

Södertörns högskola | Institutionen för samhällsvetenskaper

Kandidatuppsats 15 hp | Komparativ offentlig rätt

Bygglov och den offentliga förvaltningen

– En komparativrättslig uppsats med fokus på handläggningsreglering

Av: Tim Ejdeskog

Handledare: Bo Lindberg

Innehållsförteckning

1. Inledning	1
1.1 Något om bygglovsärendena	1
1.2 Syfte.....	2
1.3 Metod.....	2
1.3.1 Teoretisk metod.....	2
1.3.2 Praktisk metod	3
1.4 Avgränsning	4
2. Den juridiska ramen.....	4
2.1 Konstitutioner	4
2.1.1 Sveriges konstitution och statsskick	5
2.1.2 Englands konstitution och statsskick.....	6
2.1.3 Kommentarer	8
2.2 Rättsbildningen.....	9
2.2.1 Sverige	9
2.2.2 England	10
2.2.3 Kommentarer	11
2.3 Rättskällor	12
2.3.1 Sverige	13
2.3.2 England	15
2.3.3 Kommentarer	17
2.4 Rättstillämpning	17
2.4.1 Sverige	18
2.4.2 Förvaltningsnivåer.....	18
2.4.3 Domstolarnas roll.....	20
2.4.4 Myndigheters och domstolars självständighet	20
2.4.5 England	21
2.4.6 Förvaltningsnivåer.....	21
2.4.7 Domstolarnas roll.....	23
2.4.8 Appeal och judicial review	24
2.4.9 Kommentarer	24
2.5 Handläggningsregler.....	25
2.5.1 Sverige	25
2.5.2 England	28

2.5.3 Kommentarer	30
2.6 Bygglovsärendena	31
2.6.1 Bygglovsärendet från Sverige	31
2.6.2 Bygglovsärendet från England	33
3. Analys	34
3.1 Konkreta fallen	34
3.2 Handlägningsregleringarna	36
3.3 Sammanfattande resonemang kring rättsordningarna	39
3.4 Slutord och vidare forskning	41
4. Käll- och litteraturförteckning	42

1. Inledning

Föreskrifter och regler finns i alla moderna samhällen där människor lever sida vid sida. I dessa samhällen finns bestämmelser som normerar hur människor ska agera gentemot varandra men även mot till exempel naturen. Det finns i nästan alla fall normer för hur statsmakter får agera gentemot medborgare. Regler som dessa får anses vara elementära för att ett samhälle där individer ska kunna interagera med varandra ska kunna fungera på ett tillfredställande sätt. Denna fundamentala målsättning är också något som de flesta moderna stater har gemensamt, dock kan instrumenten för att nå målsättningen många gånger skilja sig mellan olika nationer.

Den här uppsatsen kommer att beskriva uppbyggnaden av två olika rättssystem i Europa och även redogöra för likheter och skillnader som finns i dessa. Länderna som kommer att utvärderas är Sverige och England.

Tyngdpunkten i uppsatsen kommer att ligga på respektive nations handläggningsreglering som kommer att exemplifieras genom ett bygglovsärende från varje land. Ärendena kommer på så vis att representera ländernas handläggning och de normer som reglerar denna. Dessa ärenden kan sägas behandla en specifik del av den reglering som berör statens handlande gentemot den enskilde, nämligen processen som föranleder ett godkännande av en enskilds begäran att få bygga på sin egendom. Befogenhet att påbörja en byggnation utan tillstånd från staten är knappast någonting som anses som självklart i de flesta samhällen. Det är många intressen som kan komma att påverkas och som därför bör tas hänsyn till vid en sådan företeelse. Bland annat kan byggnationen inverka på miljö, ekonomi, hälsa, exteriör etcetera. För att så många som möjligt av dessa intressen ska kunna tillgodoseas har i de flesta fall staten utsetts, alternativt på eget initiativ tagit på sig rollen som förvaltare. Som nämndes tidigare regleras naturligtvis även det statliga åtagandet av bestämmelser för hur förvaltningen ska skötas. Det är också denna reglering som är av intresse för uppsatsen då omfattningen av statens ingripande kontra dess passivitet är det som kan anses ha avgörande betydelse för hur rättssäkerheten och effektiviteten i landet fungerar. Att utvärdera och ställa två länders hela rättsordningar mot varandra får anses som en mycket komplex och svår uppgift. Av den anledningen avgränsar sig också den här uppsatsen till en jämförelse av endast en del av rättssystemen.

1.1 Något om bygglovsärendena

Länderna vars bygglovsärenden kommer att granskas och användas som praktiskt exempel är alltså hämtade från Sverige och England. Ärendena från de bägge länderna är likartade vad gäller sakfrågan. Det vill säga att de behandlar samma problematik och är inledda med samma ändamål,

nämligen en begäran från en enskild att erhålla tillstånd om att få göra en ombyggnation på utsidan av en fastighet. Gemensamt för ärendena är också att de blivit prövade i första instans och således handlagts av den myndighet som prövar den sortens ärenden som första beslutsfattare. Både det svenska och det engelska ärendet initieras av företrädare för restaurangkedjan McDonalds. I båda fallen skickas en ansökan om tillstånd i form av en färdigtryckt blankett till den ansvariga myndigheten på området. Myndigheterna i respektive land tar ett relativt snabbt beslut i saken och godkänner ansökningarna.

1.2 Syfte

Den här uppsatsens syfte är att jämföra samt påvisa skillnader och likheter som finns i Sveriges och Englands rättssystem som gäller handläggningsregleringen i respektive land. För att få ett praktiskt perspektiv på handläggningsregleringen används ett bygglovsärende från varje land. Ärendena kommer att värderas utifrån deras rättssäkerhet och effektivitet och slutsatser kommer även att dras av ländernas handläggningsreglering i övrigt.

1.3 Metod

I det här metodavsnittet kommer jag att redogöra för den teoretiska och praktiska metoden som använts i uppsatsen.

1.3.1 Teoretisk metod

Den här uppsatsen bygger på Michael Bogdans definition av komparativ rättskunskap som jag anser är en relativt sammanfattande och tydlig sådan. Definitionen omfattar enligt Bogdan dels en komparation av olika rättssystem med målsättning att fastställa deras likheter och skillnader, och dels en bearbetning av de fastställda likheterna och skillnaderna. Bearbetningen kan exempelvis handla om att jämföra och värdera olika rättssystemens lösningar. Den sista delen av definitionen innebär att behandla de metodologiska problem som uppkommer vid de föregående uppgifterna.¹

I uppsatsen har jag utifrån två nationellt skilda rättsordningar påfunnit vissa likheter och olikheter. Värderingen som är aktuell i den här uppsatsen har gjorts utifrån ett effektivitet- och rättssäkerhetsperspektiv. Länderna vars rättsordningar har kommit att granskas är som redan framkommit, Sverige och England. Båda dessa länder kan sägas vara moderna välfärdsstater där rättssäkerhet får anses vara av stor betydelse. Det som främst skiljer ländernas rättsordningar från

¹ Se Bogdan, s. 18.

varandra är deras indelning i vad som i Bogdans bok benämns som rättsfamiljer.² Sverige tillhör i högre grad de kontinentaleuropeiska rättssystemen medan England tillhör common law-traditionen.³ Detta gör en jämförelse mellan ländernas rättssystem, enligt mig, intressant. Skillnader i rättsordningarna kan med stor sannolikhet bli mer tydliga än vad de skulle vara vid en jämförelse mellan två rättssystem som tillhör samma rättstradition och som även kan stå nära varandra fysiskt. Enligt Bogdan krävs det, för att en jämförelse ska bli meningsfull, att komparationsobjekten har ett gemensamt drag.⁴ Denna förutsättning får i och med ländernas förhållandevis liknande rättsuppbyggnad anses vara uppfylld.

I uppsatsen har bland annat de lagregler och principer som finns inom de bägge rättssystemen ställts mot varandra där dessa skillnader och likheter sedan konkretiserats. Jämförelsen av rättsordningarna inleds på ett övergripande plan för att sedan gå ner på en mer detaljerad nivå längre fram i uppsatsen. Strukturen i uppsatsen är utformad så att de flesta kapitel inleds med en beskrivning av det konkreta rättsläget i varje land. Efter beskrivningen följer ett avsnitt som ger en övergripande sammanfattning av de skillnader och likheter som upptäckts i beskrivningsdelen. Detta avsnitt går under rubriceringen ”Kommentarer” och innehåller även kortfattade slutsatser som baseras på de sammanfattade likheterna och skillnaderna. Det andra kapitlet kommer att redogöra för sådant som är relevant för analysen av handläggningsregleringen som återfinns i kapitel tre. Uppsatsens upplägg och struktur är av pedagogiskt syfte, det vill säga för att ge läsaren en så klar och sammanhängande uppfattning om innehållet som möjligt.

1.3.2 Praktisk metod

För att en uppsats ska vara övertygande krävs det litteratur som besitter egenskaperna tillförlitlighet och trovärdighet. I uppsatsen finns det refererat till verk som bör kunna tillskrivas dessa egenskaper då de till exempel är författade av erkända rättsvetenskapsmän och som på många lärosäten också används som kurslitteratur. I uppsatsen finns även refererat till ett fåtal internetsidor vars primära syfte är att ge rättvisande information till samhällsmedborgare. Då man studerar utländsk rätt kan det anses vara en fördel att hänge sig åt pålitliga källor såsom primärkällor i form av till exempel lagtext och praxis, eller sekundärkällor liksom läroböcker eller handböcker. I den här uppsatsen har det främst varit aktuellt att studera sekundära källor i form av läroböcker då den information som är relevant för uppsatsen företrädesvis finns i dessa. Jag har dock även i vissa avsnitt styrkt referat från läroböcker med sakförhållanden från primära källor främst i form av lagtext.

² Se Bogdan, s. 76 ff.

³ Se Bogdan, s. 78.

⁴ Se Bogdan, s. 57.

Vad gäller de ärenden som jag använt för att exemplifiera en särskild del av ländernas rättsordningar, anser jag dessa fullgöra sitt syfte. Främst i det hänseendet att de är mycket lika varandra men även att de väl representerar en gren inom det juridiska område som uppsatsen är tänkt att behandla. Dessa egenskaper fungerade som utgångspunkter då jag eftersökte lämpliga rättsfall som kunde användas.

1.4 Avgränsning

Med hänsyn till tidsbegränsning och uppsatsens förväntade storlek i övrigt har jag valt att inte beskriva och fördjupa mig i vissa rättsregler som skulle ha plats i en mer omfattande uppsats. Det finns med största sannolikhet många rättsregler som kan tänkas påverka det förvaltningsrättsliga området som behandlas i den här uppsatsen men som skulle kräva stora resurser och mycket utrymme. Jag har inte fördjupat mig i, utan endast berört, den speciallagstiftning som rör de specifika bygglovsärendena. I stället har jag lagt mer fokus på den övergripande handläggningsreglering som får anses vara intressant för rättsordningarnas handläggningsförfaranden.

2. Den juridiska ramen

I det här avsnittet följer en redogörelse för Sveriges och Englands normgivningskompetens och de konstitutionella regler som ligger bakom denna kompetensfördelning. Redogörelsen kommer bland annat att beskriva de båda ländernas konstitutioner samt lagstiftningsmakt och de viktigaste lagreglerna i de båda rättsordningarna.

2.1 Konstitutioner

En konstitution innebär i de allra flesta moderna rättsordningar ett samlat dokument med lagregler som äger företräde vid ett rättsligt tolkningsförfarande och som därmed också har högre prioritet än andra bestämmelser. I en nations konstitution återfinns oftast bestämmelser som får anses vara kärnan i statens rättssystem. Ofta ingår till exempel bestämmelser om de högsta statsorganens sammansättning och funktion men även regler angående normgivningskompetens och grundläggande mänskliga rättigheter. Bestämmelser av liknande slag ges ofta större betydelse än andra rättsregler och brukar därför garanteras ett högre skydd. Detta brukar yttra sig genom att reglerna blir svårare att förändra eller utradera än traditionella rättsnormer, då dessa ofta är stiftade med vissa restriktioner eller villkor som tillförsäkrar deras existens. Skyddet kan dock se olika ut i olika rättssystem. Det kommer i följande avsnitt att redogöras för Sveriges och Englands konstitutionella drag och ges en beskrivning av ländernas rättsordningar i allmänhet.

2.1.1 Sveriges konstitution och statsskick

Sveriges konstitution är skriven och får anses som enhetlig. Den utgörs av fyra grundlagar: successionsordningen (SO), yttrandefrihetsgrundlagen (YGL), tryckfrihetsförordningen (TF) och regeringsformen (RF).⁵ Av dessa grundlagar får RF anses vara den grundlag som är mest relevant i den här jämförelsen, men jag ska ändå nämna någonting om de andra. SO är den äldsta grundlagen och den del av den svenska konstitutionen som behandlar det monarkiska statsskicket i Sverige. Främst reglerar den hur den svenska tronen ska ärvas. YGL reglerar, som namnet antyder, skyddet för yttrandefriheten i landet. TF stadgar också en sorts yttrandefrihet men reglerar den i skrift och inte i tal.⁶ RF är den del av konstitutionen som behandlar rikets uppbyggnad av statsorgan och funktionsfördelning. Bland annat föreskriver den riksdagens och regeringens roll som makthavare och lagstiftare men innehåller även bestämmelser om människans grundläggande fri- och rättigheter.

Som nämnts ovan är det alltså vanligt att konstitutioner i moderna rättsordningar äger ett högre skydd mot förändringar än andra rättsregler. Sverige är inget undantag i den bemärkelsen. För att ändra en grundlag i Sverige krävs det två likalydande beslut vid två riksmöten med mellanliggande riksdagsval.⁷ Detta innebär alltså att medborgarna har möjlighet att välja en annan majoritet i riksdagen än den som tar initiativet till en grundlagsändring. Den svenska konstitutionen är i sak således svårare att förändra än sådana mer vanliga bestämmelser som riksdagen i princip obehindrad kan besluta om.

Eftersom konstitutionen anses ha en högre ställning och på grund av detta samtidigt åtnjuter ett högre skydd för förändring, så finns det en kontrollmekanism som kan träda i kraft vid bildandet av nya bestämmelser. Denna existerar för att nya bestämmelser inte ska kunna strida mot någon grundlag. I Sverige har det så kallade lagrådet till uppgift att kontrollera att lagförslag från regeringen inte strider mot konstitutionen och rådet fungerar alltså som en sorts kontrollmekanism. Lagrådets funktion är dock endast rådgivande men vanligtvis beaktas ändå rådets uppfattning om rättsläget.⁸

De flesta moderna stater styrs oftast från ett maktcentrum som tar form av ett högre styrande organ. Detta organ fördelar sedan kompetens nedåt genom decentralisering till lokala eller mer specialiserade enheter. Det svenska statsskickets utformning finns reglerat i RF 1:1. Det ska vara ett representativt och parlamentariskt statsskick med vilket det menas att folket väljer företrädare

⁵ Se Strömberg, Sveriges författning, s. 14.

⁶ Se Warnling-Nerep, s. 11.

⁷ Se Strömberg, Sveriges författning, s. 14.

⁸ Se Strömberg, Sveriges författning, s. 103 ff.

för att styra landet. I Sveriges fall är det riksdagen som förverkligar detta och som tar form av ett enkammarparlament. Riksdagen utser den exekutiva makten som representeras av regeringen vars uppdrag är att styra och leda landet.⁹ I RF finns även bestämmelser för hur landet ska styras på lokal nivå. Det handlar om kommunernas självstyre där beslutanderätten utövas genom valda politiska församlingar. För närvarande är Sverige uppdelad i 290 kommuner och dessa är bland annat skyldiga att tillhandahålla skolundervisning, äldreomsorg, hälso- och miljöskydd och behandla byggfrågor med mera.¹⁰ Det kommunala självstyret kan ses som en grundpelare i det svenska statsskicket.¹¹

2.1.2 Englands konstitution och statsskick

Innan jag går vidare i uppsatsen vill jag klargöra Storbritanniens grundläggande struktur. Landet är formellt sett en enhetsstat som består av fyra delar – England, Wales, Skottland och Nordirland.¹² Dessa delar har en viss självständighet men har en gemensam konstitutionell reglering.¹³ Uppsatsen kommer att avgränsa sig till en av de fyra delarna som utgör Storbritannien nämligen England. Dock ska understrykas att de flesta bestämmelser som kommer att redogöras för i uppsatsen även är gällande för de andra delarna av enhetsstaten.

Den engelska konstitutionen är relativt säregen och skiljer sig från i princip alla västerländska konstitutioner i den bemärkelsen att den inte är enhetlig. Detta innebär dock inte att den inte finns nedskrivna över huvud taget, utan endast att de konstitutionella bestämmelserna inte finns nedskrivna och sammanställda i en sammanhängande kodifikation.¹⁴ Det är med anledning av detta inte lika enkelt att klart redogöra för och precisera den engelska konstitutionen på samma sätt som den svenska. Parlamentet i England har mycket stor makt som innebär att det kan lagstifta om i princip vad som helst på vilket område som helst. Detta oavsett om beslutet skulle strida mot några viktigare konstitutionella principer. Det enda som parlamentet inte kan bestämma om är att begränsa sin egen makt, något som bland annat finns konstaterat i erkänd engelsk doktrin.¹⁵ Två av anledningarna till parlamentets suveränitet kan troligtvis dels tillföras bristen på en uttalad normhierarki (mer om det under avsnitt 2.2) och dels den oskrivna konstitutionen, som i stort sett innebär att parlamentet har obegränsad makt och att inget statsorgan kan motsätta sig beslut som tas där. I en skriven konstitution skulle det till exempel kunna fastställas en normhierarki och vissa andra mer grundläggande rättsregler som kan begrän-

⁹ Se Strömberg, Sveriges författning, s. 19.

¹⁰ Sveriges kommuner och landsting (SKL), webbsida.

¹¹ Se Warnling-Nerep, s. 31.

¹² Se Lidström, s. 52.

¹³ Se Barnett, s. 11.

¹⁴ Se Youngs, s. 3.

¹⁵ Se Seerden, s. 224.

sa ett enskilt statsorgans suveränitet likt parlamentets. Många andra kontinentaleuropeiska nationer har infört en kontrollmekanism vars uppgift är att granska den offentliga maktens förenlighet med konstitutionen. Sådana normkontroller har införts som ett skydd för rättsäkerheten.¹⁶

Man kan hur som helst urskilja tre konstitutionella rättskällor i det brittiska rättssystemet: statutes eller lag, case law eller praxis samt conventions eller sedvänja. Konstitutionen består av delar från dessa olika rättskällor som alltså inte finns sammanförda i en skriven handling. Den del av konstitutionen som består av skrivna lagregler har stiftats av parlamentet. Exempel på sådana skrivna lagregler som är av större konstitutionell betydelse är European Communities Act 1972, Parliament Act 1911 och 1949, Human Rights Act 1998 och Magna charta. Parliament Act 1911 och 1949 reglerar hur statsorganen ska organiseras och deras befogenheter. Human Rights Act 1998 och Magna charta är den del av konstitutionen som främst reglerar individens grundläggande fri- och rättigheter. Praxis eller case law är domstolstolkningar från de högre domstolarna där dessa tolkat och fastställt betydelsen av fundamentala och viktiga rättsregler. Den tredje konstitutionella källan är sedvänja som exempelvis stadgar att den som kandiderar till regeringschefsposten samtidigt måste vara parlamentsledamot. Sedvanan är mycket starkt etablerad i den brittiska rätten och har stor legitimitet. Dock får den inte strida mot skriven lag eller praxis, men anses ändå i princip vara lika betydelsefull.¹⁷

I England finns liksom i många andra rättordningar en exekutiv makt i form av en regering (government). Chef för regeringen är premiärministern. Denne utses av monarken men är i realiteten alltid ledaren av det största partiet i House of Commons som är den första kammaren i parlamentet, den andra är House of Lords. Det är också regeringschefen som utser ministrar till regeringen. Ministrar som sitter vid viktigare positioner ska även godkännas av monarken.¹⁸ Det finns inga skrivna konstitutionella regler för hur den exekutiva makten ska fungera eller varifrån den erhåller sin auktoritet. Inte heller premiärministerns roll eller utnämningen av ministrar finns föreskriven i någon lagtext utan grundar sig i princip på samma sedvana som framställts ovan.¹⁹ Något som bör påpekas är att regeringen förfogar över väldigt mycket makt. Anledningen till detta kan hänföras till parlamentets suveräna maktställning. Eftersom regeringen har stöd av det parti som är störst i parlamentet får samtidigt den exekutiva makten i form av regeringen, väldigt mycket att säga till om.²⁰

¹⁶ Se Feldman, s. 5.

¹⁷ Se Youngs, s. 4.

¹⁸ Ibid, s. 39.

¹⁹ Se Feldman, s. 158.

²⁰ Se Seerden, s. 232.

Genom the Local Government Act 1972 lagstadvades och omorganiserades det lokala självstyret i England. Med denna lag fastställs olika uppdelningar i mindre distrikt i landet där dessa områden har sina egna ansvarsområden och sitt eget självbestämmande på många områden. De olika förvaltningsområdena benämns county councils, metropolitan districts, district councils, unitary authorities och Londonområdet är uppdelat i Greater London Authority samt London boroughs. Dessa lokala myndigheter ansvarar sammanfattat för bland annat utbildning, underhållning och byggande av vägar, social service och plan- och byggfrågor etcetera.²¹ I uppsatsen kommer jag på många ställen för enkelhetens skull att benämna dessa ovan redogjorda förvaltningsområden som kommuner.

2.1.3 Kommentarer

Den största skillnaden mellan den svenska och engelska konstitutionen är att den svenska finns nedskrivna och samlad till skillnad från den brittiska. En andra mycket viktig skillnad i rättssystemen är förhållningssättet till en normhierarki. I Sverige finns det en relativt klar bild av vilka regler som står lägre än andra och som därför inte får strida mot en högre rättsregel.

I England har parlamentet en näst intill obegränsad makt där det till och med kan lagstifta mot konstitutionella regler på samma sätt som det lagstiftar om vilken annan lag som helst. Den oskrivna konstitutionen står teoretiskt sett helt oskyddad gentemot parlamentets lagstiftningsmakt då det inte finns några processuella hinder för en ändring av den²² på samma sätt som det finns för den svenska grundlagen (det vill säga att det måste vara två likalydande riksdagsbeslut med mellanliggande riksdagsval.)²³ Man kan även se tendenser till att Sverige har en mer positivistisk inställning till rättsordningen till skillnad från England som i högre grad förlitar sig på oskrivna regler såsom sedvana och praxis. Dessa rättskällor utgör en central del av den konstitutionella rättsordningen på liknande sätt som skrivna lagregler som stiftats av parlamentet.

Båda länderna har en liknande uppbyggnad av statsapparaten med ett parlament (dock med stora skillnader vad gäller auktoritet), en regering och lokalt styre. I Sverige finns både kommunernas självstyrelse och regeringens makt föreskrivna i grundlagen. I England har i stället det lokala självstyret sin grund i parlamentslag och kan teoretiskt också ändras eller tas bort på samma sätt som det uppkommit. Det lokala självstyret i de båda länderna har stora likheter gällande vilka uppgifter som anförtros hos kommunerna.

²¹ Se Seerden, s. 231.

²² Ibid, s. 223.

²³ RF 8:15.

2.2 Rättsbildningen

Allmängiltiga rättsregler som finns i samhällen är i nästan alla fall stiftade av ett offentligt organ. Ett sådant offentligt organ kan ha auktoritet att lagstifta i form av sådana rättsmedel som får betydelse för hela nationen. Andra offentliga organ har endast befogenhet att stifta regler som gäller på ett visst sakområde eller för ett geografiskt avgränsat område. Många gånger kan regler som stiftats av olika auktoriteter komma i konflikt med varandra, ett problem som ofta löses genom i förväg bestämda tolkningsregler. Rättsregler brukar inordnas i en så kallad normhierarki där bestämmelser med större auktoritet naturligt återfinns högre upp i hierarkin samt motsatsen gällande bestämmelser med mindre auktoritet. I det här avsnittet kommer det att redogöras för hur rättsregler skapas i de båda nationerna och hur dessa förhåller sig till varandra i hierarkierna.

2.2.1 Sverige

I Sverige står konstitutionen i form av grundlagarna högst upp i normhierarkin. Normgivningskompetensen är konstruerad så att endast riksdag kan ändra på, undanröja eller stifta ny grundlag och lag. Det stadgas till exempel i RF 1:4 att behörigheten att stifta lag och besluta om skatter är något som endast tillfaller riksdagen.²⁴ Detta innebär i princip att inget annat statsorgan kan besluta om något som inte riksdagen kan motsätta sig genom att ta ett nytt beslut, det vill säga stifta ny lag.²⁵ Denna suveräna lagstiftningskompetens grundar sig samtidigt också i RF 8:17 som fastställer att en lag aldrig får ändras eller upphävas på något annat sätt än med en ny lag.²⁶ I och med att endast riksdag kan stifta lagar och att en lag endast kan upphävas eller ändras med annan lag, säkras kompetensen att stifta grundlag och lag till riksdagen. Lagförslag som läggs fram från en riksdagsledamot kallas motion.²⁷ Dock kan regeringen många gånger vara synnerligen involverad i lagstiftningsförfarandet. En stor del av de lagförslag som läggs fram för beslut i riksdagen kommer just från den exekutiva makten i form av regeringen, sådana förslag benämns som proposition.²⁸ Regeringen förfogar över större möjligheter att utarbeta lagförslag än vad riksdagen gör, då den bland annat sitter på relativt stora ekonomiska resurser och kompetens i form av sakkunniga på många olika områden.²⁹

Normgivningsmakten i Sverige är uppdelad mellan riksdag och regering. Regeringen har befogenhet att inrätta förordningar, en normgivningsmakt som grundar sig i RF 8:13. Paragrafen stadgar att regeringen genom förordning får besluta om föreskrifter om verkställighet av lag samt om

²⁴ Se Warnling-Nerep, s. 28.

²⁵ Se Strömberg, Sveriges författning, s. 103.

²⁶ Se Warnling-Nerep, s. 199.

²⁷ Se Strömberg, Sveriges författning, s. 51.

²⁸ Ibid, s. 50.

²⁹ Se Strömberg, Sveriges författning, s. 103.

regler som enligt grundlag inte ska meddelas av riksdagen.³⁰ Regeringen äger alltså enligt RF sin egen normgivningsmakt på vissa områden som dock kan anses som mindre viktiga än de som riksdagen förfogar över.³¹ Förordningar kan också sammanfattas som så kallad restkompetens på områden som inte finns reglerade av riksdagen genom lag och som många gånger tar form av kompletterande regler till lagar av offentlighetsrättslig karaktär.³²

Längst ned i normhierarkin återfinns föreskrifter som är underordnade regeringens normgivningskompetens, men som är delegerade till underordnade myndigheter eller kommuner och dessas nämnder. Föreskrifter kan alltså fastställas av förvaltningsmyndigheter eller kommuner som har den ursprungliga kompetensen att besluta på verksamhetsområden dessa ansvarar för.³³ En föreskrift får inte strida mot en bestämmelse av det slag som skildrats ovan och som återfinns högre upp i hierarkin. Om detta ändå förekommit ska föreskriften betraktas som ogiltig.

2.2.2 England

Som tidigare framkommit i uppsatsen har alltså parlamentet en suverän maktställning och kan besluta om i princip vad som helst. Parlamentet är det organ som stiftar alla lagar, detta sker dock oftast på initiativ av regeringen genom lagförslag eller så kallade public bills. Ett lagförslag går via båda kamrarna i parlamentet och diskuteras även i olika utskott. När lagförslaget är utrett och färdigt att bli lag ska det även godkännas av monarken (något som enbart är att betrakta som en ren formalitet då en monark inte motsatt sig att göra detta sedan år 1707.)³⁴ Parlamentets suveränitet är odelad och kan genom konventionell lagstiftning ändra på sådana bestämmelser av konstitutionell betydelse som i andra länder skulle innebära en mycket besvärligare procedur eller till och med kräva en ändring av den eventuella grundlagstiftningen.³⁵ Parlamentets lagstiftande makt kan sägas härstamma från parlamentet självt i och med den suveräna legislativa maktställning det besitter. Detta finns egentligen endast klargjort i doktrin³⁶ då det saknas en konstitutionell rättskälla. Något som bör klargöras är definitionen av statute law. Både acts of parliament och delegated legislation är inordnade under statute law. Skillnaden är att acts of parliament är lagar som stiftats av parlamentet suveränt medan delegated legislation är stiftade av andra organ med parlamentets tillåtelse eller bemyndigande. Parlamentet har alltså genom delegerad lagstiftning fördelat en del av den legislativa kompetensen. I konstitutionen finns genom praxis och sedvänja även en form av restkompetens som är tilldelad kronan. Denna benämns royal

³⁰ Se Strömberg, Sveriges författning, s. 118.

³¹ Se Warnling-Nerep, s. 201.

³² Ibid, s. 202.

³³ Se Strömberg, Sveriges författning, s. 118.

³⁴ Se Youngs, s. 33.

³⁵ Se Seerden, s. 201.

³⁶ Se Youngs, s. 27.

prerogative och är samlingsnamnet på de rättsliga privilegier som formellt ägs av kungahuset men som i realiteten utövas av den exekutiva makten i form av ministrarna.³⁷ Prerogativet härstammar från långt tillbaka i tiden då kungamakten fortfarande hade stor reell makt i landet och har egentligen ingen konkret rättslig grund att stå på förutom sedvänja. Prerogativet har på grund av denna föråldrade rättsgrund även fått utstå en hel del kritik på senare tid då många anser att det är en mycket förlegad gren i ett modernt rättssystem.³⁸

I den normhierarki som ändå går att skönja i den brittiska rättsordningen kan man se att parlamentslagar står över delegerad lagstiftning. Den delegerade lagstiftningen består främst av regeringsministrars förordningar eller statutory instruments och lokala myndigheters bestämmelser eller bye-laws.³⁹ Det finns även något som kallas för Orders in Council som är bestämmelser som är initierade av regeringen men som beslutas av monarken och the Privy Council. Denna är en sektion inom regeringen som består av en blandning av sittande ministrar, före detta ministrar och ledare för några speciella partier.⁴⁰ Orders in Council är bestämmelser som etablerar sig i restkompetens. Statutory instruments är regler som också kan nämnas och är sådana som tagits fram av ministrar. Dessa måste dock bli presenterade i parlamentet innan bestämmelsen i fråga kan få rättskraft. Bye-laws motsvarar ungefär svenska myndighetsföreskrifter eller föreskrifter som stiftats av kommun. Dessa har samtidigt sin rättsgrund i parlamentslagstiftning⁴¹ och tillämpas främst av kommunerna i deras kontroll av den lokala förvaltningen.

2.2.3 Kommentarer

I England tycks regeringens restkompetens vara mer utbredd än motsvarande i Sverige. Det finns i England en etablerad sedvänja om prerogativet som inte är förankrad i någon annan rättskälla förutom i den just nämnda. I Sverige finns regeringens normgivningskompetens fastslagen i konstitutionen, något som inte är fallet i England där i stället denna kompetens förverkligas genom sedvänja i form av prerogativet. Det gemensamma för länderna är ändå att den exekutiva makten förfogar över normgivningskompetens i form av prerogativ, dock ser rättsgrunden för denna restkompetens olika ut. Två anledningar till att det engelska prerogativet har sin grund i just sedvänja skulle kunna vara parlamentets suveräna maktställning i kombination med den oskrivna konstitutionen. Detta gör det i princip omöjligt för den exekutiva makten att få en oantastlig normgivningskompetens. En lösning på detta blir således att säkerställa kompetensen genom sedvänja som alltså anses ha en mycket stark ställning i den brittiska rättsordningen.

³⁷ Se Seerden, s. 204.

³⁸ Se Feldman, s. 182.

³⁹ Se Seerden, s. 233.

⁴⁰ Se Youngs, s. 39.

⁴¹ Ibid, s. 61.

En stor skillnad mellan de båda ländernas rättsbildning är parlamentens olika maktställningar. I England kan parlamentet till exempel alltid förbjuda en rättsregel eller ett beslut som något av de delegerade organen beslutat om. Det finns dock ingen konstitutionell bestämmelse som ger regeringen eller någon myndighet i England normgivningskompetens på samma sätt som i Sverige, där regeringen har grundlagsstöd för normgivningsmakten. Den normgivningskompetens som de brittiska statsorganen besitter har stöd från parlamentet antingen genom restkompetens eller lagstiftning.

Uppdelningen av den svenska normgivningsmakten kan förefalla något onödig då riksdagen ändå alltid kan lagstifta på områden som regeringen redan reglerat med förordning.⁴² Om riksdagen vill motsätta sig en förordning kan den genom lagstiftning alltså göra regeringens bestämmelse verkningslös oberoende av regeringens grundlagsskyddade normgivningskompetens på området. Regeringens exklusiva normgivningsmakt på dess specifika område är därmed kanske inte så exklusiv som den verkar och riksdagen kan med starka grunder påstå kontrollera även denna.

Vad gäller regeringens inblandning i lagstiftningsprocessen finns det likheter. I båda nationerna är det regeringen som vanligtvis kommer med lagförslag som sedan utreds och beslutas om i parlamenten. På så sätt kan också regeringsmakterna sätta sin prägel på de rättsområden som kan anses vara mer brännande för den aktuella tidsperioden och på så sätt få genomslag med sin anförda politik.

En skillnad som kanske är av föga betydelse men som ändå kan anses vara intressant är den brittiska rojalistiska promulgationens kvarlevande. Denna innebär i stort sett att monarken ska godkänna alla viktigare rättsregler som utarbetas. Promulgationens betydelse kan diskuteras eftersom en monark i modern tid aldrig har motsatt sig att underteckna en lag som beslutats om i parlamentet. Anledningen till varför den rojalistiska promulgeringen fortfarande lever kvar kan bero på sedvanans starka inflytande inom den engelska rättstraditionen och möjligtvis kungahusets popularitet generellt bland befolkningen.

2.3 Rättskällor

Rättskällor kan sammanfattas som de skrivna och oskrivna regler som bygger upp en rättsordning. Den lagtolkning som sker i en stat genomförs med olika rättskällor.⁴³ Det finns många olika typer av rättskällor varav många redan har nämnts tidigare i uppsatsen men som kommer att redogöras för mer utförligt i det här avsnittet. Betydelsen av en specifik rättskälla kan vara olika stark i olika rättsordningar medan andra kan ha relativt lika ställning. Det vill säga att en rättskälla

⁴² Se Strömberg, Sveriges författning, s. 110.

⁴³ Se Hydén, s. 115.

av samma art kan i två skilda rättssystem tillfordras olika tolkningsföreträde vid respektive systems rättstillämpning.

2.3.1 Sverige

Konstitutionen i form av de svenska grundlagarna kan sägas utgöra stommen i rättsordningen som består av många fler rättsregler. De övriga rättsregelkällorna vari man finner mer detaljerade bestämmelser är lagar, förordningar och föreskrifter. Dessa följer också en normhierarki (se föregående avsnitt) i den ordning rättskällorna finns uppräknade i föregående mening. Något som bör tilläggas är att en normhierarki kan se olika ut i olika länder och behöver alltså inte se likadan ut som den svenska, detta blir också mer påtagligt efter beskrivningen av den engelska.

Det finns även andra rättskällor förutom sådan nedskrivna lagtext som beskrivits ovan. En förhållandevis viktig sådan är rättspraxis eller prejudikat som är domstolsavgöranden, vilka är vägledande för framtida tolkningar av olika rättsfall. Det finns ingen skyldighet för domstolar att följa tidigare rättspraxis men det är tämligen vanligt förekommande. En annan rättskälla i Sverige är förarbeten till lagar. Dessa ger vägledning för hur lagen är tänkt att tillämpas och i vilket syfte den kommit till. Doktrin är det samma som rättsvetenskaplig litteratur och är en rättskälla som används när till exempel ett rättsläge är oklart och lagstiftningen inte ger något entydigt svar. I vissa situationer används även sedvana som rättskälla. Sedvana kan förklaras som ett vedertaget beteende som brukas inom olika branscher och som fungerar som oskrivna normer för de inblandade.⁴⁴ En rättskälla av speciell karaktär är bestämmelser som kan hänföras till EU-rätten. Dessa bestämmelser tar form av direktiv och förordningar som beslutas av medlemsstaterna gemensamt. Sverige måste liksom samtliga medlemsländer följa de direktiv och förordningar som finns inom det EU-rättsliga området. I Sverige står också dessa bestämmelser över nationella lagar och förordningar och ska således åtnjuta tolkningsföreträde vid en kollision.⁴⁵

En kategori av rättskällor som är förhållandevis säregen och som främst kan härledas till den offentliga rätten är allmänna rättsprinciper. Med detta menas sådana fundamentala och allmänt gällande rättsliga principer som ska beaktas vid tillämpningen av den gällande rätten. Dessa principer fungerar som en sorts rättslig allmängiltig riktlinje, som kan vara både skriven eller oskriven, men som måste beaktas av en beslutsfattare. Att uppmärksamma är dock att allmänna rättsprinciper inte måste tas hänsyn till i alla situationer. I bland kan vissa principer stå mot

⁴⁴ Se Hydén, s. 116.

⁴⁵ Ibid, s. 64.

varandra eller mot andra intressen som kan anses väga tyngre än principen i fråga. Vid liknande tillfällen kan en princip överges utan att detta skulle medföra ett regelbrott.⁴⁶

Sveriges inträde i EU år 1995 innebar att många allmänna rättsprinciper fick lagstatus. Redan före inträdet hade Sverige ratificerat Europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (EKMR). I samband med medlemskapet inkorporerades också konventionen som lag. Samtidigt genomfördes även en grundlagsändring genom RF 2:23 som stadgar att ingen lag eller föreskrift får strida mot konventionen.⁴⁷ EKMR innehåller bestämmelser i form av bland annat principer för hur konventionsländerna får agera gentemot individer inom dess territorium. Några av dessa kommer att redogöras för nedan.

I RF 1:1 som fastslår statsskickets grunder, återfinns även en rättsprincip som kan anses som grundläggande för att kunna uppnå rättssäkerhet i en stat. Denna benämns som legalitetsprincipen och fastställer att den maktutövning som offentliga organ förfogar över måste ha sin grund i lag.⁴⁸ Legalitetsprincipens kärna kan sägas vara att myndigheters rätt att besluta generellt ska ha författningsstöd samt att rätten att fatta betungande beslut kräver speciellt lagstöd. Samtidigt ska detta innebära en form av förutsebarhet för medborgarna som till exempel inte ska kunna straffas eller plikta för något som inte finns reglerat i lag.⁴⁹

En annan viktig rättsprincip är objektivitetsprincipen som innebär att den offentliga förvaltningen ska iakttaga saklighet och opartiskhet vid sin maktutövning. Denna princip uttrycks främst i RF 1:9.⁵⁰ Med saklighet och opartiskhet menas att lika fall ska behandlas lika och olika fall behandlas olika. Maktutövningen ska vara rättvis utifrån den definitionen att alla individer ska anses vara lika mycket värda och inte särbehandlas på grund av exempelvis kön, etniskt ursprung eller samhällsklass.⁵¹ Principen kan i många fall vara svår att i minsta detalj beakta eller utvärdera då många faktorer kan inverka på den offentliga maktutövningen som förvaltas av myndigheter genom de anställda.

En princip som inte direkt går att hänföra till en konkret lagparagraf är proportionalitetsprincipen. Dock finns den stadgad i EU-rätten och är i och med det mycket aktuell för den svenska rätten. Principen går i stort ut på att maktutövningen från den offentliga förvaltningen inte får vara oproportionerlig sett till sitt syfte. Det vill säga att den verkan som ett maktmedel får för den

⁴⁶ Se Marcusson (red), s. 10.

⁴⁷ Ibid, s. 15.

⁴⁸ Ibid, s. 43.

⁴⁹ Ibid, s. 44.

⁵⁰ Ibid, s. 71.

⁵¹ Ibid, s. 76.

berörda parten måste stå i proportion till målsättningen med tilltaget.⁵² På samma sätt som en polis inte får bruka mer våld mot en brottsling än vad som är nödvändigt ska inte förvaltningen inkräkta mer än tvunget på den enskildes rättigheter.⁵³ Proportionalitetsprincipen är en tämligen svårgreppbar princip där det många gånger kan vara upp till domstolen att fastslå vad som är proportionerliga ingrepp i enskilda fall. Det är ofta även i domstolarna som principen utvecklas och klargörs i form av praxis.⁵⁴

En fjärde rättsgrundsats som är utmärkande i Sverige är officialprincipen som har ett mycket starkt fäste i rättsordningen. Officialprincipen innebär att det är förvaltningsmyndigheter eller domstolar som har det yttersta ansvaret för att ärenden som handläggs av någon dessa utreds på ett fullgott sätt.⁵⁵ Den enskilde ska således inte betungas med detta ansvar. Utredningsansvarets omfattning kan dock skifta mellan olika typer av ärenden som till exempel då den enskilde ansökt hos en myndighet om någon form av förmån. Ansvaret för att ärendet ska gå framåt tillskrivs då den enskilde i större utsträckning än då exempelvis en myndighet ska utreda ett ärende som kan innebära ett betungande beslut. Principen blir därför tydligast i sådana fall där det sker en åtgärd på initiativ från det offentliga.⁵⁶ I 4 § förvaltningslagen (1986:223) (FL) finns officialprincipen uttryckt genom myndigheternas utredningsskyldighet.

2.3.2 England

Det går att urskilja åtminstone fyra mer framstående rättskällor i den brittiska rättsordningen. Några har redan blivit mer eller mindre presenterade under den föregående rubriken där vissa delar av rättskällorna har anförtratts konstitutionell betydelse. Delar av detta avsnitt riskerar därför att bli en upprepning av det tidigare avsnittet, dock anser jag det ändå viktigt att redogöra för rättskällorna med syfte att ge en mer sammanhängande bild av den brittiska rättsordningens helhet.

Den första rättskällan är case law som är det samma som domstolspraxis. Betydelsen av case law är stark i det brittiska rättssystemet mycket på grund av att avgöranden från högre domstolar måste följas av de lägre med hänsyn av stare decisis-principen. Principen har inte blivit lagfäst utan bygger på domstolarnas sedvana. Rättspraxis fick genomslag tidigt i den brittiska rätts-historien och har etablerat sig som common law som fortfarande har ett mycket starkt fäste i rättsordningen.⁵⁷ Common law i form av praxis används mycket frekvent och är en synnerligen

⁵² Se Marcusson (red), s. 109.

⁵³ Ibid, s. 117.

⁵⁴ Ibid, s. 134.

⁵⁵ Ibid, s. 169.

⁵⁶ Ibid, s 175 f.

⁵⁷ Se Bogdan, s. 93.

viktig rättskälla i den engelska rättsordningen. Domstolspraxis fungerar också som en primär rättskälla varifrån båda sidor i olika rättsliga ärenden grundar sina argument. En annan rättskälla är statutes som kan ses som den kanske mest traditionella rättskällan och som kan liknas vid den svenska motsvarigheten till lag, det vill säga skrivna rättsregler stiftade av parlamentet. Statutes tar ofta form av så kallade parliaments acts. En tredje rättskälla är delegated legislation eller delegerad lagstiftning, som är föreskrifter skapade av myndigheter eller andra organ som erhållit normgivningskompetens genom statutes. Om dessa två senare beskrivna rättskällor skulle stå mot varandra nyttjas alltså statutes före delegated legislation (se avsnitt 2.2.2). Förklaringen till detta kan hänföras till att delegated legislation har sin rättsgrund i statutes. En fjärde rättskälla är European Community law som kan sammanfattas som de regler och bestämmelser som EU beslutat om, det vill säga EU-fördragen med de direktiv och förordningar som kompletterar dessa.⁵⁸

I common law återfinns många allmänna rättsprinciper som endast kan bortses från om det finns parlamentslagar som stadgar detta.⁵⁹ Det finns därtill många viktiga principer föreskrivna i EKMR som implementerats i den engelska rättsordningen genom Human Rights Act 1998. De rättsskipande organen som finns i den engelska rättsordningen är således tvungna att beakta beslut och uttalanden som meddelas av Europadomstolen.⁶⁰

En motsvarighet till den svenska benämningen av legalitetsprincipen skulle i England vara rule of law som också är en rättsprincip av stor betydelse i rättsordningen. Den fungerar som en konstitutionell princip och är accepterad och allmänt erkänd i olika rättskällor. Den engelska definitionen skiljer sig inte från andra västerländska demokratiers, dock har dess precisa betydelse diskuterats av rättsvetenskapsmän i England där principen bland annat innefattar jämlikhet framför lagen och förbud mot offentligt godtyckligt handlande. Många sidor av principen finns även återspeglade i artiklarna i EKMR.⁶¹

Proportionalitetsprincipen finns inte stadgad i den engelska rättsordningen. Principen uttrycks däremot genom en annan allmän princip om att beslut från det offentliga inte får vara grovt ologiska eller orimliga.⁶² Detta finns fastslaget i olika rättsfall där snarlika problem uppstått och det anses ofta vara upp till domstolarna att bedöma om ett ärende skötts på ett oproportionerligt sätt.⁶³

⁵⁸ Se Youngs, s. 16.

⁵⁹ Ibid, s. 57.

⁶⁰ Ibid, s. 117.

⁶¹ Se Feldman, s. 7 f.

⁶² Se Youngs, s. 133.

⁶³ Se Feldman, s. 372.

Objektivitetsprincipen finns i stort sett föreskriven i artikel 14 EKMR. I den engelska rättsordningen finns det även flera av lagar och rättsfall som reglerar diskriminering av individer inom mer specifika områden som kön och etnicitet. Det finns ett flertal rättsfall där offentliga organ inte har varit objektiva eller tillämpat likabehandling vid sin maktutövning.⁶⁴

2.3.3 Kommentarer

Det finns stora olikheter angående betydelsen av rättspraxis i de båda länderna. I den engelska common law rättsordningen används domstolsprejudikatens innehåll ofta som den primära grunden för ett avgörande. I Sverige används i stället främst lagtext för att fullgöra samma ändamål. Praxis används i första hand som ett komplement för tolkningen av olika ärenden men åtnjuter samtidigt stor legitimitet, dock med den stora skillnaden att den inte måste beaktas. Man bör emellertid komma ihåg att betydelsen av skriven lag i den brittiska rättsordningen är mycket stark och att en lag eller statute stiftat av parlamentet är den absolut främsta rättskällan mot vilken i stort sett ingen annan bestämmelse får strida. Det bör även understrykas att praxis är domstolarnas tolkning av parlamentslagar som således är den ursprungliga rättskällan.

I både Sverige och England finns de allmänna rättsprinciperna representerade, dock på lite olika sätt. I England spelar legalitetsprincipen en mycket stor roll i rättordningen som både en konstitutionell rättsregel och som vedertagen princip varefter domstolarna rättar sig vid tolkningsförfarandet. I Sverige finns principen också som en viktig konstitutionell bestämmelse men kompletteras samtidigt av andra rättsgrundsatser vilket tycks göra den mindre viktig i jämförelse med motsvarande betydelse i det engelska rättssystemet. I Sverige är officialprincipen förhållandevis betydelsefull för hur förvaltningen ska skötas. Förutom legalitetsprincipen tycks många allmänna rättsprinciper i England främst finnas som lag med hänsyn till EU-medlemskapet och kravet om att EKMR ska beaktas. De flesta rättsprinciper tycks i stället vara gällande på grund av acceptansen i domstolarnas högaktade praxis. Sverige uppfattas redan innan medlemskapet ha lagfäst flera principer i lagtext, dock kan uttydas att proportionalitetsprincipen fått en större roll i den svenska rättsordningen i och med EU-rätten.

2.4 Rättstillämpning

Regeltillämpning eller rättstillämpning sker i huvudsak av förvaltande myndigheter med och av olika avdelningar som finns inom många länders motsvarigheter till kommuner. Tillämpning sker genom handläggning av ärenden eller andra förvaltningsuppgifter som organet i fråga förfogar över. Vid en förvaltningsmyndighets handläggning av ett ärende som endast rör den enskilde

⁶⁴ Se Youngs, s. 207.

finns det oftast särskilda skydd för denne. Sådana skydd kan till exempel vara rättigheten att kunna överklaga ett ärende till en högre instans. Det finns även vissa skydd för sådana generella bestämmelser som kan inkräkta på medborgares rättigheter och som kan strida mot exempelvis en annan rättsregel. Skydden kan se olika ut i skilda rättsordningar. I det här avsnittet kommer det att redovisas hur rättsregler är menade att tillämpas i rättsordningarna som är aktuella i uppsatsen.

2.4.1 Sverige

Rättstillämpningen i Sverige kan sägas bestå av den rättsskipning som sker i domstolar och av den förvaltning och rättstillämpning som statliga och kommunala förvaltningsmyndigheter ansvarar över.⁶⁵ Detta finns bland annat stadgat i RF 1:8. Det finns dock ingen definition i grundlagen på vad som mer uttryckligt åsyftas med förvaltning respektive rättsskipning. Man brukar emellertid i regel säga att det är domstolar, både allmänna och förvaltningsdomstolar, som sysslar med rättsskipning samtidigt som förvaltningsmyndigheter ägnar sig åt den förvaltning eller handläggning som ofta utmynnar i något beslut.⁶⁶

2.4.2 Förvaltningsnivåer

Den statliga förvaltningsorganisationen i Sverige kan beskrivas som pyramidformad. Högst upp står regeringen som har det övergripande ansvaret för hela landet. Under regeringen återfinns ett system med centrala, regionala och lokala myndigheter som ansvarar över fasta arbetsuppgifter.⁶⁷ Dessa arbetsuppgifter är ofta uppdelade i olika förvaltningsgrenar där myndigheter i olika hierarkiska nivåer ansvarar för olika frågor men inom samma förvaltningsområde. Myndighetsorganisationen är konstruerad så att lokala myndigheter är underordnad regionala och de senare är underordnade myndigheter på den centrala nivån. Detta kan sammanfattas som en vertikal funktionsfördelning.

Högst upp i förvaltningsorganisationen står alltså regeringen som förvaltar många viktiga och övergripande arbetsuppgifter. Enligt RF bör regeringen inte framställas som en förvaltningsmyndighet utan endast som en myndighet. Anledningen är att dess uppgifter inte är av förvaltande slag utan att uppdraget i stället går ut på att styra riket. Chef för regeringen är statsministern som utses av parlamentet. Det är sedan i sin tur statsministern som utser de olika statsråden eller ministrarna som har viktiga roller inom regeringen.⁶⁸ I RF 7:1 stadgas det att det inom regeringen ska finnas ett regeringskansli som består av flera departement som ansvarar för olika

⁶⁵ Se Wennergren, s. 13.

⁶⁶ Se Warnling-Nerep, s. 114.

⁶⁷ Se Strömberg, Allmän förvaltningsrätt, s. 32.

⁶⁸ Se Warnling-Nerep, s. 77 f.

verksamhetsgrenar. Statsråden är oftast chef för något departement i vilka regeringsärenden som kan få betydelse för hela landet utarbetas och förbereds. Dessa passerar ofta genom de olika förvaltningsorganisatoriska nivåerna.⁶⁹

Under regeringen lyder en mängd olika centrala förvaltningsmyndigheter som är specialiserade på olika områden. Dessas jurisdiktion är väl expanderade och omfattar hela landet. De centrala förvaltningsmyndigheterna anses i Sverige vara förhållandevis självständiga vad gäller beslutsbefogenheterna, dock regleras deras arbetsätt och organisation genom instruktion från regeringen.⁷⁰

De centrala förvaltningsmyndigheterna äger även en omfattande normgivningskompetens vilken de har erhållit från regeringen med riksdagens medgivande enligt RF 8:11. Subdelegering, som denna typ av delegering kallas, kan på liknade sätt även överlåtas till länsstyrelser och kommuner.

Den regionala förvaltningen leds av länsstyrelserna i landet. Verksamhetsområdet för var och en av dessa är avgränsade till respektive län. Varje länsstyrelse ansvarar alltså för var sitt län. Dessa förvaltningsorgan lyder liksom de centrala förvaltningsmyndigheterna under regeringen men med skillnad i befogenheternas geografiska omfattning och sakliga kompetens.⁷¹

För förvaltningen på den lokala nivån står kommunerna. En kommuns verksamhet är uppdelad i en förvaltande del och en beslutande del, den senare kan jämföras med riksdagens funktion fast på en lokal nivå. Kommunen insorteras inte under den statliga förvaltningen utan ses som ett enskilt rättssubjekt som tagits fram för att handha det folkliga självstyret på den lokala nivån. Indelningen av kommuner beslutas dock av regeringen. Kommunernas ställning finns reglerad i RF 1:7 som bland annat fastställer att det ska finnas primärkommuner där beslutanderätten ska utövas av församlingar som valts av kommuninvånarna.⁷² Det går att uttyda att det ska finnas ett visst självstyre från kommunernas sida men samtidigt ska dessa ändå följa de ålägganden som riksdagen förordar enligt RF 8:5.⁷³ Paragrafen meddelar sammanfattningsvis att kommunerna ska följa de bestämmelser i lag som handlar om kommunernas befogenheter och ålägganden i övrigt. Det kommunala självstyret kan på många sätt i och med detta ifrågasättas eftersom dessa i slutändan ändå är tvungna att följa riksdagens beslut.

I lag (1994:260) om offentlig anställning (LOA) finns bestämmelser om ansvarsskyldigheten för majoriteten av de offentligt anställda, även kallade tjänstemän. Under dessa lyder nästan alla myndighetsanställda inklusive riksdagsledamöter och domstolsanställda. Kommunanställda är

⁶⁹ Se Strömberg, Allmän förvaltningsrätt, s. 36 f.

⁷⁰ Ibid, s. 38 f.

⁷¹ Ibid, s. 40.

⁷² Se Strömberg, Sveriges författning, s. 21.

⁷³ Se Warnling-Nerep, s. 31.

däremot inte underställda LOA med undantag för vissa särskilda bestämmelser, utan regleras av allmänna arbetsrättsliga regler som bland annat återfinns i kollektivavtal. I LOA regleras främst de offentligt anställdas disciplinansvar och särskilda anställningstrygghet.⁷⁴

2.4.3 Domstolarnas roll

En viktig del av rättsordningen som emellertid inte tillhör förvaltningen, är den del av domstolsorganisationen som bland annat har till uppgift att pröva överklaganden av beslut som tagits av förvaltningsmyndigheter. Dessa benämns förvaltningsdomstolar. Det gemensamma för dessa och som även är av intresse i det här avsnittet är att de tillämpar rättsregler. På grund av domstolarnas sammansättning och det särskilda förfarande som dessa tillhandahåller, erbjuds det starkare garantier för mer rättvisande utslag än motsvarigheten hos förvaltningsmyndigheter. Detta kan också betraktas som den stora skillnaden mellan domstolarnas och förvaltningsmyndigheternas rätts-tillämpning.⁷⁵

2.4.4 Myndigheters och domstolars självständighet

Rättstillämpningen som utövas av domstolar och förvaltningsmyndigheter skiljer sig åt när det kommer till deras självständighet. I kapitel 11 RF finns förvaltningsmyndigheternas och domstolarnas förhållande till andra statsorgan reglerat. Båda dessa typer av inrättningar måste visserligen följa de generella rättsregler som finns i lagtext, men domstolar har till skillnad från förvaltningsmyndigheter, en absolut självständighet när det kommer till handläggning av enskilda fall. Varken riksdag, regering eller annan myndighet kan bestämma hur en domstol ska besluta i enskilt fall. Detta stadgas också i RF 11:2 och gäller för allmänna domstolar och förvaltningsdomstolar. När det kommer till förvaltningsmyndigheternas självständighet är denna inte lika självklar som domstolarnas. I RF 11:6 finns det föreskrivet att statliga förvaltningsmyndigheter ska följa regeringens direktiv. Undantaget är de förvaltningsmyndigheter som lyder under riksdagen. Väldigt många förvaltningsmyndigheter står således till regeringens förfogande och är på många områden skyldiga att följa regeringens anvisningar.⁷⁶ Naturligtvis får anvisningarna inte strida mot någon lag och lydnessplikten är på så sätt begränsad. De svenska förvaltningsmyndigheterna kan anses vara förhållandevis självständiga mycket tack vare en inskränkning som finns föreskriven i RF 11:7.⁷⁷ Paragrafen stadgar att ingen myndighet och inte heller någon beslutande församling får bestämma hur en förvaltningsmyndighet ska besluta i särskilt fall som rör myndighetsutövning gentemot

⁷⁴ Se Strömberg, Allmän förvaltningsrätt, s. 42 f.

⁷⁵ Se Strömberg, Sveriges författning, s. 141.

⁷⁶ Se Warnling-Nerep, s. 117.

⁷⁷ Ibid, s. 118.

enskild eller mot kommun eller som rör tillämpning av lag. Direktiv som kommer från högre ort får sålunda enbart ges i generell form.⁷⁸

2.4.5 England

Den största delen av den offentliga förvaltningen utövas under parlamentslagar, som bland annat föreskriver att kommunerna ska sköta förvaltningen på den lokala nivån.⁷⁹ Det är också upp till den offentliga förvaltningen genom kommuner och förvaltningsmyndigheter att tillämpa de rättsregler som parlamentet genom bland annat regeringen och andra organ beslutat om. I ett brittiskt rättsfall (*R v Boundary Commission for England*) uttrycks detta av en engelsk rättsvetenskapsman som sammanfattade förvaltningens auktoritet ungefär som att kärnan i den parlamentariska demokratin är att den makt som parlamentet har delegerat till någon mottagare ska för denna också vara oinskränkt att utnyttja. Mottagaren ska vid sitt utövande av den delegerade makten inte behöva utsättas för kritik eller invändning från något håll så länge den håller sig inom ramen för den makt som parlamentet har överlämnat. Om makten missbrukas är det domstolarnas uppgift att förhindra att detta fortgår, dock på initiativ från tredje part.⁸⁰

2.4.6 Förvaltningsnivåer

I England kan förvaltningen sägas vara uppdelad i två skikt, ett centralt och ett lokalt. På den centrala nivån är det regeringen som är det högsta statsorganet. Regeringen utgörs av premiärministern, kabinettet och finansdepartementet som är de fundamentala delarna av den exekutiva makten. Premiärministern är regeringschef och besitter makt som grundar sig både i lag och restkompetens från parlamentet. Tack vare denna lagstadgade auktoritet äger han viss, i bland avgörande, rätt att ta beslut i frågor som rör internationella affärer utan att tillåtelse från resten av regeringen är nödvändig. Premiärministern står även till svars inför parlamentet varifrån han också utser sina ministrar.⁸¹ Kabinettet består av cirka 20 högre ministrar som leder olika departement och olika kommittéer som förbereder viktiga frågor som senare beslutas i kabinettet. Det är premiärministern som styr samt lägger fram dagordningen för kabinettet som samtidigt står till grund för regeringschefens maktställning och politiska auktoritet. De beslut som undertecknas i kabinettet med dess underkommittéer har sin rättsgrund i lag och i det prerogativ som enskilda ministrar förfogar över.⁸²

De enskilda ministrarna inom den centrala förvaltningen och regeringen kan anses förfoga över mycket makt. Ministrarna som alltså utses av premiärministern får i den stunden stora befogen-

⁷⁸ Se Strömberg, Sveriges författning, s. 144 f.

⁷⁹ Se Seerden, s. 232.

⁸⁰ Se Seerden, s. 251.

⁸¹ Se Feldman, s. 158.

⁸² Ibid, s. 160 f.

heter som grundar sig i parlamentslagar och prerogativ. Ministrarna utses för att förse respektive departement med politiskt ledarskap. Det är också departementscheferna som sitter med i kabinettet. Departementens uppgifter är att implementera och utveckla regeringens politik. Departement har historiskt sett haft en tendens att förändras från ett regeringsskifte till ett annat och även genom olika tidsepoker.⁸³

Den sedvänja som bestämmer att en minister måste vara parlamentsledamot medför att dessa många gånger överför demokratisk legitimitet till regeringens maktutövande. Det vill säga att ministrar som är aktiva både i regeringen och i parlamentet har stora möjligheter att faktiskt vara med och påverka parlamentsledamöternas inställning i en fråga.⁸⁴

Under departementen finns det Executive Agencies eller förvaltningsbyråer som i första hand förmedlar och ansvar för statens olika servicefunktioner som till exempel skatter, socialförsäkringar och kriminalvård, och kan ungefär likställas med förvaltningsmyndigheter. Departementen styr dessa med en typ ramverksdokument som består av byråns tilldelade budget, ansvarsområde samt mål- och resultatkrav. Det är departementen som har den övergripande kontrollen över myndigheterna som faller inom deras branschområde, dock äger många myndigheter stor självständighet som i flera fall har lett till regeringsmakten har kunnat avfärda ansvarsskyldighet över den maktutövning som myndigheterna har verkställt. Detta kan hänföras till att många förvaltningsbyråer har letts av chefer som inte har titulerats som statsjämbän och som därför inte lytt direkt under något departement och någon minister. På grund av detta kryphål kan en sådan myndighetschef inte heller ställas ansvarig för de beslut som tas inom dennes ansvarsområde inom den offentliga verksamheten.⁸⁵

Den personal som är anställd inom departementen och de åtskilliga förvaltningsmyndigheterna ingår i the Civil Service och tituleras som Civil Servants som på svenska ungefär kan översättas till offentligt anställda tjänstemän. Ungefär en tredjedel av alla tjänstemän arbetar inom något av departementen medan resterande del återfinns inom någon exekutive agency. Departementsanställda tituleras även som Senior Civil Servants och har högre krav på sig än övriga tjänstemän. Dessa ska bland annat vara politiskt neutrala och är utsedda till sitt ämbete tack vare sina meriter och kvaliteter. De ansvarar även som princip inför parlamentet genom sina respektive ministrar.⁸⁶ I själva verket torde tjänstemän inte kunna hållas ansvariga för de beslut som dessa fattar då det är ministrarna som är ytterst ansvariga. Det har även fastställts i praxis att det är ministern som

⁸³ Se Seerden, s. 205.

⁸⁴ Se Feldman, s. 164 ff.

⁸⁵ Se Seerden, s. 206.

⁸⁶ Se Feldman, s. 169.

står ansvarig inför parlamentet när det kommer till beslut som tas av anställda under denne.⁸⁷

Ministrarna kan således anses ha ett mycket stort ansvar att axla.

På den lokala nivån finner man local authorities som kan sägas vara den svenska motsvarigheten till kommuner. Denna typ av förvaltning har sin existensgrund i parlamentslagar och kan således också lagstiftas bort på samma sätt som de en gång uppkommit. Dock finns det en stark politisk stabilitet för den lokala förvaltningen då den anses som grundläggande för en välfungerande och effektiv lokal administration. I och med den lagstiftade existensgrunden samt principen om rule of law som innebär att kommunalförvaltningen endast får besluta om sådant som den har rättslig grund i, kan förvaltningen också komma att granskas av domstol. De engelska kommunförvaltningarna är således relativt låsta i sin tilldelade kompetens och kan därför endast företa sig sådant som finns formulerat i lag. För att kontrollera att kommunerna följer parlamentslagarna förfogar den centrala regeringsmakten över olika granskningsmedel.⁸⁸ Kommunalförvaltningen styrs från den centrala makten genom både lagstiftning och praktisk ledning som sker mellan centrala och lokala institutioner.⁸⁹ Det högsta beslutande organet inom kommunerna är fullmäktige (the Council) som beslutar i principiella och övergripande frågor. Fullmäktige står även som formellt ansvarig för de beslut som tas av kommunens exekutiva avdelningen som främst utgörs av olika nämnder.⁹⁰ I och med avsaknaden av en skriven konstitution som skulle kunna reglera kommunernas rättsställning, anses ofta de engelska vara svagare än motsvarigheterna i många kontinentala rättsordningar.⁹¹ Gemensamt för de brittiska kommunfullmäktiges sammansättningar är att de är direktvalda av folket och att de ansvarar för en mängd olika förvaltningsuppgifter.⁹² Deras övergripande uppgift kan summariskt sägas vara att stå för det kommunala och lokala styret inom sina respektive territorier.⁹³

2.4.7 Domstolarnas roll

Vad gäller den privaträttsliga sektorn har domstolarna, som brukligt är, ett rättstillämpande uppdrag. Det finns ingen distinkt uppdelning av domstolsorganisationen efter privaträtt och offentlig rätt på samma sätt som är vanligt i många andra länder. Den engelska domstolsorganisationen är förhållandevis komplicerad till sin utformning, mycket på grund av den speciella instansordningen med många undantag och olika regler för olika måltyper.⁹⁴ De högre domstolarna inom domstolsorganisationen är förhållandevis säregna på så sätt att de besitter förhållandevis stor kompe-

⁸⁷ Se Seerden, s. 205.

⁸⁸ Se Lidström, s. 52.

⁸⁹ Se Feldman, s. 209.

⁹⁰ Se Lidström, s. 54.

⁹¹ Ibid, s. 53.

⁹² Se Seerden, s. 207.

⁹³ Se Feldman, s. 201.

⁹⁴ Se Bogdan, s. 106.

tens. Domstolarna tillämpar inte bara gällande rätt utan kan samtidigt sägas skapa den. Detta kan förklaras med de högre domstolarnas prejudicerande roll i rättssystemet med *stare decisis* principen som mycket tongivande. De högsta domstolarna i England tolkar den gällande rätten och ger den samtidigt materiell betydelse.

2.4.8 Appeal och judicial review

När den enskilde är missnöjd med ett beslut som fattats av ett offentligt organ finns det i regel möjlighet att få det omprövat genom så kallad appeal. I första hand är det ofta den beslutande myndigheten i frågan som tar in ärendet för överläggning en andra gång. Det ska samtidigt klargöras att det vid sådana besvär endast sker en prövning av de materiella grunderna i ärendet och inte huruvida myndigheten har tagit beslutet med beaktande av lagen.

I sådana fall där det finns misstanke om att en myndighet frångått sina rättsliga befogenheter och agerat utanför sin jurisdiktion eller *ultra vires* som företeelsen benämns i engelsk rätt, finns ett speciellt prövningsinstrument som heter judicial review tillgängligt. Dock ses denna prövning som ombesörjs av domstolar som en sista utväg. I fall där ett besvär enligt lag ska prövas hos en annan högre myndighet kan möjligheten att få saken prövad genom judicial review påverkas. Denna slags normkontroll finns alltså till för att säkerställa att de offentliga organen håller sig inom den juridiskt godkända ramen vid offentlig maktutövning.⁹⁵ Det kontrolleras även att organen fullgör sina tilldelade och lagstadgade arbetsuppgifter. Om det finns misstanke om att en myndighet eller annat offentligt organ har brutit mot något av det som beskrivits ovan kan detta komma att prövas av domstol.⁹⁶

2.4.9 Kommentarer

I både Sverige och England styrs förvaltningsmyndigheter på den centrala nivån genom instruktioner från de olika departementen. Regeringschefernas roller tycks skilja sig åt vad gäller auktoritet. I Sverige besitter statsministern mycket makt då denne ensam utser de högsta offentliga cheferna i landet i form av utnämningbefogenhet av statsråden. Premiärministern i England utser även denne ministrar men har till detta ytterligare befogenheter genom prerogativ. Den senare kompetensen tillfogas även de utsedda ministrarna. Departementscheferna i England har på grund av de relativt stora befogenheterna som dem tilldelats genom lag och prerogativ även ett mycket stort ansvar. Dessa står som ytterst ansvariga för i princip alla beslut som tas av myndigheter under deras verksamhetsområde. I Sverige tycks denna ansvarighet inte vara lika bred eller sträng och förvaltningsmyndigheterna i Sverige äger mer självständighet när det kommer till bes-

⁹⁵ Se Seerden, s. 252.

⁹⁶ Se Youngs, s. 102.

lutsfattande än motsvarigheten i England. I övrigt liknar på många sätt ländernas centrala förvaltning varandra, bland annat vad gäller regeringarnas sammansättning.

Den kommunala strukturen i de båda länderna har relativt stora grundläggande skillnader. I Sverige finns det kommunala självstyret reglerat i konstitutionen medan den engelska motsvarigheten endast grundar sig i parlamentslagar. I England har således parlamentet och regeringen ett mycket starkt inflytande över kommunerna till skillnad från motsvarigheten i Sverige. Kommunerna i Sverige tillhör inte den statliga förvaltningsapparaten utan står som ett enskilt rättssubjekt. Dock kan de svenska kommunernas självständighet ifrågasättas i och med vissa bestämmelser i konstitutionen som begränsar denna kraftigt. I England har kommunerna i princip inget utrymme för eget bestämmande då samtliga befogenheter ska utövas strängt under lagarna. I Sverige finns det hur som helst ett större utrymme för självbestämmande. Gemensamt för båda länderna är att kommunerna ansvarar över liknande förvaltningsområden och att den beslutande församlingen, som också styr respektive kommun, är folkligt vald.

I Sverige och England ser domstolsorganisationen förhållandevis olika ut. I Sverige återfinns en tämligen lättöverskådlig uppbyggnad där man delat upp domstolarna i två kategorier; allmänna domstolar och förvaltningsdomstolar där de senare alltså är inriktade på offentlig rätt. I England finns ingen klar uppdelning på samma sätt. Ett problem med den svenska mer markerade uppdelningen av domstolarna torde kunna vara att bestämma till vilken domstol ett mer svårvärderat ärende ska tas upp till prövning. Det bör alltså kunna uppstå ett problem med vilken sida av domstolsorganisationen, den allmänna eller förvaltningsrättsliga, som ska pröva ett ärende.

Domstolarnas maktställning tycks skilja sig mycket åt i de båda rättsordningarna. I England kan domstolarna anses ha mer än bara en rättsskipande roll då dess tolkningar får stor betydelse för andra lägre domstolars tillämpning. I Sverige används inte de högre domstolarnas avgöranden på samma sätt.

2.5 Handläggningsregler

I det här avsnittet följer en beskrivning av de regler som den offentliga förvaltningen måste beakta vid maktutövning som ofta sker vid handläggning av ärenden. Dessa handläggningsregler kan återfinnas i olika rättskällor och kan vara mer eller mindre aktuella vid olika typer av ärenden.

2.5.1 Sverige

Många förvaltningsorgan i Sverige besitter maktbefogenheter som dessa kan utöva över den enskilde. Befogenheterna kan bland annat ta form av förbud eller ålägganden mot den enskilde. Det finns även befogenheter som kan innebära något positivt för den enskilde, som exempelvis

godkännanden av olika förfrågningar. Många offentliga organ kan även genomdriva sin sak med hjälp av sanktioner eller andra tvångsmedel. Denna typ av maktutövning sker inte godtyckligt från den offentliga förvaltningens sida utan är begränsad genom lagbestämmelser och rättsprinciper från flera olika rättskällor. I ett flertal av dessa rättskällor finns även kompletteringar i form av olika rättssäkerhetsgarantier såsom rätt till överklagande eller tillsyn från olika ombudsmän.⁹⁷ Det finns flera rättsregler som kan anses gälla generellt för samtliga offentliga förvaltningsorgan och som dessa måste rätta sig efter vid maktutövning mot enskilda. Till dessa hör bland annat reglerna i FL, kommunallag (1991:900) (KomL), LOA, bestämmelserna om allmänna handlingars offentlighet och sekretess samt regler om ombudsmännens tillsyn. Inom många förvaltningsgrenar finns det också särskilda bestämmelser som reglerar den aktuella förvaltningen mer ingående.⁹⁸ Ett uttryck som är vanligt förekommande inom den offentliga förvaltningen och som medför en beroendeställning för den enskilde är myndighetsutövning. Uttrycket är en benämning på en viss typ av offentlig verksamhet som rör förhållandet mellan den enskilde och den offentliga makten. Innebörden av termen kan sägas vara då den offentliga makten utnyttjar sin befogenhet att bestämma något för den enskilde. Det kan till exempel handla om tillåtelser, förmåner, skyldigheter eller disciplinpåföljder. Begreppet kan även förenklat definieras som en myndighets befogenhet att för en enskild ovillkorligt besluta om något. Det kan ofta handla om betungande beslut såsom rivningsföreläggande eller positiva beslut liksom beviljande av bygglov etcetera.⁹⁹

Det finns olika sätt på vilket ett ärende kan initieras eller anhängiggöras hos en myndighet. Man brukar bland annat göra skillnad på privat anhängiggörande när ett ärende initieras av den enskilde och publikt anhängiggörande då initierandet sker på initiativ från en myndighet.¹⁰⁰ Ett privat anhängiggörande tar ofta form av någon typ av begäran eller ansökan om ett visst beslut från en myndighet eller en anmälan om ett särskilt sakförhållande. En ansökan tar ofta formen av en begäran om tillstånd eller annan typ av förmån för den enskilde som i slutändan kan utmynna i ett gynnande beslut. Ett publikt anhängiggörande sker oftast på initiativ från den beslutande myndigheten vilket benämns *ex officio*. Ärenden som tas upp *ex officio* förekommer vanligtvis då myndigheter ska genomföra en inspektion av en viss verksamhet eller vid något annan typ av granskande eller reviderande.¹⁰¹ Sådana typer av ärenden handlar oftast om betungande beslut som innebär någonting ogynnsamt för den enskilde.¹⁰² Ett publikt anhängiggörande kan även

⁹⁷ Se Strömberg, Allmän förvaltningsrätt, s. 17.

⁹⁸ Ibid, s. 18.

⁹⁹ Se Warnling-Nerep, s. 118.

¹⁰⁰ Se Strömberg, Allmän förvaltningsrätt, s. 92.

¹⁰¹ Se Wennergren, s. 81.

¹⁰² Se Strömberg, Allmän förvaltningsrätt, s. 95

föreligga då en annan myndighet än den beslutande tar upp ett ärende som sedan genom remiss, anmälan eller framställning förskjuts till den beslutande.¹⁰³

Vad gäller myndigheters handläggning av olika förvaltningsärenden finns det flera rättskällor som reglerar denna. I RF 1:9 finns det till exempel stadgat att förvaltningsmyndigheter ska beakta allas likhet inför lagen samt iakttaga opartiskhet och saklighet vid fullgörandet av sina uppgifter. Vid handläggningen av olika ärenden ska myndigheter även ta hänsyn till de allmänna rättsprinciper som bland annat återfinns i EKMR, RF och även åtskilliga rättsfall. Dessa bestämmelser kan anses vara relativt odetaljerade och är till sin natur allmänt gällande för hela den offentliga förvaltningen. I Sverige finns det, kanske på grund av detta, lagstiftning som reglerar myndigheters handlägningsförfarande på ett mer detaljerat sätt. Denna lagstiftning tar företrädesvis form av FL och förvaltningsprocesslag (1976:291) (FPL). FPL är mer omfattande än FL och gäller främst vid förvaltningsdomstolarnas besvärprövning, dock även i vissa fall av länsstyrelsernas handläggning.¹⁰⁴ FL innehåller regler för hur ärenden ska handläggas och kan anses vara influerad av flera av de allmänna rättsprinciperna. Lagen är dispositiv och innehåller främst bestämmelser av övergripande karaktär som kan anses som mer väsentliga. Det har medvetet lämnats luckor i regleringen där meningen är att specialförfattningar ska komplettera.¹⁰⁵ Den speciallagstiftning som är aktuell vid handläggningen av det svenska bygglovsärendet är plan- och bygglag (1987:10) (PBL).

Flera centrala bestämmelser i FL reglerar myndighetsutövning mot enskild. 4 och 5 §§ handlar om serviceskyldighet och att myndigheter ska lämna upplysningar, råd och vägledning i frågor som rör myndighetens verksamhetsområde. Om en enskild vänt sig till fel myndighet angående en fråga finns det stadgat att myndigheten ska hjälpa honom till rätta. Dock finns det utrymme för egen bedömning om hur mycket vägledning som krävs i varje enskilt fall.¹⁰⁶ 7 § föreskriver att ärenden ska handläggas på ett så snabbt, enkelt och kostnadseffektivt sätt som möjligt. Myndigheter ska även uttrycka sig lättbegripligt så att enskilda ska kunna förstå innebörden av olika utlåtanden.¹⁰⁷ I 10 § stadgas när en handling anses vara inkommen hos en myndighet. I 11 och 12 §§ återfinns bestämmelser om jäv. Dessa stadgar att tjänstemän ska agera opartiskt och objektivt i handläggningen av olika förvaltningsärenden. Företeelser som kan rubba en tjänstemans objektivitet kan innebära att tjänstemannen inte får handlägga ett särskilt ärende. Paragraferna redogör även för olika typer av jäv som kan vara aktuella. Mer detaljerade och omfattande regler för jäv finns även stadgade i rättegångsbalken, brottsbalken och LOA.¹⁰⁸ 16 § behandlar den enskildes

¹⁰³ Se Strömberg, Allmän förvaltningsrätt, s. 93.

¹⁰⁴ Ibid, s. 79.

¹⁰⁵ Ibid, s. 78.

¹⁰⁶ Ibid, s. 83.

¹⁰⁷ Ibid, s. 84.

¹⁰⁸ Ibid, s. 85.

rätt till partsinsyn, det vill säga rätt till insyn i ett ärende som rör denne. I 20 § föreskrivs att ett beslut som innebär myndighetsutövning mot enskild ska innehålla de skäl som ligger till grund för beslutet. Det finns dock vissa speciella undantag från detta. Bland annat krävs ingen motivering om beslutet inte gått mot någon part eller om det i övrigt anses uppenbart obehövt. I 21 § finns bestämmelser om att den enskilde ska få en underrättelse om innehållet i beslutet från den handläggande myndigheten. Denna underrättelse kan ske skriftligt, muntligt eller på annat sätt. Om beslutet har gått mot den enskilde ska underrättelsen innehålla information om hur och var denne kan överklaga det. I 22 § finns föreskrifter om att beslut ska överklagas hos allmän förvaltningsdomstol, som dock medger vissa undantag.

2.5.2 England

De förvaltande organen fattar många olika typer av beslut som rör antingen en stor grupp individer eller en enskild individ. Dessa beslut kan föranledas av flera olika processer som myndigheter genomför. Det kan till exempel handla om inspektioner utförda av myndigheter som genomförs ex officio men även beslut där allmänheten rådfrågas i förväg. Det senare föregås ofta exempelvis beslut om bygglov som till exempel ofta kan inverka på en tredje part. Vanligt förekommande är också att offentliga organ genomför någon form av utredning av ett visst sakförhållande. Ett beslut kan även fattas efter inspektioner av verksamheter eller då någon ansöker om tillstånd hos ett offentligt organ och på så sätt själv initierar ett ärende.¹⁰⁹ Det gemensamma för alla typer av beslut som fattas inom den offentliga förvaltningen är att de på något sätt ska ha stöd i lag och alltså utövas under rule of law.¹¹⁰ Uttrycket som används i den engelska rätten är att tjänstemän inte får agera ultra vires, det vill säga att de inte får handla utanför de befogenheter som de tilldelats genom lag.¹¹¹ Man skulle kunna likställa utvecklingarna som redogjorts för ovan och som i slutändan utmynnar i någon form av beslut, med den svenska motsvarigheten till myndighetsutövning.

Det finns även i det engelska handlägningsförfarandet regler för hur ombesörjandet får gå till. Många regler för hur ärendehantering ska gå till finns i lagarna som reglerar de specifika ärendena, det vill säga handlägningsbestämmelser i den lag där sakfrågan som tagits upp finns föreskriven. I det engelska bygglovsärendet är det främst Town and Country Planning Act som reglerar sakfrågan. Om en myndighet på något sätt skulle frångå sina befogenheter och handla på ett okvalificerat sätt innebär detta ett brott mot rule of law och är därför olovligt. Förutom sådana regler som finns i speciallagstiftning finns även något som i England benämns principles of natu-

¹⁰⁹ Se Seerden, s. 236 ff.

¹¹⁰ Se Feldman, s. 177.

¹¹¹ Se Barnett, s. 718.

ral justice som behandlas i den enorma samlingen med rättsfall i common law.¹¹² Vid handläggning av ärenden ska den offentliga förvaltningen beakta de bestämmelser som antingen finns i den aktuella lagen som behandlas eller de principer som fastslagits i domstolspraxis som återfinns i common law och sådana som framtagits av erkända rättsvetenskapsmän.¹¹³ Om en myndighet agerar på ett otillbörligt sätt kan en prövning i domstol genom judicial review komma att bli aktuell. Nedan kommer det att redogöras för de viktigaste principerna i common law som reglerar hur handläggningen ska förvaltas.

Ett samlingsnamn för hur förvaltningen ska agera vid handläggning av olika ärenden är procedural fairness (på svenska processuell rättvisa) där också rule of law ingår och sätter en miniminivå för hur ett korrekt förfarande ska gå till. I ett oklanderligt förfarande ska bland annat den enskildes personliga uppgifter behandlas med respekt och handläggningen ska hanteras på ett ”tillfredsställande” sätt. Kärnan i och betydelsen av procedural fairness kan sägas vara att den enskilde alltid ska få möjlighet att kunna uttala sig innan ett beslut tas i en fråga som berör denne. Den berörde ska även få grundlig och begriplig information om vad saken gäller för att i praktiken också ha möjlighet att kunna yttra sig.¹¹⁴ Ett beslut från en myndighet är många gånger förenat med vissa villkor. I praxis har det dock slagits fast att sådana villkor inte får vara för stränga eller på annat sätt omöjliga att uppfylla.¹¹⁵

Den enskilde ska även under tiden handläggningen sker ha tillgång till de flesta av de uppgifter som ingår i utredningen för att bland annat ha möjlighet att kunna uttala sig om uppgifternas riktighet.¹¹⁶ Vad gäller motivering till myndigheters förvaltningsbeslut finns det ingen generell bestämmelse i common law som fastställer att en sådan ska finnas. Strikt beslutsmotivering gäller endast för domstolar. Däremot finns krav på beslutsmotivering oftast föreskrivet i de lagar som föregår olika förvaltningsbeslut.¹¹⁷ Det finns dock starka argument för att även myndigheter ska vara tvungna att motivera sina beslut. Ofta kan domstolar vid granskning genom judicial review dra slutsatsen att det inte finns något bra motiv för beslut i fall där myndigheter inte vill ge något sådant. För offentliga organ finns det dock en gällande oskriven norm som förpliktigar organen att faktiskt motivera sina beslut. I annat fall kan det uppstå misstanke om att ett beslut är fattat på tvivelaktiga grunder.¹¹⁸ I och med att många av dessa handläggningsregler har sin existensgrund i

¹¹² Se Seerden, s. 245.

¹¹³ Se Barnett, s. 744.

¹¹⁴ Se Feldman, s. 684.

¹¹⁵ Se Barnett, s. 732.

¹¹⁶ Se Feldman, s. 688.

¹¹⁷ Ibid, s. 692.

¹¹⁸ Se Barnett, s. 759.

common law som står under parlamentslagar i normhierarkin, kan dessa principer teoretiskt sett uteslutas med annan lag. Dock är parlamentet mycket restriktiv med den typen av lagstiftning.¹¹⁹

En annan viktig princip vilken myndigheter måste beakta handlar om att en tjänsteman eller domare inte får ha något eget intresse i saken som denne utreder eller handlägger. Principen är mycket väletablerad i den engelska rätten och kan likställas med den svenska motsvarigheten till jäv.¹²⁰ Det finns en riklig mängd rättsfall som reglerar jäv i England. En stor andel av dessa behandlar handläggning av bygglov där misstanke om tjänstemäns personliga intresse i saken utretts.¹²¹ Regeln om jäv är strikt som sådan där det endast krävs misstanke om ekonomiskt eller personligt intresse i saken för att jäv ska föreligga.¹²²

En princip som uppkommit i många rättsfall handlar om legitima förväntningar. Med detta avses då en enskild i vissa fall kan ha en förväntan om en förmån som denne mer eller mindre blivit utlovad av något offentligt organ, men som trots detta blivit indragen. En sådan förmån kan till exempel vara av ekonomisk karaktär eller en legitim förväntan om att erhålla ett tillstånd. En legitim förväntan som återkallas kan ofta innebära att den enskilde drabbas hårt samtidigt som det innebär en mindre förlägenhet för staten. Detta anses inte av domstolarna som god förvaltning och har således också fastslagits i många rättsfall.¹²³

Om någon myndighet bryter mot någon av principerna eller andra regler för handläggningen kan den enskilde genom judicial review få sina rättigheter hörsammade av domstol. För att myndigheters handläggning inte ska riskera att prövas genom judicial review bör dessa efterleva de regler som finns fastställda i både lagtext och common law.

2.5.3 Kommentarer

Anhängiggöranden av olika ärenden tycks fungera på ungefär samma sätt i båda länderna. Tidpunkten för när ett ärende kan anses vara anhängiggjort tycks vara mer reglerat i sedvana än i skriven lagtext. I Sverige finns det dock reglerat i FL när en handling är inkommen till en myndighet och detta torde kunna ses som ett riktmärke för när ett ärende kan anses vara initierat genom ett privat anhängiggörande. I England tycks detta liksom många andra liknande bestämmelser främst vara reglerat i common law.

Handläggningsreglerna i Sverige är i jämförelse med motsvarigheterna i England mycket mer konkreta i den bemärkelsen att de finns samlade i en och samma lag. I England förlitar man sig i

¹¹⁹ Se Feldman, s. 693.

¹²⁰ Ibid, s. 700.

¹²¹ Ibid, s. 708.

¹²² Se Barnett, s. 744.

¹²³ Se Feldman, s. 681.

högre utsträckning på sedvänja och rättspraxis. En likhet mellan rättsordningarna inom den aktuella lagstiftningen är att många processuella bestämmelser återfinns i speciallagstiftning som reglerar olika områden. Detta på grund av att den svenska FL är dispositiv och således tillåter andra bestämmelser att träda in i dess ställe. På liknande sätt fungerar common law som står under de engelska parlamentslagarna i normhierarkin och som därför kan förbigås vid tillämpningen. I England tycks de allmänna rättsprinciperna ha stor legitimitet när det kommer till hur handläggningen ska skötas. Det är domstolarnas praxis som utgör stommen för vad som anses som god förvaltning och hur myndigheternas handläggning ska utföras. I Sverige återfinns FL som motsvarighet och där i stället praxis fungerar som ett komplement. De båda länderna har mycket skilda tillvägagångssätt vad gäller regleringen av myndigheters handläggning.

2.6 Bygglovsärendena

I det här avsnittet kommer det att redogöras för de två bygglovsärendena som bland annat kommer att påvisa hur handläggning i Sverige och England kan gå till i verkligheten. Detta avsnitt avslutar även den teoretiska delen av uppsatsen. Ärendena och handlägningsregleringen kommer att värderas i det efterföljande analyskapitlet.

2.6.1 Bygglovsärendet från Sverige

Det svenska bygglovsärendet initierades genom en ansökan om bygglov via en representant från en McDonalds-restaurang i centrala Stockholm, ansökan skickades till stadsbyggnadskontoret i Stockholm. Stadsbyggnadskontoret är den myndighet som handlägger ärenden om byggnadslov inom den aktuella regionen. Beslut om huruvida ett bygglov ska beviljas eller inte fattas av stadsbyggnadsnämnden. Till ansökan bifogades fasadritningar samt planritningar. I handlingarna efterfrågades tillstånd för att få byta entrépartiet till lokalen som innebär en yttre ändring av fasaden på byggnaden. Bygglovsansökan beviljades drygt en månad efter det att den inkommit till myndigheten. I beslutet som skickades tillbaka till den sökande ingick i form av bilagor bland annat underlag för beslutet, villkor, föreskrifter, lagrum samt upplysningar om hur den sökande kan överklaga beslutet. Ärendet ifråga kan sammanfattas som ett enkelt och tämligen vanligt förekommande bygglovsärende.

Stadsbyggnadsnämnden återspeglar den politiska sammansättning som finns i kommunfullmäktige. Nämnden fungerar främst som en beslutsfattande församling och det administrativa arbetet sköts av stadsbyggnadskontoret som lyder under nämnden.¹²⁴ Det är alltså stadsbyggnadskontoret som handlägger bygglovsärenden och liknande frågor och stadsbyggnadsnämnden som

¹²⁴ Stadsbyggnadskontoret Stockholm, webbsida.

har befogenhet att fatta beslut. Denna kompetens har blivit delegerad på ett lagenligt sätt då kommunerna äger befogenhet att besluta om frågor som rör bland annat bygglov. Beslutskompetensen har kommunerna också möjlighet att delegera ut på olika nämnder såsom till exempel stadsbyggnadsnämnden.

Ansökan om bygglov i det aktuella ärendet har skickats in till stadsbyggnadskontoret som också är rätt myndighet att handlägga och bereda ärendet för beslut i stadsbyggnadsnämnden. Om ärendet hade skickats till fel myndighet, det vill säga inte till den beslutande, skulle den myndigheten varit tvungen att hjälpa den enskilde till rätta med ärendet med hänsyn till serviceskyldigheten som finns i FL. Ärendet anses ha blivit anhängiggjort samtidigt som ansökan inkom till stadsbyggnadskontoret då handlingarna även diariefördes.

Vad gäller handläggningen tycks fallet vara förenligt med FL 7 § bestämmelser om att ärenden ska handläggas snabbt, enkelt och kostnadseffektivt då inga dokumenterade problem uppstått och då ansökan beviljades drygt en månad efter att den inkommit till myndigheten. Vad som kan anses uppfylla kriterierna i 7 § beror givetvis på vilket sorts ärende det handlar om. Vad gäller ett enkelt bygglovsärende bör handläggningstiden inte överskrida flera månader. Kostnaden bör för ett sådant ärende inte heller överskrida de brukliga. Stadsbyggnadsnämnden kan även anses ha uppfyllt de kriterier i 7 § om att myndigheter ska uttrycka sig lättbegripligt i handlingar som tillkommer den enskilde. Bestämmelsen i 7 § kan även den ses som skönsmässig och min slutsats grundar sig i min personliga bedömning då jag anser att texten inte borde innebära några större tolkningssvårigheter för en individ som är någorlunda insatt i frågan. Uttalandena tycks vara sakliga och tydliga utan komplicerade meningsuppbyggnader. En text som har brister på dessa punkter kan ses som rättsosäker då den enskilde hamnar i underläge gentemot det offentliga på grund av otillräcklig information och kunskap.

I ärendet tycks inte bestämmelsen i FL angående jäv ha aktualiserats. Många gånger kan det säkerligen vara svårt att upptäcka ett samband mellan den handläggande tjänstemannen och dennes personliga intresse i ärendet. Därför går det inte heller att utesluta att ett sådant förhållande ändå kan ha varit aktuellt. Dock torde den handläggande tjänstemannen inse, med hänsyn till ärendets betydelse och beskaffenhet, att denne inte skulle kunna påverka utgången av ärendet i förlängningen. Med hänsyn till detta är risken för att jäv skulle ha förelegat tämligen liten.

I ärendehandlingarna finns även information om hur och var beslutet kan överklagas även då beslutet inte tycks ha gått emot parten. Det kan i många liknande bygglovsbeslut finnas villkor som en enskild kan ha intresse av att vilja överklaga. Med stor sannolikhet skickas information

om överklagande ut vid de allra flesta beslut av liknande karaktär. De flesta handläggningsregler finns föreskrivna i lagtext. Majoriteten av dessa regler återfinns i FL som emellertid är dispositiv och regler som finns föreskrivna i speciallagstiftning äger alltså företräde framför regler i FL.

2.6.2 Bygglovsärendet från England

Det engelska bygglovsärendet initierades liksom det svenska, genom att en representant för en McDonalds-restaurang skickade in en ansökan om tillstånd att få bygga om fasaden på restaurangbyggnaden. Ansökan skickades till Hackney planning service och bestod av en mycket utförlig färdigtryckt blankett till vilken det även bifogades ritningar, fotomontage samt en skriftlig redogörelse för hur byggnationen skulle komma att se ut och hur man kommit fram till just den aktuella utformningen av restaurangfönstret. Drygt en månad senare beviljades ansökan om bygglov och den sökande erhöll ett beslutsbesked. Beskedet omfattade även villkor för bygglovet, information om beslutsgrunder, generell information om lokala bestämmelser för bygglov samt den sökandes rättigheter om överklagande av beslutet.

I storstadsdistrikt är det den engelska motsvarigheten till kommunfullmäktige som ansvarar för plan- och byggfrågor. De mindre och decentraliserade råden i de olika stadsdelarna (borough) ansvarar för motsvarigheten mer lokalt.¹²⁵¹²⁶ London Borough of Hackney är en av dessa. Hackney planning service är den del av kommunen som expedierar bygglovsärenden. Detta har så även skett vid den aktuella bygglovshandläggningen. Det är dock London Borough of Hackney som har befogenheten att fatta beslut om bygglovet tack vare delegerade befogenheter från lagen Town and Country Planning Act. I och med detta har myndigheten alltså i det aktuella hänseendet följt den elementära principen om rule of law inte agerat ultra vires eller bortom sina befogenheter.

Ärendet anhängiggjordes genom en ansökan om tillstånd som skickades till myndigheten, detta skedde i enlighet med de bestämmelser som finns föreskrivna i speciallagstiftningen the Local Government Act. Om myndigheten inte hade initierat ärendet trots att den mottagit ansökan skulle det innebära ett avvikande från den skyldighet som tilldelats myndigheten genom parlamentslag. Något som också skulle vara en grund för prövning i domstol genom judicial review.

Liksom i det svenska ärendet tycks principen om jäv inte heller vara aktuell i det engelska. Med största sannolikhet har alltså inte handläggaren eller beslutsfattaren varit jäviga vid expedieringen då ärendet knappast torde tilldelas någon större signifikans.

¹²⁵ Se Seerden, s. 208.

¹²⁶ Town and country planning act 1990, section 1 (2).

Vad gäller motivering av beslut återfinns inget sådant i handlingarna. En motivering av ett beslut av ett bygglovsärende borde inte heller vara att förvänta då det handlar om ett positivt beslut där en motivering för det mesta inte är av intresse för någon part. Det finns inte heller någon generell regel fastställd i common law om att myndigheter ska motivera sina beslut. Om beslutet däremot hade varit negativt för den enskilde skulle en beslutsmotivering kunnat förväntas med hänsyn till den oskrivna normen som gäller vid beslutsfattande för bland annat myndigheter. Utan en beslutsmotivering vid ett negativt bygglovsbesked skulle den beslutande myndigheten kunna framstå som ett granskningsobjekt inför en domstol.

De villkor som finns med i beslutshandlingarna tycks vara rimliga vad gäller kraven. Det handlar främst om tid för när arbetet får utföras och vilket datum det senast måste påbörjas. Reglerna tycks vara allmänt gällande och är med största sannolikhet villkor av sådant slag som förenas med de flesta liknande beviljanden av bygglov. Hade det ställts orimliga krav genom villkor för byggnationen skulle myndigheten agerat på ett lagstridigt sätt. I ärendehandlingarna finns även instruktioner om hur ärendet kan överklagas. Dessa instruktioner finns bland annat behandlade i lagen Town and Country Planning Act.

Sammanfattningsvis kan sägas att en tjänsteman måste rätta sig efter de lagregler som finns på det aktuella området för att inte agera ultra vires. Han bör även uppträda på ett rättvist och moraliskt godtagbart sätt vid utövning av sitt ämbete. För det moraliskt godtagbara uppträdandet finns inga skrivna lagregler och detta regleras genom sådana bestämmelser som återfinns i common law och som grundar sig i rättspraxis.

3. Analys

I det här avsnittet kommer det att sammanställas några slutsatser om handläggningen i de båda länderna, därefter kommer handläggningen att värderas utifrån dess rättssäkerhet och effektivitet. Avslutningsvis kommer det att föras en vidare diskussion om Sveriges och Englands rättsordningar som helhet där även vissa normativa slutsatser kommer att fastställas.

3.1 Konkreta fallen

Vad gäller det organ som varit beslutsför i båda länderna tycks legalitetsprincipen och rule of law ha beaktats. I Sverige har stadsbyggnadskontoret varit den myndighet som svarat för handläggningen av ärendet medan stadsbyggnadsnämnden varit det organ som haft befogenhet att fatta beslut i sak. Utifrån ett rättssäkerhetsperspektiv borde decentraliseringen av beslutskompetensen

inte anmärkas på då beslutet i fråga inte kan anses kräva befogenhet från ett högre organ än det beslutsfattande. Här får i stället effektivitet anses vara det centrala då ärendets utslag berör en relativt liten del av invånarna. Att statsbyggnadsnämnden agerat under legalitetsprincipen vad gäller dess behörighet att fatta beslut i frågan råder inga tvivel om och rättssäkerheten torde alltså inte påverkas negativt av delegeringen och det elementära blir således att effektiviteten ska värnas och upprätthållas. Den engelska beslutsmyndigheten har liksom den svenska haft rättslig befogenhet att fatta beslut i ärendet i enlighet med kraven som ställs i och med rule of law. Decentraliseringen av befogenheten har också den, i likhet med den svenska motsvarigheten, givits det lokala styret. Inte heller den engelska delegeringen av beslutsfattandet bör kritiseras för att riskera rättssäkerheten av samma anledning som redogjorts för motsvarande i Sverige. Effektivitet får sägas vara prioriterat då rättssäkerheten med största sannolikhet inte äventyras i sammanhanget.

Beslutet som fattades i de båda ärendena skedde alltså en dryg månad efter att de initierades. I det svenska ärendet pekar kombinationen att ärendet diariefördes den dagen det inkom till myndigheten och den relativt snabba handläggningen på att handläggaren haft kännedom om bland annat reglerna i FL 7 §. Reglerna i den aktuella paragrafen och i lagen i övrigt kan anses vara relativt tydliga och lättförståeliga, något som medför rättssäkerhet. Den faktiska handläggningstiden pekar även på att officialprincipen respekterats i fallet då handläggaren sett till att ansökan blivit utredd inom en skälig tidsperiod. Officialprincipen kan utifrån det konkreta ärendet anses vara en stark bidragande faktor till en god effektivitet. Principen torde även kunna spela en roll i andra liknande handläggningsprocedurer i sin egenskap som pådrivare av handläggarens funktion som utredare. Principen finns återgiven i FL och kan på starka grunder hävdas bidra till en större uppmärksamhet till beaktande för tjänstemän. Den engelska utredningsskyldigheten härleds främst ur procedural fairness och rule of law. Handläggningen tycks i likhet med det svenska ärendet ha skötts på ett så bra och tillfredsställande sätt som kan förväntas. Handläggaren har beaktat de krav som ställs på handläggningen och effektiviteten har varit god. Dock borde handläggningsregleringen kunna kritiseras utifrån ett rättssäkerhetsperspektiv då den inte finns förankrad i någon lättillgänglig lag på samma sätt som i Sverige. Det torde krävas mer kompetens och erfarenhet av den engelska handläggaren då det tycks vara svårare att tillgodogöra sig kunskap om hur handläggningen ska gå till. För att ärendet ska handläggas både rättssäkert och effektivt borde det alltså krävas att den engelska handläggaren har mer kännedom om de regler som är gällande innan denne tar sig an ett ärende av detta slag. I annat fall är handläggaren tvungen att tillgodogöra sig svårtillgänglig kunskap för att värna rättssäkerheten, något som kan uppfattas vara mer tidskrävande än motsvarande i Sverige.

Till båda ländernas ärendebeslut har det bifogats utförlig information om bland annat villkor och andra bestämmelser som kan vara av betydelse för den enskilde. I ärendena finns det således inget att anmärka vad gäller detta. Det får anses vara av stor vikt att sådan information som också bifogats i de aktuella fallen alltid tillkommer beslut för att rättsäkerheten ska upprätthållas. Om en myndighet underlåter att ge den enskilde nödvändig information om exempelvis lokala bestämmelser eller annan erforderlig information sätts denne i ett kunskapsunderläge gentemot myndigheten som medför ett hot mot rättsäkerheten. De villkor som den engelska myndigheten fastställt kan inte anses strida mot den praxis som finns i den engelska rätten om att myndigheters villkor inte får vara för stränga. Dylig praxis finns inte lika tydligt framställd i den svenska rättsordningen. Frågan är dock hur betydelsefullt ett sådant stadgande kan anses vara då syftet borde finnas implementerat i andra bestämmelser och tyckas fungera som en grundsanning.

I varken det svenska eller engelska ärendet har det upptäckts något regelbrott. Det som följaktligen kan vara intressant att utvärdera är i stället hur stor risk för att exempelvis en handläggare frångår gällande reglering på området. Det finns alltså vissa indikationer på att den svenska regleringen sammantagen är den mer rättsäkra utifrån den ovan redogjorda analysdelen. Vad gäller effektivitet är det däremot svårare att utse en vinnare. Nedan förs en vidare diskussion av handläggningsregleringarna.

3.2 Handläggningsregleringarna

Vid jämförelsen av de båda ländernas handläggningsregler framstår den svenska regleringen som förhållandevis lättöverskådlig och logisk för både en handläggande tjänsteman och den enskilde. Detta kan hänföras till att en stor del av regleringen finns sammanställd i en förvaltningslag. Det bör samtidigt noteras att den svenska varianten är dispositiv och att den enskilde därför inte endast kan förlita sig på de föreskrifter som finns nedskrivna i lagen. Den enskilde måste samtidigt förse sig med de regler som finns i speciallagstiftning vilket ofrånkomligen innebär en besvärligare process vid insamlandet av fullständig information.

En av de stora skillnaderna mellan handläggningsförfarandena torde vara hur länderna har olika strategier vad gäller skrivna och oskrivna föreskrifter i ämnet. I England som alltså är en etablerad common law-nation, får den enskilde i högre grad än i Sverige förlita sig på domstolarnas praxis och vad som betraktas som god förvaltning av dessa. I England finns det ingen enhetlig lag eller annan föreskrift som kan anses som generell gällande för hur handläggningen ska gå till, på samma sätt som FL fungerar i Sverige. I stället finns det i England oftast regler om detta i den specifika lagen som reglerar sakfrågan samt fastställanden i common law.

Tjänstemän i England kan vid första anblicken tyckas förfoga över en relativt stor självständigt vid handläggningen av ärenden om man jämför med tjänstemännen i Sverige. Detta kan bero på den i viss mån otydligare och mindre positivistiska regleringen av handlägningsförfarandet. Uppfattningen behöver dock inte vara korrekt då principen om rule of law starkt genomsyrar hela den engelska offentliga förvaltningen. På många områden finns speciallagstiftning som i och med den nämnda principen begränsar tjänstemän vid deras myndighetsutövning. Med hänsyn till common law måste tjänstemän vara observanta angående att inte bryta mot den i praxis fastslagna sedvänjan om ”god förvaltning” och andra rättsprinciper som är väletablerade i den engelska rättsordningen. I det hänseendet kan de engelska tjänstemännen anses vara mer begränsade än de svenska.

En bedömning av vilken handlägningsreglering som kan anses vara mest rättssäker är svår att göra. De båda rättsordningarna skiljer sig mycket från varandra vad gäller bland annat skrivna och oskrivna rättsregler, där man i Sverige lägger större vikt vid de skrivna. Detta kan anses ge en högre rättssäkerhet i den bemärkelsen att reglerna blir mer konkreta för både tjänstemän och enskilda. Dessa har i och med det större möjlighet att tillfoga sig de regler som är gällande genom att ”läsa innantill”. Dock är det mycket svårt att konkretisera många grundläggande principer i paragrafer, något som skulle kunna öppna för att dessa lättare förbigås vid regeltillämpningen. Det kan alltså bli för starkt fokus på de skrivna bestämmelserna som något dramatiserat skulle kunna innebära att det som inte finns tydligt föreskrivet i lagtext inte heller är en inskränkning av någon princip. Resultatet skulle kunna bli att man inom den svenska förvaltningen stirrar sig blind på författade regler utan att ta hänsyn till viktiga utfyllnader i form av till exempel principer, som i vissa fall kan uppfattas som onyanserade.

Det engelska handlägningsförfarandet tycks alltså vara mer beroende av principer än av positivistiska regler. Detta är något som också borde kunna medföra svårigheter för en enskild att uppfatta vilka regler som faktiskt är gällande vid till exempel handläggningen av ett bygglovsärende, men även i andra fall. Det faktum att en stor del av de bestämmelser som reglerar hur en tjänsteman får agera vid myndighetsutövning i England finns fastställda i common law, torde innebära att reglerna är mer svåröverskådliga för både handläggande tjänstemän och för enskilda. Detta är något som inte gärna kan påstås gynna rättssäkerheten. Angående det svenska förfarandet är de flesta av dessa regler relativt tydliga för båda parter, en strategi som också får anses vara det mest rättssäkra förhållningssättet vid jämförandet. Den mer positivistiska inriktningen får också bedömas vara bättre när det kommer till det faktiska handlägningsförfarandet. Den enskilde bör

ha så stora möjligheter som möjligt att förse sig med kunskap om de gällande reglerna för att på så sätt kunna tillvarata sina rättigheter.

Möjligtvis har det engelska förhållningssättet, till den mer oskarpa regleringen av bland annat handläggningsregler, att göra med landets rättshistoriska tradition.¹²⁷ Förr var England ett utpräglat klassamhälle där endast den ”finare” delen av befolkningen befattade sig med rättsliga frågor och som hade till uppgift att utreda vad som var rätt eller fel. Möjligtvis accepterar eller förlitar man sig helt enkelt i större utsträckning än i Sverige på att den offentliga makten fattar rätt beslut i besvärligare frågor. En tilltro som i hög utsträckning även tillskrivits den svenska befolkningen. Det finns även andra tecken på att England håller fast vid gamla rättstraditioner som i många andra länder skulle anses vara föråldrade. Det kan exempelvis handla om den stora respekten för sedvänja, som får anses ha stor betydelse för hela rättsordningen och som de facto reglerar vitala delar av den exekutiva makten.

Man kan även dra vissa slutsatser utifrån ett effektivitetsperspektiv. Generellt sett medför en mångfald av regler och bestämmelser en mer snårig och byråkratisk tolkningsförutsättning. Det vill säga att ju fler regler som en handläggare har att ta hänsyn till, desto mer tid och energi krävs också för att fatta ett korrekt beslut. Effektiviteten vid ett handläggningsförfarande torde alltså vid en sådan värdering inte vara något undantag. Den svenska mer byråkratiskt utformade handläggningsregleringen kan således ses som mindre effektiv än den engelska. En invändning mot detta skulle dock kunna vara att en viss grad av reglering faktiskt kan gynna effektiviteten på samma sätt som en begriplig ritning kan gynna en oerfaren byggnadsarbetare. Förutsättningen för detta är emellertid viktig att understryka då en alltför invecklad reglering kan få motsatt effekt och tidsåtgången för att beakta reglerna inte hamnar i proportion till innehållet av frågan. I Sverige tycks inte handläggningsförfarandet vara reglerat på ett alltför invecklat eller byråkratiskt sätt. De föreskrifter som finns får anses stå i rimlig proportion till summan av effektiviteten som dessa inkräktar på. Handläggningsreglerna som återfinns i bland annat FL och i RF kan inte anses ha en sådan utformning att dessa skulle innebära någon avsevärd tidförlust för en tjänsteman vid dennes handläggning. RF:s regler är till exempel av sådan karaktär att dessa snabbt kan överblickas och som rimligtvis tjänstemän bör ha kännedom om. I och med FL:s tämligen lättförståeliga och enkla uppbyggnad borde inte heller dessa föreskrifter i lagen innebära ett effektivitetsproblem, utan möjligtvis snarare fungera som vägledning vid handläggning.

Vad gäller den engelska regleringen borde inte heller denna påverka effektiviteten av handläggningen på ett negativt sätt. Den förhållandevis övergripande regleringen på området torde bana

¹²⁷ Se Bogdan, s. 91 f.

väg för en relativt effektiv handläggning med tanke på att en handläggande tjänsteman i stort sett endast har att beakta de regler som finns i den aktuella speciallagstiftningen. De bestämmelser som finns i praxis är svårare att ta hänsyn till i varje enskilt fall. Dessa är också rimligtvis av sådan natur att de förhoppningsvis beaktas reflexmässigt vid en tjänstemans handläggning. Den engelska handläggningen får anses som den mer effektiva i jämförelsen. Skälet till detta är att den nedskrivna regleringen i den svenska rättsordningen ändå får betraktas som mer tidskrävande än den reglering som finns i England. Dock bör skillnaden vara tämligen liten då de svenska handläggningsreglerna inte tycks försämra effektiviteten nämnvärt.

Sammanfattningsvis menar jag att det svenska handläggningsförfarandet, både vad gäller de jämförda bygglovsärendena samt sett utifrån ett övergripande perspektiv, är det mest rättssäkra. För att förbättra rättssäkerheten ytterligare skulle man dock kunna önska ett högre skydd för olika rättsprinciper. I England kan principerna i viss mån anses åtnjuta ett högre skydd än i Sverige då den offentliga rätten som helhet till stor del bygger på dessa. Det förefaller som att domstolarna har stor respekt för grundläggande rättigheter och faktiskt har beaktat dessa i sina avgöranden vilka också är byggstenarna i common law. Med den svenska positivistiska inställningen kan många principer vara svåra att beakta på grund av dessas natur. Angående jämförelsen av effektiviteten av de båda handläggningsregleringarna får skillnaden mellan dessa anses vara liten. Betydelsen av differensen torde inte vara av sådan dignitet att den kan sägas påverka summan av rättssäkerheten. Den svenska regleringen på området får utifrån en sådan värdering anses vara den mest eftersträvansvärda där avvägningen mellan rättssäkerhet och effektivitet fungerar bättre än i England.

Nedan följer övrig tankegång kring de båda rättsordningarna.

3.3 Sammanfattande resonemang kring rättsordningarna

Man kan alltså konstatera att den svenska rättsordningen är mycket mer positivistisk i sin uppbyggnad än den engelska. I Sverige finns den gällande rätten främst nedskrivna i någon form av lagtext och bestämmelser eller principer som inte finns inkluderat i denna är främst att anse som komplement. Den tolkning som utförs av domstolar ska främst grunda sig i skrivna bestämmelser som samtidigt måste följa den normhierarki som finns stadgad. På så sätt kan de svenska domstolarna anses vara relativt låsta vid sina bedömningar. I England har det lämnats mer plats för tolkning av olika aktuella rättsprinciper. Detta kan samtidigt anses göra den engelska rättsordningen mer flexibel då den enskildes rättigheter på ett relativt enkelt sätt kan beaktas av en domstol. Detsamma förefaller inte fungera på samma sätt i Sverige där en rättsgrundsats bör vara föreskriven i någon lagtext för att en domstol utan svårighet ska kunna tolka in den i ett rättsfall.

De engelska domstolarna verkar vara angelägna om att faktiskt beakta den enskildes rättigheter, något som kan uttydas i många av de rättsfall som behandlat frågor av sådan genre.

Den svenska rättstraditionen kräver troligtvis ett väldigt utförligt, noggrant och omfattande rättsregelsystem för att kunna erbjuda en fullgod rättssäkerhet på grund av den positivistiska uppbyggnaden. Detta kan bland annat hänföras till avsaknaden av större möjligheter att låta till exempel domstolar tolka in oskrivna rättsprinciper eller andra moraliskt godtagbara riktlinjer och sedvanor i rättsordningen. I England där motsatsen regerar, besitter skrivna rättsregler inte samma legitimitet och man förlitar sig i högre grad på att domstolarna genom historien har tolkat och fortsättningsvis också kommer att tolka den gällande rätten på ett fullgott sätt. Detta torde kräva att domstolsorganisationen i princip är fulländad, något som är mycket svårt att kunna göra en bedömning av. Man överlåter således mycket makt till domstolsväsendet vilket också förutsätter att detta bedrivs på ett korrekt sätt. Bland annat skulle korruption inom domstolsorganisationen kunna få ödesdigra konsekvenser för rättssäkerheten i England.

Domstolsorganisationen tycks vara relativt svår att överblicka i England.¹²⁸ Att på ett enkelt och snabbt sätt få en överblick över vilken domstol som ansvarar för ett visst sorts ärende förefaller vara besvärligt. I Sverige har domstolsorganisationen en jämförelsevis logisk uppbyggnad. Att dra några slutsatser om vad detta skulle innebära ur ett rättssäkerhets- och effektivitetsperspektiv är givetvis svårt att göra utan vidare efterforskning. Dock torde översiktlighet och enkelhet även vid en sådan komparation vara en fördel.

Den engelska rättsordningen som helhet skiljer sig från den svenska på flera sätt. Parlamentets auktoritet i den engelska rättsordningen är mycket mer omfattande än i den svenska. Det engelska parlamentet har en enorm makt som inte kan ifrågasättas eller begränsas av något annat statsorgan. Det enda som egentligen kan anses begränsa parlamentet från att inte missbruka makt är sedvana. I Sverige finns det ett högre skydd mot ett potentiellt maktmissbruk från riksdagens sida genom ett grundlagsskydd som bland annat begränsar riksdagens möjligheter att fullkomligt ta över makten. Det engelska parlamentets mycket stora auktoritet bör kunna anses vara ett potentiellt hot mot rättssäkerheten då det saknas ett starkt skydd mot maktmissbruk. Samtidigt torde den engelska taktiken angående styret av nationen underlätta för en effektiv maktutövning utan större byråkratiska eller juridiska hinder som motarbetar den högsta auktoriteten.

¹²⁸ Se Bogdan, s. 106.

3.4 Slutord och vidare forskning

I uppsatsen har jag gjort ett försök att analysera och värdera två bygglovsärenden utifrån dessas rättssäkerhet och effektivitet. Resultatet från analysen av handläggningsregleringen skulle kunna ge en viss antydning om hur de båda ländernas offentliga reglering kan fungera i stort. Fler undersökningar och analyser av andra grenar inom den offentliga rätten skulle vara intressanta att genomföra för att möjligtvis kunna dra fler slutsatser som pekar mot det resultat som framhållits i den här uppsatsen.

Något som kan anses vara mycket intressant för uppsatsen är att det nyligen har genomförts en utredning om en ny förvaltningslag i Sverige som föreslår ett utvidgat och mer pedagogiskt uppbyggt regelverk med förstärkta rättssäkerhetsgarantier för den enskilde. Förslaget bygger på många av de bestämmelser som återfinns i EKMR och EU-rätten och innefattar grundläggande krav om vad som inom Europa betraktas som ”god förvaltning”. En viktig princip som föreslås bli lagfäst är proportionalitetsprincipen som i nuläget endast fungerar som ett rättesnöre för den svenska rätten. Lagen tycks som helhet kunna bli mer rättssäker efter de förändringar som föreslås i utredningen.¹²⁹ Om den nya FL skulle antas skulle detta utgöra grunden för intressant vidare forskning.

¹²⁹ SOU 2010:29.

4. Käll- och litteraturförteckning

- Barnett, Hilarie, *Constitutional & Administrative Law*, Routledge-Cavendish 2009.
- Bogdan, Michael, *Komparativ rättskunskap*, Norstedts Juridik AB 2008.
- Feldman, David (red), *English public law*, Oxford University Press 2009.
- Hydén, Håkan, *Rättsregler – En introduktion till juridiken*, Studentlitteratur 2008.
- Ingman, Terence, *The English Legal Process*, Oxford University Press 2008.
- Lidström, Anders, *Kommunsystem i Europa*, Liber AB 2003.
- Marcusson, Lena (red), *Offentligrättsliga principer*, Iustus Förlag AB 2005.
- Seerden, René (red), *Administrative law of the European Union, its Member States and the United States: a comparative analysis*, Antwerpen: Intersentia, cop. 2007.
- Strömberg H, Lundell B, *Allmän förvaltningsrätt*, Liber AB 2008.
- Strömberg H, Lundell B, *Sveriges författning*, Studentlitteratur 2008.
- Warnling-Nerep, Wiweka m.fl., *Statsrättens grunder*, Nordstedts Juridik AB 2007.
- Wennergren, Bertil, *Offentlig förvaltning i arbete*, Nordstedts Juridik AB 2004.
- Youngs, Raymond, *English, French & German Comparative law*, Routledge-Cavendish 2007.

Offentligt tryck

SOU 2010:29, *En ny förvaltningslag*, Justitiedepartementet.

Internetkällor

Sveriges kommuner och landsting (SKL), webbplats: http://skl.se/web/Om_kommuner.aspx

Datum: 2010-11-16.

Stadsbyggnadskontoret i Stockholm, webbplats:
<http://www.stockholm.se/OmStockholm/Forvaltningar-och-bolag/Fackforvaltningar/Stadsbyggnadskontoret/Stadsbyggnadsnamnden/>

Datum: 2010-11-11