Regeringens styrning av förvaltningsmyndigheterna efter den 1 januari 2011

> Sanningen är nog, att den stat där de som ska styra har minst lust att göra det — den staten måste vara den som styrs bäst och mest konfliktfritt, och att den stat som får styrande av motsatt slag styrs sämst.
>
> *Sokrates i Platons Staten*

Av jur. stud. Tormod Otter Johansson

Sveriges grundlag reviderades den 1 januari 2011 och författaren argumenterar för att förändringarna både pekar på en fortsatt utveckling av den svenska konstitutionella traditionen och en möjlig påverkan av EU-rätten och Europakonventionen i relationen mellan regeringen och de underlydande förvaltningsmyndigheterna. Dessa frågor belyses med en historisk genomgång av den svenska konstitutionens utveckling.

1 Introduktion och frågeställning

Den 1 januari 2011 reformerades delar av den svenska grundlagen. 1974 års regeringsform (RF) ändrades på ett antal viktiga punkter. En konstitutionellt viktig aspekt av statsrätten är maktdelningen mellan den styrande myndigheten regeringen och dess myndigheter. En viktig fråga man kan ställa sig är därför hur maktdelningen mellan regeringen och förvaltningen ser ut i den konstitutionella situationen efter 2011 års reformer av RF.

Lagstiftaren, riksdagen och den verkställande makten, regeringen, är politiska organ som styr statens verksamhet. Men det faktiska arbetet utförs av tjänstemän inom förvaltningsmyndigheter. Vi brukar säga att de tidigare sysslar med politik och de senare med förvaltning. Men det är uppenbart att de senares verksamhet har sin grund i de politiska besluten. Teorier om maktdelning och konstitutionella konstruktioner för att särskilja dessa olika uppgifter inom staten är viktiga i en modern rättsstat.[1]

Styrningen görs med både materiella och formella normer, men också med budgetbeslut. Områden som rättskipningen och den brottsbekämpande verksamheten är givetvis i grunden styrda av

[1] På vissa områden är det tydligare än andra att dagspolitiken har stor betydelse för myndigheternas verksamhet. Typexempel är trion vård, skola och omsorg. Även ett område som flyktingpolitik tillhör de viktiga dagsaktuella frågorna där politikernas styrning ständigt är aktuell.

samma politikers (och samma väljares) val, men de mer trögrörliga strukturerna inom dessa politikområden kombinerat med de civila rättighetskonstruktionerna gör att vi ändå inte upplever den politiska styrningen här som lika direkt och självklar.

Har regeringen fått mer eller mindre *makt* att styra över myndigheterna efter den senaste grundlagsreformen? Makt är ett begrepp som kan tolkas på minst två sätt. Man kan å ena sidan fråga sig om regeringen fått mer *formell* makt, konstitutionellt utrymme, att styra sina myndigheter. Man kan också fråga sig om regeringen *de facto* fått mer makt. Ändras det faktiska beteendet hos myndigheter av olika formella konstitutionella förändringar?

En viktig sak att ha med sig redan från början är att de förändringar i RF som infördes den 1 januari 2011 inte innebär att Sverige fått en ny grundlag. Snarare rör det sig om smärre förändringar innehållsmässigt och något större förändringar till ytan (språk och disposition).[2] Jag vill dock inte underdriva förändringarnas betydelse och man kan på goda grunder ifrågasätta bristen på ifrågasättande eller mer allmän debatt kring grundlagsreformen. Man kan med fog se grundlagarna som de viktigaste lagarna i ett land och även små förändringar kan givetvis ha stor betydelse.

2 Den svenska konstitutionella traditionen

Sverige har en mycket lång sammanhållen konstitutionell tradition som sträcker sig tillbaka mer än två sekel. I det följande kommer jag koncentrera mig helt på utvecklingen kring RF och inte de övriga grundlagarna.

1809 års RF blev en relativt långlivad lagstiftningsprodukt och var formellt i kraft fram till 1974 då flera decenniers utredningsarbete resulterade i en ny RF. Det var dock inte enbart utredningsarbete som låg bakom de omfattande formella förändringarna i den nya grundlagen. Sedan 1900-talets början hade Sverige genomgått mycket omfattande politiska förändringar vilket i praktiken lett till konstitutionella förändringar. Sverige gick från att vara en monarki till ett parlamentariskt statsskick. 1917 var förändringen helt genomförd då Gustaf V informellt försäkrade regeringsbildaren Nils Edén om att acceptera de parlamentariska principer som regeringen då krävde.[3] Man får med denna märkliga konstitutionella historia i bakgrunden tänka på den svenska konstitutionen som två olika linjer genom historien. En linje har varit den skrivna konstitutionen som ändrats vid två tillfällen: 1809 och 1974. Det andra har varit hur landets konstitutionella praxis sett ut. Att skillnader mellan sådana utvecklingslinjer funnits är

[2] Bull och Tarschys kallar det för en ”revision”, Thomas Bull, *Regeringsformen: en kommentar*, 2010.

[3] Sterzel, Fredrik, *Författning i utveckling: tjugo studier kring Sveriges författning,* 2009, s. 17.

på inget sätt ovanligt, många andra länder har förändrat sin konstitutionella praxis avsevärt utan att ändra sin skrivna konstitution.[4]

Hur som helst valde Sverige att kodifiera den konstitutionella praxis som växte fram under den period som kallats för det "författningslösa halvseklet".[5] Parlamentarismen där en regering styrde med stöd i riksdagen var redan i praktiken det statsskick som fanns i Sverige. En viktig utveckling under denna period är att medan 1800-talets ministrar sett sig som ett slags högsta ämbetsmän inom statsförvaltningen var och är ministrarna inom vårt moderna parlamentariska statsskick istället politiker.[6] De rekryteras främst från riksdagen och regeringen de ingår i regerar med stöd av riksdagen. Som vi skall se har förvaltningsmyndigheternas självständighet utvecklats på olika sätt under hela perioden från 1809 men utvecklingen har följt en tydlig linje. Ofta har traditionen av självständighet lyfts fram och ibland kanske överdrivits.

3 Maktdelning och folksuveränitet

Principen om maktdelning förknippas främst med Montesquieus lära om att dela den politiska makten mellan den lagstiftande, styrande och verkställande makten. Inga länder har helt konsekvent genomfört Montesquieus lära, men många länders konstitutioner är inspirerade av den.[7]

I 1809 års RF fanns istället en viss form av maktdelning mellan de tre statsorganen kungen, ständerna (riksdagen) och domstolarna.[8] Under utvecklingen till parlamentarism under början av 1900-talet övergick den suveränitet som utstrålade från kungen och som skulle balanseras av de andra statsorganen till vad som senare kom att kallas för folksuveränitet. Den innebar att makten istället skulle grundas i folkets suveräna ställning och är alltjämt uttryckt i den ledande formuleringen i RF om att all offentlig makt utgår från folket. Om USA är ett exempel på ett land med en konstitution inspirerad huvudsakligen av maktdelningens principer är Storbritanniens konstitution med

[4] Sterzel nämner Norge och USA som exempel och menar att vi istället för 1974 års reform kunde fortsatt som de, med vår gamla grundlag. Sterzel 2009, s. 20. Vad jag kan förstå är det inget han skulle ha förespråkat.
[5] Sterzel 2009, s. 19.
[6] Tarschys, Daniel, *Regeringens styrformer* i *Att styra riket: regeringskansliet 1840–1990*, 1990, s. 223.
[7] Bland annat Strömberg menar att 1809 års RF var starkt präglad av maktdelningstanken. Strömberg, Håkan, *Sveriges författning*, 2011, s. 87. Nergelius menar att maktdelningen var konsekvent när det gäller uppdelningen av makten mellan två parter — kungen och ständerna (vilket idag kan sägas motsvara regering och riksdag), men eftersom domstolarna inte gavs någon politisk makt eller funktion kan det i varje fall inte sägas vara en maktdelning av den typ Montesquieu förslog. Nergelius, Joakim. "Intressant men oväntat normprövningsförslag från Grundlagsutredningen", SvJT 2009 s. 591 f. Sterzel menar att maktdelningen 1809 var av en särskild nationell karaktär och grundade sig i de svenska erfarenheterna av både en enväldig kung och en så gott som enväldig riksdag. Sterzel 2009, s. 16.
[8] Strömberg 2011, s. 87.

parlamentet som den centrala makten ett exempel på folksuveränitet.[9]

Man kan schematiskt beskriva den konstitutionella utvecklingen i Sverige som en rörelse från en enväldig kungamakt eller ibland en enväldig riksdag innan 1809 till en relativ maktdelning mellan de centrala statsorganen under 1800-talet vidare till en principiell konstitutionell suveränitet hos folket under 1900-talet. Den maktdelning som finns i alla stater som inte är totalitära har även präglat det svenska systemet under hela denna period — självständiga domstolar och en viss uppdelning av de lagstiftande och styrande funktionerna inom staten.[10]

Sedan 1974 års RF har alltså den svenska staten konstitutionellt vilat på principen om folksuveränitet. I förarbeten och doktrin om 1974 års reform talas istället för maktdelning om en *funktionsfördelning*[11] och att makten kan sägas emanera från folket. Både av rent praktiska orsaker och av rättssäkerhetsskäl måste alla de uppgifter som åligger staten oundvikligen fördelas på olika organ.

För att ta exemplet med domstolarna så är den dömande makten i grund och botten baserad på folkets vilja. Folket väljer en riksdag som stiftar lagar och som stödjer en regering som styr över förvaltningen. Domstolarna är förvaltningsmyndigheter vars uppgifter och självständighet försäkras i lagen och vars tillsättningar av domare görs med stöd av lagen. På detta sätt är den principiella grunden för domstolens hela verksamhet grundad i folkviljan. Lagen är själva kopplingen mellan folkviljan och domstolarna.

Även om det i praktiken inte skiljer sig radikalt från ett statsskick som präglas av maktdelning (exempelvis USA) så är det ändå en principiell skillnad. Hämtar domstolarna sin legitimitet från konstitutionen eller från folkviljan? I Sverige har vi valt den senare principen.

Det finns röster tveksamma eller kritiska mot att de historiska skillnaderna skulle vara stora. Man har menat att de konstitutionella förändringarna i 1809 och 1974 års reformer inte var så omvälvande.[12] Maktdelningen i 1809 års RF inskränktes markant genom att kungen tillsammans med riksdagen lagstiftade och att han hade två röster i HD. Domstolarna hade inte heller någon politisk roll som i USA vilket ytterligare ifrågasätter påståendet att 1809 års RF skulle vara ett uttryck för maktdelning.[13] Inom ramen för 1809 års författning utvecklades hela den nya samhällsstruktur som parlamentarismen innebar. Som ofta upprepats kan man förenklat beskriva det som att där det i

[9] Bull, Thomas, "Självständighet och pluralism — om vertikal maktdelning i Sverige" i *Festskrift till Fredrik Sterzel*, 1999, s. 108.
[10] Om alla dessa funktioner och former för maktutövande är samlade hos ett organ handlar det om en diktatur.
[11] Strömberg 2011, s. 87, Sterzel 2009, s. 330.
[12] Strömberg 2011, s. 87, Sterzel 2009, s. 17 f.
[13] Nergelius, Joakim, *Konstitutionellt rättighetsskydd: svensk rätt i ett komparativt perspektiv,* 1996, s. 593.

RF stod "Konungen" läste man istället "regeringen". Det tyder på en stor konstitutionell flexibilitet.

Ingen verkar mena att den skrivna konstitutionen på grund av det ovanstående skulle vara oviktig, men kanske att den bör tas med en nypa salt. Den är så att säga bara en av faktorerna som påverkar och bestämmer den historiska utvecklingen av statens interna struktur.

4 Styrning och självständighet

Vad innebär styrning? Som i alla stora organisationer måste i en stat vissa organ styra andra organ, delar av organisationen. I den meningen är det oundvikligt att vissa delar av staten styr andra delar av staten. Folksuveräniteten innebär att det primärt är folket som skall styra landet. Folket skall dock inte styra direkt utan huvudsakligen via riksdagen och valen av riksdagsledamöter. Regeringens arbete skall sedan ha stöd i riksdagen och regeringen skall i en mer direkt mening styra landet. Man kan uttrycka det som att folket genom riksdagen skall *besluta* och regeringen med mandat i ryggen skall *styra* de myndigheter som skall *handla*, utföra statens handlingar.

Riksdagen och regeringen kan omöjligen hantera alla de konkreta beslut som statsapparaten totalt sett måste hantera. Förutom att det av olika rättssäkerhetsskäl inte är önskvärt att låta dessa organ handlägga alla enskilda frågor, vore det hur som helst en omöjlighet. Därför ligger i praktiken den stora massan av konkreta beslut inte i huvudet utan i statens kropp — i de olika förvaltningsmyndigheterna. Men, det är samtidigt tydligt att dessa myndigheter inte kan tillåtas bestämma helt enligt eget skön inom sina respektive områden.[14] Därför kräver konstitutionen att deras arbete skall göras under lagarna och samtidigt pekas regeringen ut som det organ som skall styra riket.[15] Hur mycket kan då regeringen styra över myndigheterna?

Under 1800-talet bestod det centrala organet i statsförvaltningen, Kungl Maj:ts kansli, av färre än hundra anställda personer. Tarschys har ifrågasatt om man över huvud taget kan kalla den verksamhet som pågick då för ”styrning” av förvaltningen.[16] Idag är den centrala statsförvaltningen mångdubbelt större, men det är också de områden som staten har ansvar för. Det är därför inte uppenbart att det större antalet anställda på regeringskansliet och departementen innebär mer styrning från regeringen.

Vi kan i Sverige se främst tre traditioner som kommit att bestämma relationen mellan regeringen och de underordnade myndigheterna. Den första är *självständigheten i ett enskilt ärende*, det vill säga att rege-

[14] Förutom möjligen domstolarna. De skall givetvis döma enligt lagarna, men det finns inte någon möjlighet för något annat statligt organ att överpröva de högsta domstolarnas domar. Domstolarna skall dock i sin rättskipande funktion kanske inte kallas för förvaltningsmyndigheter i den gängse meningen. Rättsskipandet är en autonom statsfunktion som inte skall kunna direkt styras av något annat organ.

[15] Birgersson, Bengt Owe & Westerståhl, Jörgen, *Den svenska folkstyrelsen*, 1992, s. 198 f.

[16] Tarschys 1990, s. 227 ff.

ringen inte får ta beslut eller påverka myndigheten när det gäller ett enskilt ärende eller i ärende som rör ”enskilds rätt” som det tidigare hette. Den andra är *förbudet mot ministerstyre*, som innebär att det endast är regeringen som helhet som får bestämma över myndigheterna. Ett enskilt statsråd får inte själv beordra en myndighet att göra si eller så, det ankommer på regeringen som helhet. Den tredje kan sägas vara *självständigheten under lagarna*. Myndigheterna skall givetvis utföra sina uppgifter under de författningar som gäller i landet. Men om en specifik författning strider mot en överordnad norm skall myndigheten låta den överordnade normen bestämma myndighetens handlande.

Viktigt att påpeka är att regeringen inte är förhindrad av myndigheternas självständighet att styra i andra frågor än deras *beslut* i enskilda ärenden och tillämpning av lag. All annan verksamhet, internt och externt, står det regeringen fritt att bestämma över hur myndigheterna skall göra. Allt faktiskt handlande, exempelvis när en lärare håller lektion, en polisman patrullerar eller när en inspektör inspekterar, är (så länge det inte också handlar om ett ärende mot enskild eller en kommun eller är fråga om lagtillämpning) saker som regeringen kan styra över.[17]

Så hur skall regeringen då göra för att styra förvaltningen? Detta *styrbarhetsproblem* har hanterats på olika sätt under perioden 1809 fram till idag.[18] Ett sätt, som var det förhärskande under 1800-talet, var att försöka närma och *integrera* förvaltningen i Kungl Maj:ts kansli (motsvarande dagens regeringskansli och departement). Genom att föra in så mycket som möjligt av verksamheten under samma tak tänkte man sig att styrningen skulle bli kraftfullare och bättre. Denna väg har visat sig både svår att genomföra i praktiken och det är tveksamt om det faktiskt kan leda till mer *styrning*. Myndigheternas motsträvighet och den stora organisation som blev resultatet verkar ha varit de främsta käpparna i hjulet.

Den andra vägen var att istället *separera* ut frågor från regeringens bord och istället styra förvaltningen med principiella och övergripande beslut. Tarschys pekar på separationsstrategin karaktär i förhållande till integrationsstrategin:

> Separationsstrategins utgångspunkt är att regeringen ska koncentrera sig på principiella och övergripande spörsmål medan den stora massan av enskilda ärenden inte ska belasta det centrala beslutsmaskineriet.[19]

Styrmedlen inom denna strategi har istället för detaljerade föreskrifter blivit ramlagstiftningar och styrning med hjälp av budget. Förvaltningen har inte någon egen makt över sin budget och får då anpassa

[17] SOU 1983:39, 46 f. Det är alltså en vanlig missuppfattning att regeringen överhuvudtaget inte skall lägga sig i ärenden hos myndigheter.
[18] Följande genomgång är baserad på Tarschys 1990, s. 229 ff.
[19] Tarschys 1990, s. 229.

sin verksamhet till de medel som riksdagen på regeringens förslag beslutar. Ett problem har kontinuerligt varit att även när funktioner separerats ut från regeringens bord har arbetsbelastningen centralt ändå stadigt ökat.[20]

En tredje metod har tagit sin utgångspunkt i just att statens och förvaltningens uppgifter ökat enormt i omfattning och att självständigheten för förvaltningen är ett oåterkalleligt faktum i det moderna samhället. Denna explosion av arbetsuppgifter leder till negativa konsekvenser som man vill motverka, exempelvis stagnation, förstelning och inte minst bristande styrning från det organ som skall styra — regeringen. Då separationen blivit ofrånkomlig krävs istället en *överbryggning:*

> För att skaka liv i förvaltningen och stimulera en utveckling i olika konkreta avseenden krävs därför att den administrativa apparaten utsätts för en riktad bearbetning från centralmaktens sida, direkt eller via ombud. Särskilda påbud eller särskilda påverkande insatser behövs med andra ord för att överbrygga den klyfta som är etablerad mellan regering och förvaltning. [21]

Medel för denna överbryggning kan förutom de mer direkta styrmedlen som lagstiftning och anslag också vara information, utbildning och informella kontakter. Hur mycket sådana medel är tillåtna, särskilt de informella kontakterna, är en viktigt konstitutionell fråga. Kortfattat kan dock konstateras att det inte finns några konstitutionella hinder för någon av ovanstående strategier.[22] Riksdagens eller förvaltningsmyndigheternas inställning till strategierna är en annan sak.

Sammantaget är bilden att problemen för en växande statsapparat inte minskar över tid. Nya sätt att hantera arbetsbördan och samordningsproblemen har dock tillkommit kontinuerligt. Den skrivna konstitutionen har dock inte stått i centrum för denna utveckling. Viktigare än det konstitutionella utrymmet verkar olika förvaltningspolitiska och administrativa angreppssätt ha varit.

5 Den senaste reformen

Vad är det egentligen som har hänt genom 2011 års reform och hur förhåller sig de förändringarna till den ovan skisserade överblicken av Sveriges förvaltningshistoria?

För det första har myndigheternas formella konstitutionella möjligheter att frångå normal lags ordning på grund av konflikt med högre lag utvidgats. Uppenbarhetsrekvisitet innebar tidigare att när det gällde författning beslutad av riksdag eller regering krävdes att oförenligheten med högre norm var *uppenbar* för att den skulle kunna åsidosättas. I praktiken innebar det att möjligheten väldigt sällan kunde utnyttjas.

[20] Tarschys 1990, s. 240.
[21] Tarschys 1990, s. 229.
[22] Birgersson och Westerståhl 1992, s. 202 f.

Den andra stora skillnaden är att det inte bara förbehållits domstolarna att göra en sådan normprövning av riksdag eller regerings författning. Även de övriga förvaltningsmyndigheterna har getts denna möjlighet vilket, i varje fall formellt sett, måste ses som ett utökat handlingsutrymme för myndigheterna att ”bestämma själva”.

De viktigaste paragraferna för relationen mellan regeringen och förvaltningsmyndigheterna är de som stadgar regeringens roll som styrande organ och den som stadgar myndigheternas självständighet:

Regeringen styr riket. Den är ansvarig inför riksdagen. (RF 1 kap. 4 §)

Ingen myndighet, inte heller riksdagen eller en kommuns beslutande organ, får bestämma hur en förvaltningsmyndighet 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. (RF 12 kap. 2 §)

I 11 kap fanns tidigare regleringen om normprövningen som innebar att domstolar vid konflikter med överordnad lag fick välja att inte tillämpa en norm. Om normen var beslutad av riksdag eller regering krävdes att felet var uppenbart:

Finner domstol eller annat offentligt organ att en föreskrift står i strid med bestämmelse i grundlag eller annan överordnad författning eller att stadgad ordning i något väsentligt hänseende har åsidosatts vid dess tillkomst, får föreskriften icke tillämpas. Har riksdagen eller regeringen beslutat föreskriften, skall tillämpning dock underlåtas endast om felet är uppenbart. (RF 11 kap. 14 § *före reformen*)

Efter 2011 års reform finns denna paragraf i två likalydande versioner. En är för domstolarna och är placerad i 11 kap. som heter ”Rättsskipningen”. I 12 kap., ”Förvaltningen”, lyder motsvarande paragraf:

Finner ett offentligt organ att en föreskrift står i strid med en bestämmelse i grundlag eller annan överordnad författning får föreskriften inte tillämpas. Detsamma gäller om stadgad ordning i något väsentligt hänseende har åsidosatts vid föreskriftens tillkomst.

Vid prövning enligt första stycket av en lag ska det särskilt beaktas att riksdagen är folkets främsta företrädare och att grundlag går före lag. (12 kap. 10 §)

Som Nergelius påpekade i SvJT[23] innan reformen var genomförd är lydelsen identisk med den som gäller för domstolarna[24] vilket innebär

[23] ”Desto mer anmärkningsvärt är emellertid att samma möjlighet att på samma grunder i ett konkret ärende åsidosätta en lagbestämmelse eller annan norm alltjämt även anförtros också andra myndigheter. Detta är nämligen den solklara innebörden av den nya RF 12:10, en normprövningsregel av identiskt samma lydelse som 11:14 men med sikte på myndigheter i stället för domstolar (vilket ju är logiskt eftersom kap. 12 RF nu ges rubriken ”Förvaltningen”). Det kan verkligen ifrågasättas varför GLU på detta sätt velat bevara denna reminiscens av grumligt konstitutionellt tänkande i nuvarande 11:14, i ett skede då så gott som all modern konstitutionell doktrin understryker vikten av att normprövning anförtros domstolar och andra judiciella organ.” Nergelius 2009, s. 317.

ett kraftigt ökat utrymme för förvaltningsmyndigheterna att avstå från tillämpning av en lagregel om de finner den strida mot en överordnad lag. Istället för att ta bort ”offentliga organ” och lämna lagprövningen till endast domstolarna, har man förstärkt förvaltningsmyndigheternas möjligheter och ytterligare lyft fram att myndigheterna får göra denna prövning. Dessutom innebär det att förvaltningsmyndigheterna har (i varje fall enligt ordalydelsen) lika stor möjlighet att ge överordnad norm företräde som domstolarna.

6 Några reflektioner

Man kan fråga sig hur stor roll den skrivna konstitutionen egentligen spelar för regeringens möjligheter att styra förvaltningen. Enligt vissa har den knappt spelat någon roll. Regeringens formella utrymme att styra förvaltningen har varit omfattande och ungefär detsamma ända sedan 1809.[25] Det avgörande har istället handlat om huvudsakligen regeringens faktiska intresse och möjligheter att styra, samt i någon mån förvaltningsmyndigheternas intresse av att vara självständiga. Sterzel refererar Förvaltningsutredningen som i sitt arbete gjorde en konstitutionell analys och skriver att den ”faktiska självständighet som många myndigheter åtnjuter har felaktigt uppfattats som konstitutionellt sanktionerad”[26].

De bristande resurser som präglade det tidiga 1800-talets kung och regering och där statsråden själva såg sig som ämbetsmän snarare än politiker ledde till att myndigheterna i praktiken var självständiga. Detta betraktades senare som en del av konstitutionen utan att egentligen vara grundat i konstitutionens formella utformning.

Å andra sidan kan man argumentera för att överensstämmelsen varit skiftande och ibland mycket bristande mellan den svenska skrivna konstitutionen (särskilt ”det författningslösa halvseklet”) och den faktiska konstitutionella tradition som varit i kraft och styrt den statliga verksamheten. Om en sådan diskrepans går att påvisa under tvåhundra år bör kanske praktiken ses som viktigare än det skrivna.

Förvisso skrevs en ny konstitution under sjuttiotalet och en sådan medveten handling hos den lagstiftande församlingen kan ju tolkas som något slags uttryck för hur man velat att relationen mellan regering och de underlydande myndigheterna skall se ut. Samtidigt riskerar väl en sådan tolkning att överdriva lagstiftarens överlagda intentioner. Det är inte troligt att riksdagsledamöterna som röstade igenom 1974 års RF idag skulle se med blida ögon på en kraftigt minskad självständighet för förvaltningsmyndigheterna, även om ett sådant utrymme formellt funnits. Föreställningen om självständighetens tradi-

[24] ”Finner en domstol att en föreskrift står i strid med en bestämmelse i grundlag eller annan överordnad författning får föreskriften inte tillämpas. Detsamma gäller om stadgad ordning i något väsentligt hänseende har åsidosatts vid föreskriftens tillkomst.” RF 11 kap. 14 §.
[25] Sterzel 2009, s. 333, Tarschys 1990, s. 243 f.
[26] Sterzel 2009, s. 332, SOU 1983:38, s. 98 f.

tion, demokratiska syfte och allmänna förträfflighet och självklarhet är troligen alltför starka.

En mer än i detaljer förändrad relation mellan regering och underlydande myndigheter i riktning mot mer direkt styrning skulle troligen uppfattas som mycket radikal. Den mera *indirekta* styrningen verkar däremot ständigt utökas utan stora protester. I varje fall inte protester som lutar sig på konstitutionella argument.[27]

Kommer då de specifika normjusteringarna i 2011 års reformerade RF innebära någon praktisk förändring av den svenska förvaltningens verksamhet? Det är givetvis svårt att sia om, men jag vill fästa uppmärksamhet vid några intressanta punkter.

En första sak är att förvaltningens självständighet, oavsett dess formellt konstitutionella stöd, har en mycket lång tradition i Sverige. Vi kan också se en stor tilltro till förvaltningsmyndigheternas bedömningar i den svenska rättshistorien. Det är därför inte förvånande att se självständigheten bibehållas och stärkas ytterligare.

En annan sak är att antalet ärenden som förvaltningen hanterar stadigt ökar och det är inte underligt om denna ständigt ökande arbetsbörda leder till ett behov av ett större utrymme på myndighetsnivå för mer avancerade och självständiga bedömningar.

För det tredje kan det successiva närmandet av den svenska rätten till den europeiska rättstraditionen (EU och Europakonventionen) tolkas som en orsak till att bland annat uppenbarhetsrekvisitet tagits bort. Sverige har ingen tradition med en författningsdomstol som kan pröva vanlig lag mot överordnad lag. I och med den senaste reformen har vi fått en variant på en sådan funktion fast decentraliserad på alla domstolar. Man kan tolka det faktum att denna funktion också givits våra förvaltningsmyndigheter som ett uttryck för den stora tilltro vi traditionellt fäster vid våra myndigheter och den ovilja som funnits i Sverige mot att överlämna olika typer av beslut[28] till domstolar istället för myndigheter.

Europakonventionens införande som lag i Sverige och dess successiva inträde i svensk praxis innebär att allt högre krav ställs på överensstämmelse mellan svensk lag samt myndigheters handlande och de krav som ställs under konventionen. En tanke är att utrymmet för myndigheter att handla i enlighet med Europakonventionen ökar om de ges ytterligare möjligheter att bortse från lagar som står i strid med den.

Man kan fråga sig om den svenska skrivna konstitutionen överhuvudtaget spelar någon roll. Tvåhundra års samhällsutveckling har inte i särskilt hög grad präglats av de skrivna konstitutioner som varit i kraft. Man kan tänka sig att förändringarna i vår skrivna konstitution som nu gjorts har helt underordnad betydelse och att det är en annan

[27] Det är en intressant fråga huruvida en kritik egentligen grundar sig på innehåll eller formella frågor. Jfr SOU 1983:39, s. 99.
[28] Exempelvis överklaganden.

strömning, en ständigt pågående förändring i samhällskroppen och den statliga organisationen som istället är avgörande. Från det perspektivet skulle man snarare kunna se de reformer av det skrivna som inträffat med oregelbundna mellanrum som bara effekter och symptom på den egentliga utvecklingen. Än mer så eftersom grundlagsändringar i Sverige präglas, på goda grunder, av överenskommelser över hela det politiska fältet. Man kan elakt säga att sådana kompromisser och abstrakta formuleringar som oundvikligen är resultatet av denna konsensussträvan aldrig kan vara i god överensstämmelse med den faktiska utvecklingen.

Avslutningsvis finns här två extra intressanta aspekter. Samtidigt som myndigheterna fått alltmer formellt försäkrad självständighet i sitt arbete har regeringen under lång tid haft ett konstitutionellt försäkrat utrymme att styra förvaltningen mycket mer direkt.

Det är väl knappast troligt att förvaltningen kommer bli mer självständig till följd av just nya RF. Troligare är väl att det är fortsatt expansion av förvaltningen, samma problem med styrbarheten och ökat fokus på rättigheter och europarättslig reglering som kommer leda till ytterligare självständighet.

En konstitutionell möjlighet finns dock kvar för en kraftfull regering att styra förvaltningen med en fastare, mer direkt hand. Vad reaktionerna skulle bli är svårt att säga. Utan konflikt skulle förändringen knappast gå förbi. Det är viktigt att ha i åtanke regeringens ansvar gentemot riksdagen för hela förvaltningens arbete.[29] Det ansvaret måste ju baseras på att regeringen har möjlighet att i ganska stor utsträckning styra förvaltningen. Regeringen har stor frihet att utforma sin relation med förvaltningen, både kraftfullare och direktare styrning eller fortsätta utveckla självständigheten och ram- och procedurlagstiftningen. Den direkta styrningen behöver ju inte vara den effektivaste.

För att slutligen försöka besvara min inledande fråga: den vertikala maktdelningen ser inte annorlunda ut efter 2011 års reform. Relationen regering och myndigheter kan komma att ändras, men det beror i så fall inte i första hand på RF:s utformning utan, precis som under hela perioden från 1809 och framåt, på regeringens möjligheter och ansträngningar i relation till alla de externa omständigheterna (myndigheternas krav, samhällsutvecklingen, den europeiska integreringen etc.). Konstitutionen gör inte mycket mer än lämnar stort utrymme för regeringen att själv välja väg i denna centrala aspekt av statens handlande.

[29] Som konstateras i SOU 2007:75, s. 40 f.