

Avd. 1

Box 406

581 04 Linköping

ENERGIMARKNADSINSPEKTIONEN	
Ank.	2020-09-25
D/Dnr	

2020-09-25

2019-102334-0013

TIDIGARE RÄTTSUTLÅTANDE I MÅLEN 5503-19, 9349-19, 9362-19, 9372-19, 9388-19

OCH 9745-19 – KOMMENTAR TILL MOTPARTENS INLAGA I FÖRSTNÄMNDA MÅL

I rubricerade mål har jag tidigare i år (6/4) på uppdrag av Energimarknadsinspektionen (EI) avgett ett rättsutlåtande. Några av EI:s motparter har i inlagor ingivna i augusti i år bemött och kommenterat bland annat delar av vad jag där framfört. Med anledning av det sällsynt uppskruvade tonläget och några direkta felaktigheter respektive upprepade missförstånd i inlagan från A1 Advokater (representerande Elnätsföretagen i målet 5503-19) anser jag mig, för första gången under tjugofem års rättsvetenskaplig verksamhet, föranlåten att kort bemöta vad som där framförs.

Argumentationen under p. 2.2-2.3 (s. 5-6) i denna inlaga tycks bygga på att varje reell eller förment normkonflikt mellan föreskrifter på olika nivå (dvs mellan lag och grundlag, förordning och lag eller något annat) skulle kunna innebära att den formella lagkraftens princip i Regeringsformen (RF) 8:18 kränkts. Det exempel man själv ger är följande (s. 5): "Den av Nergelius påstådda begränsningen rörande den formella lagkraftens princip är felaktig och skulle förta principens innebörd. Som ett illustrerande exempel kan nämnas att de rättigheter för enskilda som följer av regeringsformen är allmänt hållna till sin ordalydelse. Dessa rättigheter kan givetvis inte åsidosättas genom en norm på lägre nivå enbart med hänvisning till att ordalydelserna inte är motstridiga."

Normkonflikter av det slag som antyds här är ingalunda ovanliga. Under den tid jag kan överblicka, från införandet av lagprövningsregeln i RF 11:14 1979, har uppskattningsvis ett femtiotal sådana fall prövats vid svenska domstolar, med stigande frekvens sedan RF 11:14 2011 fick sin nuvarande lydelse.¹ Endast i mycket få av dessa fall har den formella lagkraftens princip aktualiserats; de

¹ Det senaste försöket till en fullständig genomgång av dessa fall gjordes 2011 av Karin Åhman, Normprövning – Domstols kontroll av svensk lags förenlighet med Regeringsformen och Europarätten 2000-2010. Bland viktiga materiella normprövningsfall därefter kan särskilt nämnas NJA 2012 s. 400 (Manga), NJA 2013 s. 502 (ne bis in idem), NJA 2014 s. 323 (berövande av medborgarskap) samt NJA 2015 s. 298. Ett exempel från senare år på formell lagprövning är NJA 2018 s. 743, rörande eventuell bristande beredning av vapenlagen; se därom Nergelius, Är bristande beredning av ett lagförslag grund för åsidosättande av en lag enligt 11 kap. 14 § Regeringsformen? – Några reflektioner kring domstolars behandling av gymnasie- och vapenlagarna under 2018, Festskrift till Wiweka Warnling-Conradsson, Stockholm 2019 s. 271-84.

viktigaste av dessa fall torde faktiskt vara de som jag nämnt i mitt utlåtande. Den typiska situationen i sådana fall är däremot att prövningen sker på det sätt som anges i RF 11:14, dvs antingen av den lägre normens materiella förenlighet med den högre (materiell normprövning) eller med inriktning på formella brister vid den lägre normens tillkomst (formell normprövning). Härom finns numera en mycket omfattande doktrin.²

Stadgandet om den formella lagkraftens princip berör inte främst förekommande eller stundande normkonflikter av detta slag vid domstol eller myndighet³, utan tar uttryckligen sikte på att regeringen eller en myndighet försöker ändra eller upphäva en lag, vilket i praktiken inte kan ske på annat sätt än genom ett försök att anta en förordning eller föreskrift som sätter lagen ur spel. Vad som skett här är något helt annat, nämligen att en ny förordning antagits samtidigt som den tillämpliga lagen ändrats. Att denna förordning möjligen avviker från tidigare bedömningar från en domstol innebär givetvis inte att den formella lagkraftens princip överträts.

Mer i förbigående kan därvidlag nämnas att det faktum att prövning i kammarrätt ibland kräver prövningstillstånd enligt 34 a § förvaltningsprocesslagen inte innebär att en dom från Kammarrätten har samma prejudikatvärde som en dom från högsta instans, dvs Högsta Förvaltningsdomstolen. Även detta ter sig för mig tämligen självklart.

Örebro enligt ovan



Joakim Nergelius

² Utöver de arbeten jag tidigare nämnt kan bl.a. hänvisas till Eka/Hirschfeldt/Jermsten/Svahn Starrsjö, Regeringsformen – med kommentarer, Stockholm 2012, kap. 11. Se även betänkandet SOU 2007:85, liksom SOU 2008:125, En reformerad grundlag (Grundlagsutredningen), kap. 24.

³ Jfr RF 12:10.