



LUND UNIVERSITY

Rättsliga ramar för styrning av förvaltningen i Danmark och Sverige

Wenander, Henrik

Published in:
Nordisk administrativt tidsskrift

2016

Document Version:
Förlagets slutgiltiga version

[Link to publication](#)

Citation for published version (APA):
Wenander, H. (2016). Rättsliga ramar för styrning av förvaltningen i Danmark och Sverige. *Nordisk administrativt tidsskrift*, 93(1), 57-74.

Total number of authors:
1

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

Rättsliga ramar för styrning av förvaltningen i Danmark och Sverige¹

Av Henrik Wenander

Refereevurdert

Sammanfattning

Danmark och Sverige skiljer sig åt i konstitutionella grundmodeller för den statliga förvaltningens ställning. Artikeln undersöker i rättsvetenskapligt perspektiv vad dessa skillnader betyder för utrymmet för politisk styrning av den statliga förvaltningen i fråga om organisation, styrning av olika slag samt kontroll. En slutsats är att de teoretiska konstitutionella modellerna inte ensamma klargör innebörden av ländernas ordningar. Trots de historiskt betingade skillnaderna är de grundläggande problemen gemensamma. Den danska ordningen ger utrymme för en direkt demokratiskt grundad anknytning och större flexibilitet när det gäller styrning av förvaltningen. Det svenska systemet kompenserar de begränsade möjligheterna till demokratiskt anknutet ministerstyre med utrymmet för informella kontakter. Både i Danmark och i Sverige aktualiseras spänningen mellan demokratiskt grundad politisk styrning och rättsstatens krav. Ett tredje konkurrerande värde som framgår särskilt av den danska ordningen är respekten för förvaltningens sakkunskap.

1. Inledning

Att det finns rättsliga ramar för politisk styrning av statsförvaltningen är grundläggande för att den parlamentariska demokratin och rättsstaten ska kunna fungera. Genomförandet av politiska beslut allmänt och i enskilda fall behöver kunna knytas till de demokratiskt valda företrädarna på ett godtagbart sätt. Samtidigt kräver rättsstaten genom legalitetsprincipen att den offentliga förvaltningens åtgärder har stöd i lag. Förhållandet mellan politiker och tjänstemän är ett centralt tema i den förvaltningspolitiska debatten i de länder som här ska undersökas, Danmark och Sverige. Framför allt i Danmark har debatten förts i anslutning till skeenden som har diskuterats som förvaltningsskandaler (Boye Koch och Knudsen 2014; Tynell 2014). Syftet med denna artikel är att i ljuset av spänningen mellan demokrati och

rättsstatlighet jämföra de rättsliga förutsättningarna för politisk styrning av den offentliga förvaltningen i Danmark och Sverige.

Danmark och Sverige skiljer sig åt i hur ramarna för den statliga förvaltningen är utformade. Den danska ordningen utgår från ett *ministerialsystem*, knutet till maktfördelningläran. Där står en minister ensam i spetsen för ett ministerium och ansvarar som utgångspunkt för beslutsfattande på området. Den så kallade *svenska förvaltningsmodellen* har samband med den grundtanke om funktionsfördelning som ligger till grund för regeringsformen (RF). Modellen bygger på kollektivt beslutsfattande i regeringen, självständigt organiserade myndigheter och vissa begränsningar av ministrars möjligheter att påverka beslutsfattandet i dessa. Ländernas ordningar behandlas närmare i de följande avsnitten.

Den övergripande frågan för artikeln är vad skillnaderna i grundläggande rättslig struktur innebär för utrymmet för politisk styrning av den statliga förvaltningen. Av frågeformuleringen följer att förhållandena i kommunerna eller den ekonomiska styrningen genom statens budget inte behandlas.

Undersökningen har en principiell utgångspunkt, men resultatet kan också vara av mer direkt praktiskt intresse. Svenska och danska myndigheter samverkar med varandra på en lång rad områden inom nordiskt och europeiskt samarbete. Det är då nödvändigt att utveckla den ömsesidiga förståelsen för förvaltningens rättsliga förutsättningar (Wenander 2014:118).

Artikeln har ett rättsvetenskapligt fokus och huvudfrågan är som framgått rättsligt inriktad. Metodmässigt bygger artikeln på en jämförande beskrivning och systematisering av den grundläggande rättsliga regleringen i de båda länderna. En jämförelse med fokus på det juridiska regelverket och exempel på situationer som har uppfattats som problematiska kan fördjupa förståelsen av båda rättssystemen (Jonsson Cornell 2015:21). Förståelsen av regleringen i ländernas stats- och förvaltningsrätt hänger dock nära samman med författnings- och förvaltningspolitiska diskussioner. För att på ett djupare sätt förstå regleringen uppmärksammas därför de historiska sammanhangen samt statsvetenskaplig forskning. Det är varken möjligt eller lämpligt att i nordiska system – som saknar konstitutionsdomstolar – helt bortse från den praktiska och politiska tillämpningen av de konstitutionella regelverken (Bull 2002:158). Samtidigt är det viktigt att vara vaksam på de skillnader i metod och forskningsintresse som finns mellan rätts- och statsvetenskap och att undvika att statsvetenskapliga beskrivningar av verkligheten («varat») läggs till grund för rättsvetenskapliga slutsatser om rättsreglernas innebörd («börat») (Kleineman 2013:38).

Valet av jämförelseländer motiveras med att de danska och svenska samhällena är lika varandra ekonomiskt och socialt, men skiljer sig åt i stats- och förvaltningsrättslig utgångspunkter. En undersökning av rättssystem i liknande samhällen har i komparativrättslig teori ansetts kunna ge utrymme för mer generella slutsatser (Hirschl 2005:127).

2. Förvaltningens konstitutionella ställning

Den historiska bakgrunden till dagens konstitutionella reglering finns i de grundlagar som antogs i länderna under 1800-talet. Dessa byggde i olika grad på upplysningstidens idéer. Danmarks grundlov från 1849 kan betraktas som en reaktion

mot det kungliga envælde som dittills hade rätt. Grundloven reformerades senast 1953, men har behållit sin ursprungliga övergripande struktur. I Sverige kom 1974 års RF att som en helt ny grundlag ersätta RF från 1809, vars lydelse i viktiga avseenden hade blivit obsolet.

Det danska statsskicket bygger på en maktfördelning mellan den lagstiftande, utövande och dömande makten (grundlovens § 3). Denna utgångspunkt går idéhistoriskt tillbaka till Lockes och Montesquieus maktindelningsteorier, även om anknytningen till dessa nu är ganska svag (Christensen, Albæk Jensen och Hansen Jensen 2012:117). Utan att det framgår uttryckligen utgår grundloven på samma sätt som 1974 års RF i Sverige från principer om demokrati, parlamentarism, rättsstatlighet och folkstyre (Christensen m.fl. 2012:45). Grundlovens § 3 utpekar en utövande makt som ligger hos kungen. Dock är det enligt §§ 12–14 de av kungen utsedda ministrarna som ansvarar för »regeringens førelse«. Grundloven bygger på att ministrarna enskilt utövar sin regeringsmakt i parallellt ordnade och likställda ministerier eller ministerområden (Garde m.fl. 2009:37).

Som utgångspunkt är det i Danmark den ansvarige ministern som inom sitt område innehar beslutsmakten både allmänt och i enskilda fall. Rättsligt sett kan statsministern eller regeringen som helhet inte ålägga en enskild minister att agera på ett visst sätt (Christensen, B. 1997:337). Det är givetvis inte möjligt för ministern att i praktiken besluta i alla politiska frågor och enskilda förvaltningsärenden som aktualiseras inom ministeriets område. I mycket stor utsträckning delegeras beslutsmakten till underlydande organ och tjänstemän (Garde m.fl. 2009:19). Traditionellt har beslut fattade av statstjänstemän på olika nivåer i ministerierna undertecknats med formuleringen P.MV. E.B., »på ministerens vejne [vägnar] efter bemyndigelse« (Lindegaard och Rasmussen 2006:91).

Den äldre centrala svenska grundlagen, 1809 års RF, byggde på en maktindelning främst mellan kung och riksdag. Statsförvaltningen hörde till den kungliga sfären (§ 47). Den nu gällande 1974 års RF utgår från en idé om folksuveränitet som kommer till uttryck i 1 kap. 1 § RF. Där nämns också bland annat det parlamentariska statsskicket som ett sätt att förverkliga denna idé. Förarbetena till 1974 års RF anger uttryckligen att grundlagen inte skulle bygga på någon maktindelningstanke som den som låg bakom 1809 års RF med krafter som balanserar varandra. Framför allt efter parlamentarismens genombrott ansågs denna tanke ha tappat i betydelse. I stället skulle den konstitutionella grundstrukturen utgå från en fördelning av funktioner mellan statsorgan (prop. 1973:90, 156). Den teoretiska skillnaden mellan den svenska funktionsfördelningen och ett maktfördelningssystem som det i Danmark är dock inte tydligt artikulerad (Bull 1999:129; Wockelberg 2003:333). Strömberg och Lundell (2016:95) har konstaterat att också 1974 års RF drar upp tydliga gränser mellan statsorganens områden och omfattar regler om inbördes kontroll.

De grundläggande funktionerna framgår nu av 1 kap. RF, där det bland annat anges att riksdagen lagstiftar och granskar rikets styrelse och förvaltning, att regeringen styr riket och att det för den offentliga förvaltningen finns statliga förvaltningsmyndigheter (1 kap. 4, 6 och 8 §§ RF). Redan i inledningen till den centrala grundlagen framgår således att regeringen är organisatoriskt åtskild från förvaltningsmyndigheterna (se vidare avsnitt 3). Svenska statstjänstemän handlar på myndighetens, och inte ministerns eller regeringens, vägnar.

Ett grundläggande drag för den svenska regeringens arbete är att den fattar beslut kollektivt, vid regeringssammanträde (7 kap. 3 § RF). Ett undantag gäller på försvarsområdet, vilket inte närmare ska behandlas här. Regeringsärenden kan bland annat handla om lagförslag, förordningar eller (numera mindre vanligt) enskilda ärenden som ska avgöras av regeringen (se avsnitt 5 och 6.4). De enskilda statsråden (i dagligt tal ministrar) har, bortsett från försvarsministern, inte något utrymme att ensamma besluta i regeringsärenden.

För både Danmarks och Sveriges del gäller att länderna är medlemmar i EU. I fråga om den offentliga förvaltningens ställning är utgångspunkten i EU-rätten principerna om medlemsstaternas processuella och institutionella autonomi. Denna innebär att EU-rätten visserligen kan innehålla specialbestämmelser om förvaltningens arbetssätt och organisation, men att länderna i övrigt kan organisera sin offentliga förvaltning efter egna preferenser (Hofmann, Rowe och Türk 2011:10).

3. Förvaltningens organisation

Förvaltningens organisation kan betraktas som en funktion av den grundläggande konstitutionella regleringen av förvaltningen. För Danmarks del kan beskrivningen av förvaltningen ta sin utgångspunkt i ministerierna. De utsedda ministrarna beslutar om ministeriets organisation och indelning. I ministerierna ingår normalt ett eller flera departement som fungerar som sekretariat för ministern och ansvarar för mer principiella och politiskt betydelsefulla frågor. Dessa leds av ministern med en *departementschef* som högsta tjänsteman. Under departementen, inom ministeriernas organisation, lyder förvaltningsmyndigheter betecknade som exempelvis *direktorat* eller *styrelser*. Dessa har det primära ansvaret för handläggningen av enskilda ärenden och leds av tjänstemän (Garde m.fl. 2009:41). I princip är tjänstemännen i ministerierna opolitiska. I den förvaltningspolitiska debatten har det dock påpekats att framför allt departementscheferna förväntas ta både juridiska och politiska hänsyn, vilket kan göra att rättsliga värden åsidosätts (Boye Koch och Knudsen 2014:55).

Vid sidan av de förvaltningsmyndigheter som ingår i ministerierna finns mer självständiga organ, betecknade *nævn* eller *råd*. Sådana sorterar visserligen också de under något ministerium, men inrättas genom lag (Garde m.fl. 2009:38), vilket påverkar regeringens styrningsutrymme (se avsnitt 5). Vidare finns offentliga organ som bedrivs i särskild form såsom exempelvis Nationalbanken och Danmarks Radio. Slutligen finns organ som sköter offentliga uppgifter men som helt eller delvis är privaträttsligt organiserade. De nu nämnda organen faller utanför den hierarkiska organisationen i ministerierna (Garde m.fl. 2009:70).

För Sveriges del är den konstitutionella förvaltningsfunktionen organisatoriskt sett uppdelad mellan regeringen och förvaltningsmyndigheterna. Att förvaltningsmyndigheterna är organisatoriskt fristående från regeringsmakten brukar betecknas som en dualism mellan regering och förvaltningsmyndigheter (Petersson 2005:106). De statliga förvaltningsmyndigheterna lyder i Sverige som huvudregel under regeringen (12 kap. 1 § RF). Den statliga förvaltningen utgör därmed en samlad och hierarkisk organisation med regeringen i spetsen för förvaltningsorganisationen. Myndigheterna under regeringen är dock organisatoriskt

fristående från regeringen. I vissa hänseenden har myndigheterna också en självständig självständig ställning i beslutsfattandet (se avsnitt 5).

En särställning bland förvaltningsmyndigheterna under regeringen intas av Regeringskansliet som ansvarar för att bereda regeringsärenden och biträda regeringen och statsråden (7 kap. 1 § RF). I Regeringskansliet ingår enligt bestämmelsen departement, vilka leds av de statsråd som av statsministern har utsetts till departementschefer. Titeln avser i Sverige alltså en minister och inte som i Danmark en högre tjänsteman. Vid sidan av den stora gruppen opolitiska tjänstemän finns i departementen statssekreterare som vid sidan av statsråden leder departementens arbete politiskt. Vidare finns politiskt sakkunniga som ansvarar för bland annat rådgivning till statsråden (Premfors och Sundström 2007:49).

Vid sidan av förvaltningsmyndigheterna under regeringen finns enligt 12 kap. 1 § RF också förvaltningsmyndigheter som enligt grundlag eller lag är organiserade under riksdagen, och därmed till stor del är undandragna regeringens styrning. Myndigheterna under riksdagen är fåtaliga och sköter främst uppgifter av konstitutionell betydelse, såsom Riksbanken, Riksrevisionen och Valprövningsnämnden.

Vidare kan förvaltningsuppgifter överlämnas åt andra än statliga myndigheter, nämligen kommuner, andra juridiska personer och enskilda individer (12 kap. 4 § RF). Inte heller i förhållande till dessa har regeringen något hierarkiskt överordnat rättsligt förhållande. Den politiska påverkan, bortsett från regelstyrning, måste där ske genom andra medel såsom utnämningar och ekonomisk styrning (Marcusson 1989:407), vilka inte behandlas närmare här.

I jämförelse med vad som gäller i Danmark kan det påpekas att förvaltningsmyndigheternas kompetens att fatta beslut i enskilda ärenden inte kan betraktas som delegerad från regeringen eller ministrarna. I stället grundar den sig på vad som framgår av lagstiftningen (SOU 2011:81, 45). Förvaltningsmyndigheterna leds som huvudregel av en myndighetschef, styrelse eller en nämnd som delegerar beslutskompetens inom myndigheten (2 § myndighetsförordningen [2007:515]). Myndighetschefer anställs av regeringen, normalt med tidsbegränsade förordnanden (SOU 2011:81, 66). Också ledamöter i styrelser och nämnder utses av regeringen för en bestämd tid (SOU 2004:23, 133).

De underlydande tjänstemännens lojalitets- och lydnadsförhållande gäller i hierarkin inom myndigheten, medan det – till skillnad från i Danmark – inte finns någon direkt styrningslinje från ministern. Ett undantag är förvaltningsmyndigheten Regeringskansliet, där som nämnts ministrar är direkt överordnade tjänstemännen. För Regeringskansliet framstår det därmed som svårt att dra en skiljelinje mellan minister och förvaltning på det sätt som förutsätts i 12 kap. RF (Strömberg 2000:4). För andre myndigheter har det allmänt anförts att myndighetschefer – som alltså är utsedda av regeringen – vinnlägger sig om att hålla sig underrättade om regeringens politik på det aktuella området. Den ansvariga ministern eller tjänstemän i Regeringskansliet har normalt också återkommande möten med myndighetscheferna inom departementets område (SOU 2007:75, 126).

I dansk debatt om förvaltningsskandaler har den svenska förvaltningsorganisationen någon gång förts fram som en tänkbar modell. Boye Koch och Knudsen (2014:223) har diskuterat en anpassad variant av den svenska ordningen med statssekreterare för att komma till rätta med de opolitiska tjänstemännens splittring mellan politiska och rättsliga hänsyn.

När det gäller EU-rättens inflytande har det i både Danmark och Sverige konstaterats att EU-rätten endast i mycket begränsad omfattning påverkar den grundläggande förvaltningsorganisationen och förhållandet mellan ministrar och förvaltningsmyndigheter (Fenger 2004:205; SOU 2007:75, 134). På några områden finns dock exempel på EU-rättsliga krav på inrättande av särskilda förvaltningsorgan. Ett exempel är regleringen av persondataskydd, som kräver att oberoende myndigheter ska kontrollera efterföljden av reglerna (artikel 16 i fördraget om EU:s funktionssätt; artikel 8.3 i EU:s stadga om de grundläggande rättigheterna). Med hänsyn till förvaltningens självständiga beslutsfattande enligt 12 kap. 2 § RF (se avsnitt 5) är ett sådant krav inte något anmärkningsvärt i en svensk kontext. Också i dansk rätt ges det möjlighet att organisera mer oberoende myndigheter i form av *navn* eller *råd*. Så har skett genom det Dataråd som inom Datatilsynet ansvarar för kontrollen av att personuppgiftsreglerna följs (persondatalovens §§ 55 och 56).

4. Styrning genom regler

I både Danmark och Sverige utgör givetvis lagstiftning en central form av styrning av förvaltningens åtgärder. Genom lagar, antagna av Folketinget respektive riksdagen, regleras ett stort antal åligganden för den offentliga förvaltningen på en mängd specialområden. Bindningen till lagstiftningen följer av legalitetsprincipen som är av grundläggande betydelse för förvaltningen i både Danmark (Christensen, B. 1997:104) och Sverige (1 kap. 1 § RF).

Därutöver finns i både Danmark och Sverige möjlighet för regering och förvaltning att anta regler. För Danmarks del är det ministrarna som beslutar om generella regler på ministeriets område. Till att börja med kan ministrar, normalt efter delegation i lag, anta *anordninger* (normalt betecknade som *bekendtgørelser*) som på samma sätt som lagar är bindande för både förvaltning och enskilda (Christensen m.fl. 2012:175). Därutöver kan ministrar inom ramen för sin styrning av underordnade organ, eller med stöd i lag, anta generella *tjenestebefalinger* (betecknade *cirkulærer* eller *vejledninger*). Sådana kan omfatta både bindande regler och rekommendationer (Garde 2009:131).

I fråga om Sverige ingår i regeringens styrande funktion bland annat att med stöd i 8 kap. 7 § RF besluta generella föreskrifter, förordningar, om statsförvaltningens organisation och arbete (Strömberg 1999:155). Regeringen har uttalat att förordningar med instruktioner till förvaltningsmyndigheter ska utgöra det viktigaste styrinstrumentet (prop. 2009/10:175, 111). Som ett viktigt exempel på sådan styrning kan nu nämnas myndighetsförordningen (2007:515) och särskilda förordningar med instruktion för förvaltningsmyndigheter. Riksdagen har därutöver dock enligt 8 kap. 8 § RF möjlighet att i lag reglera sådant som primärt faller inom regeringens normgivningsmakt, såsom regler om förvaltningen. Så har bland annat skett i förvaltningslagen (1986:223), FL. Detta utrymme för riksdagen utgör ett tydligt uttryck för folksuveränitetstanken (prop. 1973:90, 204).

Regeringen kompetens att anta regler om förvaltningen omfattar inte myndigheterna under riksdagen (8 kap. 7 § andra stycket RF). Deras verksamhet måste därmed regleras i lagform.

I anslutning till lagstiftningen är i båda länderna förarbeten till lagstiftningen viktiga tolkningshjälpmedel för förvaltningen. I Danmark har förvaltningens

användning av förarbeten för lagtolkningen motiverats med uppgiften att genomföra lagstiftarens intentioner (Christensen, B. 1997:219). Också i svensk rätt utgör allmänt förarbetsuttalanden i propositioner och utskottsbetänkanden viktiga redskap för att tolka lagstiftning (Leijonhufvud 2014:112).

Dansk rättsvetenskap har också uppmärksammat *efterarbejder*, det vill säga uttalanden från ministrar eller Folketinget om innebörden av redan antagen lagstiftning. Sådana uttalanden tycks i vissa situationer kunna godtas som rättsligt stöd för en viss tolkning (Christensen, B. 1997:112; Hagel-Sørensen 2013:94). I svensk rätt har utrymmet för styrning genom »efterarbeten« däremot inte uppmärksammats i någon större utsträckning. Peczenik (1995:248) anför dock att förarbeten inte kan ändras i efterhand, vilket kan ses som ett stöd för att argument grundade på »efterarbeten« inte tillmäts någon särskild betydelse.

En särpräglad bestämmelse om förvaltningens förhållande till lagstiftningen finns i svensk rätt i 12 kap. 10 § RF, som innebär en rätt och skyldighet för förvaltningsorgan att pröva om lagar och andra regler har tillkommit på ett konstitutionellt riktigt sätt. Förvaltningen har därmed samma utrymme för konstitutionell kontroll som domstolarna (11 kap. 14 § RF). Utformningen av bestämmelsen hänger bland annat samman med att åtskillnaden mellan dömande och förvaltande funktioner inte har varit tydlig i svensk statsrätt samt med den författningpolitiska utvecklingen under 1970-talet. Det finns exempel på att denna form av konkret lagprövning har aktualiserats i förvaltningen, även om det är ovanligt med tillämpning av bestämmelsen (Wenander 2015:456).

I dansk rätt saknas en uttrycklig bestämmelse av detta slag. Zahle (1995:69) har konstaterat att lagprövning visserligen inte är principiellt utesluten i förvaltningen, men att sådan prövning inte tycks förekomma i praktiken. Bent Christensen (1997:110) har framfört att där lagprövning i förvaltningen blir aktuell, bör det vara ministern (och inte den enskilde tjänstemannen eller myndighetschefen) som avgör frågan.

EU-rätten har viss betydelse också på detta område. Enligt EU-domstolens praxis ska nationella organ på alla nivåer verka för EU-rättens effektiva genomslag och när så krävs åsidosätta bestämmelser som strider mot EU-rätt. Dessa krav gäller också förvaltningsmyndigheter av olika slag (se bl.a. mål 103/88 *Costanzo*). I Sverige tycks det inte ha väckt någon större uppmärksamhet att förvaltningsmyndigheter i enskilda fall, på samma sätt som domstolar, har åsidosatt svensk lag till förmån för EU-regler. För dansk del har det ansetts att konflikter mellan dansk rätt och EU-rätt i förvaltningen ska bedömas på högsta nivå, det vill säga för statsförvaltningens del av den behörige ministern (Christensen, B. 1997:108). Sådana konflikter kan tänkas omfatta politiskt känsliga ställningstaganden. Så var fallet 2014 då EU-kommissionen hade framfört att dansk lagstiftning om barnbidrag stred mot EU:s regler om samordning av social trygghet. Ministeriet instruerade då myndigheten Udbetaling Danmark att tillämpa regelverket i enlighet med EU-rätten (Skatteministeriets skrivelse nr 9353 af 09/07/2013).

5. Styrning genom order

Också när det gäller styrning genom order i enskilda fall och i övrigt är legalitetsprincipen en viktig utgångspunkt i såväl Danmark som Sverige. Inom ramen

för det lagliga skiljer sig dock de rättsliga förutsättningarna för styrningen åt mellan Danmark och Sverige, både i förhållande till parlamentet och till regeringen och dess ministrar.

I den danska hierarkiska organisationen mellan minister, departement och direktorat ligger att överordnade organ kan ge order till underlydande. Ministern kan också överta behandlingen av ett ärende från ett underordnat organ (Garde m.fl. 2009:19). Det tycks vara ovanligt att ministrar i praktiken övertar ärenden. I statsvetenskapligt perspektiv har det dock påpekats att redan möjligheten till övertagande kan göra att tjänstemännen agerar utifrån »anticipation«, det vill säga hur de tror att ministern skulle bedöma en viss fråga (Lindbom 1997:48). I den danska förvaltningspolitiska diskussionen om förvaltningskandaler har Tynell (2014:353) framfört idén att i linje med det svenska systemet (se nedan) begränsa utrymmet för ministerstyre i Danmark.

I förhållande till mer fristående offentliga organ såsom *nævn* och *råd* relativeras det som nyss har sagts om den hierarkiska styrningen. Ministeriers möjlighet att överta ärenden och ge order är nämligen begränsad i förhållande till förvaltningsorgan som har fått sin kompetens genom en lag. För sådana får utrymmet för politisk styrning från ministeriet fastställas utifrån lagstiftningens syfte och utformning (Albæk Jensen och Hansen Jensen 1995:25).

I sällsynta fall anger lagstiftningen att en ministers kompetens att besluta i enskilda ärenden inom ministeriets organisation är inskränkt. Enligt skatteförvaltningslovens § 14 kan skatteministern inte fatta beslut om påförande av skatt. Även i förhållande till åklagarväsendet finns särskilda rättsliga ramar för ministrarnas inblandning i enskilda ärenden (retsplejelovens § 98).

När det gäller Folketingets styrning av förvaltningen i enskilda fall har det framförts att maktfördelningläran innebär att den lagstiftande makten inte får ta sig rätten att avgöra förvaltningsärenden (Palmer Olsen 2005:495). Med detta synsätt skulle det alltså vara otillåtet att i lag exempelvis ange att Folketinget ska besluta om förbud eller förmåner och tillämpa lagstiftningen i enskilda fall. Ett undantag framgår dock av grundlovens § 44, enligt vilken beslut om naturalisation av utländska medborgare (*opnåelse av indfødsret*) ska ha form av lag.

En näraliggande fråga är utrymmet för lagstiftaren att genom lag avgöra enskilda fall (*lex in casu*). Något överraskande – med tanke på maktfördelningläran – är att sådan lagstiftning inte tycks vara helt utesluten, även om det anses att möjligheten bör utnyttjas med stor försiktighet (Christensen m.fl. 2012:134).

När det gäller den svenska regeringens och dess ministrars utrymme för styrning kan det först nämnas att regeringen i vissa fall enligt lagstiftningen har att som enda administrativ instans avgöra enskilda fall. Ett exempel är regeringens tillåtlighetsprövning av vissa verksamheter (17 kap. miljöbalken).

De svenska statliga förvaltningsmyndigheterna under regeringen har vidare mot bakgrund av 12 kap. 1 § RF (se avsnitt 3) som utgångspunkt lydnadsplikt mot regeringen. Denna kan sålunda fatta beslut om exempelvis uppdrag till förvaltningsmyndigheter. Med hänsyn till regeringens kollektiva beslutsfattande finns dock inte någon sådan lydnadsplikt i förhållande till en enskild minister, oavsett dennes ansvarsområde (SOU 1972:15, 195).

Utrymmet för styrning av förvaltningsmyndigheterna begränsas dock av bestämmelsen i 12 kap. 2 § RF, som ger uttryck för ett centralt drag i den så kallade svenska förvaltningsmodellen. I paragrafen anges ett förbud för regeringen, andra

förvaltningsmyndigheter och domstolar, liksom för riksdagen eller en kommuns beslutande organ, att »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.« Något oegentligt betecknas i den allmänna debatten också detta (och inte bara regeringens kollektiva beslutsfattande) som ett förbud mot ministerstyre (Heckscher 2008:155). Smith (2011:624) har betecknat den svenska regleringen som en avvikelse från »normalordningen i Europa«. Denna i någon mening självständiga ställning för förvaltningen med rötter i frihetstidens början (omkring 1720) kom från tidigt 1900-talet allt mer att betonas (Stjernquist 1984:217; Andersson 2004:203). När bestämmelsen infördes genom 1974 års RF hänvisades till både den historiska bakgrunden och »den enskildes rättstrygghet« (prop. 1973:90, 397).

Den närmare innebörden av denna självständighet har varit omdiskuterad. Framför allt har frågan gällt, i vilken utsträckning enskilda statsråd respektive tjänstemän i Regeringskansliet får ha så kallade informella kontakter – det vill säga kontakter utöver de formliga regeringsbesluten – med förvaltningsmyndigheter genom dessas ledning. Vid återkommande tillfällen har statliga utredningar framfört att regeringen har varit alltför återhållsam i att utnyttja dessa möjligheter till styrning, vilket kan hänga samman med förenklade uppfattningar om vad det konstitutionella »förbudet mot ministerstyre« innefattar (SOU 1983:39, 99; SOU 2007:75, 273). Konstitutionsutskottet (KU) har uttalat att informella kontakter är viktiga för en effektiv förvaltning, men att kontakterna inte får »gå utöver den formella ramen för myndigheternas verksamhet« (bet. 2012/13:KU10, 100). Informella kontakter har vidare ansetts kunna ha betydelse genom att myndigheterna och deras tjänstemän får kunskap om den politiska inriktningen så att de kan följa denna (SOU 2007:75, 130).

En framförd tolkning av rättsläget är att informella kontakter som rör ärenden om myndighetsutövning eller tillämpning av lag (12 kap. 2 § RF) inte får omfatta försök till påverkan, utan enbart utbyte av information. I situationer som faller utanför bestämmelsen skulle däremot informella kontakter få omfatta både styrning och informationsutbyte (SOU 2007:75, 212). Ett argument mot detta synsätt har då varit att regeringen beslutar som kollektiv även utanför det område som skyddas av 12 kap. 2 § RF och att också informella kontakter utgör sådant agerande som ska förhindras av grundlagsregleringen (Ragnemalm 1986:7). Med denna invändning skulle möjligheterna till informell styrning i praktiken vara mycket begränsade. Denna uppfattning ger uttryck för en strikt och rättslig grundlagstolkning i motsättning mot en mer pragmatisk och politiskt inriktad tolkning (Bull 1999:120). I statsvetenskaplig forskning har Möller (2006:46) konstaterat att de formella och informella möjligheterna till styrning gör att skillnaden mot andra länders ordningar med ministerstyre inte är särskilt stor i praktiken. Wockelberg (2006:82) har i sammanhanget dock framfört att de oprecisa rättsliga ramarna kan utgöra ett problem för den demokratiska legitimiteten i förvaltningens maktutövning.

Inte heller riksdagen får besluta hur en förvaltningsmyndighet ska besluta i ett särskilt fall (12 kap. 2 § RF). Enligt 12 kap. 3 § RF får riksdagen inte heller fullgöra förvaltningsuppgifter, bortsett från vad som framgår av regler i grundlag eller riksdagsordningen. Bestämmelsen kan ses som en utveckling av § 90 i 1809 års RF, som byggde på maktdelningstanken om att skilja den lagstiftande makten från den verkställande. I förarbetena till 1974 års RF motiveras regeln i stället med hänsyn till att riksdagen genom sin organisation och sammansättning inte är lämpad att fatta

beslut i enskilda fall (prop. 1973:90, 401). Samtidigt är dock också nu möjligt att se bestämmelsen som ett uttryck för en maktfördelningstanke (Bull 2008:23). Med begränsningen av riksdagens behörighet sammanhänger att lagstiftning inte får vara formulerad så att den endast avser något visst enskilt fall. Förbudet kan knytas till RF:s systematiska åtskillnad mellan föreskrifter och beslut i enskilda fall (Strömberg 1999:38).

I Sverige har det diskuterats om förvaltningens självständighet i beslutsfattandet enligt 12 kap. 2 § RF påverkas av EU-rätten. När det gäller förvaltningsmyndigheternas roll i förhandlingar i anslutning till EU:s beslutsprocess har den juridiska litteraturen konstaterat att det inte rör sig om beslutsfattande i enskilda fall, och att regeringen i enlighet med huvudregeln (12 kap. 1 § RF) då får styra myndigheterna. Inte heller för handläggningen av enskilda ärenden tycks EU-rätten kräva att regeringen styr förvaltningen på ett sätt som avviker från vad som följer av RF (Reichel 2011:75).

6. Kontroll av förvaltningen

I detta avsnitt redogörs för den rättsliga och politiska kontrollen av ministrar respektive tjänstemän och förvaltningsmyndigheter i länderna. Allmänt kan det sägas att kontrollen i Danmark i relativt liten grad präglas av den grundläggande maktfördelningen och dess principer från Locke och Montesquieu. Som har påpekats i forskningen kunde dessa upplysningstänkare inte rimligtvis ha några åsikter om hur kontrollen av en, på deras tid inte existerande, omfattande statsförvaltning skulle vara utformad (Christensen m.fl. 2012:116). I stället får grunderna för kontrollen sökas i mer specifika regleringar om ministrars och tjänstemäns ansvar liksom om domstolars och andra organs kontrollfunktioner. För Sveriges del anger 1 kap. 4 § RF att riksdagen granskar rikets styrelse och förvaltning. I förarbetena till 1974 års RF anges att parlamentarismen gör det naturligt att riksdagen kontrollerar regeringen. Detta gäller bland annat i fråga om regeringens funktion som högsta förvaltningsmyndighet (prop. 1973:90, 414).

6.1. Rättslig kontroll av ministrar

När det gäller den danska rättsliga kontrollen av ministrarnas utövande av sina uppdrag, inklusive sådant som rör förvaltningen, anger grundlovens § 13 att »[m]inistrene er ansvarlige for regeringens førelse« och att närmare bestämmelser ska anges i lag. I ministeransvarlighedsloven framgår de närmare förutsättningarna för ministrars straffansvar. Åtal mot ministrar för brott i ämbetet, bland annat i fråga om fattade förvaltningsbeslut, kan väckas av Folketinget och ska prövas i Rigsretten (grundlovens §§ 16 och 60). År 1995 fälldes en tidigare justitieminister till ansvar för att ministeriet i strid med udlændingeloven hade underlåtit att fatta beslut om uppehållstillstånd i färdigberedda ärenden om familjeåterförening för tamilska flyktingar. Av betydelse var att ministeriets tjänstemän hade uppmärksammat ministern på att beslutet att låta ärendena vila inte kunde upprätthållas (Rigsrettens dom U 1995.672 R). Domen kan ses som ett exempel på att ansvarssystemet i Danmark tar hänsyn till ministrarnas praktiska utrymme att överblicka ministeriets verksamhet, och att tjänstemännens agerande har betydelse för denna bedömning (Lindbom 1997:56).

För Sveriges del kontrolleras ministrarna rättsligt till att börja med genom KU:s granskning av deras tjänsteutövning och regeringsärendenas handläggning (13 kap. 1 § RF). Denna riksdagens granskning av ministrarna omfattar bland annat handläggningen av enskilda förvaltningsärenden i regeringen och exempelvis frågor om otillåten inblandning i förvaltningsmyndigheters handläggning av enskilda ärenden. Även om granskningen ska vara rättsligt inriktad har det uppmärksammats att utskottsledamöternas politiska tillhörighet påverkar bedömningen av ministrars agerande i enskilda situationer (Holmberg m.fl. 2012:586). KU:s granskning saknar motsvarighet i Danmark. I den danska förvaltningspolitiska debatten har dock Boye Koch och Knudsen (2014:234) föreslagit att den parlamentariska kontrollen skall koncentreras till ett särskilt utskott i Folketinget.

I fråga om straffrättsligt ansvar avskaffades den tidigare riksätten i Sverige vid införandet av 1974 års RF, bland annat med hänvisning till att riksätten inte hade använts sedan 1854 (prop. 1973:90, 421). Utgångspunkten är att ministrar nu ansvarar för brott (enligt allmänna straffrättsliga regler) i utövningen av statsrådsuppdraget enbart vid grovt åsidosättande av tjänsteplikten. I förarbetena nämns som exempel på sådant handlande »anstiftan av olaga frihetsberövande genom en hänvändelse under hand till en mentalsjukvårdsläkare« (SOU 1972:15, 206). Åtal beslutas av KU och prövas av Högsta domstolen (13 kap. 3 § RF). Bull (2008:23) har framfört att KU:s roll i sammanhanget avviker från vad som kunde förväntas av en strikt genomförd funktionsfördelning grundad på parlamentarism. Under 1974 års RF har något sådant åtal inte väckts (Holmberg m.fl. 2012:591).

6.2. Politisk kontroll av ministrar

När det gäller den politiska kontrollen av ministrarna sträcker sig detta i Danmark från reprimander (*næser*) från Folketinget till (den mycket sällan utnyttjade) möjligheten till misstroendeförklaring enligt grundlovens § 15. Också i sådana ärenden kan brott mot rättsliga regler påverka det politiska ansvarsutkrävandet (Christensen, J. P. 1997:27).

För Sveriges del sker den politiska kontrollen i enlighet med parlamentarismens princip genom riksdagens granskning av regeringen. Här kan först nämnas den politiskt kontrollerande funktion som finns hos i möjligheten till frågor och interpellationer till ett statsråd angående ämbetsutövningen (13 kap. 5 § RF). I förhållande till den statliga förvaltningen är det värt att notera att sådana spörsmål, i linje med förbudet mot riksdagsinblandning i förvaltningens ärenden (12 kap. 2 § RF), inte ska fokusera på innehållet i förvaltningsmyndigheters avgöranden utan på ministrarnas agerande (prop. 1973:90, 428). Också här kommer en begränsning av riksdagens makt i förhållande till förvaltningen till uttryck. På liknande sätt som i Danmark kan en riksdagsmajoritet vidare rikta en misstroendeförklaring mot en minister och på så sätt framtvinga dennes avgång (13 kap. 4 § och 6 kap. 7 § RF).

6.3. Kontroll av förvaltningsmyndigheter och tjänstemän

Kontrollen av förvaltningsmyndigheterna och deras tjänstemän är i både Sverige och Danmark rättsligt inriktad. Någon politisk granskning motsvarande den som finns för politiker finns naturligt nog inte. Som en särskild form av kontroll som kan tänkas ha politiska inslag kan dock nämnas möjligheten att förflytta myndighetschefer. I Sverige framgår denna möjlighet i fråga om myndigheter under regeringen av 33 § lagen (1994:260) om offentlig anställning. Liksom i andra fall av beslutsfattande är

regeringens utrymme här dock begränsat av kravet på saklighet och opartiskhet i 1 kap. 9 § RF (SOU 2011:81, 95). Också i Danmark finns möjligheter för ministern att förflytta en myndighetschef inom vissa ramar (SOU 2011:81, 245).

När det gäller den rättsliga granskningen av förvaltningsmyndigheterna och tjänstemännen finns i både Danmark och Sverige parlamentariska ombudsmän (grundlovens § 55 och 13 kap. 6 § RF). Dessa agerar helt oberoende från sina uppdragsgivare i Folketinget och riksdagen (Petersson 2005:77). I dansk rätt har det noteras att Folketingets Ombudsmands roll inte helt passar in i ett tredelat maktfördelningssystem (Christensen m.fl. 2012:118). Statsförvaltningens anknytning till ministrarna innebär vidare att Ombudsmanden i sin rättsliga kontroll behöver förhålla sig till mer eller mindre tydliga politiska inslag (Gammeltoft-Hansen 2009:171). Sådana inslag är på grund av åtskillnaden mellan regering och förvaltning inte lika tydliga hos de svenska justitieombudsmännen (JO). Deras tillsyn omfattar inte regeringen och statsråden (2 § lagen [1986:765] med instruktion för riksdagens ombudsmän). Trots detta kan granskningen omfatta politiskt känsliga ämnen, inte minst när det gäller ärenden med anknytning till regeringens eller Regeringskansliets beslut. Ett exempel är JO 2005/06 s.101 som rörde verkställigheten av ett regeringsbeslut om avvisning av personer med påstådd anknytning till terrorism (Berggren 2009:12 ff.).

En ytterligare kontroll av tjänstemännen sker genom det straffrättsliga regelsystemet och disciplinåtgärder för tjänsteförseelser. I Danmark kan förvaltningstjänstemän hamna i situationer där deras lojalitetsplikt mot ministeriets ledning ställs mot legalitetsprincipens krav på lagstöd för förvaltningens åtgärder. Enligt en etablerad uppfattning omfattas tjänstemännen i sin funktion av rådgivare till ministrar av krav på laglighet, sanning, sakkunskap (*faglighed*) och partipolitisk neutralitet. I kravet på *faglighed* ligger att råden ska ha stöd i etablerad ämneskunskap på det aktuella området (betänkning nr. 1443/2004, 142). Tjänstemännen har rätt att invända mot en lagstridig order från ministern, men för att de ska kunna vägra att följa en sådan order måste det stå klart att instruktionen strider mot lag (Christensen, B. 1997:360). Vid den straffrättsliga bedömningen av tjänstemannens insikt om olagligheten ges dock visst utrymme för osäkerhet till tjänstemannens fördel (betänkning nr. 1472/2006, 107; Christensen 2002:307).

I den svenska förvaltningen är beslutskompetensen inte att betrakta som delegerad från regeringen (avsnitt 3), vilket får betydelse för ansvarsutkrävandet (SOU 2011:81, 45). Förvaltningens tjänstemän ansvarar för sina handlingar och underlåtelser inom ramen för sina uppgifter i enlighet med delegationsordningen inom myndigheter. Några bestämmelser om ansvar i anslutning till rådgivning till regering och ministrar som motsvarar regleringen i Danmark finns inte. Ansvaret kan utkrävas i form av disciplinåtgärder, åtal för brott eller skadestånd (Strömberg och Lundell 2014:52). När det gäller agerande i anslutning till den informella styrningen (avsnitt 5) har det framförts att en myndighetschef vid tvivel om lämpligheten i ett visst handlande antingen kan följa den informella styrningen och själv ta det fulla ansvaret eller begära att regeringen fattar ett beslut (SOU 2007:75, 212). Det finns här inte utrymme att närmare gå in på de straffrättsliga konsekvenserna av ett sådant synsätt.

En särskild form av kontroll av förvaltningen kan i Danmark utövas genom särskilda undersökningskommissioner. Dessa har ingen dömande funktion, utan ska enbart kunna få i uppdrag att utreda händelseförlopp, föreslå lagändringar eller

bedöma rättsligt om någon ska ställas till ansvar. Uppdraget får dock inte omfatta bedömningar av ministrars ansvar (lov om undersøgelseskommissioner § 4). Genom åren har många påstådda skandaler undersökts av sådana kommissioner (Christensen m.fl. 2012:93; Christensen, J. P. 1997). Från senare år kan nämnas undersökningar av påstående om att Skatteministeriet i strid med skatteförvaltningslovens § 14 skulle ha blandat sig i ett skatteärende som rörde oppositionsledarens make (Skattesagskommissionen 2014) och om rättsstridig handläggning av ärenden om danskt medborgarskap för statslösa (Statsløsekommissionen 2015). De båda nämnda kommissionerna arbetade i flera år och höll omkring 40 vittnesförhör vardera. Kommissioner har allmänt kritiserats för att utgöra ett långsamt och dyrt kontrollredskap (Boye Koch och Knudsen 2014:232).

Också i Sverige kan kommissioner undersöka uppmärksammade skeenden inom förvaltningen. Sådana undersökningar, ibland betecknade som medborgarkommissioner, organiseras normalt inom ramen för utredningsväsendet som en kommitté utsedd av regeringen. Ett exempel är 2005 års katastrofkommission som hade att utreda regeringens och förvaltningsmyndigheternas agerande efter flodvågskatastrofen i Asien i december 2004 (SOU 2005:104, 38).

6.4. Överprövning av beslut

Som en särskild form av kontroll av förvaltningen kan nämnas överprövning av enskilda beslut. I Danmark har det traditionellt funnits möjlighet till *administrativ rekurs* inom förvaltningen med den ansvarige ministern som sista instans. Denna form av överprövning kan bidra till både den enskildes rättssäkerhet och till att styra förvaltningen så att praxis blir mer enhetlig. (Garde m.fl. 2009:299). Möjligheten till *rekurs* återspeglar den danska statsförvaltningens hierarkiska uppbyggnad. Dock tycks möjligheterna till överklagande hela vägen till ministern under en längre tid ha minskats genom särskilda bestämmelser om slutlig administrativ prövning i överklagandenämnder. Sådana regler utgör uttryck för en rättspolitisk ambition att renodla ministeriets verksamhet till allmänna och politiska frågor (Christensen 1994:234).

Därutöver finns i Danmark också möjlighet till domstolsprövning av beslut fattade i förvaltningen, inklusive ministrarna (grundlovens § 63). Denna prövning omfattar i princip endast rättsliga bedömningar och inte hur förvaltningen gör bedömningar knutna till lämplighet inom den lagliga ramen (*forvaltningens frie skøn*). Denna begränsning hänger samman med maktfördelningsläran och – i någon mån – respekten för förvaltningens sakkunskap (Garde m.fl. 2009:354).

Också i Sverige har det enligt rättstraditioner med gamla rötter funnits möjlighet till överprövning inom förvaltningen och i sista hand till regeringen (i äldre tid till kungen). På så sätt hade regeringen ett verktyg för att styra förvaltningen genom praxis. Under i stort sett hela 1900-talet överfördes överprövningen av förvaltningsbeslut successivt till förvaltningsmyndigheter och förvaltningsdomstolar för att avlasta regeringen. En ambition var att begränsa regeringens befattning med förvaltningsärenden till ärendetyper där politiska bedömningar krävdes (prop. 1983/84:120, 16). Vidare inverkade också Europakonventionens krav på möjlighet till domstolsprövning av förvaltningsbeslut som rör civila rättigheter. År 1998 avskaffades genom 22 a § förvaltningslagen (1986:223) den oskrivna huvudregeln om rätt att överklaga till regeringen. Fortfarande finns dock vissa ärendetyper där regeringen är sista förvaltningsinstans (Strömberg och Lundell 2014:200). I dessa

kan det dock, med hänsyn till Europakonventionens krav, finnas möjlighet till en laglighetsprövning av beslutet i Högsta förvaltningsdomstolen enligt lagen (2006:304) om rättsprövning av vissa regeringsbeslut.

Förvaltningsdomstolarna har annars normalt utrymme att överpröva beslut avseende både deras lämplighet och laglighet (Strömberg och Lundell 2014:226). På så sätt kan förvaltningsdomstolen sätta sig över förvaltningsmyndighetens expertis, något som Heckscher (2010:125) har problematiserat. Gränserna för förvaltningens fria skön är dock i allmänhet, till skillnad från Danmark, inte något centralt tema i svensk förvaltningsrätt (Smith 2011:626). På ett övergripande plan har Wockelberg (2003:328) konstaterat att expertkunnande kan komma i konflikt med demokratiideal, samtidigt som expertis kan behövas för att genomföra politiska mål.

7. Avslutning

Syftet med denna artikel har varit att jämföra de rättsliga förutsättningarna för politisk styrning av den offentliga förvaltningen i Danmark och Sverige i ljuset av spänningen mellan demokrati och rättsstatlighet. Allra först kan det sägas att den grundläggande teoretiska konstitutionella skillnaden mellan maktfördelning och funktionsfördelning inte på något heltäckande sätt fungerar som en orienteringshjälp för att förstå de konstitutionella ramarna för förvaltningen. I vissa avseenden omfattar svensk rätt rentav en tydligare maktfördelning än den danska. Hit hör gränserna för riksdagens agerande i förhållande till förvaltningen och förbudet mot att utforma lagar så att de avser enstaka fall. En övergripande iakttagelse är att dansk rätt ger Folketinget en mycket stark ställning.

Skillnaderna i förvaltningens organisation hänger dock samman med den konstitutionella regleringen. Den centrala förvaltningsorganisationen i Danmark är som utgångspunkt direkt knuten till ministerierna som *udøvende magt* och därmed till politikerna och deras demokratiskt grundade mandat. I Sverige uppträder de statliga förvaltningsmyndigheterna däremot självständigt både när det gäller organisation och vissa former av beslutsfattande. De utgör därmed konstitutionella aktörer som delvis är fristående från inflytandet från ministrar och regering.

En övergripande iakttagelse är att det danska systemet framstår som mer flexibelt i det att det möjliggör såväl förvaltningsorgan som inordnas i ministeriernas styrning som mer fristående sådana. I Sverige leds visserligen Regeringskansliet av ministrar. Om det därutöver skulle finnas politiskt intresse av att inrätta statliga förvaltningsorgan som direkt och rättsligt skulle styras av regeringen eller en enskilda ministrar, är det svårt att se hur detta skulle kunna ske.

I båda länderna utgör givetvis lagar och förordningar/*bekendtgørelser* en viktig form av styrning. Därutöver kan uttalanden i förarbeten (och i Danmark möjligen efterarbeten) ses som en särskild generell styrmekanism.

En grundläggande och välkänd skillnad mellan länderna är förutsättningarna för politisk styrning av förvaltningen i enskilda fall. Vid närmare betraktande är skillnaderna mellan rättssystemen dock inte så tydliga.

I Danmark finns till att börja med enstaka exempel på lagregler som inskränker ministrars befattning med enskilda ärenden. Dessutom är det viktigt att notera att den danska förvaltningen (inklusive ministrarna) är bunden av lagstiftningen genom legalitetsprincipen. På så sätt finns en rättslig begränsning av risken för godtycklig

maktutövning. Denna begränsning förutsätter dock en fungerande kontroll av beslutsbeslutsfattandet. Omfattningen av de danska undersökningskommissioner som har nämnts kan illustrera de praktiska svårigheten med att utreda i vilken grad tjänstemän och ministrar har gått utöver de lagliga ramarna och insett detta.

När det gäller Sverige kan en pragmatiskt inriktad tolkning av de till dels vaga förutsättningarna för informella kontakter mellan å ena sidan regering, ministrar och Regeringskansliet och å andra sidan förvaltningsmyndigheter ge rättsliga förutsättningar för styrning av förvaltningen. På så sätt kan också en viss anknytning till de parlamentariskt ansvariga ministrarna upprätthållas. Som har framförts i forskningen kan det dock vara principiellt olämpligt att en fungerande styrning av förvaltningen förutsätter sådana informella kontakter utan att ramarna för denna tydligt framgår av grundlagen. Spänningen illustreras av KU:s uttalande om att informella kontakter ska ske inom de formella ramarna (avsnitt 5).

Angående kontrollen av förvaltningen innefattar det danska systemet regler och principer om ansvarsfördelning mellan ministrar och tjänstemän, där den praktiska omöjligheten för ministern att vara insatt i alla ärenden tillmäts betydelse, liksom tjänstemännens agerande utifrån krav på sakkunskap. Det kan noteras att det danska systemet tydligare än det svenska betonar vikten av förvaltningens kunnande. Detta värde kommer till uttryck också genom att domstolarna i princip inte överprövar hur förvaltningen utövar sitt fria skön. Att tillvarata förvaltningens sakkunskap kan betraktas som ett intresse vid sidan av demokrati och rättsstatlighet, som kan förtjäna mer diskussion i svensk förvaltningsrätt.

Den svenska kontrollen bygger på en, rättsligt sett, tydligare ansvarsfördelning. I anslutning till den svenska informella styrningen kan det dock uppstå situationer, där myndighetschefer måste välja att vara lojala med ministern eller stå för sin uppfattning på ett sätt som liknar det som har diskuterats för departementschefer i Danmark.

Det kan noteras att granskning av ministrar i ett särskilt utskott i parlamentet har förts fram som en möjlig reform i Danmark. Samtidigt har KU i Sverige kritiserats för att i praktiken rösta efter partitillhörighet. Detta illustrerar väl de generella utmaningar som ligger i frågan om kontroll av förvaltningen och spänningen mellan demokrati och rättsstatlighet.

I båda länderna har regeringens funktion som överklagandeinstans successivt minskat till förmån för prövning i förvaltningsorgan och (i Sverige) förvaltningsdomstolar. På så sätt har politiken å ena sidan avstått från möjligheten till praxisskapande beslut, å andra sidan avlastats från arbete och ansvar i ärenden som någon gång kan vara politiskt känsliga.

En tänkbar effekt av de rättsliga skillnaderna mellan *ministerialsystemet* och den svenska förvaltningsmodellen ligger i tjänstemännens förhållningssätt. Som har uppmärksammats i statsvetenskaplig forskning kan den hierarkiska styrningen i det danska systemet göra att tjänstemännen anpassar sig till förväntade politiska önskemål. Också i det svenska systemet ger emellertid de informella kontakterna utrymme att fånga upp politiska signaler. Det är möjligt att skillnaderna i de rättsliga reglernas verkningar snarast ligger i bilden av statsförvaltningens uppgift, förmedlad av traditionella – och förenklade – uppfattningar om roller och rättsliga ramar. Något schematiskt tycks problemet i de påstådda förvaltningsskandalerna i Danmark ha varit att ministerstyret i vissa fall gått längre än vad legalitetsprincipen tillåter. I

Sverige, däremot, har det återkommande framförts att möjligheterna till styrning av statsförvaltningen har underutnyttjats.

På de områden som här har undersökts är EU-rättens påverkan relativt begränsad, vilket kan knytas till frånvaron av sekundärrättslig reglering och principen om processuell och institutionell autonomi. Det kan dock noteras att de svenska mer fristående myndigheterna möjligen lättare kan uppfylla EU-rättens krav på att ge EU-rätten genomslag än de danska organ som ingår i ministerierna.

Det är troligt att den mer vardagliga ärendehandläggningen i danska och svenska förvaltningsmyndigheter inte skiljer sig åt i någon större omfattning. Om man ser något bortom de historiskt betingade skillnaderna visar undersökningen vidare att de grundläggande problemen och utmaningarna till stor del är desamma. Både i Danmark och i Sverige behöver den rättsliga regleringen, liksom tjänstemännen i praktiken, hantera spänningen mellan intressena av demokratiskt grundad politisk styrning, expertkunnande och rättsstatlighet.

Litteratur

- Andersson, C. (2004) *Tudelad trots allt – dualismens överlevnad i den svenska staten 1718–1987*. Stockholm: Statsvetenskapliga institutionen, Stockholms universitet.
- Berggren, N.-O. (2009) »JO och politiken.« I J. Ekroth och K. Swanström (red.), *JO – Lagarnas väktare*. Stockholm: Riksdagens ombudsmän.
- Boye Koch, P. och Knudsen, T. (2014) *Ansvaret der forsvandt – om magten, ministrene og embedsværket*. Frederiksberg: Samfundslitteratur.
- Bull, T. (1999) »Självständighet och pluralism. Om vertikal maktindelning i Sverige.« I L. Marcusson (red.), *Festskrift till Fredrik Sterzel*. Uppsala: Iustus.
- Bull, T. (2002) »Riksdagen som grundlagstolkare.« I E. Smith (red.), *Grundlagens makt*. Stockholm: SNS Förlag.
- Bull, T. (2008) »Maktindelning i den svenska författningen.« I Å. Frändberg, S. Hedlund och T. Spaak (red.), *Festskrift till Anders Fogelclou*. Uppsala: Iustus förlag.
- Christensen, B. (1994) *Forvaltningsret. Prøvelse*. 2 uppl. København: Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Christensen, B. (1997) *Forvaltningsret. Opgaver. Hjemmel. Organisation*. 2 uppl. København: Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Christensen, J. P. (1997) *Ministeransvar*. København: Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Christensen, J. P. (2002) »Embedsansvaret.« I O. Talevski, J.P. Christensen och C. Dethlefsen (red.), *Undersøgelseskommissioner, Embedsmandsansvaret og Folketingets Rolle*. København: Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Christensen, J. P., Albæk Jensen, J. och Hansen Jensen, M. (2012) *Dansk Statsret*. København: Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Fenger, Niels (2004) *Forvaltning of fællesskab. Om EU-rettens betydning for den almindelige forvaltningsret: Konfrontation og frugtbar sameksistens*. København: Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Gammeltoft-Hansen, H. (2009) »Ombudsmanden som vogter af de retlige grænser for politik.« I J. Ekroth och K. Swanström (red.), *JO – Lagarnas väktare*. Stockholm: Riksdagens ombudsmän.

- Garde, J., Albæk Jensen, J., Friis Jensen, O., Bødker Madsen, H. och Revsbech, K. (2009) *Forvaltningsret. Almindelige emner*. 5 uppl. København: Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Hagel-Sørensen, Karsten (2013) »Efterarbejder.« I J. Hartig Danielsen (red.), *Max Sørensen 100 år*. København: Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Hansen Jensen, M. och Albæk Jensen, J. (1995) »Overordnede myndigheders beføjelser over for underordnede myndigheder med originær kompetence.« *Ugeskrift for Retsvæsen* 1995 B, 25–32.
- Heckscher, S. (2008) »Lydnadsplikt, selvstændighed och ministerstyre.« I S. Heckscher och A. Eka (red.), *Festskrift till Johan Hirschfeldt*. Uppsala: Iustus.
- Heckscher, S. (2010) »Ska förvaltningsdomstolarnas roll ändras? En rättspolitisk betraktelse.« I T. Möller och O. Ruin (red.), *En statsvetares olika sfärer: uppsatser kring politik och förvaltning tillägnade Daniel Tarschys* under redaktion av Tommy Möller och Olof Ruin. Stockholm : Hjalmarson & Högberg.
- Hirschl, R. (2005) »The Question of Case Selection in Comparative Constitutional Law« *The American Journal of Comparative Law* 53(1): 125-155.
- Hofmann, H.C.H., Rowe, G.C. och Türk, A.H. (2011) *Administrative Law and Policy of the European Union*. Oxford: Oxford University Press.
- Holmberg, E., Stjernquist, N., Isberg, M., Eliason, M. och Regner, G. (2012) *Grundlagarna. Regeringsformen, successionsordningen, riksdagsordningen*. 3 uppl. Stockholm: Norstedts Juridik.
- Jonsson Cornell, A. (2015) »Den komparativa konstitutionella rättens teori och metod – en introduktion.« I A. Jonsson Cornell (red): *Komparativ konstitutionell rätt*. 2 uppl. Uppsala: Iustus förlag.
- Kleineman, J. (2013) »Rättsdogmatisk metod.« I F. Korling och M. Zamboni (red): *Juridisk metodlära*. Lund: Studentlitteratur.
- Leijonhufvud, M. (2014) »Förarbeten.« I U. Bernitz m.fl. (red.) *Finna rätt. Juristens källmaterial och arbetsmetoder*. Stockholm: Norstedts Juridik.
- Lindegaard, E. och Rasmussen, M. (2006) *Politikere og embedsmænd. Samspil om ledelse i den offentlige sektor*. København: Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Lindbom, A. (1997) *Ministern och makten. Hur fungerar ministerstyre i praktiken?* SOU 1997:54.
- Marcusson, L. (1989) *Offentlig förvaltning utanför myndighetsområdet*. Uppsala: Iustus.
- Möller, T. (2006) »Politiseringen av statsförvaltningen.« I M. Rankka och F. Segerfeldt (red), *Makt. Om Sveriges demokratiska underskott*. Stockholm: Timbro.
- Palmer Olsen, H. (2005) *Maktfordeling. En analyse af magtfordelingslæren med særligt henblik på den lovgivende magt*. København: Jurist-og Økonomforbundets Forlag.
- Peczenik, A. (1995) *Vad är rätt? Om demokrati, rättssäkerhet, etik och juridisk argumentation*. Stockholm: Fritzes.
- Petersson, O. (2005) *Nordisk politik*. 6 uppl. Stockholm: Norstedts juridik.
- Premfors, R. och Sundström, G. (2007) *Regeringskansliet*. Malmö: Liber.
- Ragnemalm, H. (1986) »Regeringen och förvaltningsmyndigheterna.« *Förvaltningsrättslig tidskrift*, 1–10.
- Smith, E. (2011) »Likheter og skillelinjer i nordisk forvaltningsrett.« I K. Bäck Mirchandani och K. Ståhl (red.), *Förhandlingarna vid det 39:e nordiska juristmötet i Stockholm 18-19 augusti 2011. Del 1*.
- Stjernquist N. (1984) »Regerar regeringen över de centrala ämbetsverken?« *Statsvetenskaplig tidskrift*, 211–226.

- Strömberg, H. (1999) *Normgivningsmakten enligt 1974 års regeringsform*. 3 uppl. Lund: Juristförlaget i Lund.
- Strömberg, H. (2000) »Regeringskansliet – en myndighet?« *Förvaltningsrättslig tidskrift*, 1–4.
- Strömberg, H. och Lundell, B. (2014) *Allmän förvaltningsrätt*. Malmö: Liber.
- Strömberg, H. och Lundell, B. (2016) *Sveriges författning 22* uppl. Lund: Studentlitteratur.
- Tynell, J. (2014) *Mørkelygten. Embedsmænd fortæller om politisk tilskæring af tal, jura og fakta*. Frederiksberg: Samfundslitteratur.
- Wenander, H. (2014) *Fri rörlighet i Norden. Nordiska gränshinder i rättslig belysning*. Lund: Juristförlaget i Lund.
- Wenander, H. (2015) »Förvaltningens lagprovning«. *Förvaltningsrättslig tidskrift*, 421–458.
- Wockelberg, H. (2003) *Den svenska förvaltningsmodellen. Parlamentarisk debatt om förvaltningens roll i styrelseskicket*. Uppsala: Uppsala universitet.
- Wockelberg, H. (2006) »Den bortglömda förvaltningen«. I M. Rankka och F. Segerfeldt (red.), *Makt. Om Sveriges demokratiska underskott*. Stockholm: Timbro.
- Zahle, H. (1995) *Dansk Forfatningsret 1. Institutioner og regulering*. 2 uppl. København: Ejler.

Offentligt tryck

- Betänkning nr. 1443/2004 *Embedsmænds rådgivning og bistand*.
- Betänkning nr. 1472/2006 *Ytringsfrihed og meddelelser for offentligt ansatte*.
- Prop. 1973:90 med förslag till ny regeringsform och ny riksdagsordning m.m.
- Prop. 1983/84:120 om regeringens befattning med besvärssärenden.
- Prop. 2009/10:175 *Offentlig förvaltning för demokrati, delaktighet och tillväxt*.
- Skattesagskommissionen (2014), *Beretning afgivet af Skattesagskommissionen*.
- SOU 1972:15 *Ny regeringsform. Ny riksdagsordning*.
- SOU 1983:39 *Politisk styrning – administrativ självständighet*.
- SOU 1997:54 *Ministern och makten. Hur fungerar ministerstyret i praktiken?* Av Anders Lindbom. (Cit. som Lindbom 1997).
- SOU 2004:23 *Från verksförordning till myndighetsförordning*.
- SOU 2005:104 *Sverige och tsunamin – granskning och förslag*.
- SOU 2007:75 *Att styra staten – regeringens styrning av sin förvaltning*.
- SOU 2011:81 *Myndighetschefers villkor*.
- Statsløsekommissionen (2015), *Beretning afgivet af Statsløsekommissionen*.

Noter

1. Artikeln har tillkommit inom ramen för forskningsprojektet Regeringsformen och förvaltningen – styrning och rättslig reglering, vilket bedrivs vid Juridiska fakulteten, Lunds universitet och finansieras av Vetenskapsrådet. Tack till professor, dr. jur. Søren Mørup, Aarhus universitet samt docent Bengt Lundell, docent Vilhelm Persson och jur. kand. Torvald Larsson, Lunds universitet.