

KOMMENTAR

Regeringsformen och de statliga lärosätena

Henrik Wenander

Inledning

Shirin Ahlbäck Öberg belyser i sin artikel i detta nummer av *Statsvetenskaplig tidskrift* några viktiga aspekter av hur lärosätenas konstitutionella ställning har utvecklats fram till 1974 års regeringsform och därefter. I ett större perspektiv visar hennes bidrag också på några allmänna drag i regeringsformens tillkomst och betydelse för den offentliga verksamheten. I denna kommentar ger jag några reflektioner mot bakgrund av artikeln i ett konstitutionellt rättsligt perspektiv. I likhet med Ahlbäck Öberg fokuserar jag på de lärosäten (univversitet och högskolor) som har staten som huvudman, se bilagan till högskoleförordningen (1993:100). Jag kommer alltså på samma sätt som hon att koncentrera mig på de statliga lärosätena och inte gå in på de fåtaliga lärosäten som är organiserade i privaträttslig form.

Kommentaren utgår först från några allmänna drag i regeringsformens uppbyggnad och inriktning när det gäller den offentliga verksamheten som också Ahlbäck Öbergs bidrag berör. I det följande uppmärksammar jag på detta sätt ambitionen att regeringsformen angavs beskriva det som redan gällde och tillämpades (kodifiering) och att en bärande idé är en tydlig åtskillnad mellan offentlig och privat verksamhet. Därefter gör jag några iakttagelser om de statliga lärosätenas rättsliga ställning som förvaltningsmyndigheter i dagens svenska konstitutionella system samt om möjligheter för framtiden. Fokus ligger på den institutionella autonomi, medan jag inte går närmare in på den individuella akademiska friheten.

Henrik Wenander är verksam vid Juridiska institutionen, Lunds universitet.
E-post: henrik.wenander@jur.lu.se

Regeringsformen som kodifiering

Som Ahlbäck Öberg konstaterar var en utgångspunkt för 1974 års regeringsform att den skulle beskriva statskicket så som det faktiskt var. Ambitionen var att komma bort från den stora skillnad som fanns mellan vad grundlagarna stadgade och hur statskicket i praktiken såg ut. Senare har Fredrik Sterzel beskrivit läget som att Sverige genomgick ett författningslöst halvsekel fram till att 1974 års regeringsform trädde i kraft (Sterzel 2009: 18f). Till stor del sades arbetet med den nya grundlagen bygga på en idé om kodifiering, det vill säga att i grundlagstexten ta in det som ansågs gälla och som tillämpades (prop. 1973:90: 154).

Att kodifiera oskrivna rättsnormer är dock inte okomplicerat. Till att börja med är ett uppenbart problem att fastställa vilka regler som, enligt relevanta aktörer (vilka de nu är), gäller och tillämpas. För en kodifiering krävs ställningstaganden om sådant där rättsläget kanske är svävande, och där oklarheten kan ge utrymme för pragmatiska förhållningssätt som successivt och välavvägt kan utvecklas i praxis i domstol eller andra organ. Som Ahlbäck Öberg beskriver, hade universiteten fram till att 1974 års regeringsform antogs kontinuerligt knutits alltmer till staten. Det är dock svårt att hitta belägg för att de före 1975 helt och hållet ansågs utgöra organ av samma slag som till exempel de statliga verken. Som behandlas nedan passar den allmänna konstruktionen av förvaltningsmyndigheternas ramar för självständigt beslutsfattande mindre bra för lärosätena.

Vidare kan det tänkas att den som ansvarar för kodifieringen anpassar tolkningen av gällande rätt efter egna rättspolitiska strävanden. Att lärosätena genom 1974 års regeringsform kom att anses utgöra förvaltningsmyndigheter kan ses som det sista steget i de politiska ambitionerna att inlemma dem i den statliga sfären. Det kan här noteras att lärosätena i princip är helt frånvarande i den ursprungliga grundlagstexten och i förarbetena, vilket gjorde att detta slutliga steg inte var synligt.

Åtskillnaden mellan offentlig och privat verksamhet

Som Ahlbäck Öberg uppmärksammar bygger 1974 års regeringsform på en tydlig åtskillnad mellan offentlig och privat verksamhet, och att det inte ska kunna finnas några mellanformer (Sunnqvist & Wenander 2018: 564 f.). I regeringsformens system utgörs de offentliga organen av å ena sidan beslutande församlingar (riksdagen och fullmäktige i regioner och kommuner) och å andra sidan myndigheter (regering, domstolar och förvaltningsmyndigheter). Som Strömberg (1985: 56) har konstaterat, innebär regeringsformens system att offentliga organ med offentligrättsliga uppgifter måste föras till en av de båda kategorierna.

Som framgår av framställningen hos Ahlbäck Öberg byggde regleringen i 1974 års regeringsform på att de statliga lärosätena uppfattades utgöra offentliga organ, även om de inte behandlades i förarbetena. Till följd av den tydliga åtskillnaden mellan offentlig och privat verksamhet kom de att uppfattas som förvaltningsmyndigheter. Något annat alternativ fanns helt enkelt inte med de val som gjordes.

Lärosätenas ställning som förvaltningsmyndigheter idag

När det gäller lärosätenas ställning beskriver Ahlbäck Öberg en successiv utveckling från att universiteten någorlunda tydligt ansågs ligga utanför den centrala statliga organisationen, mot att de tydligt anses utgöra förvaltningsmyndigheter, enligt det system som etablerades genom 1974 års regeringsform. Hennes artikel tecknar vidare en bild av hur lärosätenas självständighet och autonomi kringskurits parallellt med denna organisatoriska utveckling.

I regeringsformens system är de statliga lärosätena entydigt att uppfatta som förvaltningsmyndigheter. Denna form för organisation av statlig verksamhet erbjuder dels huvudregler i bland annat förvaltningslagen (2017:900) och myndighetsförordningen (2007:515), dels möjligheter till undantag från dessa huvudregler för särskilda sektorer, såsom lärosätena (Marcusson 2005: 16). För dessas del finns exempelvis en del regleringar avseende organisation och utnämningar som avviker från vad som annars gäller för förvaltningsmyndigheter under regeringen. Till stor del gäller sålunda myndighetsförordningen inte för de statliga lärosätenas verksamhet, se 1 kap. 5 § högskoleförordningen).

I tillägg till Ahlbäck Öbergs framställning kan jag peka på några bestämmelser i regeringsformen som har betydelse för den akademiska friheten. En första sådan är den reglering som säger att det allmänna ska svara för att högre utbildning finns, 2 kap. 18 § första stycket regeringsformen. Enligt förarbetena innebär bestämmelsen att det allmänna ska se till att högre utbildning finns, det vill säga att det allmänna ska ordna den högre utbildningen (prop. 1993/94:117: 28; bet. 1993/94:KU24). Även om bestämmelsen inte utesluter att privata aktörer anordnar högre utbildning är detta en viktig utgångspunkt för den svenska regleringen av lärosätenas utbildningsverksamhet (Wenander 2021: 8).

En bestämmelse som har viss betydelse för lärosätenas ställning är den så kallade självständighetsprincipen (12 kap. 2 § regeringsformen). Den uttrycker viktiga undantag från förvaltningsmyndigheternas underordning gentemot regeringen. Myndigheternas självständighet i beslutsfattandet är ett centralt drag i den svenska förvaltningsmodellen. Det ska noteras att det inte rör sig om någon total frihet, utan en begränsning av lydnadsplikten mot regeringen när det gäller beslut i enskilda ärenden som handlar om myndighetsutövning mot

enskild eller kommun, eller om tillämpning av lag. Självständighetsprincipen är visserligen av betydelse för lärosätena vid sådan myndighetsutövning som aktualiseras vid exempelvis beslut om antagning, betyg och disciplinåtgärder. Denna självständighet omfattar dock inte myndigheternas faktiska handlande, det vill säga den del av verksamheten som inte mynnar ut i formella beslut. Sådan verksamhet är givetvis den helt centrala delen i lärosätenas verksamhet avseende utbildning och forskning, med de aspekter av samverkan med det omgivande samhället som förekommer. Självständighetsprincipen räcker därför inte på långa vägar till för att rätta till de övergripande brister som Ahlbäck Öberg pekar på. Det krävs i stället lösningar som är särskilt avpassade för lärosätenas behov.

Lärosätenas framtida ställning

Det är lätt att instämma i Ahlbäck Öbergs bedömning att universitetens oberoende ställning bör stärkas. Dagens system där regeringen till stor utsträckning kan styra verksamheten genom ändringar i högskoleförordningen, exempelvis avseende examensordningen, är olyckligt. När föreskrifter antas i form av förordning i stället för i form av lag innebär det att man går miste om den mer transparenta beredning och öppna diskussion som förekommer i lagstiftningsärenden. Kravet på granskning i Lagrådet gäller endast förslag till föreskrifter i form av lag, och inte förslag till förordningar. På motsvarande sätt är regeringens utrymme att styra anslagen inte i samklang med idén om lärosätenas autonomi, så som den framgår av de internationella överenskommelser som Ahlbäck Öberg tar upp. Det är en viktig grundtanke för en demokratisk rättsstat av idag att den akademiska friheten i dess olika bemärkelser värnas. Lärosätenas ställning bör därför förändras i riktning mot större institutionell autonomi. Frågan blir dock hur detta ska ske på ett sätt som passar ihop med den svenska konstitutionella strukturen i övrigt.

Till att börja med bör dagens bestämmelse som skyddar forskningens frihet (2 kap. 18 § andra stycket regeringsformen) utvidgas så att också utbildningens frihet omfattas. Det kan noteras att den nämnda bestämmelsen endast kräver att forskningens frihet ska skyddas i lag, vilket har skett genom ett principstadvande i 1 kap. 6 § högskolelagen, som Ahlbäck Öberg påpekar. Bestämmelsen tycks dock inte ha uppfattats som en egentlig begränsning av vad riksdag eller regering kan besluta om avseende lärosätenas verksamhet inom forskning. Enligt regeringsformens regler om normgivningsmakten, det vill säga om vilket organ som ska kunna anta bindande regler, ligger det idag inom regeringens primära område (den så kallade restkompetensen) att besluta om den högre utbildningen vid de statliga lärosätena, se 8 kap. 7 § första stycket 2 regeringsformen. Visserligen har riksdagen på vissa delar av detta område utnyttjat möjligheten att lagstifta, detta genom högskolelagen (1992:1434), se 8 kap. 8 §

regeringsformen (Strömberg 1999: 100). Det finns alltså i och för sig möjlighet redan med dagens system att genom lagstiftning låta riksdagen ansvara mer för normgivning på området för den högre utbildningen. Men regeringsformen uppställer alltså inga krav på att föreskrifter ska ha form av lag, vilket är ännu ett exempel på de svaga skyddsräcken som Ahlbäck Öberg uppmärksammar. För att genomföra ambitionen att öka den institutionella autonomi skulle regeringsformens regler om normgivning behöva förändras så att föreskrifter om åtminstone centrala aspekter av lärosätenas verksamhet inom utbildning och forskning skulle behöva ges i form av lag.

I fråga om den organisatoriska formen för de statliga lärosätena är jag inte lika övertygad som Ahlbäck Öberg om att det är nödvändigt att låta dem bli något annat än förvaltningsmyndigheter. Som nämnt i det föregående bygger regeringsformens system i grunden på en åtskillnad mellan privata och offentliga organ och på att det inte ska finnas några mellanformer. Det är visserligen möjligt att överlämna förvaltningsuppdrag till enskilda organ av olika slag. Om uppdraget innefattar myndighetsutövning (såsom beslut om antagning eller betyg) krävs stöd av lag, se 12 kap. 4 § andra stycket regeringsformen.

Det kan här nämnas att frågor om en särskild status för lärosäten har behandlats tidigare. Ahlbäck Öberg nämner 2008 års förslag om självständiga lärosäten från (SOU 2008:104). Ett ytterligare förslag lämnades i en promemoria från 2013, som handlade om att inrätta en särskild stiftelseform, högskolestiftelser (väl att skilja från de redan existerande stiftelsehögskolorna) (Ds 2013:49). För båda dessa förslag uppmärksammade remissbehandlingen flera utmaningar, även om lärosätena i grunden var positiva till ökad institutionell autonomi (Prop. 2009/10:149: 19; Ekberg 2024: 89).

Att etablera en särskild organisationsform för lärosätena är, som påpekades av remissinstanserna som kommenterade de nu nämnda förslagen, förknippat med rättsliga svårigheter. Det förtjänar att påpekas att förvaltningsmyndighetsformen erbjuder ett färdigt och faktiskt ganska flexibelt paket för att tillgodose legitima intressen av rättssäkerhet i beslutsfattande (exempelvis i förhållande till studenter) och allmänna krav på god förvaltning enligt förvaltningslagen. Som Marcusson (2005: 11) noterar, kan en friare associationsform än myndighetsformen vidare ses som att staten tar ett mindre ansvar för den högre utbildningen. Här kan också påminnas om att det allmänna som nämnt enligt regeringsformen ska ordna högre utbildning, 2 kap. 18 § första stycket regeringsformen. Detta krav kan vara svårt att förena med helt fristående lärosäten.

En mer begränsad lösning än att utforma en särskild organisationsform skulle sålunda vara att utforma de ändringar av grundlag och lag som krävs så att otilbörlig politisk påverkan på lärosätena förhindras. Ett krav på lagform för regler om lärosätenas verksamhet avseende utbildning och forskning skulle utgöra en grund för ett skydd för lärosätena mot sådan påverkan. Som Jonsson

Cornell och Marcusson (2022: 206) har diskuterat är detta svåra frågor, där en ändrad grundlagsreglering behöver kompletteras med bestämmelser i vanlig lag. I enlighet med vad dessa författare framför kan en sådan reglering inspireras av andra rättssystem som Finland och Tyskland, men med anpassningar som passar för det svenska konstitutionella sammanhanget.

Referenser

- Bet. 1993/94:KU24. *Inkorporering av Europakonventionen och andra fri- och rättighetsfrågor.*
- Ds 2013:49. *Högskolestiftelser – en ny verksamhetsform för ökad handlingsfrihet.*
- Ekberg, Tim, 2024. *Den akademiska friheten. Ett bräckligt fundament för universitet och högskolor.* Sveriges universitets- och högskoleförbund (SUHF).
- Jonsson Cornell, Anna & Marcusson, Lena, 2022. "Den akademiska friheten – rättsliga aspekter i ett svenskt perspektiv", s. 189-210 i Enkvist, Victoria, Lerwall, Lotta & Scheutz, Sverker (red.), *Vänbok till Hans Eklund. Största möjliga lycka åt största möjliga antal.* Uppsala: Iustus.
- Marcusson, Lena, 2005. "Universitetens rättsliga ställning. En rapport till SUHF hösten 2005", tillgänglig på <https://suhf.se/publicerat/rapporter>, citerad 2024-05-24.
- Prop. 1973:90. *med förslag till ny regeringsform och ny riksdagsordning m. m.*
- Prop. 1993/94:117. *Inkorporering av Europakonventionen och andra fri- och rättighetsfrågor.*
- Prop. 2009/10:149. *En akademi i tiden – ökad frihet för universitet och högskolor.*
- SOU 2008:104. *Självständiga lärosäten.*
- Sterzel, Fredrik, 2009. *Författning i utveckling: tjugo studier kring Sveriges författning.* Iustus.
- Strömberg, Håkan, 1985. "Allmänt och enskilt i den offentliga rätten", *Förvaltningsrättslig tidskrift*, s. 49-63.
- Strömberg, Håkan, 1999. *Normgivningsmakten enligt 1974 års regeringsform.* 3 uppl. Lund: Juristförlaget i Lund.
- Sunnqvist, Martin & Wenander, Henrik, 2018. "En offentligrättslig korporation under Monarken? Svenska Akademien och kungen i juridiskt perspektiv", *Statsvetenskaplig tidskrift* 120(3-4), s. 559-575.
- Wenander, Henrik, 2021. "Die Gründung von Hochschulen und Hochschulniederlassungen in Schweden", *Zeitschrift für Hochschul-, Berufs- und Bildungsrecht* 10 (1), s. 6-19.