess vägnar föra talan (10 §). Och den som sålunda för talan hos t.ex. länsstyrelse eller centralt ämbetsverk har också rätt anföra besvär över dess utslag (16 §). Om jag rätt förstår redogörelsen för gällande finsk rätt, äger staten i väsentligt större omfattning än enligt svensk rätt på detta sätt uppträda såsom part i den förvaltningsrättsliga lagskipningen (se s. 76).¹¹ Av intresse är bl.a. justitiekanslerns möjlighet att till bevakande av det allmännas intresse föra talan och anföra besvär och allmän åklagares besvär rätt i disciplinära mål, ävensom att då en förvaltningsåtgärd ändrats genom utslag i besvärsmål, besvär rätt principiellt anses å statens vägnar tillkomma vederbörande myndighet. Enligt uttrycklig lagstiftning kunna å statens vägnar besvär föras i mantalsskrivningsmål. Dessa företeelser sakna egentlig motsvarighet i svensk rätt. Hos oss torde besvär rätt för kommuner erkännas i större utsträckning än i Finland (jfr s. 70), men besvär, som föras i tjänsten till bevakande av statens intressen, äro hos oss sällsynta och torde alltid grundas på positiv författningsföreskrift (såvida det icke gäller att hävda statens

¹¹ Jfr beträffande finsk rätt även *Söderholm*, i *Festskrift för Otto Hjalmar Granfelt* (1934) s. 149 ff.

rent ekonomiska intressen, t.ex. såsom fastighetsägare i avseende å beskattning).¹² Likväl är det nu avsett att i finsk rätt ännu mera generellt åvägabringa en partsställning för staten i den förvaltningsrättsliga lagskipningen.

Denna åtskillnad mellan svensk och finsk rätt stämmer till eftertanke. Avsaknaden av en representant för staten såsom part är onekligen ägnad att driva in det lagskipande organet i en ömtålig dubbelställning, i det att det vid målens utredning föranledes att, på samma gång som det skall förfara opartiskt, tillika särskilt tillvarata statens intressen. Detta konfliktläge är särskilt välbekant på taxeringsprocessens område.¹³ Ju mera den förvaltningsrättsliga lagskipningen utvecklas till en självständig funktion, lösgjord från den egentliga förvaltningen, desto mera stötande måste det te sig. Olägenheterna bestå emellertid icke enbart i risken för att statens intressen, med åsidosättande av objektivitetens princip, bliva i otillbörlig mån tillgodosedda. Frånvaron av besvärsmått å det allmännas vägnar kan också medföra att statens intressen i alltför hög grad uppoftas av lägre instanser; i allmänhet kan intet åtgöras, om en sådan myndighet tillgodoser enskilda intressen på statens bekostnad.¹⁴

Beträffande utredningen märkas i förslaget två stadganden som gå utöver vad som gäller enligt svensk rätt. Sålunda stadgas generellt att sakägare kan genom vite tvingas att avgiva svaromål eller förklaring; sådant vitestvång är hos oss möjligt endast i den mån specialföreskrifter därom meddelats. Vidare observeras en generell regel om att förordnande må meddelas om vittnesförhör vid domstol; i den mån en sådan möjlighet står till buds enligt svensk rätt, är den faktiskt — kanske särskilt på grund av att vittnesersättning i allmän-

¹² Se mitt arbete *Förvaltningsrättsliga grunddrag* s. 79.

¹³ Belysande äro bl.a. de meningsbrytningar som föregingo den ändring av taxeringsförordningen 1943, enligt vilken landskamreraren skall vara ordförande i prövningsnämnd. Jfr *Norgren, Sundberg och Jarnerup* i *Förvaltningsrättslig tidskrift* 1944 s. 24 ff., 100 ff., 218 ff.

¹⁴ Jfr beträffande statens bidrags-, låne- och understödsverksamhet *Förvaltningsrättslig tidskrift* 1943 s. 212 f. Jfr även rörande en speciell fråga *Nilsson*, *Förvaltningsrättslig tidskrift* 1938 s. 133 ff.

het ej kan beredas — av ringa praktisk betydelse. Med dessa stadganden berör förslaget svagheter, som i vart fall i svensk rätt vidlåda den förvaltningsrättsliga lagskipningen. Det är en svaghet, att myndigheterna äga långt mindre möjligheter än domstolarna att för målens utredning tilltvinga sig tillgång till det kunskapsmaterial som sakägare och andra äro i besittning av. Och det är tillika, så vitt jag förstår, en svaghet att de upplysningar myndigheterna erhålla endast i ringa utsträckning lämnas i muntlig form, med de större möjligheter denna form erbjuder till bedömande av lämnade uppgifters trovärdighet och till ordentligt klarläggande av fakta. Man har på auktoritativt finskt håll ifrågasatt att gå ännu längre än lagberedningen tänkt sig. Sålunda har det förklarats vara »önskligt om muntlighets- och omedelbarhetsprinciperna kunde komma till större användning än vad f.n. är fallet»; samtidigt har ifrågasatts, om ej vittnesförhör hellre än inför allmän domstol borde försiggå inför vederbörande förvaltningsmyndighet.¹⁵ Spörsmålet om ökad muntlighet hör till dem som vid den i Sverige igångsatta utredningen icke kunna släppas ur sikte; då första lagutskottet 1942 förordade en skrivelse till K. M:t i ämnet, uttalade sig utskottet — som i övrigt knappast gjorde något tillägg till den motionsvis förebragta motiveringen — särskilt här-om: »Det kan ifrågasättas om ej även inom förvaltningsförfarandet en ökad muntlighet skulle vara av värde.»

3. Ett intressant uppslag till rättsskyddets fullständiggande — i anslutning till vissa i fransk och tysk rätt förekommande rättsmedel — innebär lagberedningens förslag om en allmän rätt att besvara sig hos högsta förvaltningsdomstolen, när någon anser sig genom beslut eller förfogande av förvaltningsmyndighet »kränkt i sin rätt». Meningen är att denna besvärsrätt skall kunna göras gällande i alla de lägen, där enligt gällande rätt besvärsvägen slutar hos något annat organ än högsta förvaltningsdomstolen. Det är emellertid endast »rättsbesvär» som skola få föras i denna ordning. Det har ju eljest av ålder varit karakteristiskt för både finsk och svensk rätt, att besvärsprövningen avser de överklagade

¹⁵ *Castrén*, Nordisk administrativt Tidsskrift 1938 s. 202.

beslutens ändamålsenlighet såväl som deras lagenlighet. I fråga om ändamålsenligheten är det nu meningen att det skall förbliva vid vad som hittills har gällt. Det gäller endast att fullt ut förverkliga »kravet att den enskilde icke skall lämnas skyddslös mot någon lagstridig förvaltningsakt».

Givetvis har lagberedningen här stått inför uppgiften att definiera vad som bör förstås med lagstridighet. Det har skett i nära anslutning till franska förebilder. Rättskränkning skall anses föreligga om klaganden »förvägrats vad honom enligt lag bör tillkomma, om honom ålagts sådant vartill han enligt lag ej är förpliktad, om offentlig myndighet till förfång för honom utövats med överskridande av behörighetens gränser eller för annat ändamål än den är avsedd; eller om i ärende som rör honom förfarits på ett lagstridigt sätt». Beaktansvärt är särskilt, att den franska rättens »détournement de pouvoir» här kommit till positivrättsligt uttryck.¹⁶

Den föreslagna regeln synes huvudsakligen hava tillkommit i syfte att bereda rättsskydd mot lagstridiga regeringsbeslut (se nedan). Men den avser även beslut av andra förvaltningsmyndigheter. Vilken räckvidd och betydelse den i sistnämnda hänseende kan få enligt finsk rätt vågar jag ej bedöma. Vad Sverige angår är det tydligt, att en regel sådan som den föreslagna — även om man bortser från frågan om regeringsbeslutens överklagande — skulle få en mycket omfattande tillämpning. Visserligen skulle den väl icke innebära, att besvär skulle få föras över kammarrättens och försäkringsrådets beslut (ty de skulle väl ej räknas till lagförslagets »förvaltningsmyndigheter»). Men vägen till regeringsrätten skulle öppnas i alla de fall, där enligt gällande rätt centrala ämbetsverks och länsstyrelsens beslut icke kunna överklagas; så t.ex. skulle klagan kunna föras över alla pensionsstyrelsens beslut och över mångahanda beslut av olika myndigheter angående lån, bidrag o.d. Detta skulle vara en synnerligen ingripande förändring. Man torde icke heller känna något

¹⁶ Enligt 1936 års förslag skulle särskild besvärsrätt gälla även i det fall, att i ärende, vari sakägare är berättigad att erhålla avgörande, beslut ej fattats senast inom 6 månader (»déní d'administration»). Men denna regel har ej upptagits i 1939 års förslag.

egentligt behov därav. Varför? Rättsläget i Sverige är så till vida ett annat än i Finland, som det finnes något större möjligheter att hos allmän domstol påkalla rättsskydd. Det är emellertid endast i begränsad omfattning denna möjlighet står till buds. Och då man hos oss avskurit besvärsvägen, är det — om jag bortser från de i kamrarrätten stannande avlöningsmålen — icke med tanke på att vägen till allmän domstol står öppen, utan i förlitande på att den myndighet, där målet med hänsyn till sin mindre vikt stannar, skall kunna träffa ett även ur rättsliga synpunkter fullt hållbart avgörande.

4. Förhållandet mellan regeringsmakten och den högsta administrativa lagskipningsmyndigheten gestaltar sig som bekant helt olika i Sverige och i Finland. Såsom särskilt framträdande skillnader kan anföras, att högsta förvaltningsdomstolens kompetens delvis vilar på en mycket vidsträckt generalklausul, att ett mål, i vilken fråga är såväl om ett besluts ändamålsenlighet som om dess lagenlighet, bliva föremål för delad behandling, så att den förra frågan avgöres av högsta förvaltningsdomstolen, den senare av regeringen,¹⁷ och att i vissa fall besvär över regeringsbeslut få föras hos högsta förvaltningsdomstolen. Med hänsyn härtill kan det synas föga fruktbärande att från svensk synpunkt närmare skärskåda de förändringar med avseende på regeringens och högsta förvaltningsdomstolens inbördes ställning, som lagberedningen i sammanhang med regleringen av förvaltningslagskipningen i lägre instans föreslagit. Dock har det sitt intresse även från svensk synpunkt att iakttaga, huruledes lagberedningen sökt att i olika hänseenden så att säga konsolidera domstolens ställning och därigenom förstärka rättsskyddet.

Den i Finland rådande ordningen torde medföra att högsta förvaltningsdomstolen, till den del det är fråga om lagstridighet, avgör många besvärsmål, som i Sverige helt bero av regeringen. Så till vida synes alltså rättsskyddet redan nu vara starkare i Finland än i Sverige. Nu föreslås att den nyss nämnda dubbelbehandlingen skall

¹⁷ Det bör, med anledning av vad lagberedningen anför s. 37, framhållas att en liknande ordning endast för visst fall (regeringsrättslagen 4 §, jfr däremot 3 §) gäller i Sverige.

genomföras för en grupp av ärenden som förut varit undantagen härifrån: befodringsärenden. Ett liknande förfarande föreslås beträffande beslut (väl huvudsakligen kommunala) som äro av beskaffenhet att böra fastställas av regeringen. Medan det i Sverige är regel, att besvär över sådana beslut först fullföljas och avgöras i vanlig ordning (d.v.s. i sista instans av regeringsrätten) och att först därefter frågan om regeringens fastställelse upptages, har i Finland den praxis utvecklats, att besvär över sådana beslut upptagas och avgöras av fastställelsemyndigheten, d.v.s. regeringen; högsta förvaltningsdomstolen ställes sålunda utanför. På denna brist vill lagberedningen råda bot genom föreskrift, att även i dessa fall en dubbelbehandling skall äga rum: domstolen skall avgöra laglighetsfrågan, i den mån sådan väckts genom besvär, och sedan överlämna fastställelsefrågan till regeringen; till undvikande av tidsutdräkt har länsstyrelsen på denna punkt eliminerats som besvärinstans.

Förslaget erinrar den svenske läsaren om ett för kort tid sedan aktuellt lagstiftningsspörsmål. Det hade befunnits att K. M:ts fastställelse å stadsplaneändringar i hög grad försenades genom besvär över stadsfullmäktiges beslut i ärendet; därför borttogs genom lagändring 1943 besvärsrätten, vilket med andra ord innebär att den som eljest kunnat anföra besvär hos regeringsrätten blir hänvisad till att göra sina invändningar gällande i det hos regeringen anhängiga fastställelseärendet.¹⁸ Man införde med andra ord på ett speciellt område den ordning som synes gälla generellt i Finland. Men det skedde under starka betänkligheter. Lagrådet ansåg icke tillräckliga skäl hava förebragts för en »så ovanlig åtgärd som avskärandet av fullföljdrätten» och framhöll särskilt att det skulle innebära »ändring av den praktiskt taget undantagslösa ordningen för prövning av kommunalbesluts laglighet». Andra lagutskottets betänksamhet inför ändringen markerades av det önskemål det uttalade om att regeringen måtte inhämta utlåtande av regeringsrätten, när i ett fastställelseärende en rättsfråga av tveksam beskaffenhet förekomme.

¹⁸ K. M:ts proposition 1943 nr 153, andra lagutskottets utlåtande samma år nr 31.

Såsom nyss nämndes, har i Finland för vissa grupper av mål den ordningen utvecklats, att besvär över regeringens beslut kunna föras hos högsta förvaltningsdomstolen. Nu är det meningen att den nyss (under 3) berörda allmänna rätten till besvär över lagstridiga beslut skall avse även regeringsbeslut. Det är ett mycket viktigt steg som härmed tages. Det innebär, att regeringsverksamheten — med undantag för presidentens beslut och vissa andra beslut — ställs under förvaltningslagskipningens kontroll. Rättsskyddet blir med andra ord ungefär lika fullständigt genomfört som t.ex. i Frankrike. Anordningen möjliggöres därigenom att regeringsmakten i Finland i regel icke, såsom i Sverige, utövas genom beslut av statschefen, utan genom beslut av statsråden eller de särskilda ministerierna. Det är uppenbarligen otänkbart att tillämpa en sådan anordning i Sverige. Man kan icke tänka sig besvär över Kungl. Maj:ts beslut; icke ens i de undantagsfall, där ett statsråd självständigt beslutar, ter det sig för svensk uppfattning naturligt att låta besluten överklagas i regeringsrätten.¹⁹ Vill man hos oss stärka garantierna för rättssäkerheten vid den förvaltningsrättsliga lagskipningen i högsta instans, stå endast två vägar öppna. Antingen kan man överflytta mål från regeringen till regeringsrätten. Eller också kan man försöka en sådan dubbelbehandling som, enligt vad nyss nämndes, redan förekommer i Finland; det är i själva verket den ordning för förvaltningslagskipningen i högsta instans som på sin tid föreslogs av Hammarskjöld, då den svenska regeringsrätten skulle inrättas.

Det skall icke bestridas, att det alltmera framstår som en betänklig lucka i det svenska rättsskyddet, att intet rättsmedel står till buds gentemot de avgöranden som träffas av Kungl. Maj:t i statsrådet. Visserligen vore det orättfärdigt att underkänna den omsorg som i allmänhet inom departementen nedläggas på prövningen av förekommande rättsfrågor; det bör ej heller förbises att regeringen ej sällan infordrar regeringsrättens utlåtande i sådana frågor och då nästan alltid böjer sig för dess mening. Men säkra garantier för en riktig rättstillämpning kan naturligtvis regeringsmakten icke erbjuda. Det

¹⁹ Jfr tryckfrihetsförordningen § 2, 5: o.

är en insikt, som mer och mer griper omkring sig. Därför är det naturligt att diskussionen hos oss alltmera sysselsätter sig med frågan om möjligheten för de allmänna domstolarna att i en eller annan form ingripa gentemot felaktiga förvaltningsakter, inclusive regeringsbeslut.

Om man jämför finsk och svensk rätt, är det — såsom framgår av vad som redan anförts — särskilt en skillnad som framträder, och denna skillnad skulle, om lagberedningens förslag genomfördes, ytterligare accentueras. I svensk rätt är behandlingen av besvär i överensstämmelse med svensk-finska traditioner alltigenom densamma, vare sig det i besvären är fråga om ett besluts ändamålsenlighet eller om dess lagenlighet. Varje myndighet, som prövar besvär, äger taga båda dessa sidor i betraktande.²⁰ Finsk rätt gör däremot redan nu så till vida en bestämd skillnad mellan de olika momenten, som högsta förvaltningsdomstolen skall skjuta ifrån sig frågor om ett besluts ändamålsenlighet. Härtill kommer nu, att den allmänna besvärsväg som lagberedningens förslag vill öppna endast skall leda därhän, att laglighetsfrågor komma under högsta förvaltningsdomstolens bedömande. Man skall sålunda inom den högsta instansen — om detta ord får användas som en sammanfattande beteckning för regeringen och domstolen — få en konsekvent genomförd boskillnad: regeringen beaktar ensam vad som ur det allmännas synpunkt är ändamålsenligt, domstolen vakar ensam över lagens helgd. Finsk rätt ställes därmed inför en svårighet som är väl känd exempelvis från Tyskland och Frankrike men som man icke behöver brottas med i Sverige: att fastslå, var gränsen går för laglighetsprövningen och var det s.k. fria skönet vidtager.²¹ Denna svårighet utgör naturligtvis intet argument mot den finska linjen. Däremot skulle jag, med svenska erfarenheter såsom utgångspunkt, vilja framhålla en annan olägenhet. Det har enligt min tanke varit av betydande värde, att

²⁰ En helt annan sak är, att vid kommunala besvär — alldeles som i Finland — ingen annan prövning än av lagenligheten får förekomma.

²¹ Se mitt arbete *Förvaltningsrättsliga grunddrag* s. 81. Jfr med avseende på den föreslagna allmänna besvärsrättens betydelse vid befodringsfrågor *Tarjanne*, *Nordisk administrativt Tidsskrift* 1938 s. 523.

vår regeringsrätt äger bedöma förekommande frågor i hela deras vidd och icke behöver låta hejda sig, då den kommer in på det fria skönets område. Det är till rättssäkerhetens fromma, att även på detta område — icke blott på de dunkla och diskutabla gränsområdena mellan laglighetsprövning och fritt skön utan även på de områden där otvivelaktigt fritt skön råder — en domstol får säga det avgörande ordet.²² Men det skall å andra sidan konstateras att det är för ett mycket högt pris som denna fördel vinnes. Sin välsignelsebringande verksamhet får nämligen regeringsrätten icke utöva inom förvaltningens hela område; inom stora grenar därav är den högsta politiska myndigheten allena rådande, utom räckhåll för domstolskontroll. Vi bygga alltjämt i överensstämmelse med svensk-finska rättstraditioner på en — kanske icke längre hållbar — tilltro till de administrativa och politiska organens förmåga att utöva en rättsvårdande funktion. Finlands rätt vilar — och kommer, om lagberedningens förslag genomföres, i ännu högre grad att vila — på en rättsstatlig tankegång av mera modernt snitt: den administrativa funktionens särhållande från och underordnande under den rättsvårdande.

²² Se mitt ovan a.a. s. 90.