

Nr 459.

Av herr **Herlitz**, i anledning av *Kungl. Maj:ts proposition angående godkännande av Sveriges anslutning till Europarådets konvention angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna.*

Mången torde föreställa sig såsom självklart, att svensk rätt — bortsett från frågan om religionsfriheten — motsvarar de krav, som uppställas i förslaget till konvention angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, som genom proposition nr 165 framlagts för riksdagen till godkännande. Huru härmed förhåller sig är emellertid ingalunda utan vidare klart. De rättsstatliga ideal, åt vilka konventionen velat giva uttryck, äro visserligen i stort sett gemensamma för de stater som tillhöra den västeuropeiska kulturkretsen. Men "rättsstatens" former växla — mer än man kanske i förstone tänker på — från den ena staten till den andra. Och vad Sveriges rätt angår, företer den av historiska skäl vissa markanta avvikelser från grundsatser, som man på många håll torde beteckna såsom omistliga inom en rättsstat. Konventionsförslaget ger på vissa punkter anledning att understryka detta förhållande.

1. Det anses allmänt som ett väsentligt led i det skydd, som en rättsstat bereder människorna, att inskränkningar i deras frihet — i varje fall väsentliga sådana — endast få äga rum i kraft av en "lag", som stiftats under medverkan av folkrepresentationen, vare sig så att lagen direkt reglerar dessa inskränkningar eller så att lagen bemyndigar regeringsmakten att utföra bestämmelser av sådant innehåll. (Vad anglosaxisk rätt angår får man dock göra en reservation för s. k. common law.) I samband härmed står att man såsom "lag" brukar beteckna endast en sådan författning bakom vilken folkrepresentationen står. — I svensk rätt förhåller det sig annorlunda. Inskränkningar i medborgarnas frihet kunna i kraft av RF § 89 företagas av regeringen utan riksdagens medverkan. Även författningar, som tillkommit på detta sätt, betecknas i regeringsformen som lagar (medan man i praxis, i överensstämmelse med nyss antydda allmänt europeiska terminologi, för länge sedan upphört att kalla dem så).

Man lägger nu märke till att i vissa av konventionens artiklar föreskrivits att särskilda slag av ingrepp äro tillåtna endast då såsom bestämts i "lag" ("law", "loi", även andra uttryck förekomma). Se t. ex. art. 2, 5, 6, 8, 9, 10, 11, 12. Vad innebära dessa stipulationer? Tänkbart är att de syfta på varje generell norm, som ingår i den nationella rättsordningen, oberoende av hur den tillkommit. Stundom ser man i vetenskaplig litteratur termen lag använd i denna betydelse (det "formella" lagbegreppet). Men håller man i minnet den fundamentala betydelse som allmänneligen tillägges "lagens herravälde", i den först

angivna betydelsen att ingrepp i medborgarnas frihet skola bero av folkrepresentationen, faller det sig onekligen mycket naturligare att antaga, att det är denna princip som man velat bringa till uttryck. En engelsk, fransk eller tysk läsare torde svårligen föreställa sig, att konventionen velat helt lämna därhän, huruvida de delvis mycket betydelsefulla regler, på vilka konventionen syftar (se t. ex. art. 2,6:2) skapas av regeringsmakten ensam eller på annat sätt.

Om konventionen läses på detta sätt, faller det från svensk synpunkt i ögonen, att åtskilliga sådana frihetsinskränkningar som enligt konventionen skola regleras genom "lag" i Sverige hava sin grund i författningar, som regeringen med stöd av RF § 89 utfärdat. I denna ordning hava sålunda exempelvis reglerna om frihetsberövande i polisinstruktionen § 12 (jfr art. 5), om husrannsakan i ransoneringskungörelsen § 15 (jfr art. 8), och om församlingsfriheten i ordningsstadgan för rikets städer § 13 (jfr art. 11) tillkommit. Konventionsförslaget ger sålunda en allmän europeisk belysning åt den egenartade maktställning den svenska regeringen enligt RF § 89 äger.

Det hemställes att utskottet genom att taga närmare kännedom om konventionens förhistoria gör sig underrättad om huruvida den här antagna tolkningen är riktig och den svenska rätten alltså — låt vara på punkter av jämförelsevis underordnad betydelse — icke är förenlig med konventionstexten. I sådant fall synes ett formligt förbehåll vid konventionens ratificering erforderligt. I motsatt händelse synes det i vart fall — med hänsyn tagen till den tvekan som kan råda med avseende på konventionens tolkning — önskvärt, att det från Sveriges sida blir klart uttalat, att man anser den för Sverige egendomliga ekonomiska lagstiftningen såsom likvärdig med den "lag" varom konventionen talar.

2. Ett annat för den moderna rättsstaten utmärkande drag består däri att medborgarna äga värja sig mot ingrepp i deras rättigheter från myndigheters (regelmässigt även regeringens) sida genom talan antingen inför allmän domstol (så i de anglosaxiska länderna, Norge och Danmark) eller administrativ domstol (så i Tyskland och Frankrike). I Sverige är det annorlunda. Vägen till domstol står visserligen ofta öppen, men ej alltid. I många fall får man nöja sig med regeringens avgöranden i besvärsväg. Detta är ett förhållande som i belysning av andra länders ordning mer och mer tilldrager sig uppmärksamheten som en lucka i svenska rättsskyddet. Konventionsförslaget belyser även denna lucka.

Jag syftar i första rummet på art. 5:4, enligt vilken envar som berövats friheten skall äga rätt att "inför domstol påfordra att lagligheten av frihetsberövandet snabbt må prövas samt hans frigivning beslutas, om åtgärden icke är laglig". Sådan talan angående frihetsberövande kan enligt svensk rätt i de flesta fall föras inför allmän eller administrativ domstol. Men ingalunda alltid. Sålunda behandlas frågor angående frihetsberövande enligt utlänningslagen uteslutande i administrativ väg; det är Konungen i statsrådet som i sista instans prövar åtgärdens laglighet, d. v. s. närmast dess överensstämmelse med utlänningslagen. Det kan ock nämnas — fast det är av ringa praktisk betydelse — att detsamma

gäller om någon förmenar att han obehörigen berövats sin frihet enligt polisinstruktionen. Denna lucka i rättsskyddet fylles ingalunda genom möjligheten till klagan hos riksdagens ombudsmän; varken de eller de domstolar, inför vilka de föra talan, kunna, såsom konventionen fordrar, besluta om frigivning.

Ett liknande spörsmål möter i art. 13, som garanterar envar, vars fri- och rättigheter kränkts, "effektiv möjlighet att tala härå inför inhemsk myndighet". Departementschefen åberopar som täckning för en sådan regel möjligheten att föra talan hos riksdagens ombudsmän. Denna möjlighet står dock ej till buds om kränkningen ägt rum genom ett beslut av regeringen. Och vad andra fall angår, kan det allvarligen sättas i fråga, huruvida möjligheten att genom ombudsmäns ingripande utverka straff och skadestånd från den felande tjänstemannen — men icke rättelse i den felaktiga åtgärden — motsvarar konventionens krav på "effective remedy"; den franska texten — som talar om "recours effectif" — synes i själva verket klart angiva att så icke är fallet. Och frågar man efter möjligheterna att föra talan om rättelse i felaktiga beslut, är nyss anmärkt, att man i vissa i art. 5 avsedda fall icke har möjlighet att föra talan vid vare sig allmän eller administrativ domstol. Från områden för andra fri- och rättigheter än de i art. 5 reglerade kunde exemplen härfå mångfaldigas. Det är i många fall man i sista instans får nöja sig med avgöranden av regeringsmakten. Här står man åter inför den nyss anmärkta luckan i vårt rättsskydd. Nu är det sant att art. 13 icke kräver rätt att föra talan just vid domstol; den talar rätt och slätt om "myndighet" ("authority", "instance"). Vad därmed bör förstås är utan kännedom om förarbetena svårt att bedöma. Men är det verkligen ur konventionens synpunkt tillräckligt, att man har möjlighet att hänvända sig till regeringsmakten? Och tillåter den att, då en frihetsbegränsning omedelbarligen beslutats av regeringen, det icke finnes någon myndighet inför vilken man kan "tala å" kränkningen?

Det hemställes, att utskottet även tar dessa spörsmål under övervägande och gör klart, i vad mån en bristande överensstämmelse mellan konventionsförslaget och svensk rätt må föreligga samt gör de uttalanden som därav föranledas.

Befinnes det att i de hänseenden som här berörts svensk rätt ej fullt ut motsvarar de krav, som konventionen uppställer, är det emellertid knappast nog med att det i enlighet härmed göres nödiga förbehåll, betingade av egenheter i vår offentliga rätt, som innebära iögonenfallande avvikelser från vad som eljest allmäntligen anses höra till rättsstatens väsen. Vad i detta ärende förekommer utgör, även om motsättningarna kunna överbryggas, en erinran om angelägenheten att överväga, huruvida ej i vårt land en utveckling i riktning mot en sådan ordning, som i andra länder tillhörande den västeuropeiska kulturkretsen anses självklar, är önskvärd. Sålunda understrykes ånyo nödvändigheten av en begränsning av den lagstiftningsmakt som regeringen utövar med stöd av RF § 89 (jfr konstitutionsutskottets utlåtande 1947 nr 24 och berättelsen 1951 om vad sig i rikets styrelse tilldragit s. 237). Vidare framstår i skarp belysning

angelägenheten att utveckla rättsskyddet på sådana områden där det icke är tillgodosett på annat sätt än därigenom att talan får föras hos Kungl. Maj:t i statsrådet; i vårt land böra medborgarna liksom annorstädes så vitt möjligt hava tillfälle att göra sin rätt gällande antingen inför allmän eller administrativ domstol.

Det synes naturligt, att riksdagen i samband med godkännande av konventionsförslaget gör uttalanden om önskvärdheten av en dylik utveckling av den svenska rätten i riktning mot de i övrigt för de europeiska staterna gemensamma rättsstatsideal som förslaget åsyftar att säkerställa.

Med stöd av vad nu anförts tillåter jag mig hemställa,

att riksdagen vid sitt godkännande av det genom propositionen nr 165 framlagda konventionsförslaget måtte uttala sig i enlighet med vad i motionen anförts.

Stockholm den 11 april 1951.

Nils Herlitz.