

Jubileumsseminarium – Fredrik Sterzel

Av *Evelina Lund**

1. Inledning

En sida av Fredrik Sterzels mångfasetterade karriär är hans arbete i och för Stiftelsen Rättsfonden.¹ Fredrik Sterzel efterträdde Gustaf Petrén som ordförande hösten 1990 och har genom sitt arbete – för att låna en formulering av stiftelsens nuvarande ordförande Percy Bratt – gett Rättsfonden den struktur, form och stadga som idag förvaltas. Fredrik Sterzel är numera hedersledamot och med anledning av hans födelsedag anordnade Stiftelsen Rättsfonden den 7 november 2019 ett jubileumsseminarium.² Med Kungliga slottet och novembermörkret som fond höll Hans-Gunnar Axberger och Olof Petersson anföranden med efterföljande diskussion som tillsammans, men också var för sig, väl belyste en stor del av Fredrik Sterzels vetenskapliga men också praktiska gärning.

2. Juridik och politik och något om den parlamentariska verkligheten däremellan

Ackompanjerad av kvällens förrätt inledde Hans-Gunnar Axberger seminariet med ett anförande om gränserna mellan juridik och politik. Anförandet tog sin utgångspunkt i den dom som meddelades av Storbritanniens högsta domstol den 24 september 2019 enligt vilken den brittiska regeringens beslut att stänga det brittiska parlamentet under fem veckor ansågs olagligt eftersom det stod i strid med den brittiska, oskrivna, konstitutionen.³

* Doktorand i offentlig rätt vid Stockholms universitet.

¹ Stiftelsen Rättsfonden grundar sig på en stiftelseurkund undertecknad år 1971.

² Stiftelsen Rättsfonden har arrangerat en lång rad seminarier och flera av dessa har refererats av Eddie Exelin, Hjalmar Dunås och undertecknad i Europarättslig tidskrifts bilaga rörande mänskliga rättigheter. Referaten finns även tillgängliga på Stiftelsen Rättsfondens hemsida, www.rattsfonden.se/referat.

³ Domen finns tillgänglig i sin helhet här: <https://www.supremecourt.uk/cases/docs/uksc-2019-0192-judgment.pdf>. Domen har också behandlas av bl.a. Nergelius, Joakim, Spektakulärt brittiskt avgörande stärker demokratin – men hur påverkas Brexit? Juridisk Tidskrift, nr 2. 2019/20.

I avgörandet övervägde domstolen dels om prorogationsbeslutet, dvs. beslutet att stänga det brittiska parlamentet, över huvud taget kunde prövas i domstol, dels om beslutet var rättsenligt varvid Axberger uppehöll sig vid den första frågan. Den brittiska regeringen gjorde gällande att beslutet att stänga det brittiska parlamentet var ett politiskt beslut och att regeringen för sådana beslut var ansvarigt inför parlamentet, ytterst väljarna, och inte inför domstolarna. En invändning som avvisades av domstolen. Därefter citerade Axberger, i fri översättning, den del av domslutet som han uppfattade som en central del av motiveringen:

”Även om Storbritannien inte har ett enskilt dokument med titeln konstitution så har vi likväl en sådan. Framvuxen under vår historia genom common law, skriven lag, sedvanor och praxis. Den inkluderar ett flertal rättsprinciper som kan genomdrivas av domstolar på samma sätt som domstolar genomdrivar andra rättsliga principer. När de gör det fullgör de sitt ansvar för att upprätthålla värden och principer i vår konstitution.”

Axberger fortsatte, och betonade denna del som särskilt intressant:

”Det är domstolarnas särskilda ansvar att bestämma de rättsliga gränserna för de befogenheter som anförtrots varje gren av statsmakten och att avgöra om någon maktutövning har överskridit dessa gränser. Domstolarna kan inte undfly detta ansvar enbart på den grunden att den fråga som ska bedömas är politisk till sin art eller sitt sammanhang.”

Därefter vände Axberger blicken inåt mot vår egen rättsordning och belyste 2013 års budgetbeslut i ljuset av den behandlade domen från Storbritanniens högsta domstol. Omständigheterna hösten 2013 var i korthet sådana att riksdagen den 20 november fattade beslut om att höja den nedre skiktgränsen för statlig inkomstskatt. Efter budgetbeslutet ställde sig dock finansutskottet bakom ett förslag om utskottsinitiativ som innebar att skiktgränsen skulle beredas vidare och skatteutskottet tillstyrkte förslaget. Den 3 december lade finansutskottet fram ett initiativ i enlighet med förslaget. Två dagar senare, den 5 december, vägrade talmannen att ställa proposition, då han ansåg att förslaget stod i strid med riksdagsordningen eftersom budgeten ska tas i sin helhet i ett enda beslut. Ärendet hamnade hos konstitutionsutskottet som ansåg att finansutskottets yrkande var förenligt med riksdagsordningen.⁴ Den 11 december röstades förslaget igenom och med Axbergers ord körde riksdagen således över sin talman och antog ändringen som innebar ett beslut om en generell höjning av inkomstskatten.⁵

Hos Skatterättsnämnden begärde en skattebetalare förhandsbesked om vilken skiktgräns som skulle tillämpas för beskattningsåret 2014. Hans uppfattning var att riksdagens beslut den 11 december hade tillkommit i strid med riksdagsordningen med följd att Skatteverket enligt 12 kap. 10 § regeringsformen inte skulle tillämpa den av riksdagen beslutade skiktgränsen. Beslutet hamnade sedermera hos

⁴ Konstitutionsutskottets betänkande 2013/14:KU32.

⁵ Riksdagens protokoll 2013/14:44 s. 4–38. För beslutet se 10 §, s. 107.

Högsta förvaltningsdomstolen som inte tog ställning i frågan huruvida riksdagens beslut hade följt den ordning som riksdagsordningen kräver, utan domstolen konstaterade endast att ett förhandsbesked inte kan lämnas av Skatterättsnämnden i denna typ av fråga varför skattebetalarens ansökan borde ha avvisats.⁶ Enligt Axberger kommenterade något av justitieråden händelsen som att det blev ”pyspunka” och Axberger själv menade att det inte var särskilt förvånande att en svensk domstol hanterade – eller inte hanterade – frågan på det sätt som skedde.

Därefter framhöll Axberger att Fredrik Sterzel i andra upplagan av boken *Finansmakten i författningen* synes ha accepterat att riksdagsmajoritetens röst är den gällande och uttryckte för egen del inte någon annan uppfattning.⁷ Axberger ställde sig däremot frågan var vi skulle hamna om vi istället anlade den brittiska domstolens synsätt, dvs. att det är domstolarnas uppgift att hålla statsmakternas olika grenar inom respektive befogenhetsområde och att domstolen har att gripa in när så inte sker.

Avslutningsvis menade Axberger att ärendena – den brittiska högsta domstolens dom och budgetbeslutet 2013 i svenska riksdagen – är helt olika, men att frågan som de aktualiserar likväl, i princip, är densamma. Under alla omständigheter ansåg Axberger att den brittiska domstolen valt en riktning som, i vart fall ur ett historiskt perspektiv, inte var att vänta och undrade om den inslagna vägen är något att anamma eller avvisa.

Ordet släpptes sedan fritt och övergick i en diskussion om vem som är – och bör vara – den slutlige tolkaren av grundlagen, bl.a. med hänvisning till den av Högsta domstolen meddelade domen i september 2018 angående frågan om bristfällig beredning vid ändringar i vapenlagen.⁸ Vidare diskuterades vem som ska – och bör – kontrollera folkstyrelsen, dvs. om de begränsningar som regeringsformen uppställer slutligen bör prövas av riksdagen eller av domstolarna.

Samtalet övergick därefter till vad som benämndes elefanten i rummet, nämligen en författningsdomstols vara eller icke vara och hur en sådan eventuellt skulle konstrueras. Det framhölls att principen med en författningsdomstol är god, men att en sådan av ett flertal skäl inte skulle fungera i Sverige. En pragmatisk lösning som presenterades var att istället för en författningsdomstol inrätta en specialiserad kammare som består av ledamöter från de högsta domstolarna som när det behövs får pröva konstitutionella frågor. Diskussionen fortsatte sedan på samma tema och bl.a. konstaterades att frågan om en ”författningsdomstol light”, dvs. en möjlighet för de högsta domstolarna att sammanträda i särskild sammansättning, väckt visst intresse.⁹ Sedan 2018 ligger frågan som ett tillkännagivande hos rege-

⁶ HFD 2014 ref. 74.

⁷ Sterzel, Fredrik, *Finansmakten i författningen*, 2 uppl., Studentlitteratur, Lund, 2018, s. 84 ff.

⁸ Se NJA 2018 s. 743.

⁹ Se mer härom Hirschfeldt, Johan, En enda högsta domstol – ett första steg? *Svensk Juristtidning* 2017, s. 257–268.

ringen, men det finns inte någon prognos för hur ärendet kommer att behandlas vidare.¹⁰

Mot slutet av förrätten övergick diskussionen till förändringar av parlamentarismen och hur en ordning där parlamentarismen inte fungerar särskilt bra ska hanteras, dvs. om det är domstolarnas uppgift att hantera detta eller om det ska ske i den politiska parlamentariska formen. Ett samtal som avslutades med invändningen att om domstolarna utvecklar en ordning som står i strid med de folkvaldas intressen, kan parlamentet alltid ”dra tillbaka” den oönskade förändringen genom ny lagstiftning. En invändning som väl knöt samman Axbergers anförande och den efterföljande diskussionen om samspelet och gränserna mellan juridik och politik.

3. Från författningslöst till författningspolitiskt, och vad nu?

Till varmrätten övertog Olof Petersson ordet och inledde sitt anförande med det av Fredrik Sterzel myntade begreppet ”det författningslösa halvseklet”. Ett begrepp som Petersson men även många andra har lånat och inspirerats av vid flertal tillfällen. Det författningslösa halvseklet avser tiden, ungefär, 1920–1970 och Peterssons anförande tog sin utgångspunkt i två frågor med anknytning till denna tid, dels hur det författningslösa halvseklet tog slut och iakttagelser med anledning av detta, dels vad som hände sedan.

Petersson inledde med en kort historisk exposé över det författningslösa halvseklet. Från Tingstenska utredningen 1941, via ett hotell i Falkenberg 1958 där författningsutredningen beslutade att regeringsformen skulle göras om i sin helhet, genom den partiella författningsreformen i slutet av 1960-talet för att slutligen landa i det som blev 1974 års regeringsform. Därefter mot bakgrund av det svenska arbetet med att kodifiera en i realiteten oskriven författning bidrog Petersson med några iakttagelser som – i parallell till kvällens tidigare anföranden om Storbritannien och avsaknaden av en konstitution – belyste svårigheterna med att kodifiera konstitutionell praxis. Enligt Petersson vittnar bl.a. mödorna med den partiella och totala författningsreformen samt raden av utredningar för att stärka skyddet för grundläggande fri- och rättigheter om att uppgiften att kodifiera en oskriven författning är förenad med betydande svårigheter. En annan iakttagelse var det förhållandet att skriva är att förändra och att följderna av en kodifiering i många delar blev ett förändrat funktionssätt i svensk parlamentarism. I en tredje iakttagelse refererade Petersson till vad han ansåg vara en nyckelformulering i arbetet med en ny regeringsform, nämligen Bertil Fiskesjös uttalande om vikten av att hålla grundlagen fräsch.¹¹ Därigenom, om tvetydigheter uppstod, skulle tolkningen av grundlagen inte tillfalla juristerna utan återgå till riksdagen som grundlagstolkare. Med andra ord menade Petersson att politikerna bakom grund-

¹⁰ Se riksdagsskrivelse 2017/18:228 och betänkande 2017/18:KU36.

¹¹ Bertil Fiskesjö (C) m.fl., motion 1987/88:K17.

lagsreformen förutsåg vad som sedermera blev verklighet, dvs. täta och ofta små grundlagsändringar.

Petersson övergick därefter till frågan vad som hände sedan, efter det författningsslösa halvseklet. Om det författningsslösa halvseklet präglades av en passivitet, menade Petersson att det efterföljande halvseklet – vilket han betecknade *det författningpolitiska halvseklet* – som har pågått fram till dags dato, istället har präglats av en frenetisk aktivitet med ständigt pågående grundlagsdebatter och grundlagsutredningar. Perioden kännetecknas också av en starkt granskningsmakt såväl den politiska som den ekonomiska, men framför allt en förstärkning av domstolarnas ställning.

För att sammanfatta det andra halvseklet, det författningpolitiska halvseklet, menade Petersson att vad som har skett är en djupgående konstitutionalisering och juridifiering och att det vi har bevittnat under denna tid är en av de största förändringarna i det svenska statsskicket någonsin. Vidare framhölls särskilt Fredrik Sterzels bidrag – det författningsslösa halvseklet – eftersom vi tack vare hans begreppsbildning har fått ett instrument genom vilket vi kan se och förstå efterföljande förändringar av det svenska statsskicket.

I en återblick från författningsslöst till författningpolitiskt ställde sig Petersson frågan vad som väntar härnäst och undrade retoriskt om vi har uppnått en perfekt balans mellan juridik och politik. För egen del uttryckte han en övertygelse om att vi har nått en ”point of no return”, dvs. att konstitutionaliseringen och juridifieringen av det svenska statsskicket kommer att fortsätta med följderna av rättsväsendet i vid mening kommer att få en större betydelse i politisk och medial debatt, men också i samhället i stort. Rättsväsendets integritet och effektivitet blir härmed av största vikt och i denna utveckling, menade Petersson, ökar ansvaret för personerna på ”andra sidan gårdsgården”, dvs. på juristerna, men också på statsvetarna som i högre utsträckning måste studera samspelet mellan juridik och politik. Avslutningsvis framhöll Petersson att han i förhållande till framtiden varken är optimistisk eller bekymrad, men däremot väldigt undrande om vart vi är på väg.

Anförandet övergick sedan till en diskussion om vilka krafter som har drivit den ovan skisserade utvecklingen och här framträdde skilda uppfattningar. Olof Petersson framhöll två huvudförklaringar till varför vi har hamnat där vi har hamnat, varav den ena utgjordes av interna och den andra av externa förklaringar. Den förra bottnar bl.a. i att vi övergick till en skriften, istället för oskriven, grundlag eftersom ändringar som sätts på pränt förstärks genom sin egen kraft. Den externa förklaringen menade Petersson var att samhället för cirka 50 år sedan hade en helt annan struktur med starka intresseorganisationer och partier vilka kunde hantera förväntningar och lösa konflikter och samhällsproblem. Dessa institutioner är numera kraftigt försvagade varför rättsväsendet och i synnerhet domstolarna utgör alltmer betydelsefulla konfliktlösare.

I samband med att efterrätten serverades diskuterades frågan om en skriften författning är att föredra, eller om det kanske är så att en oskriven författning är en

bättre lösning. Det framhölls att en oskriven författning möjligen ger en mer dynamisk maktfördelning och att en oskriven författning skulle kunna lämna utrymme för en mer organisk samhällsutveckling där långa perspektiv och strukturer kan beaktas och anpassas på ett om inte bättre så i vart fall på ett mycket spännande vis.

Mot slutet av kvällen knöts diskussionen åter till samspelet mellan juridik och politik. En diskussion fördes om Lagrådets ställning och justitieminister Morgan Johanssons uttalande om att ”man [inte] kan gå fram med lagstiftning som bedöms strida mot regeringsformen, då kommer inte domstolarna att döma efter de lagarna.”¹² Uttalandet ansågs signalera en ny balans mellan juridik och politik och att Lagrådet i detta nya landskap har en viktig roll att fylla genom att ansvarsfullt upprätthålla denna balans. Vidare framhölls betydelsen av Lagrådets sammansättning och att det finns ett stort värde i att det inte är möjligt att på förhand veta – i vart fall inte med någon större framförhållning – vilka personer som kommer att tjänstgöra i Lagrådet vid en viss given tidpunkt.

I anslutning till det ovanstående påpekade Olof Petersson att Sverige – av tur eller skicklighet – synes ha hamnat rätt genom att ha två former av lagprövning dels abstrakt lagprövning *ex ante*, dels konkret lagprövning *ex post*, vilket innebär att makten över lagstiftningen slutligen ligger hos riksdagen. Med en blick mot framtiden delade Petersson sedan med sig av spaningen att Lagrådets yttranden i framtiden kommer att fylla en allt viktigare funktion, dels som en del av lagstiftningsprocessen, dels som en del av den rättsliga argumentationen. En spaning som ligger väl i linje med hans tidigare skisserade teori om en djupgående konstitutionalisering och juridifiering av det svenska statsskicket.

4. Avslutande ord

Som framgår av det ovanstående präglades kvällens seminarium i Fredrik Sterzels ära av en uppsjö intressanta och inspirerande samtal. Stundtals gick meningarna isär och det uttrycktes skilda uppfattningar om vart världen, samhället, juridiken och politiken är på väg. Vissa hade större tillförsikt inför framtiden än andra, även om det – med glimten i ögat – verkade råda samstämmighet om att framtiden generellt sett var bättre förr. Samlingen och blandningen av personer visade dock, som Fredrik Sterzel själv uttryckte saken, vikten av att en stiftelse av Rättsfondens karaktär inte enbart riktar sig till jurister, utan också vidgar perspektivet. Som följer av referatet rörde sig diskussionerna mellan juridik och politik – eller rättsvetenskap och statsvetenskap om man så vill – och återspeglade med andra ord en stor del av Fredrik Sterzels beundransvärda gärning.

¹² <https://sverigesradio.se/sida/artikel.aspx?programid=83&artikel=7185540>.