

UPPSALA UNIVERSITET
Juridiska institutionen
Terminskurs 1
Ht 2001
Joel Samuelsson

Dominik Zimmermann
820729-4359
Seminariegrupp: 2
Basgrupp: E
PM nr: 3

**Lagrådsyttrande angående
regeringens författningsförslag till SOU 2001:3**

Lagrådsyttrande angående regeringens författningsförslag till SOU 2001:3

Det av regeringen remitterade författningsförslag föranleder följande yttrande av lagrådet:

Att meddela föreskrift om tystnadsplikt, är att betrakta som ett ingrepp i den yttrandefrihet som tillkommer varje medborgare. Lagrådet ser därför som sin uppgift att redogöra för det stöd lag 2001:751 har i grundlagen.

I RF 8:7 st. 1 p. 7 kommer till uttryck att regeringen i lag kan bemyndigas att genom förordning meddela föreskrifter om förbud att röja sådant som en person har erfarit i allmän tjänst. Det framgår att bestämmelsen utgör ett undantag från den i RF 2:12 beskrivna huvudprincipen, att begränsningar av yttrandefriheten alltid kräver lagform. Undantagsbestämmelsen i RF 8:7 st. 1 p. 7 är dock tänkt att uteslutande gälla personer i allmän tjänst och den täcker därför inte det mer generella tillämpningsområde som åsyftas i det av regeringen remitterade författningsförslaget (lag 2001:751).

Vidare pekar bestämmelser i regeringsformen på att begränsningar av de positiva opinionsfriheterna (RF 2:1 st. 1 p. 1-5) får göras genom lag endast då särskilda förhållanden, som förordar begränsningen, föreligger (RF 2:13-14).

Beträffande grundlagsenligheten av förordning 2001:333, måste särskilt normgivningsbestämmelserna i RF 8 kap. uppmärksammas och följas. Detta eftersom regeringens befogenhet, att genom förordning meddela den av förslaget framgående innebörden, kräver stöd i grundlagen. Allmänt gäller att föreskrifter, som rör förhållandet mellan enskilda och det allmänna och som ur den enskildes synpunkt inte är betungande, inte omfattas av RF 8:3. Samtidigt hör dessa föreskrifter inte till regeringens restkompetens, då de samtidigt rör kommunernas befogenheter eller åligganden. Istället är de enligt vad som framgår av RF 8:5, del av riksdagens primära lagområde. Härav följer att en delegation i enlighet med RF 8:9 st. 2 inte är godtagbar.

Ur lagmotiven till RF 8:5 (prop. 1973:90 s. 305) framgår dessutom att riksdagen skall kunna tillägga kommunerna sådana befogenheter som rätt att fastställa

offentlighetsrättsliga avgifter som inte omfattas av RF 8:3, det vill säga avgifter som inte är betungande eller har tvångskaraktär och som är ersättning för en av kommunerna tillhandahållen prestation.

I överensstämmelse med det ovan anförda, är äldrevården att betrakta som en prestation, som kommunerna tillhandahåller och som den enskilde kan utnyttja mot en ersättning i form av en avgift. Det är därför inte grundlagsenligt att regeringen genom förordning meddelar föreskrifter om den ekonomiska ersättning som skall utgå för den av kommunerna erbjudna äldrevården. Ur rättssäkerhetssynpunkt är det dessutom inte lämpligt att låta avgiftskontrollen i 2 § i det remitterade förslaget, vara föremål för delegation till regering, om befogenheten att tillägga kommunerna rätten att fastställa avgiften, tillhör riksdagens primära lagområde.

Bestämmelsen i 1 § i det remitterade förordningsförslaget 2001:75, är av den naturen att en utökad möjlighet att kunna ogiltigförklara rättshandlingar som företagits enskilda emellan, uppstår då bestämmelsen tillämpas. Eftersom rätten att ingå avtal och företa rättshandlingar, är att betrakta som en förutsättning för den enskilde att kunna driva näringsverksamhet eller utöva ett yrke, innebär förordningen en inskränkning av den enskildes fri- och rättigheter. Med hänsyn till de inskränkingsändamål som finns angivna i RF 2:20, måste därmed fastslås att lagformen är att föredra. Stöd för detta utgår även av att förordningen inte kan åberopas endast av eller mot en representant för det allmänna, utan enbart mellan två enskilda, vilket gör att förordningens syfte med nödvändighet tillhör det privaträttsliga området.

Som framgår av RF 8:2 tillhör privaträttsliga föreskrifter det primära lagområdet. Vidare gäller att de nämnda föreskrifterna inte omfattas av delegationsbestämmelserna i RF 8:5–11 och kan därför principiellt inte meddelas av regering. Tydligt är att RF 8:2 värnar om den enskildes rätt att företa rättshandlingar och förverkliga sina fri- och rättigheter genom ett aktivt deltagande i det demokratiska samhällslivet.

Vidare utgör den föreslagna förordningen enbart ett komplement av de stadganden som finns i AvtL 3 kap. och som rör rättshandlingars giltighet i olika sammanhang. Med beaktande av den formella lagkraftens princip (RF 8:17) och på

grund av det anförda, måste det anses föreligga starka betänkligheter vad gäller de praktiska möjligheterna att genomföra förordningsförslaget.

Grundlagsstöd för fri- och rättighetsbegränsande föreskrifter, kan främst hämtas från RF 2:12. Ur detta lagrum framgår samtidigt att man vid normgivning skall sträva efter att bibehålla och värna om de grundläggande fri- och rättigheterna. Ur rättssäkerhetssynpunkt är denna strävan betydelsefull, eftersom den enskilde måste kunna förlita sig på att de offentliga organens beslut ger uttryck för gällande rätt, som skall efterlevas. Inskränkningar och begränsningar av fri- och rättigheterna i RF 2:1 st. 1, skall därför främst avfattas i lag.

Förordning 2001:007 ger uttryck för en begränsning av den allmänna yttrandefriheten (RF 2:1 st. 1 p. 1). Samtidigt är den en exemplifiering av en föreskrift som grundar sig på begränsningsvillkoren i RF 2:13 st.1, eftersom den avsedda innebörden av föreskriften torde vara skydd för enskilds anseende eller privatlivets helgd.

Det framgår vidare att det remitterade förslaget uppfyller de materiella kraven i RF 2:12 st. 2. Med hänsyn till den avsedda innebörden är det därför rimligt att föreskriften i fråga, meddelas genom lag. Däremot måste det fortfarande anses att yttrandefrihetsinskränkningar som meddelas genom förordning, saknar stöd i grundlagen (med undantag av 2 kap. 12 § första stycket andra meningen regeringsformen).

Även med hänsyn till påföljdsbestämmelserna, är förordningsformen inte lämplig. Ett brott mot förordningen skulle inte enbart innebära böter, utan kan dessutom leda till skadeståndsansvar för den som spridit de kränkande värdeomdömena. Eftersom skadeståndsansvar är en påföljd som i regel ordnas in under det privaträttsliga området, kan endast lagformen godtas i sammanhanget.