



LUND UNIVERSITY

Remissyttrande: Förstärkt skydd för demokratin och domstolarnas oberoende (SOU 2023:12)

Persson, Vilhelm; Sunnqvist, Martin

2023

Document Version:
Förlagets slutgiltiga version

[Link to publication](#)

Citation for published version (APA):
Persson, V., & Sunnqvist, M. (2023). Remissyttrande: Förstärkt skydd för demokratin och domstolarnas oberoende (SOU 2023:12).

Total number of authors:
2

Creative Commons License:
Ospecificerad

General rights

Unless other specific re-use rights are stated the following general rights apply:

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal

Read more about Creative commons licenses: <https://creativecommons.org/licenses/>

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

LUND UNIVERSITY

PO Box 117
221 00 Lund
+46 46-222 00 00

Juridiska fakultetsstyrelsen
Professorerna Vilhelm Persson och Martin Sunnqvist

Lunds universitet
Rektor

Remiss: Förstärkt skydd för demokratin och domstolarnas oberoende (SOU 2023:12)

Ju2023/00712

Juridiska fakultetsstyrelsen får härmed avge följande yttrande. Yttrandet har utarbetats av professorerna Martin Sunnqvist och Vilhelm Persson.

Inledning

Betänkandet är väsentligen genomarbetat och innehåller väl motiverade förslag som vi till största del kan ställa oss bakom. Det finns dock behov av vissa ytterligare förtydliganden, för att den föreslagna ordningen fullt ut ska fylla avsedd funktion.

Den nya Domstolsstyrelsens självständighet bör göras ännu tydligare

Domstolsstyrelsen bör inte vara en myndighet under regeringen

I likhet med vad som anförs i det särskilda yttrandet på s. 591–592 finns det mycket som talar för att Domstolsstyrelsen bör bli ett självständigt organ i form av ett domstolsråd. Att det hittills har varit så att myndigheter lyder antingen under riksdagen eller regeringen behöver inte vara avgörande i just detta lagstiftningsärende. Att domstolarna lyder under regeringen beror bl.a. på den femdelade maktindelningen i 1809 års regeringsform, där domstolarna i likhet med de flesta förvaltningsmyndigheterna sorterade under Kungl. Maj:t i statsrådet. Ett undantag är Lagrådet, som inte kan beskrivas som en myndighet under riksdagen eller regeringen utan är en särskild konstitutionell figur. En domstolsstyrelse skulle kunna inrättas på motsvarande sätt, särskilt som den klassiska maktindelningens tre funktioner, den lagstiftande, verkställande och dömande, under de senaste decennierna kommit till allt tydligare uttryck i svensk rätt.

Självständigheten bör dessutom markeras genom att begrepp som ”instruktion” (i dagens förordningar med instruktion för olika domstolar) och ”regleringsbrev” mönstras ut i förhållandet mellan regeringen och domstolarna eller Domstolsstyrelsen. Begreppen är missvisande och leder tankarna till att domstolarna motsvarar förvaltningsmyndigheter. Ett exempel är när det på s. 360 nämns att ”det i regleringsbrevet för 2023 anges att Domstolsverket tillsammans med flera andra myndigheter inom rättsväsendet ska bedöma verksamhetsvolymen i rättskedjan och fortsätta försöksverksamheten med ett snabbförfarande i brottmål”. Formulering-

arna visar på flera olika sätt angelägenheten av att domstolarnas oavhängighet markeras tydligare. I den mån denna typ av verksamhet inte kan ske genom överenskommelser med Domstolsstyrelsen kan lagstiftning bli aktuell, och på så sätt bereds frågorna noggrannare och mer allsidigt. Regeringen bör inte kunna ge uppdrag av olika slag till Domstolsstyrelsen (s. 360–361).

Möjligheter att stärka det materiella skyddet för domstolarna bör undersökas vidare

Utredningens förslag går till stor del ut på att stärka domares medverkan i beslut som rör domstolar. Detta är en processuell ansats som får förmodas bygga på det inte helt uttalade antagandet att domare alltid strävar efter att domstolar ska vara oberoende och att de själva har ett engagemang för att skydda detta oberoende. Det är emellertid tänkbart att det även finns domare som anser att andra intressen – såsom en stark regeringsmakt – är viktigare än domstolarnas oberoende. Om sådana domare väljs in i Domstolsstyrelsen skulle det vara möjligt för dem att bidra till mer begränsad självständighet. Givetvis är det svårt att skapa mer materiella garantier för domstolarnas självständighet, och det handlar här till stor del om strävan efter oavhängighet och opartiskhet som ”a state of mind” i motsats till ”institutional and operational arrangements”.¹ Hur dessa materiella garantier ska utvecklas, t.ex. genom domareden och de domaretiska normsystemen som de s.k. Bangaloreprinciperna och God domarsed, bör emellertid undersökas vidare i den fortsatta beredningen.

Namnet Domstolsstyrelsen bör enbart beteckna själva styrelsen

I betänkandet framgår att hela det nuvarande Domstolsverket tillsammans med den nya styrelsen ska kallas ”Domstolsstyrelsen”. Det är viktigt att det sker en kulturförändring i Domstolsverket, så att dess beslut och verksamhet hämtar sin legitimitet i förhållande till domstolarna genom de ledamöter som finns i Domstolsstyrelsen. Det talar för att en namnändring genomförs (jfr s. 320–321).

Den föreslagna namnändringen, och det förhållandet att styrelsen föreslås bli myndighetens styrelse, riskerar dock att leda till otydlighet. Det kommer att bli viktigt att skilja mellan de beslut som fattas av själva styrelsen och de som fattas på lägre nivå i myndigheten, eftersom endast de beslut som fattas av själva styrelsen har den särskilda legitimitet i förhållande till domstolarna som följer av att en majoritet domare har fattat beslutet. Ett exempel på detta är när det i betänkandet på s. 472 nämns att ”beslut om en högre avgångsålder för justitieråd bör fattas av Domstolsstyrelsen och inte regeringen”. Det är oklart om det är styrelsen som sådan som avses, eller någon befattningshavare som fattar beslut på delegation. Det finns därför anledning att överväga att reservera namnet Domstolsstyrelsen endast för själva styrelsen. Ett ännu bättre namn skulle vara Domstolsrådet, för att markera att det inte har någon styrande funktion i förhållande till dömandet i enskilda fall.

Detta innebär också att Domstolsstyrelsen inte bör inordnas i den modell som annars förekommer i statsförvaltningen, nämligen att myndigheten leds av en styrelse (jfr t.ex. Post- och telestyrelsen). I stället bör Domstolsstyrelsen (eller Domstolsrådet) vara en fristående styrelse, som företräder domstolväsendet och som därigenom mer liknar de domstolsråd som flera gånger nämns i betänkandet (t.ex. s. 310–312 och 316–318).

Myndigheten bör, i förhållande till Domstolsstyrelsen, anses vara ett underordnat och separat organ, som därför bör ha ett annat namn. Man skulle kunna jämföra

¹ Se särskilt Europadomstolens domar den 19 april 2011 i målen Khrykin mot Ryssland och Baturlova mot Ryssland, mål nr 33186/08 och 33188/08, §§ 28–30.

med förhållandet mellan regeringen och Regeringskansliet. Därför skulle namnet Domstolsverket kunna behållas för själva myndigheten, eller skulle den kunna få ett tydligare namn som visar dess nya funktion, t.ex. Domstolarnas administrationsverk eller Domstolsrådets kansli.

Nomineringsförfarandet till Domstolsstyrelsen behöver regleras mer detaljerat

Det behövs föreskrifter om hur nomineringsförfarandet ska gå till

Den föreslagna regleringen av hur nomineringsförfarandet till Domstolsstyrelsen och Domarnämnden ska gå till är knapphändig (s. 74, 77, 341–349 och 388–391). Det framgår inte vem i varje kategori som ska samordna den gruppen domstolscheferns förslag och hur domarna resp. de övriga anställda i de olika domstolarna ska komma till tals. Den föreslagna regleringen – ”ges tillfälle att yttra sig” – lämnar öppet för allt från ett formlöst e-postmeddelande med en uppmaning att ge synpunkter till diskussioner i plenum inom en domstol eller ett regelrätt omröstningsförfarande.

Vad som anges om Estlands nationella domarplenum (s. 260, jfr också s. 344) är intressant. En fördjupad studie av hur det fungerar hade kunnat ge uppslag till hur nominerings- och valförfarandet skulle kunna fungera. I den fortsatta beredningen bör övervägas att införa ett sådant nationellt domarplenum, eller ett plenum för varje nomineringskategori. Om detta inte är aktuellt vore ett formellt omröstningsförfarande mest lämpligt, så att det säkerställs att alla berörda kan avge sin röst i ett fritt och hemligt system. Detta kan ske digitalt, som t.ex. när Lunds universitets medarbetare väljer ledamöter i styrelser och nämnder.

Det behövs omröstningsregler

Oavsett om ett formellt omröstningsförfarande bland alla berörda införs eller det är domstolscheferna som ska nominera efter att ha hört övriga berörda mer formlöst, behövs regler om hur oenighet ska hanteras. Om det t.ex. finns lika antal röster för olika kandidater behöver någon röstande ha utslagsröst. Samma sak gäller om t.ex. ordförandena i Högsta domstolen och Högsta förvaltningsdomstolen är oense om vilka kandidater som ska nomineras och var för sig föreslår två kandidater. Vid omröstning behöver det regleras vilka som har rösträtt och hur den dag som är relevant ska bestämmas, för att utesluta de som har lämnat sin befattning före denna dag samt om de som har utnämnts men inte tillträtt har rösträtt. Vidare kan övervägas om det ska finnas en valberedning.

Det behövs ett tydligare regelverk och en samordnande funktion

I betänkandet anges att det framstår som ”relativt komplicerat att i lag slå fast närmare regler för hur domstolarnas interna process ska gå till” (s. 344). Vi ser emellertid en risk för att ett oreglerat förfarande kan bli ännu mer komplicerat och svårbegripligt. Som utredningen konstaterar kan Domstolsstyrelsen inte besluta om närmare reglering den första gången Domstolsstyrelsen ska utses (s. 345). Redan det är ett skäl att reglera förfarandet närmare i lag, och detta skulle också en stabilitet och tydlighet åt nomineringsprocessen för framtiden.

Historiskt sett har presidenten i Svea hovrätt fungerat som domarnas främste talesperson. Detta går tillbaka på att riksdrotsämbetet år 1614 förenades med ämbetet som president i Svea hovrätt och att riksrättens ordförande under 1809 års regeringsform var presidenten i Svea hovrätt. Det finns anledning att bygga vidare på

detta kulturhistoriska arv t.ex. genom att göra presidenten i Svea hovrätt till ordförande i ett nationellt domarplenum (jfr nästföregående avsnitt) eller låta denne samordna nomineringsförfarandet. Detta gäller i all synnerhet den första gången ledamöter ska nomineras.

Arbetsdomstolen samt hyres- och arrendenämnderna bör föras till den nya Domstolsstyrelsens ansvarsområde

Arbetsdomstolen är första instans i en stor mängd arbetsrättsliga tvister och andra instans över tingsrätterna i andra arbetsrättsliga tvister. Svea hovrätt är andra instans i de tvister som avgjorts av hyres- och arrendenämnderna. Arbetsdomstolen samt hyres- och arrendenämnderna liknar varandra till uppbyggnad och karaktär, och det finns fullmaktsanställda beslutsfattare i båda. Hyres- och arrendenämnderna är på detta sätt mer domstolsliknande än många andra domstolsliknande nämnder. Det nu aktuella lagstiftningsärendet vore ett lämpligt tillfälle att dels formellt beteckna hyres- och arrendenämnderna som domstolar, dels – med hänsyn till Arbetsdomstolens och hyres- och arrendenämndernas nära koppling till allmän domstol – behandla dem på samma sätt som (övriga) domstolar. Detta påverkar bl.a. nomineringsförfarandet, där dessa domstolar bör lyftas in, och Arbetsdomstolen bör i likhet med hyres- och arrendenämnderna omfattas av den nya domstolsadministrationen. Motsvarande gör sig inte gällande beträffande Försvarsunderrättsedomstolen, som har en ganska speciell ställning (se s. 325–326).

Det behövs vissa ytterligare förtydliganden

Vad är det för andra "ämbeten" som justitieråd inte får inneha?

I förslaget till ny lydelse av 3 kap. 4 § rättegångsbalken (s. 80) och 3 § lagen om allmänna förvaltningsdomstolar (s. 82) kvarstår formuleringen att justitieråd inte får "inneha eller utöva något annat ämbete".

Detta är en formulering som fanns i 34 § i 1809 års regeringsform och som fördes över till vanlig lag i samband med att 1974 års regeringsform antogs. Formuleringen är oklar med tanke på att begreppet "ämbete" inte längre används; förmodligen avses andra fullmaktsanställningar, men ordet skulle också kunna syfta på statsrådsämbeten m.m.

Justitieråd omfattas av reglerna om bisysslor i 7–7d §§ lagen (1994:260) om offentlig anställning. Uppenbarligen anses det inte finnas något hinder mot att ett justitieråd är t.ex. ordförande i Granskningsnämnden för radio och TV eller Gentekniknämnden. En sådan befattning anses alltså inte – som lagen nu tolkas – vara innehav eller utövande av ett ämbete, utan en annan typ av uppdrag. Säkerligen finns det en fast praxis beträffande vad som uppfattas som "ämbete" i detta sammanhang, men det vore lämpligt att förtydliga detta när andra delar av de båda nämnda bestämmelserna justeras.

Administrativt beslutsfattande i domstolarna

I den föreslagna lagen om domstolar och domare 2 kap. 4 § (s. 72) finns en beskrivning av olika sätt på vilka administrativa beslut kan fattas. Det är angeläget att det anges i lag vilka typer av beslut som ska fattas i plenum eller i övrigt genom kollegiala beslut. I annat fall riskerar bestämmelsen i 2 kap. 3 § (s. 72) att bli delvis verkningslös.

Det kan vidare noteras att den föreslagna formuleringen inte tydligt innefattar automatiserat beslutsfattande. Möjligen finns skäl för att sådant beslutsfattande inte ska

användas i domstolarnas administrativa beslutsfattande. I så fall bör det emellertid belysas tydligare i den fortsatta beredningen, mot bakgrund av att automatiserade beslutsförfaranden i allt större utsträckning används av andra myndigheter. Annars bör tydliggöras att även automatiserat beslutsfattande kan komma till användning i domstolarnas administrativa beslutsfattande.

Vem får ”granska” domstolarna?

Det föreslås ett nytt stycke i 11 kap. 3 § regeringsformen med innehållet att endast Riksdagens ombudsmän och Riksrevisionen får ”utöva tillsyn över eller granska” domstolarnas rättskipande verksamhet (s. 64).

Formuleringen är olycklig. Det är underförstått att avsikten inte är att media, forskare eller allmänhet ska hindras från att analysera och ha synpunkter på hur domstolarna dömer och i den meningen granska domstolarnas rättskipande verksamhet. Dock kan det leda till missförstånd när enskilda läser bestämmelsen. Rimligen är avsikten inte heller att hindra t.ex. Skatteverket eller Åklagarmyndigheten från att ”granska” domstolarnas domar i syfte att hitta motstridiga bedömningar och därmed kunna ange skäl för prejudikatdispens, något som den föreslagna formuleringen faktiskt verkar utesluta. Dessutom synes det inte vara avsikten att Riksrevisionen ska granska det materiella dömandet utan snarare beslutsprocesser och eventuellt de följder som domstolspraxis medför. Formuleringen bör därför övervägas ytterligare i den fortsatta beredningen.

Den föreslagna lydelsen tar härutöver endast sikte på självständigheten för domstolarna. I detta sammanhang bör emellertid även uppmärksammas domarnas interna självständighet i förhållande till domstolscheferna. Chefernas arbetsledning kan ta sig praktiska uttryck i form av t.ex. beslut om tjänstledighet, men det är tänkbart att även sådana beslut ger utrymme för bakomliggande aspekter av både granskning och styrning (jfr Juridiska fakultetsstyrelsens remissvar avseende Domstolsverkets promemoria Begäran om författningsändring avseende ledighet för domare att ha annan anställning, Ju2022/02883, fakultetens dnr V 2022/2943). I den fortsatta beredningen bör garantierna för domarnas interna självständighet utredas vidare.

Justitiekanslerns tillsyn

Utredningen föreslår att det i 2 § lagen (1975:1339) om justitiekanslerns tillsyn ska föras in en bestämmelse som innebär att tillsynen inte ska kunna omfatta ”domstolar, Domstolsstyrelsen, Domarnämnden eller ordinarie domare samt andra anställda och uppdragstagare vid dessa domstolar och myndigheter”. Det är emellertid inte ovanligt att ordinarie domare innehar uppdrag i andra myndigheter, inte minst i olika slags domstolsliknande nämnder. Sådan medverkan av domare i andra myndigheter kan också vara en följd av författningskrav. Även andra domstolsanställda kan ha uppdrag i andra myndigheter. I den fortsatta beredningen bör klargöras om Justitiekanslern ska ha möjlighet att utöva tillsyn över domarnas och de andra domstolsanställda när de utövar sidouppdrag i andra myndigheter. Om avsikten är att begränsningen av tillsynen endast ska avse verksamheten i domstolarna bör det framgå tydligare av lagtexten.

Vidare föreslås att det i 9 § lagen om justitiekanslerns tillsyn förs in ett undantag som innebär att Justitiekanslern inte har rätt att få tillgång till protokoll och handlingar från Domstolsstyrelsen och Domarnämnden. Detta skiljer sig från hur tillgång till handlingar i riksdagens myndigheter är reglerad och kan tolkas som att Justitiekanslern inte heller har tillgång till sådana allmänna handlingar som är offentliga och vem som helst kan ta del av enligt offentlighetsprincipen. Motiven till skillnaderna bör tydliggöras i den fortsatta beredningen.

Mindre språkliga förtydliganden

I det nya andra stycke som föreslås i 11 kap. 9 § regeringsformen nämns ”en prövning”. Det bör preciseras vad det är för prövning som avses.

Utformningen av 2 kap. 2 § i den föreslagna lagen om domstolar och domare är något svårtillgänglig med tre ”och” och ett ”samt” i paragrafens enda mening. Formuleringen bör ses över i den fortsatta beredningen.

* * *

Enligt delegation

Vilhelm Persson

Martin Sunnqvist