

Till statsrådet och chefen för Justitiedepartementet

Genom beslut den 1 oktober 1998 tillkallade regeringen en kommitté med uppdrag att se över domstolschefens roll och förfarandet vid utnämningar av högre domare.

Hovrättspresidenten Johan Hirschfeldt förordnades från och med den 14 december 1998 att vara ordförande i kommittén. Som ledamöter förordnades från och med samma dag advokaten Peter Althin, riksdagsledamoten Helena Bargholtz, riksdagsledamoten Anders Berglöv, riksdagsledamoten Ann-Marie Fagerström, läraren Anton Gustafsson (numera Abrahamsson), filosofie doktorn Lotti Ryberg-Welander, hovrättslagmannen Krister Thelin och riksdagsledamoten Gunnel Wallin. Peter Althin entledigades från och med den 15 januari 1999. Från och med samma dag förordnades advokaten Lotta Insulander-Lindh som ledamot. Lotta Insulander-Lindh entledigades från och med den 21 juni 2000, varvid från och med samma dag Peter Althin på nytt förordnades som ledamot av kommittén.

Som sakkunniga förordnades från och med den 14 december 1998 regeringsrådet Marianne Eliason, justitierådet Göran Regner och generaldirektören Stefan Strömberg.

Att som experter biträda kommittén förordnades från och med samma dag hovrättslagmannen Jan Carrick, domstolssekreteraren Meijt Cederdahl, länsrättslagmannen Gunilla Hedesten Nordin, rådmannen Gerd Strömberg, från och med den 14 januari 1999 departementsrådet Thomas Rolén samt från och med den 1 augusti 1999 rådmannen Kavita Bäck Mirchandani.

Till sekreterare förordnades från och med den 11 januari 1999 rådmannen Kavita Bäck Mirchandani samt från och med den 1 mars 1999 hovrättsassessorn Camilla Olsson. Kavita Bäck Mirchandani entledigades från uppdraget som sekreterare från och med den 1 augusti 1999 då hon förordnades som expert i kommittén.

Kommittén har samrått med bisyssleutredningen (Fi 1998:12).

Reservationer har lämnats av Johan Hirschfeldt, Peter Althin, Helena Bargholtz, Anders Berglöv, Ann-Marie Fagerström, och Gunnel Wallin.

Anders Berglöv, Ann-Marie Fagerström, Krister Thelin, Marianne Eliason, Göran Regner, Stefan Strömberg, Kavita Bäck Mirchandani, Meijt Cederdahl, Gunilla Hedesten Nordin och Gerd Strömberg har lämnat särskilda yttranden.

Härmed överlämnas kommitténs betänkande Domarutnämningar och domstolsledning – frågor om utnämning av högre domare och domstolschefens roll (SOU 2000:99). Till betänkandet fogas reservationer och särskilda yttranden. Uppdraget är härigenom avslutat.

Stockholm i december 2000

Johan Hirschfeldt

Anton Abrahamsson

Peter Althin

Helena Bargholtz

Anders Berglöv

Ann-Marie Fagerström

Lotti Ryberg-Welander

Krister Thelin

Gunnel Wallin

/Camilla Olsson

Innehåll

Del A

Sammanfattning	11
Författningsförslag	23
1 Förslag till lag om ändring i regeringsformen	23
2 Förslag till lag om ändring i riksdagsordningen	25
3 Förslag till lag om ändring i rättegångsbalken.....	27
4 Förslag till lag om ändring i lagen (1971:289) om allmänna förvaltningsdomstolar	31
5 Förslag till lag (0000:00) om utnämning av högre domare	36
1 Inledning	39
1.1 Kommitténs uppdrag m.m.....	39
1.2 Kommittéarbetet	40
2 Allmänna utgångspunkter	43
2.1 Inledning	43
2.2 Folkrättsliga principer om oavhängiga domstolar och domare	44
2.2.1 Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (Europakonventionen)	45
2.2.2 FN:s konvention om civila och politiska rättigheter.....	46
2.2.3 FN:s Basic Principles on the Independence of the Judiciary.....	46
2.2.4 Europarådets rekommendation om domares oberoende, skicklighet och roll.....	48
2.2.5 Utkastet till Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna	50
2.3 Andra internationella dokument om domares självständighet m.m.	51

2.3.1	Europeisk stadga om regler för domarnas rättsställning...	51
2.3.2	The Universal Charter of the Judge	52
2.4	Domstolarnas och domarnas konstitutionella ställning enligt regeringsformen	53
2.5	Domarutnämningar och domstolsledning – allmänna utgångspunkter	57
3	Utänmning av högre domare.....	59
3.1	Utänmning av domare – gällande ordning och behörighetskrav	59
3.2	Vissa principer för statlig anställning	60
3.2.1	Regeringsformen och lagstiftningen om statlig anställning	60
3.2.2	Förfarandet i tillsättningsärenden	62
3.2.3	Offentlighet och sekretess i tillsättningsärenden	66
3.3	Förfarandet vid tillsättning av domare efter ansökan	71
3.3.1	Meritvärderingen	71
3.3.2	Tjänsteförslagsnämndens handläggning	73
3.3.3	Särskilt om rekryteringen av domstolschefer och andra chefsdomare	75
3.3.4	Beredningen i Regeringskansliet	76
3.4	Förfarandet vid tillsättning av domare efter kallelse	76
3.4.1	Inledning	76
3.4.2	Justitiedepartementets beredning	77
3.4.3	Beredningen av anställningarna i specialdomstolarna.....	78
3.5	Tillsättningar av vissa högre offentliga befattningshavare utanför domarbanan.....	80
3.5.1	Riksdagens ombudsmän, Justitiekanslern och Riksåklagaren.....	80
3.5.2	Ambassadörer och specialattachéer	81
3.5.3	Expeditionschefer, rättschefer och departementsråd inom Regeringskansliet.....	82
3.5.4	Högre befattningshavare inom Försvarmakten	82
3.5.5	Rektorer, professorer och lektorer vid högskolor	83
3.5.6	Biskopar, domprostar och kyrkoherdar (tidigare ordning).....	85
3.5.7	Generaldirektörer och vissa andra myndighetschefer.....	86
3.6	Utländska förhållanden	88
3.6.1	Danmark.....	88
3.6.2	Finland	90
3.6.3	Island.....	93
3.6.4	Norge	95

3.6.5	England och Wales	101
3.6.6	Frankrike	104
3.6.7	Nederländerna	107
3.6.8	Skottland	109
3.6.9	Tyskland	110
3.6.10	Internationella domstolar	113
3.7	1993 års domarutrednings förslag och remissinstansernas inställning	118
3.7.1	Utredningen	118
3.7.2	Remissinstanserna	122
3.8	Överväganden	122
3.8.1	Uppdraget	122
3.8.2	Principiella utgångspunkter	123
3.8.3	Vem skall utnämna de högre domarna?	124
3.8.4	I vilken form bör beredningsförfarandet äga rum?	129
3.8.5	En förslagsnämnd för högre domarbefattningar	133
3.8.6	Förslagsnämndens sekretariat	136
3.8.7	Ansökan, intresseanmälan, kallelse?	137
3.8.8	Förslagsnämndens kandidatförslag	141
3.8.9	Regeringens handläggning av ärenden om utnämning av högre domare	142
3.8.10	Befattningar i de allmänna domstolarna, de allmänna förvaltningsdomstolarna samt arrendenämnderna och hyresnämnderna som omfattas av förslaget samt förslagets förhållande till TFN	144
3.8.11	Särskilt om utnämning av justitieråd och regeringsråd ..	145
3.8.12	Särskilt om utnämning av domare i Arbetsdomstolen, Marknadsdomstolen och Patentbesvärsträtten	146
3.8.13	Särskilt om anställningsförmånen för vissa domare i Arbetsdomstolen och Marknadsdomstolen	147
4	Domstolschefens roll	151
4.1	Inledning	151
4.2	Den yttre styrningen av domstolarna	152
4.2.1	Allmänt	152
4.2.2	Domstolsverket och domstolarna – en historisk tillbakablick	154
4.2.3	Domstolsverkets organisation och uppgifter	155
4.2.4	Utveckling mot ökad självförvaltning för domstolarna ..	158
4.2.5	Särskilt om resursfördelning	161
4.2.6	Domstolsverkets förändrade roll	163
4.3	Den inre styrningen av domstolarna	164

4.3.1	Allmänt	164
4.3.2	Ledningsformer och personalrepresentation – historik ..	164
4.3.3	Domstolsledning – olika former för beslutsfattande enligt nuvarande reglering	170
4.3.4	Administrativt beslutsfattande i tingsrätter och länsrätter	170
4.3.5	Administrativt beslutsfattande i hovrätter och kammarrätter	171
4.3.6	Administrativt beslutsfattande i Högsta domstolen och Regeringsrätten	172
4.3.7	Särskilt om Stockholms tingsrätt	174
4.4	Domstolschefskap	179
4.4.1	Några utgångspunkter	179
4.4.2	Olika chef- och ledarskap i domstol	180
4.4.3	Administration och ledarskap	181
4.4.4	Kvinnor och chefskap	186
4.4.5	Arbetsgivarrollen	190
4.4.6	Mål- och resultatansvar	193
4.4.7	Förändringsarbete	195
4.4.8	Domstolens ansikte utåt	196
4.5	Den dömande verksamheten	198
4.5.1	Domarnas oavhängighet	198
4.5.2	Anställningstrygghet	198
4.5.3	Statens ansvarsnämnd	200
4.5.4	Förflyttningsskydd	200
4.5.5	Disciplinärt, straffrättsligt och skadeståndsrättsligt ansvar	201
4.5.6	Justitieombudsmannens och Justitiekanslerns tillsyn	204
4.5.7	Fördelningen av mål	206
4.5.8	Målens beredning och avgörande	212
4.5.9	Övrigt	215
4.6	Tidsbegränsat domstolschefskap	217
4.6.1	Allmänt om tidsbegränsade domaranställningar	218
4.6.2	Särskilt om specialdomstolar	219
4.6.3	Internationella dokument	220
4.6.4	Försöksverksamhet med en gemensam chef för flera domstolar	221
4.7	Rekrytering av och utbildning och stöd för domstolschefer	222
4.7.1	Rekrytering av domstolschefer	222
4.7.2	Domstolsverkets chefsutvecklingsprogram	223
4.7.3	Stöd för domstolschefer	225

4.8	1993 års domarutrednings förslag och remissinstansernas inställning	228
4.8.1	Den administrativa ledningen i domstolarna	228
4.8.2	Fördelningen av mål	233
4.9	Utländska förhållanden	235
4.9.1	Danmark.....	235
4.9.2	Finland	238
4.9.3	Island.....	240
4.9.4	Norge	241
4.9.5	England och Wales	242
4.9.6	Frankrike.....	246
4.9.7	Nederländerna	248
4.9.8	Skottland	249
4.9.9	Tyskland.....	252
4.10	Överväganden	253
4.10.1	Kommitténs uppdrag.....	253
4.10.2	Allmänna utgångspunkter	254
4.10.3	Den yttre styrningen av domstolarna	258
4.10.4	Den inre styrningen av domstolarna	261
4.10.5	Tillsynsfrågor.....	283
4.10.6	Allmänt om chefskap i domstolarna	289
4.10.7	Särskilda frågor om chefskap i domstolarna.....	295
4.10.8	Författningsreglering	308
5	Ledningsfunktionen i Högsta domstolen och Regeringsrätten	309
5.1	Historik	309
5.1.1	Högsta domstolen	309
5.1.2	Regeringsrätten	313
5.1.3	Behandlingen av frågan under senare år.....	314
5.2	Den administrativa ledningen av domstolarna i dag.....	315
5.2.1	Högsta domstolen	315
5.2.2	Regeringsrätten	317
5.3	Utländska förhållanden	319
5.3.1	Danmark.....	319
5.3.2	Finland	320
5.3.3	Island.....	321
5.3.4	Norge	322
5.3.5	England och Wales	322
5.3.6	Frankrike.....	323
5.3.7	Nederländerna	323
5.3.8	Skottland	323
5.3.9	Tyskland.....	324

5.3.10	Internationella domstolar	324
5.4	Överväganden	325
5.4.1	Kommitténs uppdrag.....	325
5.4.2	Utgångspunkter	326
5.4.3	Ordförandens uppgifter och ansvar	327
5.4.4	Kanslichefen	330
5.4.5	Arbetsfördelning ordförande - kanslichef.....	332
5.4.6	Tillsättning av ordförande.....	333
5.4.7	Ordförande eller president?	339
6	Konsekvenser av förslagen	341
6.1	Offentliga åtaganden och ekonomiska konsekvenser	341
6.2	Jämställdhetsaspekten och de integrationspolitiska målen.....	342
6.3	Övrigt.....	343
7	Författningskommentar m.m.....	345
7.1	Förslaget till lag om ändring i regeringsformen	345
7.2	Förslaget till lag om ändring i riksdagsordningen	346
7.3	Förslaget till lag om ändring i rättegångsbalken.....	347
7.4	Förslaget till lag om ändring i lagen om allmänna förvaltningsdomstolar	349
7.5	Förslaget till lag om utnämning av högre domare	349
7.6	Behov av författningsändringar i övrigt.....	350
	Reservationer	353
	Särskilda yttranden	363
	Summary	395

Sammanfattning

Allmänna utgångspunkter

De allmänna utgångspunkterna vid bedömningen av frågor om utnämning av högre domare och om domstolschefens roll bör vara

att det är utifrån de konstitutionella principerna om domstolarnas och domarens oavhängighet och med ett medborgarperspektiv på domstolsväsendet som dessa frågor skall bedömas,

att formerna för utnämning av högre domare bör ordnas så att förfarandet medverkar till att domstolarnas legitimitet stärks och så att de domare som utnämns har mycket goda kvalifikationer

samt att ledningsfunktionen i domstolarna stärks och moderniseras samtidigt som den enskilde domarens oavhängighet i rättskipningen upprätthålls.

Utnämning av högre domare

Det finns vissa grundläggande värden och intressen som bör beaktas vid en översyn av tillsättningsförfarandet för högre domarbefattningar. Det är viktigt att finna en ordning som säkerställer en bred och kvalitativt hög rekrytering samtidigt som den dels vinner förtroende bland medborgarna, dels ger uttryck för domstolarnas och domarnas oavhängiga ställning.

Regeringen bör även fortsättningsvis vara det organ som utnämner de högre domarna. Regeringen bör inte kunna delegera uppgiften att utnämna ordinarie domare.

Beredningen bör inledas i ett särskilt från såväl riksdag som regering organisatoriskt självständigt beredningsorgan som lämnar regeringen förslag på lämpliga kandidater till högre domarbefattningar, en förslagsnämnd för högre domarbefattningar. En sådan nämnd bör vara ett lagreglerat organ. Lämpligt antal ledamöter föreslås vara sju. Fyra bör vara domare, en advokat och två representanter för allmänheten. Domarna förordnas av regeringen, två av dem efter nominering av ledamöterna av Högsta domstolen respektive Regeringsrätten samt de

två övriga efter nominering av presidenterna i hovrätterna respektive kammarrätterna. Advokaten nomineras av Sveriges advokatsamfund och förordnas av regeringen. De två representanterna för allmänheten väljs av riksdagen.

Nämnden bör ges ett starkt administrativt stöd i sitt arbete genom ett sekretariat för beredning och föredragning av ärendena inför nämnden. I sekretariatet bör ingå ordinarie eller f.d. ordinarie domare.

Kraven på öppenhet och insyn tillgodoses bäst genom att alla lediga befattningar offentligt tillkännages och att det införs ett system där intresseanmälningar kan göras till förslagsnämnden. Intresserade personer kan antingen anmäla sitt intresse själva eller med deras samtycke föras upp på listan med intresseanmälningar av annan. Intresseanmälan kan även föregås av en uppmaning från någon av ledamöterna i förslagsnämnden eller dess sekretariat till vederbörande att anmäla sitt intresse. I första hand avses anmälningar om intresse för en viss befattning. Kandidater till högre domarbefattningar skall också ha möjlighet att ge sig till känna på ett mera generellt plan. Därför bör det också finnas en lista med intresseanmälningar av allmän karaktär som omfattar alla högre domarbefattningar.

Nämndens uppgift är att lämna regeringen ett offentligt förslag på lämpliga kandidater till högre domarbefattningar. Om möjligt bör den sätta upp tre personer på förslag i varje tillsättningsärende och gradera dem inbördes. Förslaget skall vara motiverat. Om färre än tre personer har satts upp bör detta motiveras särskilt.

Regeringen bör kunna välja fritt bland de personer som nämnden fört upp på förslag om nämnden fört upp flera personer. Det kan emellertid inte uteslutas att regeringen i något fall har skäl till förmån för annan än den eller dem som kommit på förslag. I ett sådant läge bör det krävas att regeringen återremitterar ärendet till nämnden med begäran om yttrande över om denne kandidat bör föras upp på förslag. Avser regeringen att gå utanför nämndens förslag skall den vara skyldig att anmäla förhållandet för justitieutskottet. Utskottet skall i sådana fall hålla offentlig utfrågning av såväl den kandidat regeringen förordar som den kandidat nämnden fört upp som sitt första förslag. Justitieutskottet kan därefter välja att yttra sig, och regeringen skall i de fall utskottet yttrar sig vara bunden av detta.

Det föreslagna utnämningsförfarandet med beredning i en särskild förslagsnämnd skall gälla alla högre domarbefattningar i allmän domstol, allmän förvaltningsdomstol samt arrendenämnderna och hyresnämnderna. De befattningar som omfattas är justitieråd, regeringsråd, hovrättspresidenter, kammarrättspresidenter, hovrättslagmän, kammarrättslagmän, lagmän i de tre största tingsrätterna respektive länsrätterna samt chefer för de tre största arrendenämnderna och hyresnämnderna.

Den särskilda förslagsnämnden för högre domarbefattningar bör till en början verka parallellt med Tjänsteförslagsnämnden för domstolsväsendet (TFN), men på sikt är det naturligt att beredningen av utnämningen av domare sköts av ett organ. Ett sådant organ skulle kunna uppträda i olika sammansättningar.

Även med lösningen med en förslagsnämnd är det angeläget att slå vakt om det särskilda förfarande som i dag förekommer inför utnämningarna av ledamöter i Högsta domstolen och Regeringsrätten och som innebär att regeringen före utnämningen presenterar den tilltänkte kandidatens namn inför domstolens plenum. Samrådet kan sägas grunda sig på konstitutionell praxis. Kommittén menar att det ligger ett starkt symboliskt värde i den tillämpade ordningen varigenom de högsta domstolarnas ställning och betydelse markeras. Kommittén vill därför att denna ordning skall bestå och formaliseras.

Den föreslagna förslagsnämnden bör kunna ges en roll också då det gäller utnämningar av domare i specialdomstolarna. Nämnden bör inte ges särskild sammansättning när det gäller dessa utnämningar. Däremot bör sekretariatet tillföras särskild sakkunskap inför arbetet med dessa ärenden. Det samråd som i dag förekommer med arbetsmarknadens parter inför utnämningar av lagfarna ledamöter i Arbetsdomstolen kan fortsättningsvis utföras av förslagsnämndens sekretariat.

Kommittén diskuterar några frågor om anställningsformen för vissa domare i Arbetsdomstolen och Marknadsdomstolen och ifrågasätter deltidsförordnanden som vice ordförande i Arbetsdomstolen för jurister anställda i Regeringskansliet samt framhåller behovet av att ordföranden och chefen för specialdomstol skall vara ordinarie domare.

Domstolschefens roll

Diskussionen om domstolschefens roll och domstolsledningens utformning bör ta sin utgångspunkt i de grundläggande värden som bär upp domstolarnas verksamhet. Domstolsledningen skall vara så utformad och verka på sådant sätt att den bidrar till att bibehålla och stärka dessa värden. Det är naturligt att den principiella diskussionen om domstolsledning och domstolsadministration utgår från de gränsdragningsproblem som är särpräglade och specifika för just domstolarna beroende på deras särskilda konstitutionella ställning.

Styrningen av domstolarna kan delas in i yttre respektive inre styrning. Den yttre styrningen rör domstolarnas förhållande till utanförstående verksamheter och organ, främst riksdagen, regeringen och Domstolsverket (DV). När det gäller den inre styrningen är det framför allt

de enskilda domarnas självständighet i förhållande till domstolschefen och övriga ledningsfunktioner som sätts i fokus.

Domstolschefens roll kan diskuteras utifrån olika synsätt. Ett är att markera domstolschefens roll som chef och utvecklingsledare. Detta förefaller vara det synsätt som anlagts i kommitténs direktiv. Ett annat framhåller domstolschefen snarare som ”den främste bland likar”, *primus inter pares*, än som chef och utvecklingsledare. Ur ett medborgarperspektiv kan båda synsätten försvaras, det ena på ett praktiskt plan, det andra har mer principiell bäring. Kommittén anser sig inte kunna lösa sin uppgift genom att välja endast det ena av de två synsätten, utan menar att båda måste beaktas.

På domstolschefen åvilar ett ansvar att inte endast ”administrera”, i meningen förvalta domstolen, utan också att inom regelverkets ram leda och utveckla domstolen och därmed skapa bästa möjliga förutsättningar för den dömande verksamheten. För att förmå fullgöra sin samhällsuppgift måste domstolarna kunna attrahera en kompetent och engagerad personal som stimuleras av ansvaret och utvecklingsmöjligheterna inom domstolväsendet. Domstolarnas funktion även som arbetsplatser bör därför särskilt uppmärksammas. Det är inte möjligt att komma fram till en enhetlig utformning av ledningsfunktionen för alla domstolar i alla deras verksamhetsfaser. De krav som bör ställas på domstolschefen varierar från domstol till domstol och även över tiden. Det är emellertid viktigt att generellt framhålla ledarskapets betydelse för den interna styrningen av domstolarna. Domstolarnas ledning bör präglas av en insiktsfull inställning till domstolarnas roll i vårt samhälle samt ett gott och aktivt ledarskap.

Den externa styrningen av domstolarna bör präglas av långsiktighet och fasta principer samt i största möjliga utsträckning vara lagbunden. Frågan om utformningen av den centrala domstolsadministrationen ingår inte uttryckligen i kommitténs uppdrag. Diskussionen kring domstolschefens roll och den interna domstolsledningen på lokal nivå kan dock inte föras isolerad från denna fråga. Mot bakgrund av den diskussion som förts och förs i vårt land och i andra länder, framför allt inom Europarådskretsen och särskilt i våra nordiska grannländer Danmark och Norge är det viktigt att framhålla att olika nationella traditioner, konstitutionella principer och organisatoriska strukturer kan medföra att det inte är självklart att samma lösning bör gälla överallt. Den lösning som väljs bör dels stå i överensstämmelse med principen om ett oavhängigt domstolväsende och oavhängiga domare, dels vinna legitimitet såväl under folkstyret som inom domstolarna. En ökad grad av lokal administration och självförvaltning för de enskilda domstolarna ställer höga krav på bl.a. kompetenta domstolschefer som kan

ta sig an uppgiften med ansvar inte endast för den egna domstolen, utan även för domstolsväsendet i stort och domstolarnas roll i samhället.

Det konstitutionella kravet på en oavhängig rättskipning är till för att säkra medborgarnas rättigheter i en rättsstat. Det är således ett viktigt medborgarintresse att principen om domarnas självständighet i dömandet upprätthålls. Häri ligger i själva verket grunden till varför denna princip måste hävdas. Självständigheten medför en inskränkning i chefskapet när domaren befattar sig med ett enskilt mål. Över den rättsliga handläggningen och i avgörandet råder domaren självständigt. Intill gränsen för självständigheten i dömandet är emellertid domaren – liksom övriga anställda – underkastad lydnessplikt i förhållande till domstolschefen och domstolens ledning. Denna gräns är dock inte alltigenom klar.

En utgångspunkt för bedömningen av denna gränsdragning bör vara att området för domstolschefens möjligheter att agera och ingripa med hänsyn till domarnas självständighet i vart fall inte är mindre än motsvarande utrymme för Riksdagens ombudsman (JO) och Justitiekanslern (JK). Vid jämförelser med JO:s och JK:s tillsyn är det emellertid viktigt att framhålla flera aspekter. Medan JO:s och JK:s tillsynsuppgifter är extraordinära har domstolschefen att löpande leda domstolens arbete, förvalta domstolen och utöva tillsyn i dess verksamhet. JO:s och JK:s kontroll utövas vidare i efterhand, medan domstolschefens ledningsuppgifter främst bör utövas så att repressiva tillsynsåtgärder blir obehövlige. Genom en proaktiv hållning i ledningsarbetet kan problem förebyggas. Det är emellertid mycket viktigt att domstolschefen är medveten om gränsdragningsproblemet. En domstolschef som inte har känsla för och respekterar självständigheten i dömandet utgör ytterst en fara för den enskildes rättssäkerhet. Men även en passiv domstolschef som av rädsla för övertramp i oavhängighetsfrågan undviker att ta tag i problem med en domare utgör en sådan fara. Båda förhållningssätten är oacceptabla, inte minst ur ett medborgarperspektiv.

Av avgörande betydelse är att det rekryteras bra chefer i domstolarna. De möjligheter en domstolschef har att agera anser kommittén i huvudsak är ändamålsenliga och tillräckliga i den i dag gällande ordningen. Det är dock viktigt att denna ordning också förs ut och tydliggörs. Kommittén ser som en viktig uppgift för kommittén att göra detta. I denna del hänvisas i betänkandet till JO- och JK-uttalanden och till den ledningspolicy för tingsrätter och länsrätter som nyligen utarbetats av en av DV tillsatt arbetsgrupp. Vidare redovisar kommittén under ett antal rubriker hur den ser på domstolschefens möjligheter att agera i olika konkreta fall och vilka begränsningar som därvid finns. När det gäller fördelning av arbetsuppgifter har kommittén samma uppfattning

som 1993 års domarutredning, dvs. att principerna för tilldelning och omfördelning av mål bör ha sin utgångspunkt i bestämmelser i lag samt att huvudregeln bör vara ett system som bygger på slumpmässighet kombinerat med ett utrymme för specialdestinering enligt objektiva kriterier. Grunderna för fördelningen av målen bör framgå av en arbetsordning för domstolen.

Av hänsyn till domarnas självständiga ställning bör vissa i författning särskilt angivna administrativa ledningsbeslut som är av särskild vikt för den dömande verksamheten fattas av ett internt domarkollegium i domstolen. I övrigt bör domstolschefen eller den eller dem denne delegerat beslutsbefogenheten till besluta i administrativa ledningsfrågor. Utformningen av det domarkollegiala organet kan inte göras helt enhetlig. Domstolarnas olika storlek och funktion kan motivera olika lösningar. Det interna domarkollegiet bör i tingsrätter och länsrätter bestå av domstolens ordinarie domare i plenum, med rätt för plenum att delegera beslutsbefogenheten till ett mindre kollegium där så anses lämpligt. I de största tingsrätterna och länsrätterna bör dock kollegieformen tillämpas. Även i hovrätter och kammarrätter bör plenums beslutsbefogenheter utövas av kollegium. Plenums uppgift i dessa domstolar blir endast att välja vissa ledamöter till kollegiet. I Högsta domstolen och Regeringsrätten behålls plenum och dess roll enligt nuvarande ordning. De båda högsta domstolarna ges möjlighet att om så önskas utse ett kollegium för beslut i särskilda frågor. Kommittén framhåller särskilt vikten av att beslutsfattandet – oavsett beslutsform – sker under goda interna beredningsformer och i samverkan med all personal. Härvid understödjer kommittén det arbete som f.n. pågår i domstolarna med att utveckla tillämpningen av medbestämmandelagen och skapa nya samverkansformer.

Som ett moment vid sidan av ordningen med domarkollegialt beslutsfattande bör det införas en möjlighet för den enskilde domaren och dem som utför rättskipningsuppgifter i övrigt att överklaga ett administrativt ledningsbeslut som de menar kränker deras självständiga ställning i dömandet eller beslutsfattandet. Det kan t.ex. röra beslut om omfördelning av mål i enskilda fall, indelning av rättens ledamöter i ett särskilt mål eller andra beslut som på ett särskilt sätt påverkar domaren eller beslutsfattaren just i dömandet eller beslutsfattandet. Dessa frågor aktualiseras i regel i olika tillsynssammanhang och har anknytning till andra frågor som avser domares rättsliga ställning, såsom disciplinärenden och arbetsrättsliga tvister. Det är naturligt att alla dessa frågor prövas i ett organ, ett internt tillsynsorgan inom domstolsväsendet. I avvaktan på en sådan lösning föreslår kommittén att TFN ges en uppgift att lämna auktoritativa uttalanden i form av rekommendationer i självständighetsrelaterade frågor.

Kommittén ser alltså en möjlig utveckling mot inrättandet av en intern tillsynsfunktion inom domstolsväsendet. Ett sådant organ skulle kunna ha att ta ställning i dels självständighetsrelaterade frågor, dels personal- och tillsynsfrågor i stort. Det interna tillsynsorganet skulle kunna tänkas ta över Statens ansvarsnämnds roll när det gäller domare och på sikt även ersätta den tillsyn som JK i dag utövar över domstolarna. Frågan om ett internt tillsynsorgan inom domstolsväsendet bör utredas ytterligare.

Förutom JO och på det straffrättsliga området även Riksåklagaren (RÅ), finns det inte någon annan än JK som har skyldighet att agera då det uppstår problem med en domstolschef. För övriga domare har domstolschefen en anmälningsskyldighet i förhållande till Statens ansvarsnämnd. Det vore lämpligt om tillsynsansvaret över domstolschefen kunde skötas inom domstolsväsendet. Det är emellertid svårt att i dagsläget finna bra former för detta. Från principiell synpunkt är det inte någon lämplig lösning att domstolscheferna i överrätter ges en tillsynsfunktion avseende domstolschefer i underrätter. Om det skapas ett särskilt internt tillsynsorgan inom domstolsväsendet skulle tillsynen över domstolscheferna kunna skötas av detta organ. Övergångsvis bör dock JK ha kvar denna funktion.

Helt övervägande skäl talar för att domstolschefen bör ha domarbakgrund. Kommittén understödjer den markerade vikt som under senare år lagts vid ledarskapsfunktionen i samband med tillsättningar av domstolschefer. Det är viktigt att domstolschefen ges tillräckligt och ändamålsenligt stöd i ledningsarbetet och på så sätt även tid att delta i den dömande verksamheten. Det bör inte slås fast hur stor del av tiden en domstolschef bör ägna åt dömande respektive ledningsarbete. Detta måste med nödvändighet variera från domstol till domstol och även över tiden. Arbetet med att föra ut fler administrativa funktioner från DV till domstolarna bör gå vidare. Det skulle innebära en markering av domstolschefens roll om beslutsbefogenheter i de personalfrågor där DV:s personalansvarsnämnd i dag beslutar delegerades från DV till den enskilda domstolen. Kommittén föreslår att så sker.

Även under domstolscheferna bör det finnas väl fungerande ledningsfunktioner i domstolarna. Den personal som fullgör ledningsuppgifter under domstolschefen måste kunna ta på sig sina ledarroller och leva upp till de krav som ställs på dem. Detta fordrar dock klara avgränsningar vad gäller befogenheter och ansvar samt att gränsdragningen är tydlig för, inte endast domstolschefen och övriga personer med ledningsuppgifter, utan även övriga anställda. Det är inte möjligt att, med de olika förutsättningar som gäller i domstolar som är olika stora och skiljer sig åt på annat sätt, lägga fram en generell lösning på hur ansvarsfördelningen skall se ut mellan domstolschefen och övrig

personal med ledningsansvar. Det viktiga är att man inom varje domstol tar ställning till dessa frågor för att undvika ett flytande och oklart ansvar och bristande legitimitet. Vidare bör även personer med ledningsuppgifter under domstolschefen ges utbildning och stöd i ledarrollen. Utvecklingen mot en ökad vikt för regionala eller lokala förvaltningsformer inom domstolsväsendet ställer krav inte endast på domstolscheferna, utan även på övriga personer med ledningsuppgifter i domstolarna. Liksom domstolschefen bör även dessa personer kunna ta sig an uppgiften att ansvara för inte endast den egna domstolen, utan även för domstolsväsendet i stort och domstolarnas roll i samhället.

Kommittén ser de fördelar som kan finnas med att införa tidsbegränsade chefskap. Enligt kommitténs mening är det emellertid tveksamt om det är väl förenligt med principen om oavhängiga domstolar att domstolschefen av ett externt utnämningsorgan ges ett tidsbegränsat förordnande som chef. Detta gäller även om tidsbegränsningen i chefsförordnandet bygger på överenskommelse med vederbörande domstolschef. I ett system där omförordnande inte är möjligt uppstår visserligen inte samma beroendeförhållande till utnämningsorganet. Ett sådant system riskerar dock att leda till brist i kontinuitet i ledningen och rekryteringssvårigheter samt att goda chefskap avvecklas för tidigt. I den tid av snabba förändringar vi nu är inne i skulle sådana effekter vara särskilt olyckliga. En ordning där domstolschefen väljs internt bland domarna i domstolen leder visserligen inte till samma principiella betänkligheter mot en tidsbegränsning av chefsförordnandet. En sådan ordning borgar dock inte för det aktiva ledarskap i domstolarna som är önskvärt och nödvändigt. I stället bör det i första hand skapas bättre förutsättningar för domstolscheferna att på eget initiativ i förtid frivilligt träda tillbaka från sina befattningar. Detta kan ske t.ex. genom att domstolschefen ges rätt till bibehållen lön, pension eller annan särskild ersättning efter tillbakaträdandet från chefskapet. Sådana lösningar som de nu nämnda kan förutsätta överenskommelse mellan arbetsmarknadens parter. Kommittén ser gärna att sådana lösningar prövas under en försöksperiod för att därefter utvärderas.

Kommittén stödjer den utveckling som skett mot en starkare beredningsprocess i TFN:s chefstillsättningsärenden. Extern konsult hjälp är värdefull i chefsrekryteringsprocessen och bör, som nu också föreslagits, vara ett obligatoriskt inslag däri. Det ligger ett problem i den traditionella karriärvägen inom domaryrket där domarna söker bekräftelse i sina roller som domare genom att bli chefer. Det borde finnas möjligheter till bekräftelse och stimulans för en domare i det rent dömande arbetet genom att denne kan skifta arbetsuppgifter, t.ex. växla mellan tjänstgöring i under- respektive överrätt eller mellan generalist-

respektive specialistgöromål. Offentligheten i bedömningar av personliga egenskaper o.d. material kan verka avhållande på dem som är intresserade av chefsbefattningar. Det är emellertid inte en framkomlig väg att föreslå sekretessreglering för sådant material. En blivande chef måste vara beredd att utsätta sig för denna form av offentlig granskning. Kommittén diskuterar några olika lösningar; dels att någon ledamot av TFN tillsammans med konsult deltar i intervjuer med sökandena, dels att intervjuer och bedömningar av personliga egenskaper sker i ett tidigare skede och att den intervjuade/testade personen därefter får ta ställning till huruvida denne vill söka chefsbefattningen. Båda alternativen är intressanta och bör enligt kommittén övervägas i den fortsatta översynen av TFN:s rutiner och arbetsformer.

Rekryteringen av domstolschefer skulle underlättas om det inom domstolsväsendet fanns ett system för att tidigt fånga upp och utbilda potentiella ledare. Den tradition som finns i vissa domstolar att låta yngre domare pröva på administrativa uppgifter är värdefull. Denna ordning bör utvidgas till fler sådana befattningar vid fler domstolar. Kommittén stödjer vidare planerna på att införa obligatoriska utbildningsinslag i ledningsfrågor för de yngre domarna och menar att det finns anledning att överväga sådana utbildningsinslag för alla domare. På detta sätt markeras ledarskapets betydelse och alla domares ledarsansvar. För domstolscheferna ligger tyngdpunkten i chefs- och ledarutbildningen i DV:s chefsutvecklingsprogram. Kommittén understödjer den vidareutveckling och förbättring av chefsutvecklingsprogrammet som sker i nära dialog med deltagarna.

Olika former av chefstöd för domstolschefer bör utformas vid sidan av varandra. Kommittén ser positivt på utvecklingen av interna nätverk mellan domstolschefer och menar att det finns skäl att överväga även andra nätverkskonstellationer med domstolschefer och chefer inom andra verksamheter. I detta sammanhang bör dock uppmärksammas de problem från jävssynpunkt som någon gång kan tänkas uppstå med sådana ”blandade” nätverk. Det är även viktigt att det finns professionell experthjälp tillgänglig för domstolscheferna. DV:s sakkunskap bör i dessa sammanhang utnyttjas och det bör även finnas tillgång till extern konsulthjälp. En annan intressant stödform som bör utvecklas är olika former av mentorskap. Överrättspresidenter kan fylla en stödjande roll i förhållande till underrättslagmännen. Formerna för dessa kontakter bör vara flexibla och utvecklas i dialog mellan respektive överrättspresident och underrättslagman. Kommittén föreslår inte att en ordning med organiserade utvecklingssamtal mellan överrättspresidenter och underrättslagmän införs som en generell lösning.

För att få en tydligare och principiellt mer tilltalande författningsreglering av domstolschefens uppgifter och ansvar föreslår kommittén

att dessa regler på ett bättre sätt anpassas till domstolarnas verksamhet och tas in direkt i domstolarnas instruktioner samt att instruktionernas hänvisning till verksförordningen (1995:1322) tas bort.

Ledningsfunktionen i Högsta domstolen och Regeringsrätten

Kommitténs uppgift har inte varit att lämna närmare synpunkter på eller förslag vad avser de högsta domstolarnas yttre och inre struktur och organisation. Bedömningen av dessa domstolarnas ledningsfunktion får i stället ske mot bakgrund av dagens förhållanden. De förslag och synpunkter som tas upp kan därför i ett mera genomgripande förändringsperspektiv komma i ett annat läge och fordra förnyade överväganden.

Ordföranden i högsta instans bör även fortsättningsvis ha det övergripande ledningsansvaret i domstolen. Det är emellertid inte en önskvärd utveckling att ordförandens roll förändras mot en mer aktiv administrativ funktion än vad som för närvarande är fallet. Ordföranden bör i första hand vara domare. Det bör inte krävas särskild administrativ kompetens av innehavaren av ordförandeposten. Denne bör emellertid ha ett intresse för ledningsfrågor och administration samt vara medveten om att det på ordförandena i de högsta domstolarna ligger inte endast att företräda den egna domstolen, utan även att i viss utsträckning företräda domstolväsendet i stort.

Nyckelfunktionen då det gäller de högsta domstolarnas administration bör ligga i kanslichefsbefattningen. Kanslichefens viktigaste uppgift är att leda domstolens kansli, särskilt beredningsorganisationen. Mycket talar för att detta kräver att kanslichefen har domarbakgrund och gärna också erfarenhet av arbete som föredragande i domstolen. En naturlig rekryteringsbas för kanslichefsbefattningar i de högsta domstolarna är ordinarie domare med visad fallenhet för ledningsuppgifter, t.ex. domstols- eller avdelningschefer i underrätt. Det är viktigt att kanslichefen har erforderligt stöd i de arbetsledande och administrativa uppgifterna. För detta behövs i dessa domstolar dels personer med god personal- och ekonomiadministrativ kompetens, dels i övrigt personer med arbetsledande uppgifter under kanslichefen. Kommittén diskuterar härvid bl.a. en ordning där kanslichefsfunktionen stärks genom inrättandet av ett antal befattningar som chefsföredragande.

Kanslichefen skall, utöver att utöva tillsyn över beredningsorganisationen, besluta i löpande administrativa frågor i domstolen. Viktigare

övergripande administrativa frågor bör ankomma på ordföranden eller plenum.

Ordförandena i Högsta domstolen och Regeringsrätten bör utses av regeringen inom kretsen av de ledamöter i respektive domstol som är bland de äldre i sina befattningar. Vid valet bör hänsyn tas till bl.a. återstående tjänstgöringstid eller om en viss ledamot har särskild fallenhet och intresse för ledningsuppgifter. Det är eftersträvansvärt att ordföranden innehar befattningen i minst tre år. Särskild vikt bör även tillmätas ordförandens vilja och förmåga att ta på sig uppgiften att företräda domstolen utåt i olika sammanhang. Dessa behov ökar generellt sett, inte minst med tanke på den internationella utvecklingen. I ett framtidsperspektiv där den nya ordningen för valet av ordförande har blivit vedertagen och accepterad ser dock kommittén det som tilltalande och värt att överväga att domstolarna själva utser ordförande eller lämnar förslag på kandidat till denna befattning.

Kommittén har inte funnit någon anledning att av språkliga skäl ändra tjänstebenenämningen för ordförandena i Högsta domstolen och Regeringsrätten till president. Det finns inget som hindrar att "ordförande", i den mån det blir aktuellt, översätts till president i internationella sammanhang. En allmän strävan till internationalisering utgör enligt kommittén inte tillräckliga skäl att ändra tjänstebenenämningen.

Författningsförslag

1 Förslag till lag om ändring i regeringsformen

Härigenom föreskrivs i fråga om regeringsformen att 11 kap. 4, 8 och 9 §§ skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

11 kap.

4 §

Om domstolarnas rättskipningsuppgifter, om huvuddragen av deras organisation och om rättegången föreskrives i lag.

En domstol får besluta om sin arbetsordning.

8 §

Rättskipnings- eller förvaltningsuppgift får ej fullgöras av riksdagen i vidare mån än som följer av grundlag eller riksdagsordningen.

Ett utskott i riksdagen får i vissa ärenden om domarutnämningar meddela beslut enligt närmare bestämmelser i lag.

9 §

Tjänst vid domstol eller vid förvaltningsmyndighet som lyder under regeringen tillsättes av regeringen eller av myndighet som regeringen bestämmer.

Tjänst vid domstol eller vid förvaltningsmyndighet som lyder under regeringen tillsättes av regeringen eller, *i fråga om annan tjänst än som ordinarie domare*, av myndighet som regeringen bestämmer.

Vid tillsättning av statlig tjänst skall avseende fästas endast vid sakliga grunder, såsom förtjänst och skicklighet.

Endast den som är svensk medborgare får inneha eller utöva domartjänst, ämbete som lyder omedelbart under regeringen, tjänst eller uppdrag såsom chef för myndighet som lyder omedelbart under riksdagen eller regeringen eller såsom ledamot av sådan myndighet eller dess styrelse, tjänst i regeringskansliet närmast under statsråd eller tjänst såsom svenskt sändebud. Även i annat fall får endast den som är svensk medborgare inneha tjänst eller uppdrag, om tjänsten eller uppdraget tillsättes genom val av riksdagen. I övrigt får krav på svenskt medborgarskap för behörighet att inneha eller utöva tjänst eller uppdrag hos staten eller kommun uppställas endast i lag eller enligt förutsättningar som angives i lag.

2 Förslag till lag om ändring i riksdagsordningen

Härigenom föreskrivs i fråga om riksdagsordningen att tilläggsbestämmelserna i 4.6.4 och 7.1.1 skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

4.6.4¹

Justitieutskottet skall bereda ärenden som rör domstolarna, arrendenämnderna och hyresnämnderna, åklagarväsendet, polisväsendet, utsokningsväsendet, rättsmedicinen och kriminalvården samt ärenden rörande brottsbalken, rättegångsbalken och lagar som ersätter eller har nära samband med föreskrifter i dessa balkar.

Ärenden om anslag i utgiftsområde 4. Rättsväsendet tillhör justitieutskottets beredning.

Justitieutskottet får i vissa ärenden om domarutnämningar meddela beslut enligt närmare bestämmelser i lag.

7.1.1²

Utöver de val som kammaren förrättar enligt regeringsformen och riksdagsordningen skall den bland riksdagens ledamöter företaga val av

- 1 20 ledamöter i Nordiska rådets svenska delegation,
- 2 6 ledamöter i Europarådets svenska delegation,
- 3 8 ledamöter i den svenska delegationen till Parlamentariska församlingen i konferensen om säkerhet och samarbete i Europa.

Nordiska rådets svenska delegation väljs för riksmöte. Europarådets svenska delegation väljs för tiden från den 1 januari året efter det att val till riksdagen ägt rum till motsvarande tidpunkt efter nästa val. Den svenska delegationen till Parlamentariska församlingen i konferensen om säkerhet och samarbete i Europa väljs för riksdagens valperiod.

Ledamot eller suppleant av Europarådets svenska delegation som lämnat riksdagen i samband med riksdagsval får kvarstå som ledamot av delegationen under den återstående delen av delegationens mandatperiod.

¹ Senaste lydelse 1996:158

² Senaste lydelse 1998:733.

Kammaren skall också välja styrelsen för Stiftelsen Riksbankens jubileumsfond i enlighet med 3 § i stiftelsens stadgar (RFS 1988:1).

Kammaren skall också välja styrelsen för Stiftelsen Riksbankens jubileumsfond i enlighet med 3 § i stiftelsens stadgar (RFS 1988:1) *samt två ledamöter och ersättare för dessa i Förslagsnämnden för högre domarbefattningar i enlighet med 3 § lagen (0000:00) om utnämning av högre domare.*

3 Förslag till lag om ändring i rättegångsbalken

Härigenom föreskrivs i fråga om rättegångsbalken dels att 1 kap. 2 §, 2 kap. 3 §, 3 kap. 4 och 8 §§ samt 4 kap. 2 § skall ha följande lydelse, dels att det skall införas sex nya paragrafer, 1 kap. 7 och 9 §§, 2 kap. 7 och 8 §§ samt 3 kap. 9 och 10 §§.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

1 kap.

2 §³

I tingsrätt skola finnas lagman och, om regeringen inte bestämmer annat, en eller flera rådmän. I de tingsrätter som regeringen bestämmer skola också finnas en eller flera chefsrådmän. Lagman, chefsrådman och rådman skola vara lagfarna.

Tingsrätt må vara delad i avdelningar. Ordförande på avdelning är lagmannen eller en chefsrådman.

Vid tingsrätt skall finnas kansli, som hålles öppet för allmänheten å bestämda tider.

Upphävd g. lag 1990:443.

I varje tingsrätt skall det finnas en lagman som leder arbetet i tingsrätten och, om regeringen inte bestämmer annat, en eller flera rådmän. I de tingsrätter som regeringen bestämmer skall det också finnas en eller flera chefsrådmän. Lagman, chefsrådman och rådman skall vara lagfarna.

En tingsrätt får vara delad i avdelningar. Ordförande på avdelning är lagmannen eller en chefsrådman. Ordföranden på en avdelning leder arbetet på avdelningen.

7 §

Målen och andra domargöromål fördelas mellan de lagfarna domarna så som tingsrätten bestämmer. Grunderna för fördelningen skall anges i en arbetsordning för tingsrätten.

³ Senaste lydelse 1979:166.

Upphävd g. lag 2000:172.

9 §
Beslut i fråga som avses i 7 § andra meningen fattas av tingsrättens ordinarie domare i plenum. Besluten får också, efter beslut om det i plenum, fattas av ett kollegium som består av lagmannen och minst två av de ordinarie domarna som väljs av plenum. Lagmannen är ordförande i plenum och kollegium.

2 kap.

3 §⁴

I varje hovrätt skall det finnas en hovrättspresident, en eller flera hovrättslagmän samt hovrättsråd av vilka en eller flera skall vara vice ordförande. De skall vara lagfarna.

En hovrätt får vara indelad i avdelningar. Chef för en avdelning är presidenten eller en lagman.

I varje hovrätt skall det finnas en hovrättspresident *som leder arbetet i hovrätten*, en eller flera hovrättslagmän samt hovrättsråd av vilka en eller flera skall vara vice ordförande. De skall vara lagfarna.

En hovrätt får vara indelad i avdelningar. Chef för en avdelning är presidenten eller en lagman. *Chefen för avdelningen leder arbetet på avdelningen.*

Vid varje hovrätt skall det finnas ett kansli som hålls öppet för allmänheten på bestämda tider.

Upphävd g. lag 1975:502.

7 §
Målen och andra domargöromål fördelas mellan de lagfarna domarna så som hovrätten bestämmer. Grunderna för fördelningen skall anges i en arbetsordning för hovrätten.

⁴ Senaste lydelse 1998:1800.

8 §

Beslut i fråga som avses i 7 § andra meningen fattas av ett kollegium som består av presidenten och minst fyra av hovrättens ordinarie domare som väljs av samtliga hovrättens ordinarie domare i plenum. Presidenten är ordförande i plenum och kollegium.

3 kap.4 §⁵

Högsta domstolen består av sexton justitieråd eller det högre antal som behövs. Justitieråden skall vara lagfarna. De får inte inneha eller utöva något annat ämbete.

Regeringen förordnar ett av justitieråden att vara domstolens ordförande.

Regeringen förordnar ett av justitieråden att vara domstolens ordförande. *Ordföranden leder arbetet i domstolen.*

Högsta domstolen skall vara delad i två eller flera avdelningar. Avdelningarna är lika behöriga att ta upp mål som Högsta domstolen handlägger.

Högsta domstolens ordförande är även ordförande på en avdelning. Ordförande på annan avdelning är det justitieråd som regeringen förordnar.

Högsta domstolens ordförande är även ordförande på en avdelning. Ordförande på annan avdelning är det justitieråd som regeringen förordnar. *Ordföranden på en avdelning leder arbetet på avdelningen.*

Justitieråden indelas till tjänstgöring på avdelningarna för viss tidsperiod enligt de grunder som Högsta domstolen beslutar.

När ett justitieråd på grund av sjukdom eller därmed jämförlig omständighet inte kan tjänstgöra i Högsta domstolen, får den som avgått med ålderspension från sin tjänst som justitieråd förordnas att tillfälligt tjänstgöra som ersättare. Vad som i lag eller annan författning föreskrivs om justitieråd skall även tillämpas på ersättare.

⁵ Senaste lydelse 1996:157.

8 §⁶

För beredning och föredragning av mål i högsta domstolen finns hos domstolen särskilda tjänstemän.

För beredning och föredragning av mål i Högsta domstolen finns hos domstolen särskilda tjänstemän. *Dessa ingår i domstolens kansli som leds av en chef.*

9 §

*Målen och andra domar-
göromål fördelas på domstolens
avdelningar samt mellan sådana
tjänstemän som avses i 8 §
första meningen. Grunderna för
fördelningen skall anges i en
arbetsordning för domstolen.*

10 §

*Beslut i fråga som avses i 9 §
andra meningen fattas av
justitieråden i plenum. Besluten
får också, efter beslut om det i
plenum, fattas av ett kollegium
som består av domstolens
ordförande och minst två andra
justitieråd som väljs av plenum.
Domstolens ordförande är ord-
förande i plenum och kollegium.*

4 kap.2 §⁷

Domare, som avses i 1 kap. 2 §, 2 kap. 3 § eller 3 kap. 4 § första stycket, utnämns av regeringen.

*Enligt 11 kap. 9 § regerings-
formen utnämns ordinarie
domare av regeringen. Om ut-
nämning av vissa domare finns
särskilda bestämmelser i lagen
(0000:00) om utnämning av
högre domare. Övriga ordinarie
domare utnämns efter förslag av
Tjänsteförslagsnämnden för
domstolsväsendet.*

⁶ Senaste lydelse 1985:934.

⁷ Senaste lydelse 1991:1819.

4 Förslag till lag om ändring i lagen (1971:289) om allmänna förvaltningsdomstolar

Härigenom föreskrivs i fråga om lagen om allmänna förvaltningsdomstolar

dels att 3, 4, 7, 10, 11, 15 och 16 §§ skall ha följande lydelse,

dels att det skall införas sju nya paragrafer, 7 a, 7 b, 13 c, 13 d, 17 c, 17 d och 31 §§, av följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

3 §⁸

Regeringsrätten består av fjorton regeringsråd eller det högre antal som behövs. Minst två tredjedelar av antalet regeringsråd skall vara lagfarna. Regeringsråden får inte inneha eller utöva något annat ämbete.

Regeringsråd utnämns av regeringen. Regeringen förordnar ett av regeringsråden att vara domstolens ordförande.

Regeringen förordnar ett av regeringsråden att vara domstolens ordförande. *Ordföranden leder arbetet i domstolen.*

När ett regeringsråd på grund av sjukdom eller därmed jämförlig omständighet inte kan tjänstgöra i Regeringsrätten, får den som avgått med ålderspension från sin tjänst som regeringsråd förordnas att tillfälligt tjänstgöra som ersättare. Vad som i lag eller annan författning föreskrivs om regeringsråd skall även tillämpas på ersättare.

Om regeringsråds tjänstgöring i Lagrådet är särskilt föreskrivet.

4 §⁹

Regeringsrätten är delad i två eller flera avdelningar. Avdelningarna är lika behöriga att upptaga mål som Regeringsrätten handlägger.

Regeringsrättens ordförande är ordförande på en avdelning. Ordförande på annan avdelning är det regeringsråd som regeringen förordnar.

Regeringsrättens ordförande är ordförande på en avdelning. Ordförande på annan avdelning är det regeringsråd som regeringen förordnar. *Ordföranden*

⁸ Senaste lydelse 1996:156.

⁹ Senaste lydelse 1981:1092.

på en avdelning leder arbetet på avdelningen.

7 §

För beredning och föredragning av mål i regeringsrätten finns hos domstolen särskilda tjänstemän.

För beredning och föredragning av mål i Regeringsrätten finns hos domstolen särskilda tjänstemän. *Dessa ingår i domstolens kansli som leds av en chef.*

7 a §

Målen och andra domar-göromål fördelas på domstolens avdelningar samt mellan sådana tjänstemän som avses i 7 § första meningen. Grunderna för fördelningen skall anges i en arbetsordning för domstolen.

7 b §

Beslut i fråga som avses i 7 a § andra meningen fattas av regeringsråden i plenum. Besluten får också, efter beslut om det i plenum, fattas av ett kollegium som består av domstolens ordförande och minst två andra regeringsråd som väljs av plenum. Domstolens ordförande är ordförande i plenum och kollegium.

10 §¹⁰

I varje kammarrätt skall det finnas en kammarrättspresident, en eller flera kammarrättslagmän samt kammarrättsråd av vilka en eller flera skall vara vice ordförande. De skall vara lagfarna.

*Kammarrättspresidenten,
kammarrättslagman och*

I varje kammarrätt skall det finnas en kammarrättspresident *som leder arbetet i kammarrätten*, en eller flera kammarrättslagmän samt kammarrättsråd av vilka en eller flera skall vara vice ordförande. De skall vara lagfarna.

¹⁰ Senaste lydelse 1998:1801.

kammarrättsråd utnämns av regeringen.

11 §¹¹

En kammarrätt får vara indelad i avdelningar. Regeringen får bestämma att en avdelning skall vara förlagd till någon annan ort än den där domstolen har sitt säte. Chef för en avdelning är presidenten eller en lagman.

En kammarrätt får vara indelad i avdelningar. Regeringen får bestämma att en avdelning skall vara förlagd till någon annan ort än den där domstolen har sitt säte. Chef för en avdelning är presidenten eller en lagman. *Chefen för avdelningen leder arbetet på avdelningen.*

Om särskild sammansättning av kammarrätt vid behandling av vissa mål finns bestämmelser i fastighetstaxeringslagen (1979:1152) och lagen (1990:886) om granskning och kontroll av filmer och videogram. Bestämmelser om särskild sammansättning vid behandling av mål enligt 10 kap. kommunallagen (1991:900) och 22 kap. kyrkolagen (1992:300) finns i 13 a §.

13 c §

Målen och andra domargöromål fördelas mellan de lagfarna domarna så som kammarrätten bestämmer. Grunderna för fördelningen skall anges i en arbetsordning för kammarrätten.

13 d §

Beslut i fråga som avses i 13 c § andra meningen fattas av ett kollegium som består av presidenten och minst fyra av kammarrättens ordinarie domare som väljs av samtliga kammarrättens ordinarie domare i plenum. Presidenten är ordförande i plenum och kollegium.

¹¹ Senaste lydelse 1998:1801.

15 §¹²

I länsrätt finns lagman och, om regeringen inte bestämmer annat, en eller flera rådmän. I de länsrätter som regeringen bestämmer finns också en eller flera chefsrådmän.

Lagman, chefsrådmän och rådmän skall vara lagfarna. *De utnämnes av regeringen.*

I varje länsrätt finns en lagman som leder arbetet i länsrätten och, om regeringen inte bestämmer annat, en eller flera rådmän. I de länsrätter som regeringen bestämmer finns också en eller flera chefsrådmän.

Lagman, chefsrådmän och rådmän skall vara lagfarna.

16 §¹³

En länsrätt får vara indelad i avdelningar. Chef för en avdelning är lagmannen eller en chefsrådmän.

*En länsrätt får vara indelad i avdelningar. Chef för en avdelning är lagmannen eller en chefsrådmän. *Chefen för avdelningen leder arbetet på avdelningen.**

Om särskild sammansättning av länsrätt vid behandling av mål om fastighetstaxering finns bestämmelser i fastighetstaxeringslagen (1979:1152).

17 c §

Målen och andra domargöromål fördelas mellan de lagfarna domarna så som länsrätten bestämmer. Grunderna för fördelningen skall anges i en arbetsordning för länsrätten.

17 d §

Beslut i fråga som avses i 17 c § andra meningen fattas av länsrättens ordinarie domare i plenum. Besluten får också, efter beslut om det i plenum, fattas av ett kollegium som består av lagmannen och minst två av de ordinarie domarna som väljs av plenum. Lagmannen är ordförande i plenum och kollegium.

¹² Senaste lydelse 1976:562.

¹³ Senaste lydelse 1998:1801.

31 §

Enligt 11 kap. 9 § regeringsformen utnämns ordinarie domare av regeringen. Om utnämning av vissa domare finns särskilda bestämmelser i lagen (0000:00) om utnämning av högre domare. Övriga ordinarie domare utnämns efter förslag av Tjänsteförslagsnämnden för domstolsväsendet.

5 Förslag till lag (0000:00) om utnämning av högre domare

Härigenom föreskrivs följande:

Lagens tillämpning

1 § Denna lag avser utnämningar av

1. justitieråd och regeringsråd,
2. hovrättspresidenter och kammarrättspresidenter,
3. hovrättslagmän och kammarrättslagmän,
4. lagman i Stockholms, Göteborgs respektive Malmö tingsrätt,
5. lagman i länsrätten i Stockholms län, Skåne län respektive Göteborg,
6. ordförande i arrendenämnden och hyresnämnden i Stockholm, Göteborg respektive Malmö,
7. ordförande, vice ordförande och särskild ledamot med domarerfarenhet i Marknadsdomstolen,
8. ordförande och vice ordförande i Arbetsdomstolen, och
9. ordförande i Patentbesvärsträtten.

Utnämmande myndighet

2 § Regeringen beslutar om tillsättning av även andra domare som anges i 1 § än de som är ordinarie domare.

Förslagsnämnden för högre domarbefattningar

3 § Tillsättningsärendena skall beredas i en förslagsnämnd som består av ett justitieråd, ett regeringsråd, en hovrättspresident, en kammarrättspresident, en advokat samt två representanter för allmänheten.

För varje ledamot skall det finnas en personlig ersättare. Ledamöter och ersättare förordnas för en tid av högst sex år. Allmänhetens representanter och ersättare för dessa väljs av riksdagen. Övriga ledamöter och ersättare förordnas av regeringen på förslag av

1. Högsta domstolen respektive Regeringsrätten när det gäller ledamöter av domstolarna,
2. hovrättspresidenterna när det gäller hovrättspresidenter,
3. kammarrättspresidenterna när det gäller kammarrättspresidenter, och

4. Sveriges advokatsamfund när det gäller advokater.
Nämnden utser inom sig ordförande och vice ordförande.

4 § Nämnden är beslutför när minst hälften av ledamöterna, bland dem ordföranden eller vice ordföranden, är närvarande. Vid omröstning gäller 18 § förvaltningslagen (1986:223).

5 § Hos förslagsnämnden finns det ett sekretariat. I sekretariatet skall ordinarie eller f.d. ordinarie domare ingå.

Ärendenas beredning och avgörande

6 § Nämnden skall lämna förslag till regeringen i ärenden om utnämning. Om möjligt skall ett förslag uppta minst tre personer. Förslaget skall vara motiverat. Om nämnden föreslår färre än tre personer skall detta motiveras särskilt.

7 § En befattning som skall tillsättas skall förklaras ledig av nämnden.

8 § För lediga befattningar skall det finnas möjlighet att anmäla intresse. Det skall även finnas möjlighet att anmäla intresse generellt för de befattningar som anges i 1 §.

Intresseanmälningar görs till nämnden.

9 § Ärendena prövas efter beredning och föredragning av sekretariatet. Ordföranden får överta beredning och föredragning av ärenden.

10 § Om ett ärende är så brådskande att nämnden inte hinner sammanträda för att behandla det, får ärendet avgöras genom meddelanden mellan ordföranden och minst så många ledamöter som behövs för beslutförhet. Ett sådant beslut skall anmälas vid nästa sammanträde med nämnden.

Även i andra fall får ärenden avgöras genom meddelanden mellan ledamöterna, om samtliga ledamöter deltar i avgörandet och är ense om utgången.

11 § Ordföranden eller sekretariatet får begära in förklaringar, upplysningar eller yttranden i ärenden hos nämnden. Ordföranden eller sekretariatet får också pröva frågor om att lämna ut allmänna handlingar.

12 § För varje beslut skall det finnas en handling som visar dagen för beslutet och beslutets innehåll samt vem som har fattat beslutet, vem

som har varit föredragande och vem som varit med om den slutliga handläggningen utan att delta i avgörandet.

13 § Nämndens förslag i ärenden om utnämning får inte överklagas.

14 § I en arbetsordning eller i särskilda beslut får nämnden meddela de bestämmelser som behövs om nämndens organisation och formerna för nämndens verksamhet i övrigt.

Särskilt om regeringens handläggning m.m.

15 § Innan regeringen beslutar i ett ärende om utnämning av ledamot av Högsta domstolen eller Regeringsrätten skall domstolen höras.

16 § Om regeringen avser att utnämna annan person än den eller dem nämnden fört upp på förslag skall den anmäla detta till justitieutskottet. Utskottet skall behandla frågan vid utskottssammanträde, som delvis skall vara offentligt, för att höra den kandidat nämnden fört upp som första förslag och den kandidat regeringen förordar. Om utskottet förordar en av dessa kandidater skall denne utnännas.

Denna lag träder i kraft den

1 Inledning

1.1 Kommitténs uppdrag m.m.

Kommitténs uppdrag har bestått av två huvuddelar, dels en översyn domstolschefens roll, dels en översyn av förfarandet vid utnämning av högre domare.

Domstolschefens roll har på olika sätt uppmärksammats under senare år. De krav som ställs på att domstolarnas verksamhet skall bedrivas rationellt och resultatorienterat, den snabba teknikutvecklingen och den pågående internationaliseringen av de rättsliga frågorna ställer även nya krav på domstolscheferna. Det är mot denna bakgrund som kommittén har haft i uppdrag att bl.a. klarlägga vilka krav som bör ställas på domstolschefen vad avser den administrativa styrningen av domstolsverksamheten och tillsynen över den dömande verksamheten samt vilka instrument domstolschefen bör ha i tillsynen över den dömande verksamheten. I uppdraget har ingått att behandla domstolarnas ledningsfunktion i hela dess vidd och att även diskutera frågor om rekrytering och stöd för domstolschefer.

En frågeställning som är av särskild vikt i sammanhanget är var gränsen går för domstolschefen i förhållande till de enskilda domarnas självständighet i dömandet. Det konstitutionella kravet på en oavhängig rättsskipning innebär en inskränkning i chefskapet när det gäller domarens befattning med det enskilda målet. Balansgången kan här vara känslig och det finns en risk för att detta leder till passiva chefer. Kommittén har haft i uppdrag att föra en klarläggande diskussion i dessa frågor.

I Högsta domstolen och Regeringsrätten förordnar regeringen en av domstolarnas ledamöter att vara domstolens ordförande. Trots förarbetsuttalanden om att valet bör grundas på lämplighet för ordförandeuppdraget (se bl.a. prop. 1946:135 s. 18 f., 1 LU 1946:43 s. 12 f. och rskr 1946:333) har valet i praktiken kommit att ske efter anciennitetsprincipen, dvs. den i anställningen äldste ledamoten har förordnats som ordförande. Med hänsyn till den förändrade rollen för domstolschefer i allmänhet och behovet av en stark styrning av beredningsarbetet i de högsta domstolarna har kommittén haft i

uppdrag att se över kriterierna vid tillsättning av ordförande i Högsta domstolen och Regeringsrätten samt överväga vilka uppgifter och vilket ansvar han eller hon skall ha som chef för domstolen.

Uppdraget i utnämningssdelen har avsett att se över förfarandet vid utnämningar av högre domare, dvs. de domare som i dag utnämns efter kallelse. Bakom kommitténs uppdrag i denna del ligger en beställning av riksdagen (bet. 1997/98:JuU24 s. 3 f. och rskr 1997/98:228). I direktiven anges att det finns anledning att se över det s.k. kallelseförfarandet framför allt i syfte att förbättra beredningsunderlaget och dokumentationen samt säkerställa en bred rekrytering. Kommittén har haft i uppdrag att lämna förslag om hur förfarandet kan utformas så att det väl tillgodoser kraven på en allsidig rekrytering. Även om det i uppdraget, såsom det angetts i direktiven, inte synes ha ingått att utreda var själva utnämningmakten skall ligga, har kommittén, med hänsyn till justitieutskottets uttalande i det betänkande som låg till grund för regeringens beslut att tillsätta kommittén, gjort bedömningen att denna fråga bör tas upp som utgångspunkt för uppdraget i denna del (jfr avsnitt 3.8.3).

Kommitténs direktiv bifogas i sin helhet som *bilaga 1*.

1.2 Kommittéarbetet

Arbetet inleddes i januari 1999. Kommittén har sammanträtt vid 17 tillfällen. Därutöver har sammanträden hållits med de sakkunniga i kommittén.

Huvuddragen av de frågor som kommittén har haft i uppdrag att behandla togs på ett allmänt och principiellt plan upp av 1993 års domarutredning i betänkandet *Domaren i Sverige inför framtiden – utgångspunkter för fortsatt utredningsarbete* (SOU 1994:99). Domarutredningens överväganden och remissutfallet redovisas i huvudsak under respektive delavsnitt i detta betänkande.

Kommittén har uppfattat sitt uppdrag så att det i den del som avser översyn av utnämningförfarandet är ett konkret förslag som avses, medan det i den del som avser domstolschefens roll i huvudsak mer är fråga om en – väl så viktig – kartläggning av förhållandena. Beträffande domstolschefens roll bör framhållas att en hel del har hänt under utredningens gång. Bl.a. har en av DV tillsatt arbetsgrupp – huvudsakligen bestående av chefsdomare i underrätt – utarbetat en ledningspolicy för tingsrätter och länsrätter vari frågor om chefskap i och ledning av domstolarna lyfts fram. Ledningspolicyn med tillhörande promemoria om praktiska ledningsfrågor bifogas i *bilaga 2*.

I betänkandet redovisas de olika frågorna kommittén haft att behandla enligt följande. I 2 kap. redovisas några allmänna utgångspunkter för bedömningen av de frågor som skall behandlas. Förfarandet vid utnämning av högre domare behandlas i 3 kap. Frågor kring domstolschefens roll och ledningen av domstolarna tas upp i 4 kap. Bl.a. behandlas gränsdragningen mot domarnas självständighet i dömandet, beslutsformer i administrativa ärenden samt olika former av tillsyn. Slutligen tas några särskilda frågor kring ledningsfunktionen i högsta instans upp i 5 kap.

Genom kontakter med ambassader, justitiedepartement eller liknande, kommittéer, enskilda domare eller andra ämneskunniga i respektive land har kommittén inhämtat underlag rörande utländska förhållanden. Den inhämtade informationen redovisas under respektive delavsnitt i betänkandet samt i *bilaga 3*. I bilagan redovisas förhållandena i de baltiska staterna och i vissa centraleuropeiska stater. Dessa stater har nyligen sett över sina konstitutioner och därvid särskilt övervägt domstolarnas ställning.

För att förbättra underlaget för kommitténs ställningstaganden har kommittén även låtit genomföra en enkätundersökning bland anställda inom domstolsväsendet med undantag för Högsta domstolen och Regeringsrätten. Det huvudsakliga syftet med enkäten var att ta reda på hur de anställda i domstolarna upplever nuvarande ledningsförhållanden samt att försöka fånga upp tankar och idéer som fanns i dessa frågor. I enkäten ställdes även några frågor avseende utnämning av domare. Enkätundersökningen beskrivs närmare i *bilaga 4*.

I den del av kommitténs uppdrag som avser ledningsfunktionen i högsta instans har kommittén genom dess ordförande och sekretariat samt de båda sakkunniga som är ledamöter av Högsta domstolen och Regeringsrätten genomfört intervjuer med nuvarande och vissa förutvarande ordförande samt ett antal nuvarande och f.d. ledamöter av dessa domstolar. Vidare har samtal ägt rum med de båda domstolarnas kanslichefer, en f.d. kanslichef i Högsta domstolen samt fackliga företrädare vid domstolarna. Kommittén har också besökt dessa domstolar.

Vid det 35:e nordiska juristmötet som hölls i Oslo den 18-20 augusti 1999 deltog kommitténs ordförande som referent i en debatt om domstolsadministration. Även sekretariatet var närvarande. Ordförandens debattinlägg, "Vem skall administrera domstolarna?", bifogas i *bilaga 5*.

Kommittén har också genom ordförande och sekretariat deltagit i chefsmöten, temadagar för chefer och chefsseminarier anordnade av DV. Vidare har kommittén haft besök av ett par domstolschefer. Kommittén har även haft besök av bl.a. chefsjustitieombudsmannen, justitiekanslern och företrädare för Sveriges advokatsamfund.

Kommitténs ordförande och sekretariat har sammanträffat med bl.a. riksåklagaren samt företrädare för riksdagens förvaltning och personalpolitiska enheten inom Justitiedepartementet. Sekretariatet har även sammanträffat med representanter för bl.a. DV och TFN .

På kommitténs uppdrag har sekreteraren i Statens ansvarsnämnd sammanställt nämndens praxis i ärenden om disciplinansvar, åtalsanmälan och avskedande avseende domare. Denna sammanställning redovisas tillsammans med sammanställningar som kommitténs sekretariat har gjort av vissa avgöranden och beslut av domstolar, JO, JK respektive RÅ avseende domstolar och domare (*bilaga 6*). Uppgifterna om beslut i frågor om förundersökning och åtal mot domare bygger på material som kommittén inhämtat från RÅ: kansli. Viss statistik avseende domarutnämningar m.m. huvudsakligen inhämtad från DV redovisas i *bilaga 7*.

Offentligt tryck t.o.m. budgetpropositionen 2000/2001:1 har beaktats.

Kommittén har samrått med Bisysseutredningen.

En översättning till svenska av två internationella dokument, dels Europarådets rekommendation om domares oberoende, skicklighet och roll, dels Europeisk stadga om regler för domarnas rättsställning med tillhörande kommenterande texter finns i *bilaga 8*.

Betänkandet är uppdelat i två delar. Själva betänkandet, del A, och en särskild bilagedel, Del B.

2 Allmänna utgångspunkter

2.1 Inledning

I detta kapitel formulerar kommittén några allmänna utgångspunkter som bör bilda grunden när de frågor som kommittén har att behandla bedöms närmare. I de inledande avsnitten av kapitlet redogörs för utvecklingen av vissa internationella dokument om domare och domstolar. Vidare sätts den svenska konstitutionella regleringen av domstolsväsendet in i dagens internationella perspektiv. Dessa avsnitt tjänar som en bakgrundsbeskrivning till de allmänna utgångspunkter som därefter formuleras.

Domstolarnas uppgift är ytterst att upprätthålla rättsordningen. Domstolarna skall garantera medborgarnas möjligheter att få rättigheter och skyldigheter fastställda på ett objektiva och oberoende sätt. Domstolarnas roll för medborgarnas rättsskydd har under senare år kommit alltmer i centrum. Domstolarna i Sverige kan sägas ha fått en mer betydelsefull samhällsroll.

Här skall först erinras om betydelsen av inkorporeringen i svensk lag av Europakonventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna. Genom EU-medlemskapet har vidare den svenska rättsordningen tillförts en ny dimension där domstolarnas roll påtagligt ökat. I den internationella diskussionen betonas att det i de väl utvecklade moderna samhällena finns en utvecklingstendens där domstolarnas betydelse stärks. Man använder här begrepp och uttryck som vi på svenska ännu inte funnit någon god översättning för. Uttryck som i brist på bättre kommer till bruk är ”judikalisering, juridifiering och förrättsligande”.

Genom denna internationalisering har även vissa sedan tidigare i den svenska rätten gällande funktioner för domstolarna fått ökad betydelse. Domstolarna har en viktig roll som kontrollorgan av den offentliga förvaltningens verksamhet i förhållande till medborgarna. Förvaltningsorganens beslut kan överklagas till domstol och genom rättsprövningslagen kan även regeringens förvaltningsbeslut i betydande omfattning bli föremål för en rättslig kontroll i domstol. Principen om lagprövning blev till fullo erkänd genom 1974 års regerings-

form. Den reglering som där finns inrymmer en begränsning av lagprövningens omfattning genom det s.k. uppenbarhetsrekvisitet. Denna begränsning har länge varit föremål för olika meningar. Senast har Demokratiutredningen i sitt betänkande Demokrati för alla (SOU 2000:1) föreslagit ett upphävande av detta rekvisit.

I 1993 års domarutrednings betänkande Domaren i Sverige inför framtiden – utgångspunkter för fortsatt utredningsarbete (SOU 1994:99) utvecklas dessa synpunkter närmare. Där finns bl.a. en närmare redogörelse för rättskipningens samhällsfunktion och domstolarnas roll (avsnitt 1.3).

2.2 Folkrättsliga principer om oavhängiga domstolar och domare

Kraven på ett oavhängigt domstolsväsende kommer till uttryck i internationella dokument som Sverige åtagit sig att följa. Ett sådant viktigt internationellt dokument är den europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (Europakonventionen), i vars artikel 6 det stadgas om var och ens rätt att få sin sak prövad av en oavhängig och opartisk domstol. Europakonventionen är sedan den 1 januari 1995 gällande svensk lag. Vid sidan av denna konvention bör även nämnas artikel 14 i Förenta Nationernas (FN:s) konvention om civila och politiska rättigheter från år 1966 och artikel 10 i FN:s deklaration om de mänskliga rättigheterna från år 1948, som båda har ett liknande innehåll. Andra viktiga dokument är FN:s Basic Principles on the Independence of the Judiciary (1985) och Europarådets rekommendation om domares oberoende, skicklighet och roll (1994). Dessa två dokument kan sägas bygga vidare på de ovan nämnda bestämmelserna. Det är emellertid endast Europakonventionen och FN-konventionen som är folkrättsligt bindande. En översättning till svenska av Europarådets rekommendation med tillhörande kommenterande text finns intagen i bilaga 8.

2.2.1 Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (Europakonventionen)

Enligt Europakonventionens artikel 6 (1) skall envar, när det gäller att pröva hans civila rättigheter och skyldigheter eller anklagelse mot honom för brott, vara berättigad till en rättvis och offentlig förhandling inom skälig tid och inför en oavhängig och opartisk domstol, som upprättats enligt lag.

Med oavhängig domstol förstås i Europakonventionen en domstol som är oberoende av såväl den verkställande makten som parterna i målet. Däremot krävs inte att domarna skall vara tillsatta på livstid under förutsättning att det finns tillräckliga garantier för att de inte kan godtyckligt avsättas eller skiljas från tjänsten utan saklig grund.

Kravet på opartiskhet innebär enligt Europadomstolen inte enbart att domarna skall vara subjektivt opartiska, utan även att det skall föreligga en objektiv opartiskhet, dvs. att det inte för en objektiv iakttagare finns någon rimlig grund att befara en partisk inställning från domstolens sida. Grund för att ifrågasätta den objektiva opartiskheten har enligt Europadomstolens praxis funnits i domstolsförfaranden där domstolens ordförande tidigare varit inblandad i fallet i egenskap av åklagare eller där någon av domarna tidigare varit undersökningsdomare i samma mål. Däremot har det inte ansetts strida mot principen om opartiskhet att en domare i denna sin egenskap har vidtagit vissa förberedande åtgärder i målet, såsom att domaren har beslutat om häktning. Om domaren i ett tidigare skede och i annan egenskap varit inblandad i målet kan domstolens opartiskhet alltså ifrågasättas. Så är även fallet om domstolens ledamöter tidigare i sak har prövat någon fråga i målet som har betydelse för utgången.

Frågan om en domstols opartiskhet har också kommit upp i fall där det i domstolarna ingått ledamöter som har anknytning till särskilda myndigheter eller intressegrupper. Arbetsdomstolen är ett svenskt exempel på det senare. Europadomstolen har i och för sig inte ställt sig kritisk till ett system med intresseledamöter som sådant, men har i enskilda fall varit tveksam till om domstolen i det särskilda fallet varit att betrakta som opartisk. För Sveriges vidkommande har frågan prövats av domstolen i fallet Holm (Ser. A Vol. 279-A). Frågan var om juryledamöternas politiska tillhörighet i ett tryckfrihetsmål med politisk bakgrund kunde ha rubbat domstolens opartiskhet. Europadomstolen konstaterade att med hänsyn till tryckfrihetsjuryns sammansättning i målet kunde domstolens oberoende och opartiskhet ifrågasättas och att

klagandens farhågor i detta avseende var objektivt berättigade. Artikel 6 (1) hade därför kränkts. Domstolen uttalade sig däremot inte om det svenska systemet för att välja ut juryledamöter i sig innebar en kränkning av artikeln. Frågan om domstolens opartiskhet måste alltså i dessa fall bedömas utifrån de i det särskilda fallet föreliggande omständigheterna.

Förfarandet inför en domstol skall, enligt Europakonventionen, vara korrekt och rättvist mot den enskilde och prövningen skall ske inom skälig tid. Som huvudregel skall förfarandet vara muntligt och domen avkunnas offentligt. När det gäller brottmål stadgas i artikel 6 (3) att den som åtalats skall få tillräckligt med tid och möjlighet att förbereda sitt försvar, ha rätt att försvara sig personligen eller genom ombud samt ha rätt att förhöra de vittnen som åberopas mot honom och att få vittnen inkallade och förhörda.

2.2.2 FN:s konvention om civila och politiska rättigheter

I artikel 14 i denna FN-konvention från år 1966 stadgas att alla skall vara lika inför domstolarna och att envar skall, när det gäller att pröva anklagelse mot honom för brott eller hans lagliga rättigheter och skyldigheter, vara berättigad till en rättvis och offentlig rättegång inför en behörig, oavhängig och opartisk domstol, som har inrättats enligt lag. Utformningen av artikeln är således mycket lik artikel 6 i Europakonventionen, som också tillsammans med artikel 10 i FN:s deklaration om de mänskliga rättigheterna var en inspirationskälla.

2.2.3 FN:s Basic Principles on the Independence of the Judiciary

Principerna antogs vid den sjunde FN-kongressen om förhindrande av brott och behandlingen av brottslingar som hölls i Milano år 1985. Principerna baserar sig bl.a. på artikel 10 i FN:s universella deklaration om de mänskliga rättigheterna från år 1948 där det ställs krav på allas rätt till en rättvis och offentlig rättegång inför en oavhängig och opartisk domstol vid fastställandet av såväl en persons rättigheter och skyldigheter som varje anklagelse mot någon för brott. Principerna är inte bindande för medlemsstaterna, men dessa rekommenderas att inspireras av principerna och försöka förverkliga dem i den egna staten.

Enligt principerna skall domarnas självständighet garanteras av staten antingen i konstitutionen eller i lag. Staten skall även se till att

det finns tillräckliga medel så att domarna på rätt sätt kan utföra sina uppgifter. Domarnas självständighet skall respekteras av alla andra myndigheter. Någon olämplig eller oberättigad inblandning i den dömande verksamheten får inte ske och domstolarnas domar får inte heller vara föremål för annan överprövning än sådan som sker av domstol eller på grund av nåd i brottmål.

En domare skall pröva frågor som kommer inför domstol opartiskt och på grundval av fakta i målet och i enlighet med lag. Begränsningar, påtryckningar, hot eller inblandning från annat håll, vare sig direkt eller indirekt, är inte tillåtna. Domarna skall även ha jurisdiktion i samtliga frågor av rättslig natur och skall ensamma vara behöriga att bestämma om en fråga som lagts fram för avgörande ligger inom domstolens behörighetsområde så som det definierats i lag. Fördelningen av mål mellan domare inom den egna domstolen anses vara en intern domstolsadministrativ fråga.

FN-principerna ställer också upp krav på hur domare skall vara och hur de bör utses. Till domare skall utses skickliga personer med integritet och lämpliga juridiska kvalifikationer eller juridisk träning. Diskriminering mot någon på grund av ras, kön, politiska åsikter m.m. får inte förekomma. Krav på att domare skall vara medborgare i staten anses dock inte som diskriminering. Förfarandet att utse domare skall vara skyddat mot oegentliga domarutnämningar. Befordran av domare skall ske på sakliga grunder, i synnerhet skicklighet, integritet och erfarenhet.

Beträffande domarnas rättsliga ställning bör, enligt principerna, tidslängden på förordnandena, domarnas självständighet, säkerhet, rätt till tillräcklig ekonomisk kompensation, arbetsvillkor, pensioner och pensionsålder på ett tillfredsställande sätt säkras genom lag. Domarna skall ha ett garanterat anställningsskydd fram till pensionsåldern eller, vid tidsbegränsade förordnanden, fram till den tid då förordnandet upphör. Domare skall ha personlig immunitet i fråga om skadeståndskrav på grund av tjänsteutövningen.

I frågor som gäller disciplinansvar, suspension och skiljande från anställningen skall domaren ha rätt till en rättvis rättegång (*a fair hearing*). Domare får suspenderas eller skiljas från anställningen endast på grund av oförmåga eller beteende som gör dem olämpliga att utöva sina uppgifter. Dessa typer av frågor skall beslutas i enlighet med etablerad standard om hur domare bör uppföra sig. Besluten skall kunna vara föremål för en självständig överprövning. Undantag görs dock för beslut som fattats av statens högsta domstol eller av den lagstiftande församlingen i fråga om riksrettsåtal eller liknande förfaranden.

2.2.4 Europarådets rekommendation om domares oberoende, skicklighet och roll

Den 13 oktober 1994 antog Europarådets ministerråd på grundval av Europakonventionens rättssäkerhetskrav en rekommendation till medlemsstaterna avseende domares oberoende, skicklighet och roll, Recommendation No. R (94)12 on the Independence, Efficiency and Role of Judges. Rekommendationen med tillhörande kommenterande text finns intagen i bilaga 8.

Rekommendationens utgångspunkt är att domarkåren spelar en viktig roll när det gäller genomförandet av Europarådets mål i fråga om skyddet av ett demokratiskt och politiskt system som kännetecknas av *the rule of law* liksom när det gäller skyddet av de mänskliga rättigheterna och grundläggande friheterna. Domarnas oavhängighet anses därvid vara en av hörnstenarna i ett rättvist rättssystem. Det är därför nödvändigt att domarna tilldelas befogenheter som garanterar deras självständighet. Sådana befogenheter tillåter dock inte domarna att agera godtyckligt. Domarna är nämligen också underkastade vissa åligganden. Det judiciella ansvaret är därför bestämt av förhållandet mellan domarnas befogenheter och plikter.

Enligt rekommendationen bör medlemsstaterna ta alla nödvändiga steg för att respektera, försvara och befrämja domarnas självständighet. I synnerhet bör domarnas självständighet i enlighet med Europakonventionen garanteras. Som exempel på detta nämns bl.a. att domares beslut inte får överprövas på annat sätt än genom i lag stadgade regler om överklagande, att inget annat organ än domstolarna själva skall kunna besluta om deras behörighet såsom den definieras i lag och att regeringen – med undantag för beslut om nåd, amnesti och liknande – inte skall kunna fatta beslut som retroaktivt ogiltigförklarar en dom eller annat domstolsbeslut.

De verkställande och lagstiftande makterna bör garantera domarnas självständighet och att inga åtgärder vidtas som kan äventyra denna självständighet. Alla beslut som rör domarnas yrkesliv skall grundas på objektiva kriterier. Urval av domare och deras karriär skall baseras på sakliga grunder med avseende på kvalifikationer, integritet, förmåga och effektivitet. Den myndighet som bestämmer vilka som skall bli domare och om dessas karriär bör vara fristående från regeringen. För att garantera denna självständighet kan t.ex. myndighetens ledamöter väljas av domarna själva. I de stater där konstitutionella eller rättsliga stadganden och traditioner tillåter att regeringen utnämner domarna skall det finnas garantier för att säkerställa att utnämningförfarandet i praktiken är öppet och självständigt samt att utnämningsbesluten inte påverkas av andra hänsyn än sådana som kan härledas från de objektiva

grunder som nämns i rekommendationen. Sådana garantier kan t.ex. erhållas genom att utnämningsbeslutet föregås av råd från ett särskilt fristående och kvalificerat organ och att dessa råd i praktiken följs av regeringen eller att det finns möjlighet att till en fristående myndighet överklaga utnämningsbeslutet eller att den myndighet som fattar beslutet skyddar mot opåkallad eller otillbörlig påverkan.

Domare skall i sin dömande verksamhet vara självständiga och kunna agera utan restriktioner, otillbörligt inflytande, lockelser, påtryckningar, hot eller inblandning, vare sig direkt eller indirekt, från något håll eller av någon anledning. Fördelningen av mål får inte vara påverkad av önskemål från parterna i målet eller någon annan person som har intresse av utgången. En domare får inte fräntas ett mål utan giltigt skäl.

Alla personer som är inblandade i ett mål, inberäknat statliga myndigheter och deras ombud, är underställda domarens bestämmanderätt. Domarna skall ges tillräckliga medel och kunna utnyttja dessa för att kunna vidmakthålla sin auktoritet och domstolens värdighet.

Arbetsförhållandena skall vara sådana att domarna kan arbeta effektivt. Detta skall uppnås genom att ett tillräckligt antal domare tillsätts och genom tillhandahållande av lämplig utbildning såväl i tjänsten som, om möjligt, före utnämningen. Utbildningen skall vara kostnadsfri för domarna och i synnerhet avse ny lagstiftning och nya rättsfall. Även studiebesök utomlands hos utländska myndigheter och domstolar innefattas i sådan utbildning.

Domarnas ställning och ersättningen till dem skall garanteras motsvara deras yrkes värdighet och deras ansvar. Det skall sörjas för en förbättrad karriärstruktur i syfte att möjliggöra att man kan rekrytera och behålla duktiga domare. För att säkerställa att domarna kan arbeta effektivt och utan onödiga förseningar skall det tillhandahållas tillräckligt med biträdespersonal och hjälpmedel, inklusive datorer och liknande. Vidare bör icke-juridiska arbetsuppgifter överföras från domarna till annan personal i enlighet med Rekommendationen (86)12 om åtgärder för att förhindra och minska domstolarnas stora arbetsbörda. Alla nödvändiga åtgärder för att garantera domarkårens säkerhet bör också vidtas, t.ex. i form av säkerhetsvakter i domstolarna eller tillhandahållande av polisskydd åt domare som utsätts för allvarliga hot.

Domarna skall ha rätt att bilda föreningar som, antingen på egen hand eller tillsammans med något annat organ, har till uppgift att skydda deras självständighet och bevaka deras intressen.

Beträffande de uppgifter som åligger domarna föreskrivs följande. Domarna skall försvara alla personers rättigheter och friheter. De är skyldiga och skall också ges rätt att utöva sitt judiciella ansvar för att säkerställa att lagarna tillämpas på rätt sätt och att enskilda mål hand-

läggs rättvist, effektivt och snabbt. Domarna är skyldiga att agera självständigt och fritt från utomstående hänsyn i alla mål. De skall handlägga mål på ett opartiskt sätt i enlighet med vad de bedömer vara fakta i målet och hur lagen bör tillämpas. De skall se till att alla parter får en rättvis rättegång och att parternas processuella rättigheter i enlighet med Europakonventionen respekteras. En domare får inte avsäga sig ett mål utan giltigt skäl. Vad som utgör giltiga skäl bör definieras i lag och kan exempelvis avse allvarliga hälsoproblem, jäv eller rättvisans intresse. Domarna skall vid behov på ett opartiskt sätt förklara de processuella reglerna för parterna i målet och, där det kan anses vara lämpligt, uppmuntra parterna att förlikas. Domar bör förse med domskäl. Dessa skall vara begripliga. En domare är skyldig att delta i den utbildning som är nödvändig för att kunna utföra sina åligganden på ett effektivt och riktigt sätt.

Rekommendationen innehåller även regler för de fall en domare underlåter att utföra sina åligganden på ett effektivt och korrekt sätt. I sådana situationer skall alla nödvändiga åtgärder, som inte hotar domarens självständighet, kunna vidtas. Detta gäller även när det är fråga om disciplinära brott. Åtgärder som nämns är att frånta domaren mål, förflytta domaren till att utföra andra juridiska uppgifter inom domstolen, ekonomiska sanktioner i form av tillfälligt lägre lön eller suspension. En ordinarie domare, som inte har ett tidsbegränsat förordnande, får dock inte skiljas från tjänsten utan giltiga skäl förrän domaren nått den obligatoriska pensionsåldern. Vad som anses vara giltigt skäl skall anges i lag. Medlemsstaterna bör även överväga att inrätta ett särskilt organ som har till uppgift att besluta om disciplinära sanktioner i de fall sådana beslut inte skall fattas av domstol. Domaren skall i en process ges åtminstone det skydd som Europakonventionen kräver. Disciplinmål skall således prövas inom skälig tid och domaren skall ha rätt att bemöta alla anklagelser som riktas mot honom eller henne.

2.2.5 Utkastet till Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna

För närvarande pågår ett arbete inom Europeiska unionen med att utforma en stadga om de grundläggande rättigheterna. I ingressen anges först att de europeiska folken mellan sig har skapat en allt fastare sammanslutning och att de har beslutat dela en fredlig framtid på grundval av gemensamma värden (1.). Vidare stadgas att unionen bygger på de odelbara och allomfattande principerna om kvinnors och mäns värdighet, frihet, jämlikhet och solidaritet samt på den demokra-

tiska principen och rättsstatsprincipen (2.). Ingressen avslutas med att var och en garanteras de rättigheter och friheter som anges i det följande (7.).

I utkastets kapitel VI Rättvisa finns artikel 45 Rätt till ett effektivt rättsmedel och till en opartisk domstol. Punkt 2 av denna artikel lyder.

”Var och en har rätt att inom skälig tid få sin sak prövad i en rättvis och offentlig rättegång och inför en oavhängig och opartisk domstol som har inrättats enligt lag. Var och en skall ha möjlighet att rådgivas, försvaras och företrädas.”

2.3 Andra internationella dokument om domares självständighet m.m.

2.3.1 Europeisk stadga om regler för domarnas rättsställning

Inom ramen för det multilaterala samarbetet inom Europarådet har även utarbetats en ”European Charter on the statute for Judges”, som är ett dokument av rekommenderande karaktär. Det är domare i medlemsländerna som har arbetat fram dokumentet. En översättning till svenska av stadgan med förklarande bakgrundspromemoria finns i bilaga 8.

Stadgan innehåller rekommendationer om att det t.ex. skall finnas särskilda klagomöjligheter för den domare som anser sig hotad i sin oavhängiga ställning av åtgärder riktade mot honom Vidare anges att i varje beslut som påverkar urval, rekrytering, utnämning, karriärutveckling eller skiljande från tjänst av domare bör ett från de verkställande och lagstiftande makterna oberoende organ vara inblandat, antingen som rådgivande organ eller som direkt beslutsfattande. Detta organ bör bestå av minst hälften domare utsedda av domare genom regler som garanterar en bred representativitet.

I stadgan anges att domarna genom sina representanter eller yrkesföreningar skall kunna medverka i beslutsfattandet i frågor om domstolsadministration, om budgetfrågor för domstolarna, om hur dessa beslut skall föras ut på nationell och lokal nivå samt i frågor om anställnings- och lönevillkor. När det gäller domares förflyttningsskyldighet anges att det i princip skall vara förbjudet att flytta en domare utan dennes samtycke. Även utan samtycke skall det dock vara möjligt att förflytta en domare som en disciplinär åtgärd eller på grund av en omorganisation eller för tillfällig förstärkning i en närliggande domstol.

Staten skall enligt stadgan ha en skyldighet att se till att domare har tillräckliga medel för att fullfölja sina uppgifter, speciellt att avgöra

mål inom rimlig tid. Domare skall vara garanterade fortbildning på statens bekostnad för att kunna upprätthålla och fördjupa sina kunskaper och därmed upprätthålla den kompetens som är nödvändig för att de skall kunna fullgöra sina uppgifter.

Som en generell princip anges att fundamentala regler rörande domarnas kompetens, oberoende och opartiskhet bör ges på högsta normgivningsnivå, dvs. i konstitutionen. I övrigt bör reglerna ges i vart fall i lagform.

Rekommendationerna är inte tänkta att vara obligatoriska utan presenteras som optimala medel för att tillförsäkra domstolarna och domarna den kompetens, det oberoende och den opartiskhet som enskilda individer har berättigade anspråk på. Syftet med rekommendationerna är att förstärka självständigheten i dömandet i medlemsstaterna. De skall således inte kunna åberopas för att sänka nivån för garantier rörande rättskipningens självständighet i något land.

2.3.2 The Universal Charter of the Judge

The Universal Charter of the Judge har arbetats fram inom den internationella domarunionen. Detta dokument anges innehålla en generell minimistandard. Dokumentet innehåller bl.a. regler om domarnas självständighet, varav framgår att domaren i dömandet inte endast skall vara oberoende från staten och stå utanför sociala, ekonomiska och politiska påtryckningar, utan även vara oberoende av andra domare och domstolsadministrationen. Vidare framgår att domstolsadministrationen måste vara organiserad på sådant sätt att den inte inkräktar på domarnas självständighet. Domstolsadministrationen skall endast grundas på objektiva och relevanta hänsyn.

Enligt dokumentet skall domarna utföra sina dömande uppgifter opartiskt och utan oskäligt dröjsmål. Staten skall se till att domstolarna har tillräckliga medel för att fullgöra sina uppgifter. I beslut angående medelstillelse skall domstolarna beredas tillfälle att medverka eller höras.

2.4 Domstolarnas och domarnas konstitutionella ställning enligt regeringsformen

Principen om domstolarnas självständighet i dömandet kommer till uttryck i 11 kap. 2 § regeringsformen (RF) där det stadgas att ingen myndighet, ej heller riksdagen, får bestämma hur en domstol skall döma i det enskilda fallet eller hur domstol i övrigt skall tillämpa rättsregel i särskilt fall. Regeln har ansetts vara ett förtydligande jämfört med den gamla regeln i § 47 i 1809 års regeringsform där det stadgades att rikets hovrätter och alla andra domstolar "skola efter lag och laga stadgar döma".

Regeringsformen gör ingen åtskillnad mellan hur domare och andra förvaltningstjänstemän tillsätts. Båda dessa kategorier tillsätts nämligen enligt 11 kap. 9 § RF av regeringen eller av myndighet som regeringen bestämmer. Även om så inte är fallet i dag är det således, enligt regeringsformen, inte något som hindrar att ordinarie domare, även ledamöterna av Högsta domstolen och Regeringsrätten, i framtiden skulle kunna utnämnas av ett domstolsverk eller någon annan förvaltningsmyndighet. 1993 års domarutredning föreslog att denna möjlighet till delegering borde tas bort (SOU 1994:99 Del A s. 222).

Som en särskild rättssäkerhetsgaranti brukar betecknas kravet på att domare när de väl utnämnts bör vara oavsättliga. I 11 kap. 5 § RF stadgas beträffande ordinarie domare att en sådan domare får skiljas från tjänsten om han genom brott eller grovt eller upprepat åsidosättande av tjänsteåliggande har visat sig uppenbarligen olämplig att inneha tjänsten. I övrigt får en ordinarie domare endast skiljas från sin tjänst om han har uppnått gällande pensionsålder eller annars enligt lag är skyldig att gå i pension.

Till skillnad från vad som gäller i många andra västerländska länder och från vad som stadgades i 1809 års regeringsform innehåller den nuvarande regeringsformen inte någon bestämmelse om att en domare endast kan skiljas från sin tjänst genom dom. Även i de fall där fråga om avsked uppkommer utan att domaren gjort sig skyldig till brott, dvs. när domaren på visst sätt åsidosatt sina tjänsteåligganden, prövas avskedsfrågan – utom när det gäller justitieråd och regeringsråd – av en särskild nämnd, Statens ansvarsnämnd. Domaren har emellertid rätt att påkalla domstols prövning av ett sådant beslut. Detsamma gäller beträffande beslut om avstängning från tjänsteutövningen eller om åläggande att undergå läkarundersökning som meddelats mot ordinarie domare. Rätten till domstolsprövning består i att domaren kan stämma staten inför Arbetsdomstolen, om domaren är fackligt organiserad, och

i annat fall inför tingsrätt med möjlighet till överklagande till Arbetsdomstolen. Eftersom Arbetsdomstolens ledamöter har tidsbegränsade förordnanden innebär det att frågan om en ordinarie domares oavsättlighetsskydd kommer att prövas i en slutinstans bestående av icke ordinarie domare.

Beträffande ledamöterna av Högsta domstolen och Regeringsrätten prövar Högsta domstolen om en ledamot skall skiljas eller avstängas från tjänsten eller vara skyldig att genomgå läkarundersökning. Talan väcks i sådana fall av JO eller JK (12 kap. 8 § andra stycket RF). Högsta domstolen är också förbehållen rätten att pröva åtal för brott i utövningen av tjänsten av dessa domare.

Ordinarie domare har enligt regeringsformen visst skydd mot att förflyttas. Regeln är överflyttad från § 36 i 1809 års regeringsform, där den infördes år 1965. Förflyttning kan, enligt 11 kap. 5 § tredje stycket RF, ske endast om det påkallas av organisatoriska skäl och då till annan jämställd domartjänst. Med jämställd domartjänst menas annan ordinarie tjänst med samma eller i huvudsak samma löneställning och där domaruppgifterna är väsentligen likartade (prop. 1964:140 s. 100). Någon geografisk begränsning av förflyttningen föreligger inte. Det är även tämligen oklart hur denna regel skall tillämpas om någon egentlig jämställd domartjänst saknas, något som t.ex. framkom när försäkringsdomstolarnas verksamhet övergick till den allmänna förvaltningsdomstolsorganisationen.

Materiella regler som behandlar domstolar och domare är utöver de nu nämnda annars få i regeringsformen. Högsta domstolens och Regeringsrättens ställning som högsta allmänna domstol respektive högsta förvaltningsdomstol är fastlagd i 11 kap. 1 §. Vidare finns bestämmelser om att i dessa två domstolar endast får tjänstgöra som ledamot den som är eller har varit ordinarie domare i domstolen. Däremot finns det i regeringsformen inget krav på att rättskipningen i övrigt skall utövas av ordinarie domare. Anledningen till detta var, enligt departementschefen i propositionen med förslag till ny regeringsform, att det på grund av organisatoriska skäl inte var möjligt att uppställa en sådan regel för övriga domstolars del. Man ville även hålla möjligheten öppen att för vissa specialdomstolar göra undantag från den huvudregel som framgår av 11 kap. 1 § tredje stycket om att det i övriga domstolar skulle finnas åtminstone en ordinarie domare (prop. 1973:90 s. 381 f.). I 11 kap. 4 § stadgas vidare att det i lag skall föreskrivas om domstolarnas rättskipningsuppgifter, om huvuddragen av deras organisation och om rättegången.

Av 11 kap. 1 § andra stycket framgår att annan domstol än Högsta domstolen och Regeringsrätten skall inrättas med stöd av lag. Domstol får dock inte inrättas för redan begången gärning och inte heller för

viss tvist eller i övrigt för visst mål (2 kap. 11 § RF). Den senare bestämmelsen tar främst sikte på orostider och innebär bl.a. ett förbud mot s.k. ståndrätter och liknande tillfälliga specialdomstolar som är inrättade för att döma över redan begångna gärningar.

I lag skall också föreskrivas eventuella regler om begränsning av rätten att få mål prövat av Högsta domstolen eller Regeringsrätten samt regler om undantag från kravet att det skall finnas ordinarie domare i domstolarna beträffande sådana domstolar som har inrättats för handläggning av vissa bestämda grupper av mål, exempelvis Arbetsdomstolen (11 kap. 1 § tredje stycket RF). Även undantag från kravet att rättstvister mellan enskilda skall prövas av domstol och från huvudregeln om offentlighet vid domstolsförhandling samt vidare grundläggande bestämmelser om domarnas och domstolsanställdas rättsställning, regler om resning och återställande av försutten tid genom beslut av annan domstol än Högsta domstolen eller Regeringsrätten och närmare bestämmelser om resning och återställande av försutten tid skall meddelas i lag (se närmare 11 kap. 3 §, 2 kap. 11 och 12 §§, 11 kap. 10 och 11 §§ RF). De föreskrifter om domstolsväsendet som måste meddelas i lag faller också, enligt 8 kap. 18 § andra stycket RF, inom lagrådets granskningsområde om lagen är viktig för enskilda eller från allmän synpunkt.

I övrigt gäller för normgivningen av rättskipnings- och domstolsfrågorna de allmänna reglerna i 8 kap. RF. De innebär att i den mån en föreskrift som rör domstolarna inte enligt regeringsformen måste beslutas genom lag eller, oavsett kravet på lagform, ändå reglerats i sådan form kan föreskrifter meddelas av regeringen eller sådan myndighet under regeringen som regeringen överlåtit denna befogenhet till (8 kap. 13 § RF). Efter delegering kan således även andra myndigheter än domstolarna besluta om bindande normer för domstolarnas verksamhet. DV:s föreskrifter är sådana normer. Dessutom beslutar domstolarna själva om arbetsordningar. De senare är emellertid inte normer i regeringsformens mening.

Några särregler för domstolsväsendet finns inte i budgethänseende. Där är domstolarna liksom förvaltningsmyndigheterna beroende av riksdagens anslagsbeslut och regeringens regleringsbrev. Att domstolarna här inte konstitutionellt sett är att likställa med förvaltningsmyndigheter som lyder under regeringen framgår av 1 § lagen (1996:1059) om statsbudgeten, där det talas om lagens tillämplighet på "regeringen, domstolarna och de förvaltningsmyndigheter som lyder under regeringen."

Domstolarnas oavhängiga ställning innebär inte att de därmed står över lagar och kontroll. Av 1 kap. 1 § RF framgår att den offentliga makten utövas under lagarna. I 1 kap. 9 § RF stadgas att domstolar

samt förvaltningsmyndigheter och andra som fullgör uppgifter inom den offentliga förvaltningen i sin verksamhet skall beakta allas likhet inför lagen samt iaktta saklighet och opartiskhet. Utöver budgetkontroll från olika håll står domstolarna under rättsligt inriktad kontroll och tillsyn av JO och JK.

I 1 kap. 8 § RF stadgas att det för rättskipningen finns domstolar och för den offentliga förvaltningen statliga och kommunala förvaltningsmyndigheter. Någon närmare definition av vad som menas med begreppen rättskipning och förvaltning finns inte i regeringsformen eller dess förarbeten. I propositionen till regeringsformen påpekades dock att domstolarnas verksamhet inte uteslutande utgörs av rättskipning, utan att domstolarna även har vissa administrativa uppgifter som hänger samman med den dömande verksamheten. Som exempel nämndes personalärenden (prop. 1973:90 s. 387). 1993 års domarutredning gjorde bedömningen att rättskipning i vart fall innefattade att avgöra rättsliga tvister mellan enskilda intressen eller mellan ett enskilt intresse och ett allmänt intresse samt att döma i brottmål och i mål som rör allvarliga inskränkningar eller eljest ingrepp i den enskildes personliga frihet eller integritet (SOU 1994:99 Del A s. 37 f.). Utredningen anförde dock vidare att en sådan definition är statisk och tillbakablickande och att man i stället borde söka ange vad rättskipning bör vara, dvs. vilken roll domstolarna som rättskipande organ bör spela i samhället. Avsaknaden av en definition av begreppet rättskipning innebär att domstolarnas huvuduppgift är beroende av vad man vid skilda tillfällen väljer att lägga in i begreppet. Utvecklingen tyder på att domstolarnas roll kommer att öka och att innebörden av rättskipningsbegreppet därmed kommer att vidgas, dvs. innebörden av rättskipningsbegreppet förändras med samhällsutvecklingen (jfr SOU 1998:135 s. 51).

2.5 Domarutnämningar och domstolsledning – allmänna utgångspunkter

Kommitténs överväganden: De allmänna utgångspunkterna vid bedömningen av frågor om utnämning av högre domare och om domstolschefens roll bör vara

att det är utifrån de konstitutionella principerna om domstolarnas och domarnas oavhängighet och med ett medborgarperspektiv på domstolsväsendet som dessa frågor skall bedömas,

att formerna för utnämning av högre domare bör ordnas så att förfarandet medverkar till att domstolarnas legitimitet stärks och så att de domare som utnämns har mycket goda kvalifikationer

samt att ledningsfunktionen i domstolarna stärks och moderniseras samtidigt som den enskilde domarens oavhängighet i rättskipningen upprätthålls.

Utmärkande för en rättsstat är att den dömande makten är självständig i sin rättskipning. Som framgått har såväl i internationella dokument som i den svenska regeringsformen domstolarna getts en särställning jämfört med andra organ i samhället. Principen om en självständig dömande makt – dvs. oavhängiga domstolar och oavhängiga domare – är mycket viktig att upprätthålla. Det gäller att redan under lugna och normala samhällsförhållanden ha sett till att denna ordning är konstitutionellt säkerställd så att domstolarna och domarna även i krislägen kan stå fria och oberoende med oförbrukat förtroendekapital. Av detta följer också som en konsekvens att ordningen för urval och utbildning av domare, domarnas arbetsvillkor m.m., liksom domstolarnas yttre och inre organisation, måste vara närmare reglerad och detta med regleringens utgångspunkt i konstitutionen.

Principen om oavhängiga domstolar och domare har inte som syfte att slå vakt om några egenintressen för domarkåren. I stället rör det sig om en konstitutionellt grundad princip som måste upprätthållas till medborgarnas skydd i en demokratisk rättsstat. Man kan därmed säga att denna princip skall betraktas utifrån ett medborgarperspektiv. Det medborgarperspektiv på domstolsväsendets verksamhet, som numera ofta framhålls, inrymmer sådana krav som rättstrygghet, rättssäkerhet, effektivitet och god service men det har alltså också en konstitutionell dimension.

Att beakta medborgarperspektivet fullt ut innebär således att göra avvägningar mellan de olika aspekter som inryms i detta begrepp. Vid

sådana avvägningar måste såväl formella och konstitutionellt grundade aspekter beaktas som mer praktiska och materiellt inriktade synpunkter. Det går inte att komma i från att ett visst spänningsförhållande kan föreligga mellan t.ex. modernitets- och förändringstänkande när det gäller domstolarna och behovet av en oavhängig dömande makt som präglas av fasthet och stabilitet över tiden. Ur ett medborgarperspektiv måste båda aspekterna beaktas. Uppgiften blir därvid att finna en lämplig avvägning.

Domstolarnas viktiga funktion i samhället handlar om någonting mera än att endast meddela juridiskt riktiga avgöranden. Allmänhetens förtroende för domstolarna, och ytterst domstolarnas legitimitet i samhället, ställer även krav på domstolsverksamheten vad gäller t.ex. ett rättvist förfarande, rimliga handläggningstider samt ett bemötande som inger respekt och förtroende. Just förtroendefrågan är av avgörande betydelse för domstolarnas verksamhet. Om inte domstolarna och den verksamhet som där bedrivs respekteras av medborgarna kan domstolarna inte längre fylla sin samhällsfunktion.

Vid den avvägning som således skall göras menar kommittén att de allmänna utgångspunkterna när frågor om utnämning av högre domare och om domstolschefens roll övervägs bör vara *att* det är utifrån de konstitutionella principerna om domstolarnas och domarens oavhängighet och med ett medborgarperspektiv på domstolsväsendet som dessa frågor skall bedömas, *att* formerna för utnämning av högre domare bör ordnas så att förfarandet medverkar till att domstolarnas legitimitet stärks och så att de domare som utnämns har mycket goda kvalifikationer *samt att* ledningsfunktionen i domstolarna stärks och moderniseras samtidigt som den enskilde domarens oavhängighet i rättskipningen upprätthålls.

3 Utnämning av högre domare

3.1 Utnämning av domare – gällande ordning och behörighetskrav

Ordinarie domare tillsätts och utnämns av regeringen (11 kap. 9 § första stycket RF, 4 kap. 2 § rättegångsbalken [RB] samt 3, 10 och 15 §§ lagen [1971:289] om allmänna förvaltningsdomstolar). De högsta domarbefattningarna tillsätts direkt efter ett kallelseförfarande. Övriga anställningar som ordinarie domare, hyresråd och som dispaschör tillsätts efter ett ansökningsförfarande sedan anställningarna kungjorts lediga. Ansökan skall i dessa fall ställas till regeringen men ges in till DV. TFN bereder sedan dessa tillsättningsärenden, med undantag för anställningarna som domare i Patentbesvärsrätten som har en egen tjänsteförslagsnämnd, och avger förslag till regeringen på vilken sökande som bör få anställningen. Ofta innehåller TFN:s förslag namn på fler än en sökande. TFN har då inbördes rangordnat dessa personer. Regeringen är emellertid inte bunden av denna rangordning, utan går i från den emellanåt. I sådana sammanhang förekommer ibland att regeringen vidtar ytterligare beredning i ärendet.

För lagfarna domare gäller vissa i författning fastställda behörighetsvillkor. En domare skall vara svensk medborgare och ha avlagt för behörighet till domarämbetet föreskrivna kunskapsprov (4 kap. 1 § RB), dvs. ha avlagt svensk juris kandidatexamen eller juristexamen. Med sådan examen jämföras under vissa förutsättningar fullbordad juristutbildning som till övervägande del ägt rum i annat nordiskt land. Några formella krav på genomgången domarutbildning eller notarie-meritering uppställs däremot inte för tillträde till de ordinarie domarämbeten. Det finns bland de ordinarie domarna ett mindre antal personer med annan juridisk bakgrund, såsom exempelvis advokater eller åklagare. De flesta ordinarie domarna har dock genomgått domarutbildning i hovrätt eller kammarrätt (en redogörelse för denna utbildning finns dels i betänkandet Domaren i Sverige inför framtiden, SOU 1994:99 Del A s. 109-110, dels i betänkandet Domaren och Beredningsorganisationen, SOU 1998:88 s. 51-53).

För domarna i Högsta domstolen och Regeringsrätten gäller som behörighetskrav för att kunna tjänstgöra som ledamot där att vederbörande måste vara eller ha varit ordinarie domare i domstolen (11 kap. 1 § första stycket RF). Ledamöterna i Högsta domstolen skall vara lagfarna. I Regeringsrätten är lagfarenhetskravet dock inte absolut. Minst två tredjedelar av antalet regeringsråd måste vara lagfarna.

3.2 Vissa principer för statlig anställning

3.2.1 Regeringsformen och lagstiftningen om statlig anställning

I 11 kap. 9 § första stycket RF stadgas att tjänst vid domstol eller vid förvaltningsmyndighet som lyder under regeringen tillsätts av regeringen eller av myndighet som regeringen bestämmer. Regeringen får alltså enligt regeringsformen delegera uppgiften att tillsätta tjänster. Så sker också i mycket stor omfattning. Ordet "tjänst" motsvaras därvid och i lagstiftningen om bl.a. den offentliga arbetsrätten av ordet "anställning". I den generellt syftande verksförordningen (1995:1322) finns sålunda i 32 § en erinran om att myndighetens chef anställs genom beslut av regeringen och ett delegationsstadgande om att andra anställningar beslutas av myndigheten. Ytterligare bestämmelser i ämnet kan sedan finnas i de särskilda myndighetsinstruktionerna. Regeringen förbehåller sig själv att tillsätta endast vissa högre befattningar.

I fråga om domare skulle alltså med stöd av regeringsformen tillsättningen av samtliga domarbefattningar kunna delegeras till t.ex. DV eller till en domstol. Riksdagen har emellertid genom bestämmelser i lag begränsat denna delegationsmöjlighet. Så framgår av 4 kap. 2 § RB att ordinarie domare i allmän domstol utnämns av regeringen. För ordinarie domare i de allmänna förvaltningsdomstolarna finns motsvarande bestämmelser i 3, 10 och 15 §§ lagen om allmänna förvaltningsdomstolar. I fråga om icke ordinarie domare har dock regeringen genom bestämmelser i instruktionerna för olika domstolar delegerat uppgiften att fatta beslut om anställning till respektive domstol.

I 11 kap. 9 § andra stycket RF stadgas att vid tillsättning av statlig tjänst, alltså även anställning som domare, avseende endast skall fästas vid sakliga grunder, såsom förtjänst och skicklighet. Med förtjänst avses närmast den vana som förvärvats genom föregående tjänstgöring. Med skicklighet förstås lämpligheten för en befattning visad främst genom teoretisk och praktisk utbildning samt erfarenhet från tidigare verksamhet (prop. 1973:90 s. 405 f.).

Ändamålet med reglerna om sakliga grunder är inte att skydda arbetstagarintressena utan främst att tillgodose samhällets och de enskilda medborgarnas intresse av att statliga tjänster tillsätts efter objektiva grunder (prop. 1975/76:105 bilaga 2, s. 206).

Vid meritvärderingen skall skickligheten prioriteras framför andra sakliga grunder om det inte finns särskilda skäl för annat. Detta framgår uttryckligen av bestämmelsen i 4 § andra stycket lagen (1994:260) om offentlig anställning (LOA). Innebörden av begreppet skicklighet har utvecklats i Hinn-Aspegren, *Statlig anställning – En lagkommentar och vägledning*, 1994, s. 93 där det anförs:

”All relevant erfarenhet bör värderas inom ramen för skickligheten. Det skall vara en kvalitativ helhetsbedömning. Kunskaperna och erfarenheterna kan ha erhållits såväl från annan offentlig verksamhet som privat anställning eller i egen verksamhet. Också erfarenheter från områden som vård av barn, studier, utlandsvistelse, språkkunskaper, ideellt arbete m.m. bör vägas in vid bedömningen av skickligheten, i den mån de är relevanta för det sökta arbetet. Personliga egenskaper som prestationsförmåga, yrkesskicklighet, ledaregenskaper, samarbetsförmåga m.m. blir här också mätare på de individuella förutsättningarna att fylla de krav som den aktuella anställningen innebär.”

Om flera sökande bedöms vara lika eller i huvudsak lika skickliga blir i regel förtjänsten utslagsgivande. All anställning, statlig, privat och egen verksamhet, skall inräknas i förtjänsten.

Det finns emellertid inom det statligt reglerade området utrymme för att utöver förtjänst och skicklighet beakta även andra sakliga grunder som stämmer överens med allmänna arbetsmarknads-, jämställdhets-, social- och sysselsättningspolitiska mål, se 4 § anställningsförordningen (1994:373). Till sådana sakliga grunder räknas bl.a. företrädesrätt vid återanställning och omplacering, intresset av att bereda arbetshandikappade sysselsättning och strävan att främja ökad jämställdhet mellan kvinnor och män. Beträffande jämställdhetsintresset gäller att detta numera bör kunna väga över den gradskillnad i fråga om förtjänst och skicklighet eller bådadera som föreligger mellan sökande av olika kön när kvalifikationerna i stort sett om också inte helt är lika (prop. 1989/90:79 s. 12 och 13).

I fråga om ordinarie domare och andra fullmaktsanställda gäller LOA. För dessa anställda kompletteras emellertid den lagen med särskilda bestämmelser som meddelats i lagen (1994:261) om fullmaktsanställning. I 3 § denna lag stadgas bl.a. att det är regeringen som bestämmer vilka domaranställningar som skall vara ordinarie. Fullmaktsanställningslagen innehåller inga ytterligare bestämmelser av omedelbart intresse här.

3.2.2 Förfarandet i tillsättningsärenden

Förfarandet vid tillsättning av statliga anställningar präglas av att vissa principer skall iakttas. Utgångspunkten ges i bestämmelsen i 1 kap. 9 § RF som stadgar att i den offentliga verksamheten skall beaktas allas likhet inför lagen samt iakttagas saklighet och opartiskhet. Detta gäller hela handläggningen, dvs. såväl beredningen av som beslutet i tillsättningsärendet. I detta avsnitt skall vissa frågor om det formella förfarandet tas upp. Den svenska offentliga arbetsrätten präglas som andra offentlighetsrättsliga områden av bl.a. den grundlagsfästa offentlighetsprincipen. Betydelsen här av den principen och sekretessregleringen på området behandlas i det följande avsnittet.

I ett tillsättningsärende hos regeringen där kallelseförfarande tillämpas är handläggningen inte närmare reglerad. Stadgandena om regeringsarbetet i 7 kap. RF med bestämmelsen om regeringsärendenas beredning i 7 kap. 2 § RF och flera stadganden om regeringens beslutsformer är dock naturligtvis tillämpliga även i tillsättningsärenden i vilka regeringen bereder och beslutar.

I ett tillsättningsärende där det finns möjlighet att söka eller anmäla intresse för en viss anställning blir de som sökt eller anmält intresse att betrakta som parter i ett förvaltningsärende. För ett sådant förfarande gäller förvaltningslagen (1986:223), FL, hos förvaltningsmyndigheter och domstolar. Det betyder att förvaltningslagens bestämmelser skall tillämpas t.ex. när en myndighet avger yttrande över ansökningar till beslutsmyndigheten men också hos en sådan myndighet som givits den särskilda uppgiften att lämna förslag om vem som skall få anställningen såsom t.ex. TFN. Förslag i tillsättningsärenden är överklagbara endast om det är särskilt föreskrivet, 2 och 21 §§ anställningsförordningen. Sådana särskilda föreskrifter finns i 9 § förordningen (1988:318) med instruktion för tjänsteförslagsnämnden för domstolsväsendet. Nämndens förslag får sålunda överklagas hos regeringen. Det föreligger dock f.n. förslag om att möjligheten att överklaga nämndens förslag i tillsättningsärenden skall tas bort (DV rapport 1999:2 s. 25 och regeringens skrivelse, Skr. 1999/2000:106 s. 31).

Vissa av reglerna i förvaltningslagen gäller endast när fråga är om myndighetsutövning mot någon enskild. Förvaltningslagen gäller formellt sett inte i regeringsärenden men avsikten har varit att lagen så långt möjligt skall följas också hos regeringen.

Förvaltningslagen präglas av vissa förfarandepinciper som, med två nedan angivna undantag, gäller även i tillsättningsärenden. Tillsättningsärenden anses avse s.k. myndighetsutövning mot enskild (se Hellners-Malmqvist, *Nya förvaltningslagen med kommentarer*, 5 uppl. 1999, s. 136). Verksamheten att besluta om förslag hos en tjänste-

förslagsnämnd synes dock inte vara att uppfatta som myndighetsutövning mot enskild, se JK 1994 s. 25 som redovisas i det följande.

I 7 § FL anges ett allmänt krav på handläggningen av ärenden: Myndigheten skall vid handläggningen beakta möjligheten att själv inhämta upplysningar och yttranden från andra myndigheter om sådana behövs.

I 15 § FL anges dokumentationskravet: Uppgifter som en myndighet får på annat sätt än genom en handling och som kan ha betydelse för utgången i ärendet skall antecknas av myndigheten, om ärendet avser myndighetsutövning mot någon enskild. Till denna kategori av ärenden hör alltså tillsättningsärenden Ansökningar och andra sätt att inleda ett ärende faller utanför tillämpningsområdet för 15 § (a. a. s. 142), men dokumentation torde ändå krävas beträffande ansökningar och intresseanmälningar i tillsättningsärenden, eftersom de inte kan anses initiera ärendet. Dokumentationskravet omfattar t.ex. uppgifter som lämnats av en person som en sökande har refererat till i ett tillsättningsärende och som kan ha betydelse för utgången i ärendet. En annan sak är att myndigheten bör ha rätt att utan anteckningsplikt utnyttja sin allmänna sakkunskap och erfarenhetsfond (a.a. s. 144).

Principen om s.k. partsinsyn i ärenden om myndighetsutövning uttrycks i 16 §, där det anges att parterna har rätt att ta del av det som tillförts ärendet. Principen gäller, till skillnad från kommunikationsprincipen, i tillsättningsärenden.

I 17 § finns ett stadgande om den s.k. kommunikationsprincipen: Ett ärende som rör myndighetsutövning får inte avgöras utan att den som är part har underrättats om en uppgift som har tillförts ärendet genom någon annan än honom själv och han fått tillfälle att yttra sig över det. Från regelns tillämplighet undantas emellertid ärenden som rör tjänstetillsättning (dock inte i ärende där beslut om tjänstetillsättning överklagats). Bakgrunden till undantaget (se a.a. s. 181) var att kommunikation i tillsättningsärenden inte ansågs fylla något större behov och även skulle medföra stora praktiska olägenheter. Ärendenas avgörande kunde fördröjas avsevärt, och kommunikationen kunde också utsätta den enskilde för onödigt obehag. Tyngdpunkten i rättsskyddet i sådana ärenden borde ligga i klagomöjligheten.

Kravet på motivering av beslut i ärenden om myndighetsutövning anges i 20 § FL: Ett beslut varigenom en myndighet avgör ett ärende skall innehålla de skäl som har bestämt utgången. Här görs dock ett uttryckligt undantag för bl.a. beslut som rör tjänstetillsättning. Särskilda problem har ansetts inställa sig i fall då myndighetens beslut grundas väsentligen på värdeomdömen såsom vid beslut om anställning (a.a. s. 208). Det kan också ifrågasättas om det står i överensstämmelse med ett genomsnittligt önskemål från sökandenas sida att

myndigheterna öppet redovisar skälen för sina beslut i dessa undantagsfall. Bl.a. får ordningen att beslutet inte motiveras anses vara ägnat att undanröja den risk för personligt obehag o.d. som ett utsättande av skälen för beslutet skulle föra med sig för sökandena (se a.a. s. 213).

De förfarandepprinciper som här redovisats kan ytterligare belysas genom hänvisningar till ett antal beslut meddelade av JO och JK nämligen:

- JO 1967 s. 192 Fråga om praxis att inte dokumentera inhämtade uppgifter om sökande i tillsättningsärende var förenlig med offentlighetsprincipen. Även fråga om myndighets skyldighet att till sökande redovisa källan till under hand inhämtad oriktig uppgift.
- JO 1976/77 s. 268 Fråga om dokumentation av muntliga upplysningar i tjänstetillsättningsärende.
- JO 1977/78 s. 317 Tjänsteförslagsnämnden för domstolsväsendet har i visst fall vid bedömning av sökandens lämplighet för lagmans-tjänst tagit hänsyn till hans alkoholvanor. JO fann inte anledning att kritisera nämnden för detta.
- JO 1978/79 s. 366 Dokumentation av muntliga upplysningar i tjänstetillsättningsärende.
- JO 1980/81 s. 456 Skoldirektörs redovisning inför skolstyrelse av inhämtade upplysningar om sökande i tjänstetillsättningsärende.
- JK 1994 s. 25 Ifrågasatt tjänstefel m.m. av Tjänsteförslagsnämnden för tillsättandet av professuren i allmän kriminologi vid Stockholms universitet.

Särskilt två beslut, JO 1976/77 s. 268 och JK 1994 s. 25, är belysande. Ur det sistnämnda citeras följande avsnitt.

Tjänsteförslagsnämndens dokumentationsskyldighet

Vad gäller frågan om tjänsteförslagsnämnden på ett tillfredsställande sätt dokumenterat vilka uppgifter som legat till grund för den ändrade rangordningen mellan de mest meriterade är följande att beakta.

Riksdagens ombudsmän (JO) har uttalat sig i fråga om dokumentation av muntliga upplysningar i tjänstetillsättningsärenden inom domstolsväsendet (JO:s ämbetsberättelse 1976-77 s. 268-277). JO anförde i sitt ärende sammanfattningsvis bl.a. följande. De särskilda bestämmelserna i 14-20 §§ i den då gällande förvaltningslagen (1971:290) för ärenden innefattande myndighetsutövning mot enskild är i och för sig tillämpliga på ärenden om tjänstetillsättning. Tjänsteförslagsnämnd tillsätter emellertid inte tjänster utan den avger endast oförbindande förslag. Bestämmelserna är därför inte direkt tillämpliga på nämndens handläggning. JO uttalade vidare att helt över vägande skäl talar för att utifrån muntligen inhämtade upplysningar i tjänstetillsättningsärende bör nedtecknas och bevaras i akten i den mån de är av betydelse för ärendets avgörande. Detta gäller inte endast upplysningar som inhämtas av den beslutande myndigheten direkt utan även när ärendet bereds av en för ändamålet

tillsatt nämnd och denna låter komplettera ansökningshandlingarna med muntligen inhämtade upplysningar. JO förklarade att han inte kunde finna annat än att tjänsteförslagsnämnd bör dokumentera upplysningar inhämtade från utomstående. Mera svårbedömbart är frågan om också uppgifter som framkommer under den interna överläggningen inom tjänsteförslagsnämnden behöver dokumenteras. Skyldigheten att göra anteckningar kan enligt JO knappast komma ifråga annat än i vad gäller preciserade uppgifter om händelser, karaktärsdrag o. dyl. som påverkar nämndens ställningstagande. Skäl kan anföras för att även sådana uppgifter bör dokumenteras. JO fann det vara av värde om nämnden tecknade ned preciserade uppgifter av angivet innehåll som framkommer under nämndens överläggning. Detta bl.a. för att akten inte skulle ge en snedvriden bild av beslutsunderlaget.

Det bör noteras att JO:s synpunkter på dokumentationsskyldigheten här gäller dels uppgifter inhämtade från utomstående, dels preciserade uppgifter som framkom under överläggningen. På den sistnämnda punkten anser JO saken svårbedömbart.

Tjänsteförslagsnämnden har rörande dokumentationen av nämndens ändrade ställningstagande hänvisat till protokollsanteckningen av två av de sakkunniga den 20 oktober 1992 samt till ett på grund av W:s överklagande gjort förtydligande i nämndens protokoll den 15 januari 1993. Vidare har nämnden förklarat sig vilja understryka att det väsentliga syftet med intervjuer och provföreläsningar inte är att ”inhämta upplysningar” i egentlig mening.

Från och med den 1 januari 1987 gäller en ny förvaltningslag. Begreppet myndighetsutövning har samma innebörd i den nya som i den gamla förvaltningslagen. I 15 § förvaltningslagen (1986:223) anges att uppgifter som en myndighet får på annat sätt än genom en handling och som kan ha betydelse för utgången i ärendet skall antecknas av myndigheten, om ärendet avser myndighetsutövning mot någon enskild. En förutsättning för att en myndighet skall vara skyldig att dokumentera en uppgift enligt paragrafen är att uppgiften kan ha betydelse för utgången i ärendet.

Fråga är om förvaltningslagens regler om dokumentationsskyldighet är direkt tillämpliga på en tjänsteförslagsnämnds handläggning. Frågeställningen synes inte självklar. Ett förslag i ett tjänstetillsättningsärende kan ju ha stor betydelse för det kommande beslutet. Detta trots att nämndens förslag inte är formellt bindande för regeringen vid tillsättning av tjänsten.

Justitiekanslern delar JO:s uppfattning, såsom den kommit till uttryck i dess ärende (JO:s ämbetsberättelse 1976/77 s. 268 ff.) att den aktuella bestämmelsen i förvaltningslagen inte är direkt tillämplig på tjänsteförslagsnämndens handläggning, eftersom nämnden endast avger oförbindande förslag. Jag är även av samma uppfattning som JO vad gäller värdet av att iaktta dokumentationsbehovet, nämligen det att viktiga uppgifter och upplysningar som varit bestämmande för ärendets avgörande bör tecknas ned och bevaras bland aktmaterialet.

Det finns å andra sidan skäl som talar för att inte kräva en alltför långtgående dokumentation vad gäller av nämnden initierade intervjuer och offentliga provföreläsningar. Om så skulle krävas finns det, som tjänsteförslagsnämnden också uttalat, en risk för att sådana inslag utmönstras ur tillsättningsförfarandet.

Fråga är således här om tjänsteförslagsnämndens dokumentation om intervjuerna och föreläsningarna och dess betydelse för rangordningen mellan de mest meriterade sökandena varit godtagbar. Som nämnts bör viktiga uppgifter och upplysningar som varit bestämmande för ärendets utgång nedtecknas och bevaras i akten. Å andra sidan kan kraven på dokumentation inte drivas för

långt. Vid en samlad bedömning av vad som förevarit i ärendet blir det mitt intryck att tjänsteförslagsnämnden borde ha sökt att något mera dokumentera vad som framkommit, främst vid intervjuerna med S och W, och som varit av betydelse inför tjänsteförslagsnämndens ställningstagande till rangordningen mellan dessa. Jag stannar vid detta konstaterande och avstår från att för egen del lägga några närmare synpunkter på saken. Den här aktuella frågan är, som JO anför, svårbedömbart och utrymme finns för olika meningar. Jag ser det därmed i första hand som en uppgift för universitets- och högskoleväsendet självt att i lämpligt sammanhang diskutera och om möjligt lägga fast hur man ser på saken.

3.2.3 Offentlighet och sekretess i tillsättningsärenden

Offentlighet är huvudregeln

I Sverige gäller sedan år 1766 principen om allmänna handlingars offentlighet. Grundreglerna om denna princip finns i 2 kap. tryckfrihetsförordningen (TF). Kompletterande bestämmelser finns i sekretesslagen (1980:100) och sekretessförordningen (1980: 657).

I 2 kap. 1 § TF slås fast att varje svensk medborgare har rätt att ta del av allmänna handlingar. Utlänningar är genom 14 kap. 5 § TF jämställda med svenskar, utom så till vida att deras rätt inte är grundlagskyddad.

Vilka handlingar som offentlighetsprincipen gäller anges i 2 kap. 3-11 §§ TF.

Med handling förstås enligt 2 kap. 3 § TF dels framställning i skrift eller bild (dvs. framför allt vanliga pappersdokument), dels vad som kan kallas tekniska upptagningar, nämligen upptagningar som kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas endast med ett tekniskt hjälpmedel (dvs. numera främst upptagningar på datormedium). Sammanfattningsvis kan sägas att all information på någon form av informationsbärare omfattas av handlingsbegreppet.

För att en handling skall anses som allmän krävs att den dels förvaras hos en myndighet, dels är att betrakta som antingen inkommen dit eller upprättad där. Att handlingen skall vara förvarad hos en myndighet betyder inte nödvändigtvis att den också fysiskt befinner sig hos myndigheten. När det gäller datorupptagningar är det tillräckligt att myndigheten har tillgång till den t.ex. via terminalanslutning till en annan myndighet där själva upptagningen fysiskt är lagrad på ett datormedium. Också ett vanligt pappersdokument kan anses förvarat hos en myndighet, trots att det faktiskt finns någon annanstans, t.ex. hemma hos någon tjänsteman vid myndigheten. I rättsfallen RÅ 1989

ref. 29 och 1996 ref. 25 ansågs ansökningar till en kommunal befattning som allmänna handlingar redan när de getts in till ett i ansökningsärendet anlitat konsultföretag; det avgörande synes ha varit att myndigheten förfogade över handlingarna när dessa befann sig hos konsultföretaget. Se också JO 1987/88 s. 190, 1989/90 s. 415, 1992/93 s. 622, 1992/93 s. 628 samt 1999/2000 s. 403.

Ett visst utrymme finns för att brev och andra meddelanden som ställs till en befattningshavare hos en myndighet personligen inte skall anses som allmänna handlingar, trots att de rör ett ärende eller en annan fråga som ankommer på myndigheten. En förutsättning är att de då skall vara avsedda för mottagaren endast som innehavare av en annan ställning, t.ex. i egenskap av politiker eller facklig företrädare (2 kap. 4 § TF).

Inkommen hos en myndighet är en handling när den har anlänt till myndigheten eller har kommit någon behörig befattningshavare där till handa (t.ex. i dennes bostad). Datorupptagningar anses inkomna när de blivit tillgängliga (2 kap. 6 § TF). Vissa undantag finns från dessa regler om inkommande handlingar, bl.a. i fråga om anbudshandlingar och datorupptagningar som bara skall bearbetas eller lagras tekniskt.

”Upprättad” är ett mera komplicerat begrepp än ”inkommen”. I 2 kap. 7 § TF finns det sex olika regler som avser olika typer av situationer. Sammanfattningsvis kan sägas att det grundläggande synsättet är att en handling anses upprättad hos en myndighet när den där har fått sin slutliga utformning. En första regel är att en handling som är ”expedierad” anses upprättad. En handling, som inte har expedierats och som hör till ett ärende, anses upprättad när ärendet har slutbehandlats hos myndigheten. Hör en handling inte till något bestämt ärende, är den upprättad när den justerats av myndigheten eller färdigställts på annat sätt. Till dessa tre nu nämnda regler finns tre undantagsregler som avser diarium o.d., domar och beslut t.ex. hos domstolar samt vissa protokoll o.d.

Vidare finns det specialregler om s.k. minnesanteckningar och delningar (2 kap. 9 § TF), teknisk bearbetning och lagring av handlingar (2 kap. 10 § TF) samt bl.a. bibliotek (2 kap. 11 § TF). Av dessa är det den om minnesanteckningar som kan vara av intresse för tillsättningsärenden. Den innebär att en minnesanteckning, som tillkommit hos en myndighet och som inte har expedierats, inte blir en allmän handling, om den inte tas om hand för arkivering. Med minnesanteckningar förstås promemorior och andra uppteckningar eller upptagningar som har kommit till endast för ett ärendes föredragning eller beredning. Till den del en sådan handling tillfört ett ärende en sak-

uppgift, t.ex. om en muntlig referens angående en ansökan om anställning, är den dock inte undantagen som minnesanteckning.

Offentlighetsprincipen och tillsättningsärenden

Beträffande offentlighetsprincipens konsekvenser i ärenden om tillsättning – såväl i ansöknings- som kallelseförfarande – kan följande sägas.

Ansökningar och intresseanmälningar som görs skriftligen, med t.ex. brev eller e-post, är inkomna handlingar och därmed i princip offentliga. Muntliga ansökningar och anmälningar som dokumenteras av en myndighet blir upprättade handlingar när ärendet slutbehandlats, om handlingen inte dessförinnan expedieras. Huruvida dokumentation skall ske, regleras inte i tryckfrihetsförordningen utan i bl.a. 15 § FL. Som anförts ovan under avsnitt 3.2.2 faller ansökningar och andra sätt att inleda ett ärende utanför tillämpningsområdet för 15 § FL, men dokumentation torde ändå krävas beträffande ansökningar och intresseanmälningar i tillsättningsärenden eftersom de inte initierar ärendet.

Uppgifter, som antecknas om lämpliga kandidater för framtida eventuella tillsättningsärenden, torde falla utanför minnesanteckningsbegreppet. Eftersom de inte hör till något ärende och inte expedieras, skulle de kunna anses bli upprättade när de färdigställts, men utmärkande för denna typ av listor är förmodligen att de aldrig blir färdigställda i den mening som avses i TF. En möjlighet skulle kunna vara att jämställa en lista med ett diarium eftersom det är en förteckning som kan anses vara förd fortlöpande. I så fall anses sådana listor upprättade när de färdigställs för anteckning eller införing, dvs. redan innan någon presumtiv kandidat ens har noterats. Det förefaller dock ganska oklart om man verkligen skall jämställa sådana listor med diarium. Bestämmelsen om när diarium m.m. anses upprättade tillkom i sin nuvarande lydelse år 1976 (prop. 1975/76:160). Av förarbetena till bestämmelsen framgår att den inte avsågs innebära någon ändring i sak (a. prop. s. 143). I den tidigare lydelsen av 2 kap. 5 § andra stycket TF syftade orden ”sådana förteckningar” på diarium, journaler och register – det skulle alltså vara fråga om förteckningar av liknade slag. Däremot torde inte alla förteckningar som förs fortlöpande ha fallit under denna specialbestämmelse om när handlingar anses upprättade. Även om lagtexten idag talar om ”annan förteckning som förs fortlöpande”, kan det sättas i fråga om den avser andra typer av förteckningar än den tidigare lydelsen. Bohlin skriver i *Offentlighetsprincipen*, 5 uppl. 1999 s. 75, om att det karaktäristiska är att det rör sig om handlingar som blir föremål för kronologiskt återkommande

noteringar. Någon säkerhet i frågan hur bestämmelsen skall tolkas kan inte vinnas förrän Regeringsrätten tagit ställning till saken.

De regler som nu redovisats har tillämpning också på referenser och andra uppgifter som tillförs ärenden om tillsättning av anställning. Sådana anteckningar följer alltså huvudregeln om att de anses upprättade när ärendet har slutbehandlats.

Sammanfattningsvis kan sägas att offentlighetsprincipen blir tillämplig i tillsättningsärenden, men att det är ovisst hur man skall se på anteckningar som görs över kandidater till framtida lediga tjänster.

Sekretess i tillsättningsärenden

Undantag från offentlighetsprincipen finns samlade i sekretesslagen (jfr 2 kap. 2 § TF).

I 6 kap. 1 och 2 §§ sekretesslagen finns bestämmelser om sekretess med hänsyn till det allmännas ekonomiska intresse. I 1 § ges skydd för uppgifter i myndigheters affärsverksamhet, vilka torde sakna intresse för domstolsväsendets del. Enligt 2 § gäller sekretess visserligen för uppgifter som hänför sig till ärenden angående förvärv av tjänster, men med undantag för arbete som för en myndighets behov utförs av dess egen eller annan myndighets personal. Detta undantag tar sikte just på tillsättningsärenden (se Regner-Eliason-Heuman, *Sekretesslagen – En kommentar* 6:9).

Med hänsyn främst till skyddet för enskildas personliga och ekonomiska förhållanden gäller sekretess enligt 7-9 kap. sekretesslagen. Av bestämmelserna i dessa kapitel är det i första hand 7 kap. 11 § som är av intresse här. Den paragrafen reglerar sekretessen i myndigheters personaladministrativa verksamhet. Möjligheterna enligt denna paragraf till sekretessbeläggning av uppgifter i tillsättningsärenden är dock som framgår i det följande små. Första och andra styckena behandlar personalsocial verksamhet, dvs. inte tillsättningsärenden. Tredje stycket som avser personaladministrativ verksamhet i övrigt är uttryckligen inte tillämpligt på ärenden om anställning. Fjärde stycket ger sekretess i andra fall men förutsättningen är att det kan antas att den enskilde eller någon honom närstående utsätts för våld eller annat allvarligt men om en uppgift röjs, vilket gör att stycket knappast får någon tillämpning i tillsättningsärenden. Vidare ger det stycket regeringen en möjlighet att föreskriva om sekretess i personaladministrativ verksamhet hos myndigheter där personalen särskilt kan riskera att utsättas för sådant, dock bara beträffande vissa typer av uppgifter nämligen bostadsadress, hemtelefonnummer och personnummer, vilket medför att uppgift om t.ex. vem som söker en anställning hos en

sådan myndighet inte kan hemlighållas med stöd av den sekretessregleringen. I femte stycket i 7 kap. 11 § finns en bestämmelse om s.k. absolut sekretess för uppgift i tjänstgöringsomdöme inom utrikesförvaltningen. Inte heller den bestämmelsen skyddar uppgift om vem som söker en viss anställning.

Det kan nämnas att det vid sekretesslagens tillkomst uttryckligen sades att offentlighet i princip borde gälla i tillsättningsärenden (prop. 1979/80:2 del A s. 201). Frågan om utökad sekretess i tillsättningsärenden har behandlats senare i lagstiftningssammanhang (se bl.a. prop. 1999/2000:123 avsnitt 8.3). I prop. 1986/87:3 gjordes den bedömningen (s. 8) att undantag från offentlighetsprincipen borde förekomma i så liten utsträckning som möjligt i t.ex. tjänstetillsättningsärenden men att en viss utvidgning beträffande myndighetspersonalens enskilda förhållanden var motiverad i de fall där personalen särskilt kunde riskera att utsättas för våld eller annat allvarligt men. Frågan om sekretess i tjänstetillsättningsärenden, bl.a. mot bakgrund av behov av konfidentiell handläggning, togs upp i promemorian Några frågor om sekretess (Ds 1993:55). Anledningen till att frågan togs upp var att det hade gjorts gällande att det eftersom sådan handläggning inte kunde garanteras förelåg risk att den offentliga sektorn skulle gå miste om många kvalificerade personer. Något tillräckligt starkt behov av sådan sekretess ansågs inte föreligga (a.a. s. 42 f.). I den följande propositionen (1993/94:165) föreslogs en bestämmelse som skulle möjliggöra en ökad sekretessbeläggning av uppgifter om tjänstemäns bostadsadresser, hemtelefonnummer och personnummer (a. prop. s. 32 ff.). Vid riksdagsbehandlingen av de båda propositionerna som ligger till grund för nuvarande utformning av 7 kap. 11 § fjärde och femte styckena sekretesslagen gjordes ingen annan bedömning i saken (KU 1986/87:9 resp. KU 1993/94:38).

Det kan alltså konstateras att statsmakterna visserligen i begränsad utsträckning utvidgat sekretessen i myndigheternas personaladministrativa verksamhet men då för att skydda tjänstemän mot mera allvarliga övergrepp. Samtidigt har vikten av en långtgående offentlighet i tillsättningsärenden framhållits.

3.3 Förfarandet vid tillsättning av domare efter ansökan

3.3.1 Meritvärderingen

Som nämnts ovan i avsnitt 3.2.1 stadgas i 11 kap. 9 § andra stycket RF att vid tillsättning av statlig tjänst, däribland anställning som domare,

avseende endast skall fästas vid sakliga grunder, såsom förtjänst och skicklighet. Tidigare gällde som grundläggande princip vid tillsättning av ordinarie domare i den s.k. rådsklassen (dvs. hovrätts- och kammarrättsråd samt rådmän i tingsrätt och länsrätt) att förtjänsten skulle vara det avgörande. Detta betydde att sökandena normalt fick dessa anställningar i turordning efter tiden för inträdet på domarbanan räknat från den dag anställningen som aspirant i hovrätt eller kammarrätt började, den s.k. börjedagen. Beträffande övriga anställningar var tillsättningsprincipen den att skickligheten ansågs utslagsgivande. Sedan den 1 juli 1990 skall även tillsättning av anställningar i rådsklassen grundas främst på en bedömning av sökandens skicklighet.

I propositionen (prop. 1989/90:79) om domarbanan och meritvärderingen vid tillsättning av domartjänster förklarade departementschefen att skicklighetsbedömningen skall avse sökandens lämplighet just för den sökta tjänsten. Olika domartjänster kan således ställa olika krav på sina utövare. Det är exempelvis inte säkert att den som är den lämpligaste för en tjänst i överrätt också är den bäste underrättsdomaren. Man kan även i ett tjänstetillsättningsärende ha anledning att tillgodose ett behov av särskilda kunskaper, som t.ex. erfarenhet av dömande i vattenmål vid tillsättning av en tjänst vid en domstol som är vattendomstol (i dag miljödomstol). Värderingen av de sökandes skicklighet skall grundas på en helhetsbedömning av all erfarenhet som är av betydelse i ärendet. Till sådan erfarenhet hör teoretisk och praktisk utbildning, personliga egenskaper samt kunskaper och färdigheter som har förvärvats i offentlig eller privat anställning eller i egen verksamhet (prop. 1989/90:79 s. 8).

Beträffande de krav som bör ställas på en domares personliga egenskaper anslöt sig departementschefen till de uttalanden som 1987 års domarutredning gjort i betänkandet *Domarbanan – Utbildning och meritvärdering* (SOU 1988:53). En domare måste således vara självständig och objektiv i sitt dömande. Domaren måste också vara yrkesskicklig, dvs. ha goda kunskaper om det rättsliga regelsystemet och kunna tillämpa det väl. En domare måste vidare ha ett gott omdöme och personlig mognad samt kunna uppträda balanserat och förtroendeingivande. Förmåga att kunna samarbeta bör också tillmätas betydelse. Andra egenskaper som bör beaktas vid en skicklighetsbedömning är förmågan att uttrycka sig begripligt samt vara effektiv utan att ge avkall på kvaliteten (prop. 1989/90:79 s. 8 f.).

Tjänstgöring i domstol är, enligt departementschefen, det naturligaste sättet att visa att man har det yrkeskunnande och de egenskaper som krävs för domaryrket (a.a. s. 10). Vid tillsättningen av domartjänster måste genomgången domarutbildning och tjänstgöring i domstol därför tillmätas ett särskilt meritvärde. Domaryrket ställer emellertid stora krav på domarens människokänedom, kunskaper om samhället och förmåga

att föra komplicerade rättsliga resonemang. Erfarenhet av verksamhet utanför domstolarna, främst juridisk sådan, kan vara berikande i dessa hänseenden. Erfarenhet utanför domstolsväsendet anses således vara av mycket stort värde för en domare och den enskilde uppmuntras därför att skaffa sig sådan erfarenhet. Departementschefen menade att det är så värdefullt att vid sidan av domstolstjänstgöring ha även andra erfarenheter att en sökande med sådana erfarenheter normalt får anses ha bättre förutsättningar att utöva domaryrket än en sökande som enbart tjänstgjort i domstol. Det måste emellertid vara fråga om sådana erfarenheter och insikter som har betydelse för domaren i domararbetet. En erkänt skicklig domstolsjurist som saknar sidomeriter skall således, enligt propositionen, inte i alla lägen behöva se sig förbigången av sökande som har sådana meriter. Det avgörande skall vara att varje tjänst skall tillsättas med den som är mest kvalificerad för tjänsten, dvs. den som framstår som skickligast vid en samlad bedömning av alla relevanta faktorer (prop. 1989/90:79 s. 10, 1989/90:JuU25 s. 7). Den som enbart eller huvudsakligen tjänstgör i domstol kan även bredda sin kompetens genom växling mellan de olika domstolsslagen och få detta tillgodoräknat vid meritvärderingen.

Vid sidan av domstolstjänstgöring bör framför allt erfarenhet som avser kvalificerad juridisk verksamhet med anknytning till rättsväsendet räknas som en merit. Dit hör lagstiftningsarbete. En växling mellan dömande verksamhet och lagstiftande arbete anses ha ett stort värde för båda verksamhetsområdena. Ju mer kvalificerat lagstiftningsarbetet är desto större blir meritvärdet.

Som meriterande anses även tjänstgöring som föredragande i Högsta domstolen och Regeringsrätten, tjänstgöring i specialdomstolar – särskilt slutinstanser som t.ex. Arbetsdomstolen – och domstolsliknande nämnder, tjänstgöring hos JO, JK och RÅ samt verksamhet som åklagare, advokat eller biträdande jurist på en advokatbyrå. Även kvalificerad juridisk tjänstgöring vid statliga verk och motsvarande arbete inom exekutionsväsendet, skatteförvaltningen, polisväsendet och kriminalvården bör tillmätas meritvärde, liksom akademiskt arbete inom det rättsvetenskapliga området (prop. 1989/90:79 s. 11). Beträffande sådan yrkeserfarenhet som en sökande förvärvat i annan privat verksamhet än hos advokatbyrå nämns i propositionen särskilt tjänstgöring med kvalificerade juridiska uppgifter i banker, försäkringsbolag eller andra företag eller organisationer samt, beroende på verksamhetens art, omfattning och innehåll, allmänna, samhälleliga förtroendeuppdrag (a.a. s. 12).

Om flera sökande bedöms vara lika eller i huvudsak lika skickliga blir i regel förtjänsten utslagsgivande. All anställning, statlig, privat och egen verksamhet, skall inräknas i förtjänsten (a.a. s. 13).

Det finns emellertid inom det statligt reglerade området utrymme för att utöver förtjänst och skicklighet beakta även andra sakliga grunder som stämmer överens med allmänna arbetsmarknads-, jämställdhets-, social- och sysselsättningspolitiska mål, se i det föregående, avsnitt 3.2.1.

3.3.2 Tjänsteförslagsnämndens handläggning

TFN inrättades samtidigt med DV år 1975 och är en från verket fristående myndighet. Nämndens huvuduppgift är att avge förslag till regeringen i fråga om sådana anställningar som ordinarie domare som kungörs lediga och tillsätts efter ett ansökningsförfarande. Detta förfarande gäller för det stora flertalet av de ordinarie domarbefattningarna. Anställningar av domare i Patentbesvärsrätten handhas emellertid av en särskild tjänsteförslagsnämnd. Nedanstående redogörelse avser det förfarande som omfattar övriga anställningar som ordinarie domare, hyresråd och som dispaschör.

Verksamheten styrs huvudsakligen av förordningen med instruktion för tjänsteförslagsnämnden för domstolsväsendet. Nämnden består av minst sju ledamöter, varav en av ledamöterna är ordförande och en vice ordförande. För varje ledamot finns en personlig ersättare. Ledamöter och ersättare utses av regeringen för en tid av högst tre år. Även ordförande och vice ordförande utses av regeringen. När det gäller nämndens sammansättning har bl.a. uttalats att det är viktigt att nämnden är allsidigt sammansatt med avseende på olika domstolstypers representation och att både kvinnor och män finns representerade i nämnden. Ledamöterna bör sammantaget ha en mycket god personkänedom inom domstolsväsendet som helhet (prop. 1993/94:17 s. 30). I nämnden ingår för närvarande som ledamöter ordförandena i Högsta domstolen och Regeringsrätten, en hovrättspresident, en kammarrättspresident, en hovrättslagman, en tingsrättslagman, en länsrättslagman, ett hyresråd, två arbetstagarrepresentanter (JUSEK och ST-domstol) och DV:s generaldirektör. För närvarande är Regeringsrättens ordförande ordförande i TFN. Nämnden är beslutför när minst hälften av ledamöterna, bland dem ordföranden eller vice ordföranden, är närvarande. När ärenden av principiell natur eller annars av större vikt handläggs bör samtliga ledamöter vara närvarande. Ärendena avgörs efter föredragning.

Bortsett från formella meriter utgör referenserna det viktigaste urvalsinstrumentet för TFN. För att underlätta en jämförelse mellan olika sökande och i syfte att få ett jämförbart underlag för bedömningen har nämnden utarbetat ett frågeformulär som används vid inhämtandet av referenser. Om en begäran om yttrande omfattar två eller flera sökande anmodas även referenten att rangordna dessa inbördes. Formuläret inne-

håller olika rubriker som anger i vilka hänseenden nämnden önskar att referensgivaren uttalar sig, t.ex. i fråga om sökandens yrkesskicklighet, omdöme, chefsegenskaper, samarbetsförmåga, arbetsförmåga och självständighet. Referenser inhämtas huvudsakligen i skriftlig form av TFN:s kansli. Undantagsvis kan ett yttrande lämnas muntligen. Det nedtecknas då av personal på TFN:s kansli. Avgivna yttranden och sådana nedteckningar får karaktär av allmänna handlingar som inte omfattas av sekretess, dvs. de blir offentliga handlingar. Under senare år har det även förekommit att nämnden intervjuar sökande till en viss anställning.

Kansliet upprättar en meritsammanställning där det redovisas vilka olika anställningar de sökande innehåft tidigare och de sammanlagda tjänstgöringstiderna. Om sökandena konkurrerat i tidigare tillsättningsärenden görs inom kansliet också en sammanställning av TFN:s förslag i de tidigare ärendena. Sammanställningen utgör sedan arbetsmaterial vid nämndens sammanträde. Nämnden är dock inte bunden av tidigare bedömningar, utan sökandens lämplighet för den aktuella befattningen bedöms vid varje tillfälle och utifrån det material som då finns tillgängligt beträffande sökanden och dennes medsökande. Meritsammanställning, eventuell sammanställning över tidigare sökta anställningar, yttrande från berörd domstolschef och referensmaterial sänds sedan till nämndens ledamöter i god tid före sammanträdet. Nämnden sammanträder åtminstone tio gånger om året. Sammanträden kan även undantagsvis ske telefonledes.

Nämndens förslag i ett tillsättningsärende skall grundas främst på en bedömning av sökandens skicklighet för anställningen, om det inte finns särskilda skäl för något annat. Innan nämnden avger förslag om tillsättning av en anställning skall chefen för den domstol eller hyresnämnd där domaren skall tjänstgöra få tillfälle att yttra sig (8 a § instruktionen). TFN:s förslag lämnas i form av ett protokoll från det sammanträde där tillsättningsärendet behandlas. Protokollet, som redovisar samtliga sökande, TFN:s förslag i rangordning och nämndens bedömning av de sökande är offentligt. TFN:s förslag får överklagas till regeringen.

Det antal tillsättningsärenden som nämnden avger förslag i varierar naturligtvis från år till år beroende på pensionsavgångar och annat. Under verksamhetsåren 1994/95, 1995/96, 1997, 1998 och 1999 behandlades t.ex. 119, 51, 68, 123 respektive 70 stycken ärenden.

DV har under hösten 1999 till regeringen överlämnat rapporten (1999:2) TFN – en översyn av rutiner och arbetsformer. I rapporten föreslås att rutinerna för inhämtandet av referenser stramas upp. Vidare föreslås följande. Uppgifter från vissa referensgivare skall vara obligatoriska. Föredraganden i TFN avses att ges en mera aktiv roll än i dag. Chefen för den domstol där en anställning som domare är ledig skall kunna initiera ett intervjuförfarande eller begära att TFN:s kansli in-

hämtar kompletterande uppgifter om sökandena. TFN avses i ärenden om anställning av domstolschefer använda konsultmedverkan som ett permanent inslag. Sammansättningen av TFN breddas så att där även skall ingå två advokater. Möjligheten att överklaga TFN:s förslag i tillsättningsärenden skall tas bort. Regeringen har i huvudsak ställt sig bakom förslagen (skr. 1999/2000:106). När det gäller TFN:s sammansättning har regeringen dock ansett det tillräckligt med en advokat (prop. 2000/2001:1 utgiftsområde 4 s. 93).

3.3.3 Särskilt om rekryteringen av domstolschefer och andra chefsdomare

Sedan år 1997 anlitar TFN vid behov en utomstående konsult vid beredningen av ärenden avseende tillsättningen av domstolschefer. Förfarandet används endast i de fall där nämnden är tveksam till hur de sökande bör rangordnas i fråga om ledarskapsförmåga och administrativ skicklighet. Den anlitate konsulten besöker först den domstol där den aktuella befattningen finns för att kunna bilda sig en uppfattning om vad för slags chef som behövs vid domstolen. Därefter intervjuar konsulten de sökande som TFN har valt ut. Konsulten redovisar sina ställningstaganden skriftligen till nämndens ledamöter. Konsulten är också närvarande vid det sammanträde där tillsättningsärendet på nytt förs upp och redogör därvid muntligen för resultatet.

Sedan den nu gällande chefsprofilen (se avsnitt 4.7.1) utarbetades år 1997 och fram till nu har förfarandet med konsultstöd använts vid beredningen av ca hälften av de utlysta anställningarna som lagman. I några fall har förfarandet även använts vid tillsättning av chefsrådman respektive hovrättsråd som är vice ordförande på avdelning. Som nämnts i föregående avsnitt har DV i en rapport hösten 1999 föreslagit att förfarandet med konsultmedverkan görs till ett permanent inslag i TFN:s arbete (DV rapport 1999:2 s. 18 f.).

3.3.4 Beredningen i Regeringskansliet

Sedan TFN:s protokoll justerats skickas detta över till regeringen. Anställningsärendena bereds därefter i Justitiedepartementet. Departementet har därvid tillgång till samma material om de sökande som TFN. Handläggande departementstjänsteman gör en noggrann genomgång av detta avseende samtliga de som sökt anställningen. Vanligtvis upprättar tjänstemannen också en promemoria i varje ärende. Denna är mer omfattande om ärendet är svårbedömt. Promemorian innehåller

skälen till varför regeringen bör följa TFN:s förslag eller inte. Regeringen är nämligen varken bunden av den rangordning som nämnden gjort eller begränsad till att utnämna en person som satts upp i förslagsrum. Ärendena föredras därefter för enhetschefen och sedan för expeditionschefen. På måndagen i veckan därpå sker föredragning av ärendet för justitieministern, varefter utnämningen sker vid ett regeringssammanträde på torsdagen. Ibland kan föredragning även äga rum med statssekreteraren innan ärendet föredras för ministern. När det gäller chefsbefattningar sker dessutom facklig information, s.k. MBA-R, innan utnämningsärendet presenteras för regeringen inför dess avgörande. Denna fackliga information äger rum efter det att ärendet föredragits för ministern och yttrande skall avges inom fem dagar. Därefter anmäls ärendet ånyo för ministern på måndagen i samma vecka som regeringen sammanträder.

Om man inom departementet under beredningen anser att den av TFN lämnade rangordningen är tveksam, men det av underlaget inte finns tillräckliga skäl att ändra rangordningen kan ärendet återremitteras till nämnden för yttrande och kompletteringar. Sådana återremitteringar är emellertid sällsynt förekommande.

3.4 Förfarandet vid tillsättning av domare efter kallelse

3.4.1 Inledning

De högsta domarämbetena, dvs. anställning som justitieråd, regeringsråd, president i hovrätt och kammarrätt, hovrättslagman och kammarrättslagman, lagfarna ledamöter i Arbetsdomstolen, lagfarna ledamöter i Marknadsdomstolen, Patentbesvärsrättens ordförande samt lagman i de tre största tingsrätterna och länsrätterna tillsätts direkt efter ett s.k. kallelseförfarande. Det gäller även anställningar som chefer för de tre största arrendenämnderna och hyresnämnderna. Anställning som ordförande och vice ordförande på en avdelning i Patentbesvärsrätten förordnas efter anmälan av domstolen. Anställningarna i Arbetsdomstolen och Marknadsdomstolen skiljer sig från de övriga på så sätt att de är tidsbegränsade.

De högsta domarbefattningarna kungörs alltså inte lediga och det sker inte heller något ansöknings- eller förslagsförfarande. Någon beredning av dessa tillsättningar sker således inte av TFN. I stället är det departement, under vilket den aktuella domstolen sorterar, ansvarigt för beredningen. Det betyder att det i huvudsak är Justitiedepartementet som ansvarar för dessa ärenden. Domarutnämningar efter kallelse till

Arbetsdomstolen och Patentbesvärsrätten handläggs i Näringsdepartementet och utnämningar till Marknadsdomstolen i Finansdepartementet. Förfarandet är sådant att det i praktiken inte blir någon offentlig insyn i det under beredningsstadiet.

3.4.2 Justitiedepartementets beredning

Tillsättningen av en högre domarbefattning aktualiseras normalt genom att domstolen tar kontakt med departementet. En viss bevakning sker också från departementets sida av när det kan vara aktuellt att ta upp en tillsättningsfråga. Från departementet kontaktar man sedan i turordning de personer som anses vara lämpliga för anställningen i fråga. Lämplighetsbedömningen sker i första hand inom departementet. Inför regeringens utnämning förekommer naturligtvis också ytterligare beredningsåtgärder inom Regeringskansliet.

Beslutsunderlaget tas fram på olika sätt. Ledamöter av Högsta domstolen och Regeringsrätten kan exempelvis ha lämnat förslag på lämpliga kandidater. Vidare kan den domstol där anställningen finns ha synpunkter och ha lämnat förslag på namn eller önskemål om vilka särskilda kunskaper domstolen har behov av. Det förekommer även att personer som är intresserade av ett högre domarämbete anmäler detta till departementet eller att någon, t.ex. en universitetsprofessor, föreslår en kollega till en sådan befattning. Slutligen förekommer även aktivitet från departementets sida för att hitta rätt person. En fortlöpande dialog i dessa frågor sker också från expeditionschefens i Justitiedepartementet sida med departementschefen (justitieministern) och dennes statssekreterare.

Oftast är de personer som kan komma i fråga för dessa anställningar väl kända för departementet och någon traditionell referenstagning behöver därför mera sällan ske. Synpunkter inhämtas i stället under hand och någon egentlig dokumentation förekommer inte i ärendena. Där emot är det viktigt att diskutera de olika tänkbara kandidaterna med chefen för den domstol där den lediga anställningen finns eller hos den hovrätts- eller kammarrättspresident som underrätten hör under. Det förekommer också en diskussion inom departementet. Ibland diskuteras tillsättningsärenden med andra departement, där kännedom kan finnas om kandidater med särskilda kvalifikationer och då särskilt med Finansdepartementet om det är fråga om en anställning i allmän förvaltningsdomstol. Om det är aktuellt att rekrytera någon utanför den traditionella domarkarriären kan kontakt tas med företrädare för dennes yrkeskår, t.ex. advokat- eller åklagarväsendet.

Sedan ett startfält med potentiella kandidater tagits fram på detta sätt rangordnas dessa i merithänseende på chefstjänstemannanivå (expeditionschef och rättschefer) i departementet. Expeditionschefen tar därefter kontakt med statssekreteraren och i ett senare skede justitieministern och presenterar de tänkbara kandidaterna.

Beträffande tillsättningen av justitieråd och regeringsråd är traditionen att justitieministern besöker den aktuella domstolen och i plenum redovisar det förslag på kandidat som tagits fram från departementets sida och som förankrats i regeringskretsen. Oftast har förslaget dessförinnan även förankrats under hand hos domstolens ordförande. Möter förslaget inte några invändningar från ledamöterna i domstolen tillfrågas sedan kandidaten formellt om hon eller han vill ta emot utnämningen. Det har dock undantagsvis hänt att domstolen inte fått möjlighet att uttala sig om regeringens förslag på kandidat. Så var fallet med utnämningen av den avgående justitieministern Ove Rainer till justitieråd i Högsta domstolen (se KU 1983/84:30 s. 34 f., RD prot. 1983/84 nr 44). Även förslag på personer till anställning som lagman i hovrätt och kammarrätt förankras hos vederbörande domstols president. Främst hovrätts- och kammarrättspresidenter kan tillsättas efter en beredning som något avviker från den som tillämpas i allmänhet. I dessa fall förekommer ingen förankring hos den avgående presidenten eller andra i den aktuella domstolen.

3.4.3 Beredningen av anställningarna i specialdomstolarna

Utnämningar av lagfarna domare efter kallelse i *Arbetsdomstolen*, dvs. anställningar som ordförande och vice ordförande samt ersättare för dessa, bereds numera inom Näringsdepartementet. Tidigare hade Arbetsmarknadsdepartementet denna uppgift. Beredningen av dessa anställningar skiljer sig i vissa delar från den ordning som redogjorts för ovan. Den största skillnaden är det samråd som enligt praxis äger rum med arbetsmarknadens parter inför utnämningarna. Någon utnämning till domstolen har i skrivande stund inte skett sedan domstolen fördes över till Näringsdepartementets ansvarsområde. Nedanstående redogörelse avser därför förfarandet i Arbetsmarknadsdepartementet. Lämpliga kandidater har tagits fram av Arbetsmarknadsdepartementets rättssekretariat samt av dess expediteschef och rättschef. En diskussion har också skett på chefstjänstemannanivå med Justitiedepartementet och Statsrådsberedningen. Departementet har även samrått med Arbetsdomstolens ordförande. Sedan statssekreteraren, expediteschefen och rättschefen enats om ett antal namn har dessa presente-

rats för det ansvariga statsrådet, som i sin tur har indikerat vilka namn man borde gå vidare med till arbetsmarknadens parter. På senare tid kunde det hända att fler än ett namn presenterades för dessa. Sedan synpunkter inhämtats från arbetsmarknadens parter har den tilltänkte kandidaten tillfrågats om han eller hon varit intresserad av att bli utnämnd till domare i domstolen. Därefter har utnämningen ägt rum. Domarna i Arbetsdomstolen är förordnade för tre år i taget. Omförordnanden kan ske. Det finns fyra ordförande och fyra vice ordförande i domstolen. För närvarande är inga av ordförandena i domstolen ordinarie domare. Flera av vice ordförandena har fast anställning inom Regeringskansliet.

Utnämningarna av domare till *Patentbesvärsrätten* (patenträttsråd) handläggs också i Näringsdepartementet. Anställning som patenträttsråd söks och ärendena bereds först av Tjänsteförslagsnämnden för Patentbesvärsrätten, som lämnar förslag till regeringen i tillsättningsärendena. Patenträttsråd skall antingen vara lagfarna eller tekniskt kunniga. Domstolens ordförande tillsätts efter kallelse och skall vara lagfaren. Övriga ordförande och vice ordförande på en avdelning förordnas av regeringen efter anmälan av domstolen. Något krav på att dessa skall vara lagfarna föreligger inte. Domstolen föreslår vem som bör förordnas på en sådan befattning. Oftast föreslår domstolen därvid ett redan vid domstolen anställt patenträttsråd till befattningen. Det har även hänt att man vid utlysningen av en anställning som patenträttsråd i annonsen upplyst om att det eventuellt är aktuellt att förena anställningen i fråga med en befattning som ordförande eller vice ordförande på avdelning i domstolen. Beredningen i Näringsdepartementet liknar den som redogjorts för i Justitiedepartementet. Patenträttsråd anställs tills vidare. Domstolens ordförande har en ordinarie domaranställning med fullmakt i botten. Av de övriga fem lagfarna ledamöterna i domstolen är i dag två ordinarie domare.

Marknadsdomstolen fördes år 1995 över till Finansdepartementets ansvarsområde och några rutiner i utnämningsärendena har ännu inte hunnit utarbetats. Departementet avser emellertid att samråda med Justitiedepartementet, Statsrådsberedningen och Näringsdepartementet. Beredningen sker på departementets konsumentenhet som sedan presenterar förslag på lämpliga kandidater för rättschefen, expeditionschefen och statssekreteraren. För att få fram lämpliga namn sker en dialog, förutom med andra departement även med olika myndigheter såsom t.ex. Allmänna reklamationsnämnden. Även personer som är verksamma inom domstolsväsendet rådfrågas om förslag på kandidater till anställningarna som lagfarna ledamöter. Inför ett tillsättningsärende kommer även samråd att äga rum med Marknadsdomstolens ordförande. Anställningarna i domstolen är tidsbegränsade med möjlighet

till omförordnande. Ordföranden, vice ordföranden och en av de fem särskilda ledamöterna skall vara jurister med erfarenhet som domare. Ersättare för vice ordföranden och juristledamoten skall också vara jurister med sådan erfarenhet. Domstolens ordförande förordnas för sex år och vice ordförande, övriga ledamöter och ersättare för tre år. Samtliga ledamöter, med undantag för domstolens ordförande, tjänstgör på deltid och erhåller arvode för de sammanträden i vilka de deltar. Domstolens ordförande har en ordinarie domaranställning i botten. Till vice ordförande förordnas oftast en pensionerad ordinarie domare. Av övriga lagfarna ledamöter är i dag såväl den särskilda ledamoten med domarerfarenhet som två av de fyra ersättarna ordinarie domare.

3.5 Tillsättningar av vissa högre offentliga befattningshavare utanför domarbanan

3.5.1 Riksdagens ombudsmän, Justitiekanslern och Riksåklagaren

Av 12 kap. 6 § RF framgår att det skall finnas en eller flera ombudsmän som väljs av riksdagen och som utövar tillsyn över tillämpningen av lagar och andra författningar i offentlig verksamhet. I 8 kap. 10 § riksdagsordningen meddelas närmare bestämmelser om riksdagens ombudsmän. Därav framgår bl.a. att riksdagens ombudsmän skall vara fyra, varav en chefsjustitieombudsman och tre justitieombudsmän. Vidare framgår att riksdagen därutöver får välja en eller flera ställföreträdande ombudsmän. Val av ombudsman och ställföreträdande ombudsman bereds av konstitutionsutskottet. Chefsjustitieombudsmannen väljs för sig och övriga ombudsmän samt ställföreträdande ombudsmän väljs var för sig. Val av ombudsman gäller för tiden från valet eller den senare tidpunkt riksdagen bestämmer till dess nytt val har genomförts under fjärde året därefter. Val av ställföreträdande ombudsman gäller för en tid av två år från valet eller den senare tidpunkt riksdagen bestämmer. På hemställan av konstitutionsutskottet kan riksdagen dock dessförinnan entlediga ombudsman eller ställföreträdande ombudsman som inte åtnjuter riksdagens förtroende. Avgår ombudsman i förtid skall riksdagen snarast välja efterträdare för ny fyraårsperiod.

Enligt instruktioner för JK respektive RÅ (förordningar 1975:1345 respektive 1989:847) anställs dessa med fullmakt genom beslut av regeringen. Tillsättningen sker efter kallelse. Beredningen äger rum i Justitiedepartementet och liknar den som gäller vid utnämningar av högre domare (jfr avsnitt 3.4.2). Regeringen bestämmer vilka arbets-

tagare utöver ordinarie domare som skall anställas med fullmakt. Ordningen att anställa tjänstemän med fullmakt har efter hand brutits med motiveringen att de syften som fullmaktsanställningen skall tillgodose i princip är tillgodosedda genom det allmänna kravet i lagen (1982:80) om anställningsskydd (LAS) på saklig grund för uppsägning från arbetsgivarens sida. I förarbetena till lagen om fullmaktsanställning anges dock att det finns anställningar där särskilda konstitutionella eller andra starka skäl talar för en utökad anställningstrygghet för den enskilde. Det gäller – förutom ordinarie domare – t.ex. för högre åklagare och justitiekanslern (prop. 1993/94:65 s. 53).

3.5.2 Ambassadörer och specialattachéer

Beskickningar och andra utlandsmyndigheter är i administrativt hänseende direkt underställda Regeringskansliet. Regeringen beslutar om anställning av ambassadörer och andra chefer för utlandsmyndigheter. En ambassadör förordnas på tre år. Förlängning med ett år sker därefter om varken Utrikesdepartementet eller ambassadören tar upp saken. Förlängning med ett femte år sker inte med automatik utan förutsätter ett utvecklingssamtal och att det passar in i den allmänna planeringen.

Det finns inom Utrikesdepartementet ett system med interna intresseanmälningar för olika poster. Intresse anmäls på ett särskilt önskemålsformulär. En förteckning över de olika posterna förs där säkert öppna respektive eventuellt öppna har markerats. En gång om året sker en genomgång då de inlämnade uppgifterna sammanställs och föredras i personalberedningen som består av Utrikesdepartementets statssekreterare. Det läggs ett "helhetspussel". Därefter lämnar expeditionschefen ett förslag med minst tre kandidater på varje post, varav minst en kvinna. Personalberedningen föreslår sedan en kandidat. Detta namn förankras hos utrikesministern och saken förs sedan till gemensam beredning med Statsrådsberedningen.

Om Statsrådsberedningen inte har någonting att erinra tar utrikesministern upp utnämningssärendet vid en lunchberedning i regeringen. Därefter söks agreman, dvs. godkännande från den berörda staten. När detta är klart fattar regeringen beslut i ärendet.

Hela denna tillsättningsprocess är sluten. Tidigare avgivna tjänstgöringsomdömen inom utrikesförvaltningen omfattas av sekretess enligt 7 kap. 11 § femte stycket sekretesslagen. I övrigt består materialet av arbetsanteckningar. Det finns inte några allmänna handlingar som uppkommer eller sparas i denna process.

En specialattaché är en tjänsteman som för en begränsad tid är knuten till en eller flera utlandsmyndigheter för bevakning av ett sär-

skilt område, t.ex. kultur- eller pressattachéer. Specialattachéen har Regeringskansliet som huvudman och förordnas av regeringen. Om inga kandidater finns inom Utrikesdepartementet utlyses dessa anställningar externt. Detta händer inte sällan. Listan över dem som sökt är offentlig. Det sker intervjuer och referenser inhämtas. Anteckningar om referenser läggs inte till akten när ärendet avslutats, utan dessa anteckningar gallras omgående enligt en gällande gallringsföreskrift.

3.5.3 Expeditionschefer, rättschefer och departementsråd inom Regeringskansliet

Regeringen beslutar om anställningar av expeditionschefer, rättschefer och departementsråd. Dessa anställs enligt huvudregeln tills vidare. Anställningen får dock i vissa fall begränsas till att gälla till en viss tidpunkt.

Ledig anställning som expeditionschef eller rättschef utannonseras i regel inte och något ansökningsförfarande förekommer oftast inte för dessa anställningar. Ibland finns möjlighet att anmäla intresse. Beredningen av tillsättningsärendena sker inom respektive departement. Avser tillsättningen anställning som expeditionschef eller rättschef skall Justitiedepartementet alltid informeras.

Inte heller beträffande departementsråd finns det någon skyldighet att utannonsera anställningarna lediga för ansökan. Praxis varierar dock. Det förekommer att anställningar som departementsråd utannonseras lediga och tillsätts efter ett öppet ansökningsförfarande.

3.5.4 Högre befattningshavare inom Försvarmakten

Regeringen beslutar om anställning som överbefälhavare och ställföreträdande överbefälhavare. Vidare beslutar regeringen om anställning av militär tjänsteman som generallöjtnant, viceamiral, generalmajor eller konteramiral med placering på befattning som chef för Högkvarterets enhet för underrättelse- och säkerhetstjänst. Dessa befattningshavare tillsätts genom kallelseförfarande. Beredningen sker internt inom Försvarsdepartementet och förfarandet är informellt och slutet. I de flesta fall skall gemensam beredning ske med Statsrådsberedningen. Såvitt gäller utnämningen av överbefälhavare finns också ett inslag av partiledaröverläggningar.

Anställning av militär tjänsteman som generallöjtnant eller viceamiral och generalmajor eller konteramiral samt av civil tjänsteman

som chefsjurist beslutas av regeringen efter anmälan av Försvarsmakten. Samma gäller för placering på befattning som chef inom Högkvarteret och operativa insatsledningen i vissa fall, chef för militär-distrikt och som försvarsattaché samt på vissa andra befattningar med internationell anknytning. Regeringen frångår sällan det förslag som lämnas av överbefälhavaren.

Övriga anställningar och placeringar på befattningar beslutas av Försvarsmakten. Vid anställning av militär tjänsteman inom Försvarsmakten gäller ett generellt undantag från anställningsförordningens regler om tillkännagivande av ledig anställning.

Före den 1 juli 1992 anställdes yrkesofficerare med fullmakt. Denna ordning upphörde att gälla genom förordningen (1992:538) om inrättande och indragning av vissa tjänster vid myndigheter som hör till Försvarsdepartementet. Överbefälhavaren och ställföreträdande överbefälhavaren har numera tidsbegränsade förordnanden. Övriga chefer har tillsvidareanställningar i botten med tidsbegränsade placeringar på chefsbefattningar. Tidsperioden kan variera bl.a. beroende av hur lång tid vederbörande har kvar till pension. Enligt huvudregeln gäller en period om sex år första gången och tre år vid omförordnande.

3.5.5 Rektorer, professorer och lektorer vid högskolor

En rektor anställs genom beslut av regeringen för högst sex år efter förslag av styrelsen för högskolan. Innan styrelsen avger sitt förslag skall den höra lärarna, övriga anställda och studenterna. Tidigare skulle högskolestyrelsens förslag till regeringen om rektor föregås av förslag från en valförsamling inom lärosätet. Numera får styrelsen mera fritt bestämma hur den skall höra lärare, övrig personal och studenter. Vid de lärosäten där man inte använder sig av valförsamlingar är det vanligt att den eller de kandidater som under beredningsfasen bedömts som mest aktuella presenteras vid stormöte med studenter och personal, innan styrelsen fattar sitt beslut. Det är ytterst sällan som regeringen går emot ett förslag som har lämnats av en enig styrelse.

Samtliga lärarbefattningar – däribland professorer och lektorer – inrättas av respektive högskolestyrelse och tillsätts genom beslut av högskolan, i regel rektor. Talan mot tillsättningsbesluten kan i den utsträckning som anges i 12 kap. 2 § högskoleförordningen (1993:100) föras hos Överklagandenämnden för högskolan, vars beslut inte får överklagas. Lediga befattningar tillsätts efter ett öppet ansökningsförfarande där befattningarna utlyses lediga. Efter ansökningstidens utgång har högskolan möjlighet att inbjuda en person, som inte har sökt

en ledig professur, att göra det. Den inbjudne behandlas då på samma sätt som andra sökande.

Före den 1 juli 1993 tillsattes flertalet befattningar som professorer av regeringen med fullmakt. Med hänsyn till vikten av att ge professorer den anställningstrygghet som kan vara väsentlig för integriteten i forskning och undervisning togs i samband med avskaffandet av fullmaktssystemet i högskolelagen (1992:1434) in en bestämmelse som innebar att en professor som anställdes utan tidsbegränsning fick skiljas från tjänsten endast av sådana skäl som är grund för avskedande. Denna bestämmelse har dock sedermera tagits bort. Allmänt tillämpliga regler i LAS tillämpas nu även på anställningar som professorer. Professorer skall anställas tills vidare. En professor får dock i vissa i högskolelagen särskilt angivna fall anställas för en bestämd tid. För lektorers anställningar gäller inga särregleringar i nu berörda hänseenden.

Tillsättningsärenden avseende anställningar som professorer och lektorer bereds i en fakultetsnämnd eller ett motsvarande organ som avger förslag till rektor. I beredningen ingår bl.a. inhämtande av yttranden från inom anställningens ämnesområde sakkunniga personer. Förslaget från fakultetsnämnden eller motsvarande organ skall ange den sökande som främst bör komma ifråga för anställningen. Om det finns särskilda skäl, får förslaget avse ytterligare sökande som bör komma ifråga och ordningen mellan dem. Fakultetsnämnden eller det motsvarande organet skall i förslaget redovisa sin bedömning av varje föreslagna sökandes skicklighet i förhållande till de bedömningsgrunder som gäller för anställningen. Redovisningen skall omfatta både skickligheten beträffande varje bedömningsgrund för sig och vid en sammanvägning av alla bedömningsgrunderna. Undantag härifrån gäller då det endast finns en sökande.

Högskollärarytredningen föreslog i betänkandet *Lärare för högskola i utveckling* (SOU 1996:166) att det skulle öppnas för en möjlighet för en fakultetsnämnd eller motsvarande organ att i visst fall föreslå annan än dem som sökt eller inbjudits att söka en ledig professur, dvs. en partiell återgång till en form av kallelseförfarande (s. 95). Detta skulle främst gälla forskare inom näringslivet som kunde befinna sig i en sådan position i förhållande till sin arbetsgivare och sin arbetsmiljö, att de inte kunde förväntas offentligt anmäla sitt intresse. Utredningen ansåg att det för sådana fall behövde etableras en alternativ rekryteringsväg, som inte byggde på vare sig ansökan eller anmälningsförfarande. Remissopinionen var i denna del delad. Flera instanser var negativa till utredningens förslag och underströk vikten av öppenhet vid tillsättningar. Förslaget ledde inte till någon ändring.

3.5.6 Biskopar, domprostar och kyrkoherdar (tidigare ordning)

Av intresse att redovisa här är även den ordning som gällde till och med 1999 års utgång för tillsättning av biskopar, domprostar och kyrkoherdar.

Biskopar tillsattes med fullmakt av regeringen efter val. När en biskopsbefattning blev ledig förrättades val för att upprätta förslag till befattningen. Biskopsval, som inte avsåg tillsättande av ärkebiskop, förrättades av en valkorporation bestående av domkapitlets och stiftsstyrelsens ledamöter, präster som innehått i stiftet inrättade prästanställningar samt särskilt utsedda elektorer för stiftets lekmän. I valet av ärkebiskop deltog även övriga stift. Förslaget upptog namnen på de tre personer som fått de högsta röstetalen. Vid lika röstetal skedde avgörandet genom lottning, om detta behövdes för att bestämma vilka som skulle föras upp på förslag.

Regeringen valde sedan bland de tre föreslagna. Vid tillsättningen beaktades sakliga grunder såsom förtjänst och skicklighet. Skickligheten sattes främst om det inte fanns särskilda skäl för någonting annat. Strävan att öka jämställdheten mellan kvinnor och män betraktades som en av flera sakliga grunder som kunde fälla avgörandet när sökandena bedömdes vara jämbördiga eller i det närmaste jämbördiga. Regeringen var inte skyldig att utse den person som fick flest röster, men valresultatet var en faktor som ingick i meritbedömningen. Tillsättningsärendet bereddes inom Kulturdepartementet som även hade att samråda med Statsrådsberedningen.

Övriga prästanställningar och vikariat på sådana anställningar tillsattes med förordnande, tills vidare eller för viss tid. Domprost tillsattes av regeringen efter ett ansökningsförfarande. Beredningen skedde i domkapitlet. Sedan domkapitlet prövat vilka sökande som var behöriga skulle domkapitlet ge kyrkoråden i varje församling i pastoratet tillfälle att yttra sig över dessa. Domkapitlet lämnade sedan över handlingarna avseende behöriga sökande med eget yttrande till regeringen. Även dessa tillsättningsärenden handlades inom Kulturdepartementet. I den mån det ansågs nödvändigt inhämtade departementet yttranden och referensmaterial utöver vad domkapitlet redan låtit inhämta. Det hände även vid något tillfälle att intervjuer hölls i departementet med vissa utvalda sökande. Samtliga handlingar – ansökningshandlingar och annat referensmaterial – sparades och utgör allmänna och offentliga handlingar.

Var tredje gång en befattning som kyrkoherde blev ledig i ett pastorat tillsattes den av domkapitlet. Vid övriga tillfällen tillsattes den i ett enförsamlingspastorat av kyrkorådet och i ett flerförsamlingspastro-

rat av tillsättningsnämnden. Tillsättningen föregicks av ett ansökningsförfarande. Innan befattningen tillsattes, skulle kyrkorådet i varje församling i pastoratet ges tillfälle att yttra sig över de sökande.

3.5.7 Generaldirektörer och vissa andra myndighetschefer

Enligt regeringsformen ankommer det på regeringen eller myndighet som regeringen bestämmer att tillsätta tjänster vid förvaltningsmyndigheter som lyder under regeringen. Redan vid mitten av 1960-talet hade delegeringen gått så långt att regeringen endast tillsatte chefer på byrå- eller enhetsnivå och uppåt. Under 1980- och 1990-talen har tillsättningsansvaret delegerats ytterligare. Regeringens utnämningar gäller i dag i huvudsak myndighetschefer.

I myndigheternas instruktioner anges regelmässigt att myndighetens chef förordnas av regeringen för bestämd tid. I allmänhet sker detta första gången för en tid av sex år. Vid förlängt förordnande kan tiden vara kortare, vanligtvis tre år.

Beslut om tillsättningar fattas av regeringen på föredragning av ansvarigt statsråd. Varje departement svarar för arbetet med rekrytering av myndighetschefer inom sitt eget område. Samråd skall ske med Statsrådsberedningen, det departement vars verksamhetsområde i särskilt hög grad berörs av verksamheten hos den myndighet där den aktuella anställningen skall ske samt det departement från vilket verksamhetsområde den tilltänkte hämtas.

Vid tillsättning av myndighetschefer ligger initiativet helt hos regeringen och något ansöknings- eller anmälningsförfarande tillämpas i regel inte. Förfarandet är informellt och slutet. Intervjuförfarande förekommer och i vissa fall upprättas särskilda kravbeskrivningar. I några få fall anlitas extern konsult vid tillsättningsförfarandet.

Det har undantagsvis förekommit att myndighetschefer på en del mindre myndigheter, bl.a. vissa befattningar som museichefer, tillsatts efter ett öppet ansökningsförfarande som föregåtts av att anställningen utannonserats ledig.

Regeringen har mot bakgrund av utnämningmaktens ökade betydelse i dagens statsförvaltning sett över sin chefspolicy och utvecklat riktlinjer för beredningsprocessen inom Regeringskansliet. I propositionen Statlig förvaltning i medborgarnas tjänst (prop. 1997/98:136) utvecklar regeringen sin syn på hur rekryteringen till chefsbefattningar bör gå till enligt följande.

Chefsförsörjningen är, anges det, av vital betydelse för statsförvaltningen och den bör i ökad grad uppmärksammas på alla nivåer i för-

valtningen (s. 49 f.). Stor omsorg bör ägnas åt en kvalificerad beredningsprocess inför utnämningar och åt balans i rekryteringen. Särskild uppmärksamhet skall ägnas åt att bredda rekryteringsbasen och få en bättre balans av kompetens och erfarenheter i kollektivet av myndighetschefer. Arbetet med att öka andelen kvinnliga myndighetschefer skall fortsätta. Ytterligare en grupp som behöver uppmärksammas är personer med utländsk bakgrund. För att skapa en bättre balans i rekryteringsbasen skall också fler chefskandidater aktivt sökas i andra samhällssektorer än den rent statliga. Vidare anges att rekryteringen av myndighetschefer skall ske utifrån preciserade krav, ett brett sökförfarande och ett omsorgsfullt urvalsförfarande. En skriftlig kravprofil, baserad på myndigheternas nuvarande och kommande verksamhet, skall alltid tas fram innan sökandet efter kandidater påbörjas. Särskild vikt bör läggas vid ledaregenskaper och tidigare erfarenheter som chef. Ett brett sökförfarande anges innebära att regeringen söker kandidater även från näringslivet, kommuner och landsting. Vidare skall det så långt möjligt alltid finnas en kvinnlig kandidat med i det slutliga urvalet. Målet att rekrytera så kvalificerade ledare som möjligt inom statsförvaltningen skall uppnås genom att ta vara på den kompetens som finns bland såväl kvinnor som män.

I två olika utredningar som gjorts på senare tid angående regeringens utnämningssmakt har särskilt framhållits vikten av öppenhet i rekryteringen.

Förvaltningspolitiska kommissionen anförde i betänkandet I medborgarnas tjänst – En samlad förvaltningspolitik för staten (SOU 1997:57) att öppenheten skall tjäna två syften. Den skall bidra till att bredda rekryteringsbasen och den skall ge bättre möjligheter att bedöma – också i en offentlig debatt – hur utnämningssmakten utövas (s. 125 f.). Enligt kommissionen kan öppenhet främjas på olika sätt, men ett minimikrav är att Regeringskansliet håller en aktuell lista med chefstjänster, som väntas bli vakanta, offentligt tillgänglig. Det skulle göra det allmänt känt när en tjänst är ledig och ge möjlighet för intresserade personer att anmäla sitt intresse. Enligt kommissionen skall det självklart stå regeringen fritt att välja en person utanför denna krets.

I Statskontorets rapport Det viktiga valet av verkschef – En jämförande studie av verkscheferutnämningar (rapport 1999:21) har en jämförelse gjorts av hur verkschefer rekryteras i Sverige med hur rekryteringen går till i några andra europeiska länder, nämligen Danmark, England och Nederländerna. Vid denna internationella jämförelse visar det sig bl.a. att förfarandet i Sverige är mindre transparent än i de övriga länderna. Statskontoret fann att det fanns skäl att pröva nya vägar för att öka öppenheten i regeringens utnämningsspolitik (s. 55 f.). En väg som med goda resultat prövats i de studerade länderna var att

regeringen tar råd inför enskilda utnämningsbeslut av någon form av fristående organ. Uppgiften för ett sådant "utnämningsråd" skulle vara att bilda sig en uppfattning om och rangordna de mest kvalificerade kandidaterna. Rådet kunde, enligt Statskontoret, utses av regeringen och bestå av fyra-fem personer med hög integritet och ingående erfarenhet av såväl offentlig som ideell och privat verksamhet. I sitt arbete kunde rådet få hjälp av en professionell och för Regeringskansliet gemensam chefsförsörjningsfunktion.

3.6 Utländska förhållanden

3.6.1 Danmark

Utnämningsförfarandet

Danska domare utnämns av monarken (statschefen) efter förslag från justitieministern. Den senare har därvid det parlamentariska ansvaret för domarutnämningarna.

Samtliga anställningar som domare, med undantag för befattningen som president i högsta domstolen, tillsätts efter ett ansökningsförfarande. Lediga anställningar kungörs i *Statstidende* och ansökningarna skickas till Justitieministeriet. Namnen på dem som söker en tjänst kan under vissa förutsättningar offentliggöras för övriga sökande eller organisationer vars medlemmar anses tillhöra det naturliga rekryteringsunderlaget för domare. En begäran om att få se namnen på de sökande skall vara skriftlig och lämnas in före ansökningstiden för anställningen i fråga har gått ut. En enskild sökande kan emellertid förhindra ett offentliggörande av samtliga namn.

Det danska tillsättningsförfarandet ändrades den 1 juli 1999 då en särskild tjänsteförslagsnämnd, *Dommerutnævnelseåd*, inrättades. Rådet har till uppgift att avge förslag till justitieministern i utnämningssärenden avseende samtliga ordinarie domarbefattningar. Rådet kan endast lämna förslag på en kandidat per anställning. Avsikten med detta är att Rådet därigenom skall ha ett avgörande inflytande på vem som utnämns till en viss domarbefattning. Rådets förslag på kandidat är emellertid inte helt bindande. Det skall vara möjligt för justitieministern att avvika från förslaget. Om så sker måste emellertid ministern underrätta *Folketingets Retsudvalg*. Om Rådet inte kan enas om en kandidat fattas beslut efter omröstning, vid vilken ordförandens röst är utslagsgivande. Rådets förslag skall vara motiverat och ange om omröstning har skett i ärendet. Om skiljaktiga meningar förekommit skall dessa redovisas. Förslaget är offentligt.

Rådet består av sex medlemmar, varav en *højesteretsdommer* (tillika ordförande i Rådet), en *landsdommer* (hovrättsdomare), en *byretsdommer* (underrättsdomare), en advokat och två representanter för allmänheten. Ledamöterna utnämns av justitieministern. När det gäller domarna utses de efter förslag från Högsta domstolen, de två landsretterna och den danska domarföreningen. Advokaten utnämns efter förslag från *Advokatrådet* (advokatsamfundet). Ledamöterna som representerar allmänheten nomineras av *Amtrådsforeningen* i Danmark, kommunernas *Landsforening* och *Dansk Folkeoplysnings Samråd* samt av Köpenhamns och Frederiksbergs kommuner i förening. Ledamöter i Folketinget, *amtsråd* eller kommunstyrelser kan inte vara medlemmar av Rådet. Ledamöterna utses på fyra år utan möjlighet till omval. För varje ledamot skall finnas en suppleant.

Behörighetskrav för högre domarämbeten

Endast den som har en juridisk kandidatexamen kan utnämnas till domare. För att utnämnas som hovrätts- eller underrättsdomare eller som domare i *Sø- og Handelsretten* krävs i regel att den sökandes lämplighet för domarämbetet har varit föremål för bedömning i *landsretten* (hovrätten), dvs. att denna domstol har godkänt den sökandes skicklighet som domare. För den som skall utnämnas till ledamot i högsta instans krävs att denne visat sig vara lämplig att ta säte i denna domstol. Bedömningen sker genom att kandidaten får votera först i minst fyra mål i domstolen (43 § *retsplejeloven*). Först sedan kandidaten fullföljt detta krav kommer utnämning att kunna ske. Traditionen med att högsta domstolens domare skall ha klarat voteringsprov är över tvåhundra år gammal.

Tillsättning av domartjänster skall ske efter en samlad värdering av de sökandes kvalifikationer för aktuell anställning. Särskild vikt skall läggas på sökandenas juridiska meriter och personliga egenskaper. Även bredden av de juridiska erfarenheterna skall beaktas, liksom det förhållandet att det vid domstolarna bör finnas domare med olika juridisk bakgrund.

Traditionellt rekryteras danska domare bland domarfullmäktige och anställda i Justitiedepartementet.

3.6.2 Finland

Utnämningförfarandet

Ordinarie domare utnämns av Finlands president efter förslag från Statsrådet och enligt ett i lag (lagen om utnämning av domare) bestämt förfarande.

Domaranställningar kungörs lediga och man antingen söker dem eller anmäler sig till dem hos den domstol som kungjort anställningen. Skälet härför är att ett ledigförklarande av domarbefattningarna anses vara det bästa sättet att garantera öppenhet i förfarandet. De flesta ordinarie domartjänster skall tillsättas efter ansökan och är s.k. ansökningstjänster. Anställning som domare i Högsta domstolen och Högsta förvaltningsdomstolen, även befattningen som domstolens president, tillsätts efter anmälan och är s.k. anmälningstjänster. I fråga om offentligheten är tillsättningsförfarandet detsamma oavsett hur anställningen kategoriseras, dvs. offentlighet är huvudregeln.

Vid anställning som ledamot i de två högsta instanserna offentliggör den domstol där tjänsten finns att den är ledig. Anmälan till en sådan tjänst sker skriftligen före utgången av en i kungörelsen utsatt tid hos den aktuella domstolen. Genom ett sådant förfarande möjliggörs en offentlig debatt om dem som anmält sig till tjänsterna. Till anmälan skall fogas behövliga uppgifter, bland annat matrikelutdrag. Domstolen lämnar en skriftlig motiverad framställning till Statsrådet som föredrar utnämningssärendet för republikens president. Framställningen beslutas i domstolens plenum och innehåller en redogörelse för de urvalskriterier som den grundar sig på. Det bör framgå av framställningen varför den föreslagna kandidaten har ansetts vara den mest meriterade för anställningen i fråga. Presidentämbetena i de högsta instanserna tillsätts utan att en sådan framställning skett. Utnämning av domstolscheferna i högsta instans sker i stället på grundval av ett förslag till avgörande som tas fram av Statsrådet.

Vid tillsättning av övriga anställningar som ordinarie domare bereds ärendena av en nyinrättad nämnd, *Domarförslagsnämnden*, bestående av en majoritet av domare. Nämnden är en myndighet inom Justitieministeriets förvaltningsområde, men är oberoende av ministeriet. Nämnden lämnar skriftligt motiverade framställningar (förslag) i utnämningssärendena som tillställs Statsrådet för föredragning för republikens president. De båda högsta domstolarna har också getts en möjlighet att begära in ett utlåtande från nämnden i fråga om dem som anmält sig till en anställning som justitieråd eller förvaltningsråd. Förslagen är offentliga.

Domarförslagsnämnden består av tolv ledamöter, varav merparten skall vara domare. Det skall även finnas en åklagare, en advokat och en företrädare för den juridiska forskningen och undervisningen bland ledamöterna. Den lagstiftande makten och regeringen är inte representerade i nämnden. Skälet härför anges vara att den parlamentariska tillsynen över domarutnämningarna är ett led i den grundlagsenliga processen när republikens president fattar sina beslut. Nämndens uppgift är dessutom att inom utnämningssystemet se till att sakkunskap som garanterar domstolarnas oberoende är det viktigaste kriteriet vid utnämning av domare. En av Högsta domstolens ledamöter skall vara ordförande i nämnden. Denne väljs av domstolen. En av Högsta förvaltningsdomstolens ledamöter, som väljs av den domstolen, skall vara vice ordförande i nämnden. Av övriga domarledamöter skall en vara hovrättspresident, en överdomare vid en förvaltningsdomstol (länsrätt), en tingsrättslagman, en hovrättslagman eller hovrättsråd, en tingsdomare, en förvaltningsrättsdomare (domare i länsrätt) och slutligen antingen en förvaltningsrättsdomare eller en domare vid specialdomstol. Samtliga ledamöter tillsätts för en period om fem år av Statsrådet. De skall ha en personlig ersättare. De ledamöter som är domare utses på följande sätt. De båda högsta domstolarna utser, som nämnts ovan, sin respektive ledamot i nämnden. Hovrättspresidenterna och överdomarna i förvaltningsdomstolarna utser inom respektive grupp vem som skall representera dem i nämnden. Ersättare för dessa ledamöter utses på samma sätt. Högsta domstolen utser en företrädare för hovrättslagmännen och hovrättsråden, en företrädare för lagmännen vid tingsrätterna och en företrädare för tingsdomarna samt ersättare för dessa. Högsta förvaltningsdomstolen utser en företrädare för förvaltningsdomarna och en företrädare för förvaltningsdomarna eller domarna i specialdomstolarna samt ersättare för dessa. Meningen är att de allmänna urvalskriterierna i lagen om utnämning av domare skall tillämpas vid valet av de ledamöter som inte är domare i högsta instans eller hovrättspresident eller överdomare. De båda högsta domstolarna utser därför dubbelt så många kandidater till ledamöter och ersättare än det antal som kommer att tillsättas. Högsta förvaltningsdomstolen bestämmer om den ställer två förvaltningsdomare eller en sådan och en specialdomstolsdomare på förslag. I förarbetena har det emellertid uttalats att det är viktigt att specialdomstolarna åtminstone får en ersättarplats. Finlands Advokatförbund och riksåklagaren utser vilka som skall vara dessa båda grupper ledamot och ersättare i nämnden. Vid valet skall vikt läggas vid att åklagaren i fråga har praktisk erfarenhet av sådant arbete och att advokaten skall vara en medlem av advokatförbundet som regelbundet uppträder i domstol. Justitieministeriet väljer, efter att ha hört de behöriga forsknings- och undervisningsinstitutio-

nera, en ledamot och ersättare som företräder detta område. Eftersom det finns flera sådana institutioner har man valt att låta ministeriet utse denna ledamot utan att ett antal kandidater ställs upp på förslag från institutionernas sida. Även för dessa tre grupper skall ett dubbelt antal kandidater ställas upp. Nämndens sammansättning bör vara så opartisk som möjligt med hänsyn till regionala aspekter, ålder, kön och språk. Nämnden är beslutför när ordföranden eller vice ordföranden och minst åtta ledamöter eller ersättare är närvarande.

Innan nämnden lämnar sin framställning i ett utnämningsärende begär den in utlåtande om de sökande från den domstol som har förklarat anställningen ledig. I fråga om tingsrättsdomare begär nämnden även in utlåtande från den tingsrätt där domaren skall tjänstgöra. Avsikten med detta förfarande är att ge domstolarna en möjlighet att påverka utnämningarna. Domstolsutlåtandena skall därför ha en stor betydelse i urvalsprocessen. Domstolens utlåtande skall ta ställning till vilken av de sökande som är mest kompetent och som därför bör utnämnas. Ställningstagandet skall vara motiverat i detalj och utgå från i lag fastställda behörighetsvillkor och utnämningsskriterier. Nämnden kan även hämta in andra utlåtanden och utredningar samt höra de sökande och sakkunniga. Den skall även kunna ta in utredningar om de sökandes lämplighet t.ex. för en chefstjänst vid en större domstol. Innan framställningen lämnas in bereds de sökande tillfälle att yttra sig över de utlåtanden som inhämtats under beredningen. I vilken utsträckning utredningar, utlåtande och andra handlingar skall vara offentliga regleras i lagen om offentlighet i myndigheternas verksamhet av den 1 december 1999, varvid huvudregeln är att offentlighet gäller. De sökande lämnar sina yttranden direkt till nämnden. I vilken sammansättning domstolarna, med undantag för de högsta domstolarna, lämnar sina utlåtande över de olika sökande regleras i 10 § lagen om utnämning av domare. Sammansättningen varierar beroende på domstolsslag. Hovrätterna lämnar t.ex. sina yttranden i en sammansättning bestående av presidenten, hovrättslagmännen och två ledamöter som utses av plenum för ett år i sänder. Högsta domstolen och Högsta förvaltningsdomstolen lämnar sina utlåtanden i plenum.

Behörighetskrav för högre domarämbeten

Finland fick en ny grundlag i mars 2000 och samtidigt reformerades förfarandet för utnämningar av ordinarie domare. Domarkarriären har i Finland hittills varit relativt sluten. Ambitionen är att genom det nya utnämning förfarandet skapa en öppnare domarbana. Domstolserfarenhet skall inte längre vara det enda kriteriet vid utnämningar utan även

andra jurister bör få en reell möjlighet att få en domartjänst. Skicklighetskriteriet betonas.

Behörighetsvillkoren för anställning som domare är att vederbörande är en rättrådig, finsk medborgare som har avlagt juris kandidatexamen och som genom sin tidigare verksamhet visat sig ha de insikter i de uppgifter som hör till tjänsten och de personliga egenskaper som en framgångsrik skötsel av tjänsten förutsätter. Domare vid de högsta domstolarna skall dessutom ha utmärkta lagkunskaper och skall väl uppfylla kraven för behörighet till domarämbete. Presidenten i dessa båda domstolar skall ha ledarskapsförmåga.

3.6.3 Island

Utnämningförfarandet

Utnämningförfarandet för isländska domare skiljer sig beroende på om det är fråga om en anställning i högsta instans eller i underrätt (Island har ett tvåinstans förfarande). I båda fallen söks anställningarna.

Utnämningarna av domare till Islands högsta domstol sker av republikens president på förslag av justitieministern. Högsta domstolens yttrande över sökandenas kvalifikationer skall alltid inhämtas. Formellt sett är presidenten inte bunden av ministerns förslag, men på grund av regleringen i grundlagen av presidentens ansvarsområde skulle ett avslag från dennes sida vara utan praktisk betydelse.

Underrättsdomarna utnämns av justitieministern efter förslag från en särskilt förslagsnämnd som bereder dessa ärenden. Nämnden består av tre ledamöter som utnämns av justitieministern för en tid av tre år. Förslag på ledamöter lämnas av den högsta domstolen, Islands domarförening samt advokatsamfundet. Detta betyder i praktiken att två av ledamöterna är domare. Den ledamot som föreslås av Högsta domstolen är nämndens ordförande.

När ansökningstiden för en anställning som domare i underrätt har gått ut skickar departementet över ansökningarna till förslagsnämnden. Nämnden begär in uppgifter om den sökande och tar in referenser. Nämnden skickar därefter tillbaka ansökningshandlingarna till departementet tillsammans med ett motiverat utlåtande över de sökande. I detta bedöms varje sökandes kompetens för befattningen i fråga samt ges ett förslag på vem som bör utnämnas. Nämnden kan vid behov rangordna de sökande. Skiljaktiga meningar kan också redovisas. Nämndens förslag skall vara motiverat men är inte formellt bindande för justitieministern.

Domstolscheferna i underrätterna utses av justitieministern för en tid av fem år. Om det i domstolen finns minst tre ordinarie domare väljer dessa en av dem att utöva ämbetet och lämnar förslaget till ministern, som utser denne. Domstolens förslag är dock inte bindande för ministern. I de fall där domstolen bara har två domare och dessa inte kan enas om vem av dem som skall vara domstolschef lämnas förslaget till ministern av Domstolsrådet. Domstolsrådet består av fem ledamöter som utnämns av justitieministern. Två av ledamöterna skall vara underrättsdomare och föreslås av dessa och två skall vara domstolschefer i underrätt och föreslås av domstolscheferna. Den femte ledamoten utnämns utan särskilt förslagsförfarande av ministern och skall inte vara en tjänstgörande domare. Ledamöterna utnämns på fem år. Rådet har bl.a. i uppgift att ansvara för domstolarnas ekonomi, bestämma antalet domare i de enskilda domstolarna, utarbeta riktlinjer om koordinering av domstolarnas arbetssätt och att uppträda inför myndigheter och andra instanser som representant för underrätterna gemensamt. Domstolsrådet väljer själv vem som skall vara dess ordförande.

Det finns två specialdomstolar på Island, *Landsdómur* och *Félagsdómur*, som har uppgifter inom avgränsade och konkreta områden och vars domare utnämns på ett annat sätt än det ovan beskrivna. *Landsdómur* behandlar mål som parlamentet (*Altinget*) beslutar att föra mot ministrar på grund av deras ämbetsutövning, dvs. domstolen är en form av riks rätt. I domstolen sitter femton domare, bland annat de fem äldsta domarna i Högsta domstolen, chefen för Reykjavíks *herredsrett* (*retspräsidenten*) och professorn i förvaltningsrätt vid Islands universitet. Dessa ledamöter har samtliga suppleanter. Suppleanterna för domarna från Högsta domstolen och professorn väljs av Högsta domstolen respektive universitetet. Rättspresidentens suppleant är dock den domare där som har den längsta tjänstgöringstiden. Resterande åtta domare i *Landsdómur* samt suppleanter för dessa väljs av parlamentet för en tid av sex år. *Félagsdómur* (Arbetsdomstolen) dömer i arbetsrättsliga mål enligt en särskild lag om arbetskonflikter. Domstolen består av fem ledamöter som utses av arbetsministern och arbetsmarknadens parter. En ledamot föreslås av Arbetsgivarförbundet och en av LO från fackförbundena. Den tredje ledamoten föreslås av arbetsministern utifrån en grupp på tre personer som har utpekats av Högsta domstolen. De övriga två föreslås av Högsta domstolen, varav den ena särskilt nomineras som ordförande i Arbetsdomstolen. Om en arbetsgivare som är part i målet inte är medlem av Arbetsgivarförbundet skall denna domare i stället utses av parten i fråga. Om denne inte gör detta utnämner domstolens ordförande denna ledamot. Motsvarande

gäller om parten i målet är en arbetstagare som inte är medlem av en fackförening.

Behörighetskrav för högre domarämbeten

Endast den som Islands högsta domstol har uttalat som kvalificerad att vara domare i domstolen kan utnämnas till domare där.

Kvalifikationskraven för en domare i högsta instans är, utöver juris kandidatexamen eller motsvarande universitetsexamen, följande. Vederbörande skall vara minst 35 år och myndig isländsk medborgare som inte är försatt i konkurs. Han eller hon skall ha den fysiska och psykiska hälsa som befattningen kräver och inte ha gjort sig skyldig till straffbar gärning eller ha ett sådant rykte eller sådana personliga egenskaper som kan rubba allmänhetens förtroende för domarkåren. Vidare krävs tre års tjänstgöring som underrättsdomare, advokat, professor i rättsvetenskap, polischef, chefsåklagare eller biträdande sådan eller på vissa andra juridiska befattningar på statlig eller kommunal nivå. Dessutom skall ett blivande justitieråd uppfylla de krav på erfarenhet och yrkeskunskap som kan ställas på en domare i Högsta domstolen. Den som är eller har varit gift med en tidigare utnämnd tjänstgörande domare eller den som är släkt med en sådan antingen direkt eller genom giftermål kan inte utnämnas till domare i högsta instans.

Samma behörighetsvillkor, bortsett från ålder och arbetserfarenhet gäller för domare i underrätt. Dessa skall vid utnämningen ha fyllt minst 30 år och ha minst tre års erfarenhet som *altingsmand* (parlamentsledamot) eller som fast anställd advokat eller jurist med juridiska arbetsuppgifter i statlig eller kommunal verksamhet.

3.6.4 Norge

Utnämningförfarandet

Norska domare utnämns av kungen i statsrådet, dvs. regeringen, efter förslag från justitieministern. Den senares förslag är offentligt i den del det avser den för utnämning föreslagnes namn, titel, adress, ålder, utbildning och tidigare anställningar. Dessförinnan har ansökningarna behandlats av Justitiedepartementet och, med undantag för anställningar som domare i högsta instans, i ett särskilt rådgivande organ för domarutnämningar (*Det Rådgivende Organ vedrørende Dommerudnævnelser*), som inrättades på försök år 1990 och som permanentades år 1993. Rådet består av tre medlemmar, varav en representerar den

norska domarföreningen, en det norska advokatsamfundet och en *Norges Juristforbund*. Ledamöterna i rådet utnämns av Justitiedepartementet för en tvåårsperiod. Rådet begär in utlåtande om de sökande men företar inte intervjuer. Det lägger inte heller fram något skriftligt motiverat förslag utan avger muntliga omdömen om de sökande. Rådets förslag, som normalt avser endast en kandidat och som enbart är rådgivande, ingår som en del av Justitiedepartementets beslutsunderlag vid utnämningar av domare i *byrett* (underrätt) och *lagmansrett* (hovrätt). Rådets förslag är inte offentligt och delges inte heller de sökande.

Samtliga lediga domartjänster, dvs. även dem i *Høyesterett*, utannonseras och tillsätts efter ett ansökningsförfarande. Ansökningarna skickas till Justitiedepartementet, som vidarebefordrar dessa till Rådet, om det är fråga om en tjänst i byrett eller lagmansrett. Ansökningarna behandlas därefter parallellt i departementet och hos Rådet under vilken referenstagning äger rum. Intervjuer av sökande förekommer enbart hos departementet. Vid dessa är det vanligt att chefen för den berörda domstolen är närvarande. Domstolschefen har emellertid ingen formell rätt att ange sin inställning även om denne kan tillfrågas om sin åsikt om de sökande. Departementet är inte heller skyldigt att rådfråga Rådet men detta sker i praktiken alltid. Om departementet avser att frångå Rådets förslag på kandidat kontaktas Rådets ordförande. Det slutliga avgörandet ligger dock hos justitieministern eller dennes statssekreterare. Oftast följs departementets förslag, men det har hänt att ministern har frångått detta.

Förfarandet vid tillsättning av en befattning som domare i högsta instans är något annorlunda i så måtto att det rådgivande organet inte deltar i detta. Innan förslag på kandidat lämnas till regeringen inhämtas Høyesteretts inställning. Departementet skickar därvid över samtliga ansökningar till domstolen, som behandlar dessa i plenum. Därefter sker en direkt, men informell, kontakt mellan justitieministern och högsta domstolens ordförande vid vilken den senare muntligen redogör för domstolens uppfattning om vem som bör eller inte bör utnämnas. Stor vikt läggs vid domstolens inställning när det gäller att utnämna dess domare.

Systemet av utnämning av domare i Norge karaktäriseras som icke-offentligt, utom i de delar det avser vilka som sökt en domarbefattning (s.k. *søkerlister*) och vem justitieministern föreslår för utnämning. Det föreligger för närvarande förslag att införa möjlighet att begränsa offentligheten när det gäller uppgifter om vilka som sökt en offentlig anställning (Ot. prp. nr 56 [1999-2000]).

Behörighetskrav för högre domarämbeten

För att kunna utnännas till domare krävs att personen i fråga är norsk medborgare, ekonomiskt vederhäftig (solvent) och har avlagt juridisk examen. Den som utnämns bör även ha bredast möjliga yrkeserfarenhet. För anställning som domare i Høyesterett och som lagman krävs vidare att man har fyllt 30 år och att man har det högsta betyget i sin juridiska examen, nämligen *laudabilis*. För tjänst som domare i hovrätt, s.k. *lagdommer*, måste man ha fyllt 25 år och åtminstone ha avlagt juridisk examen med näst bästa betyg; *haud illaudabilis*. Tillsättningen sker efter en skicklighetsbedömning vid vilken stort avseende fästs vid praktisk arbetslivserfarenhet. God analytisk förmåga och förmåga att uttrycka sig skriftligen och muntligen beaktas också. Goda språkkunskaper (i synnerhet i engelska) anses ge ett försteg.

Jurister från samtliga juridiska yrken är behöriga att söka en domaranställning. Det finns inget krav på att den som utnämns till en högre domartjänst skall ha tjänstgjort som domare tidigare. Detta är dock inte helt ovanligt. Flera av domarna i högsta domstolen har således varit domare i lägre instans innan de blev ledamöter i den högsta instansen.

Den norska Domstolskommisjonens förslag

Våren 1996 tillsattes i Norge en kommitté (*Domstolskommisjonen*) med uppdrag att bl.a. utreda domstolarnas administrativa ställning, erfarenheterna av reformen av systemet för utnämning av domare samt disciplinära förfaranden mot domare. Kommitténs direktiv utvidgades sedermera till att även omfatta en utredning av systemet med tidsbegränsade domarförordnanden samt om domarnas bisysslor.

Utredningsuppdraget redovisades den 27 maj 1999 och är för närvarande föremål för behandling inom Justitiedepartementet. Kommittén utvärderade i sitt betänkande (*Domstolene i samfunnet*, NOU 1999:19) bl.a. olika alternativa utnämningsorgan till dagens ordning där regeringen utnämner domarna. Utnämningmakten skulle t.ex. i stället kunna läggas helt eller delvis hos Stortinget, hos domstolarna själva, hos ett nyinrättat statligt organ som står fritt i förhållande till såväl domstolarna som regeringen och Stortinget eller man skulle kunna låta domartillsättningarna följa det system som gäller för statliga tjänstetillsättningar i övrigt i Norge med ett särskilt tillsättningsråd sammansatt av arbetsgivar- och arbetstagarrepresentanter (dvs. ett korporativt system). Kommittén kom emellertid fram till att inget av dessa alternativ skulle tillvarata de allmänna hänsyn och principer som bör ligga till grund vid

utnämningar av domare, inte minst principerna om domstolarnas självständighet i dömandet och en demokratisk utnämningsprocess.

När det gäller alternativet att lägga utnämningsmakten, helt eller delvis, hos parlamentet uttalade kommittén att det som först och främst talade för en sådan ordning var demokratiska hänsyn. Kommittén ansåg emellertid att parlamentet som utnämningsorgan skulle kunna innebära en fara för partipolitiskt grundade domarutnämningar, eller i vart fall att allmänheten skulle uppfatta dem som sådana, eftersom Stortingets val av medlemmar i olika organ oftast sker på partipolitiska grunder. Även om ett sådant förfarande undveks i fråga om domarutnämningarna skulle det likväl i efterhand vara svårt att avgöra om en domarutnämning ändå skett efter sådana urvalsprinciper. Med hänsyn till Stortingets karaktär av ett stort, kollegialt, politiskt organ skulle det inte heller, enligt utredningen, kunna garanteras att domarutnämningarna ägde rum i full enighet. Kommittén menade att det med Stortinget som utnämningsorgan således fanns en risk för att domarna skulle komma att uppfattas, om inte nödvändigtvis som representanter för politiska grupperingar, så i vart fall som personer med nära anknytning till de politiska partier eller grupperingar som stödde deras utnämning. Oavsett riktigheten av en sådan uppfattning skulle det kunna medföra att allmänhetens tillit till domstolarnas opartiskhet påverkades negativt. Detta ansågs i synnerhet vara fallet i fråga om utnämningar till högsta domstolen, som kunde förväntas ådra sig särskild uppmärksamhet. Kommittén ansåg inte heller att det fanns någon anledning att införa en ordning där både den lagstiftande och den verkställande makten hade inflytande över domarutnämningarna. En sådan ordning kunde, enligt kommittén, ha skäl för sig i USA, där presidenten inte är parlamentariskt ansvarig för sina utnämningar, men inte i ett land där statskicket bygger på parlamentarism. Vidare skulle även ett sådant medinflytande över utnämningarna från parlamentets sida innebära en risk för politiserade utnämningar.

Kommittén var inte heller positivt inställd till ett förfarande där domstolarna fick utnämningsmakten eller där denna lades på ett särskilt från såväl domstolarna som regering och riksdag helt fristående utnämningsorgan. Det senare alternativet bedömdes vara helt främmande för norskt statskick. När det gäller domstolarna som utnämningsorgan ansåg man att det fanns en risk att dessa, med en sådan självrekrytering, med tiden skulle komma att utvecklas till en stat i staten utan någon form av demokratisk styrning. Ett sådant utnämningssystem skulle också kunna komma att bidra till en minskad bredd i rekryteringen till domartjänsterna.

Kommittén föreslog i stället att domarna även i fortsättningen skulle utnämnas av kungen i statsrådet (dvs. av regeringen). Regeringens

utnämningmakt skulle emellertid begränsas såväl formellt som reellt genom inrättandet av ett nytt starkt externt förslagsorgan som skulle lämna förslag på kandidater till domartjänsterna. Förslag borde lämnas avseende tillsättning av samtliga domartjänster med undantag för befattningen som ordförande (*justitiarius*) i Høyesterett. Regeringens valfrihet skulle begränsas såtillvida att den inte får utnämna annan sökande till tjänsten än en av dem som föreslagits av organet, med mindre än att organet på regeringens begäran har gjort en särskild värdering av den aktuella sökanden. Kommittén menade att en ordning med regeringen som utnämningsorgan kopplat till ett förstärkt förslagsförfarande var den som bäst tillvaratog hänsynen till såväl parlamentariskt ansvar som domstolarnas självständighet samtidigt som man skulle uppnå en professionell och effektiv urvalsprocess.

Förslagsorganet föreslås bestå av sju ledamöter som väljs på fyra år med möjlighet till omval vid ett tillfälle. Två av ledamöterna skall vara representanter för allmänheten, tre vara domare representerande samtliga tre instanser och två vara jurister som är verksamma utanför domstolarna och som har en bred kontaktyta. När det gäller de två sistnämnda ansåg utredningsmajoriteten att båda dessa borde representera dem som använder domstolarna, dvs. vara advokater. En minoritet av kommitténs ledamöter var emellertid av den uppfattningen att en av dem borde vara en offentligt anställd jurist. De ledamöter som skall representera allmänheten föreslås bli utsedda av Stortinget och övriga fem ledamöter av regeringen. Regeringen skall också bestämma vem som skall vara ordförande och viceordförande i förslagsorganet. Med en sådan sammansättning ansåg kommittén att man tillförsäkrade förslagsorganet en domstolsfacklig kompetens samtidigt som användar- och samhällsintressena tillvaratogs. Regeringen skulle vid val av domarrepresentanterna t.ex. kunna ta emot förslag från Høyesteretts plenum, domare i övriga instanser eller den norska domarföreningen. Vid valet av de två juristerna som inte är domare bör de organisationer som organiserar de aktuella yrkesgrupperna kunna lämna förslag på lämpliga kandidater. Någon formell förslagsrätt eller skyldighet för regeringen att samråda föreslås emellertid inte. Det nämns särskilt att representanterna för allmänheten inte samtidigt bör vara ledamöter av Stortinget.

I förslagsorganets uppgifter skall ingå att behandla inkomna ansökningar på ungefär samma sätt som det rådgivande organet gör i dag, med det tillägget att det nya organet även skall kunna intervjua sökande. Förslagsorganets förslag skall innehålla en motivering samt en rangordning av de kandidater som det föreslår skall komma ifråga för anställningen. I normala fall skall tre kandidater sättas upp på förslag till varje anställning. Vid de tillfällen där flera anställningar skall

tillsättas vid en domstol bör så pass många sättas upp på förslag att det även vid tillsättningen av den sista anställningen finns tre personer för regeringen att välja mellan. För det fall färre än tre sökande sätts upp på förslag till en anställning skall detta motiveras. Förslaget skall, tillsammans med redogörelser för vad som framkommit vid eventuella intervjuer med de sökande, referenshandlingar och annat material på vilket beslutet grundats, skickas till departementet. Förslagen, men inte skälen för dessa, föreslås vara offentliga i och med att de överlämnas till departementet.

I dag sker behandlingen av ansökningarna såväl i det rådgivande organet som i departementet. Kommittén lämnade inget förslag om hur utnämningsärendena borde behandlas i departementet i ett framtida system. Anledningen härtill var att frågor om intern organisering av departementen inte ligger inom Stortingets ansvarsområde och en ändring av organisationen föranleder därför inte någon reglering i lag. Kommittén menade emellertid att man i största möjliga mån borde undvika en försenande dubbelbehandling t.ex. genom att det företas intervjuer av sökande m.m. även i departementet. Offentligheten i listan över dem som söker en anställning som domare föreslogs bli något utvidgad så till vida att den, utöver namn, yrkestitel och adress, även bör vara offentlig i fråga om ålder, utbildning och tidigare anställningar (jfr dock Ot. prp. nr 56 [1999-2000]).

Särskilt om utnämningförfarandet för domare i Høyesterett

För närvarande är inte det rådgivande organet involverat vid tillsättningarna av domare i den högsta instansen, utan samråd sker med domstolen inför utnämning av domare till denna. Domstolskommisjonen diskuterade om man borde ge parlamentet ett inflytande över dessa domarutnämningar i framtiden. Man kom emellertid fram till att en ordning där regeringen inhämtade ett icke-bindande yttrande från Stortinget var främmande för det norska parlamentariska systemet. Om Stortinget å andra sidan skulle godkänna utnämningarna av *høyesterettsdomare* skulle det innebära att parlamentet faktiskt styrde utnämningarna av dessa. Faran för att dessa domarutnämningar därmed skulle komma att bli politiserade var i så fall lika stor som om Stortinget ensamt utnämnde domarna. Kommittén förutsatte att det inte i Norge fanns någon önskan om att domarna i högsta instans skall ha en partipolitisk profil eller att partipolitiska överväganden skulle ligga till grund för besluten i Høyesterett. Utnämningarna av domarna till denna domstol borde därför även i fortsättningen ske av regeringen.

När det gäller frågan om dessa tillsättningsärenden borde beredas på ett annat sätt än som föreslogs bli fallet med övriga domartjänster anförde kommittén att domstolens konstitutionella särställning (vissa författningsmässiga funktioner) kunde tala för en annan ordning. Invändningar kunde i synnerhet resas mot det förhållandet att förslag på kandidater skulle komma att lämnas av ett organ i vilket det bl.a. ingick domare från de lägre instanserna. Kommittén ansåg emellertid att det är domstolens dömande verksamhet som är dess helt dominerande funktion och att det därför är önskvärt att domstolens domare väljs ut efter samma sorts kriterier som landets övriga domare. Detta talade för att förslagsorganet borde medverka även vid urval av domare till tjänsterna i högsta instans. Det enda andra alternativ som kunde vara aktuellt var att domstolen själv yttrade sig i dessa ärenden till regeringen. Kommittén ansåg emellertid inte att det var lämpligt att undanta tjänsterna i högsta instans från den reform som tillskapandet av det nya förslagsorganet innebar. Ett sådant undantag skulle kunna inverka menligt på allmänhetens tillit till domstolens ledamöter.

Kommittén föreslog därför att även anställningarna som domare i Høyesterett (med undantag för ordförande) skulle omfattas av det nya förslagsförfarandet, men att domstolens yttranderätt samtidigt skulle bevaras. Ett sådant yttrande borde dock inte avges förrän efter det att förslagsorganet lämnat sitt förslag i tillsättningsärendet. Yttrandet lämnas av domstolens ordförande och kan efter dennes fria skön innehålla såväl en rekommendation av en eller flera av de sökande som ett mer allmänt hållet yttrande om ordförandens kännedom om kandidaterna eller andra förhållanden som bör ha betydelse vid tillsättningen. Detta yttrande skall inte vara offentligt. Hittills har domstolens yttranden i tjänstetillsättningsärenden lämnats muntligen av *justitiarius* till justitieministern.

3.6.5 England och Wales

Utnämningförfarandet

I England utövas den dömande verksamheten av såväl juristdomare (yrkesdomare) som s.k. fredsdomare för vilka det inte ställs krav på juridisk utbildning. De senare verkar i de domstolar som kallas *Magistrates' Courts*. Nedanstående skildring avser yrkesdomarna. Juristdomarna kan i sin tur utöva sitt ämbete på heltid eller deltid. Deltidsdomare fortsätter vid sidan av domaruppgifterna att arbeta med sin ordinarie juridiska verksamhet. Anställningarna som domare i

Överhuset (*House of Lords*), i *Court of Appeal* och i *High Court* är att betrakta som högre domartjänster.

Engelska heltidsdomare utnämns, med undantag för *District Judges* (underrättsdomare), av monarken. Utnämningarna av domarna i Överhuset och i *Court of Appeal* samt vissa chefsdomartjänster (*Heads of Divisions of the Supreme Court*) sker på förslag av premiärministern, som i sin tur rådfrågar Lordkanslern. I övriga fall är det Lordkanslern som lämnar förslag på vem som skall utnämnas. Denne utnämner även *District Judges*. Engelska domartjänster som innehas på deltid utnämns antingen av monarken eller av Lordkanslern. Lordkanslern har även en lagstadgad rätt att förordna innehavare av vissa lägre domartjänster eller andra lämpliga yrkesverksamma jurister att tillfälligt tjänstgöra på brottmålsavdelningen i *Court of Appeal* eller i *High Court*.

Tillsättning av yrkesdomare sker efter ansökan utom såvitt avser anställningarna i de högsta domstolarna, dvs. *House of Lords* och *Court of Appeal*, samt tjänsterna som *Head of Division*. Tidigare omfattades även anställningarna som domare i *High Court* av ett kallelseförfarande. Sedan början av år 1998 utannonseras emellertid anställningarna som *High Court Judge* och den som är intresserad av och behörig för en sådan befattning kan söka den. Lordkanslern har emellertid förbehållit sig rätten att även kunna föreslå en icke sökande för utnämning till domare i *High Court* (dvs. ett slags kombinerat ansöknings- och kallelseförfarande). När det gäller de rena kallelsetjänsterna är det möjligt att lämna en intresseanmälan till Lordkanslerns kansli. Varken namnen på dem som söker en anställning som domare eller på dem som anmäler sitt intresse för en sådan är offentliga.

Beredningen av ansökningsärendena sker av en särskild avdelning i Lordkanslerns kansli (*Lord Chancellor's Office*). Den kandidat som Lordkanslern anser vara den bäst kvalificerade utnämns i praktiken. Detta gäller för övrigt även vid tillsättningarna av de högsta domarbefattningarna, eftersom premiärministerns förslag i dessa utnämningsärenden bygger på en rekommendation från Lordkanslern. Lordkanslerns val sker efter referenstagning och konsultationer. Upplýsningar om och förslag på presumtiva domarkandidater samlas systematiskt in bl.a. vid årliga besök i landets domkretsar. Yttranden avseende de sökandes lämplighet för domaryrket (både på det yrkesmässiga och personliga planet) inhämtas *ex officio* såväl från representanter för domarkåren (heltidsdomarna) som från advokat kåren. Dessa yttranden, som ju lämnas av juristkollegor, tillmäts stor betydelse och kan lämnas både i muntlig och skriftlig form. Muntliga yttranden antecknas och bevaras. Yttrandena är konfidentiella, men det finns en möjlighet för den sökande att få en muntlig sammanfattande redogörelse avseende

den allmänna uppfattningen om dennes lämplighet för domaryrket. Intervjuer förekommer också. Under beredningen avseende de högre domarämbeten rådföras dessutom domarna i dessa domstolar om kandidatens lämplighet innan denne rekommenderas för utnämning. Möten med domarna i de högsta domstolarna för konsultationer angående lämpliga framtida kandidater sker dessutom regelbundet.

Parlamentet medverkar inte i beslut om enskilda domarutnämningar, men det har hänt att ett av dess utskott (*Home Affairs Select Committee*) har ställt frågor om utnämningsförfarandet.

Utnämningsförfarandet avseende såväl domare som s.k. *Queen's Counsel* har varit föremål för en utredning av Sir Leonard Peach vars rapport publicerades i december 1999. I rapporten föreslogs bl.a. att det skulle inrättas en särskild fristående kommission för domarutnämningar (*Commission for Judicial Appointments*), en kommissionär och flera vicekommissionärer, med uppgift att övervaka utnämningsförfarandet och som skulle kunna agera som ombudsman för besvikna kandidater och organisationer. Däremot föreslog inte att kommissionen skulle fungera som någon form av tjänsteförslagsnämnd. Peach-rapporten har lett till att Lordkanslern har utnämnt en kommissionär som skall övervaka utnämningsförfarandet.

Behörighetskrav för högre domarämbeten

De flesta engelska domare rekryteras bland *barristers*, dvs. sådana jurister som har rätt att uppträda i domstol antingen som försvarare eller ombud eller som åklagare, även om domarbanan numera även är öppen för *solicitors*. Vilka kvalifikationer en sökande måste ha för att komma i fråga för en viss domartjänst regleras närmare i lag. För en heltidstjänst krävs normalt att domarkandidaten tidigare har tjänstgjort som domare på deltid. Kravet på sådan tjänstgöring har som huvudsakligt syfte att man på detta sätt skall kunna iaktta hur personen fungerar som domare, att pröva om denne har de för domaryrket rätta egenskaperna och för att man, vid val mellan flera kandidater, skall kunna bedöma vem av dem som är mest lämplig att utnämnas till ordinarie domare. Rekryteringen till de högsta domarbefattningarna sker oftast bland dem som redan innehar en ordinarie domartjänst.

För att bli domare i *High Court*, dvs. *High Court Judge*, krävs tio års erfarenhet av processföring vid denna domstol eller att man har innehaft en tjänst som *Circuit Court Judge* i minst två år. I praktiken innebär detta att om vederbörande inte befordras från en annan domartjänst (oftast som *Circuit Judge*) det för utnämning krävs mellan 20 och 30 års yrkeserfarenhet samt att vederbörande innehar titeln

Queen's Counsel, dvs. är barrister. De flesta av dessa domare har tidigare arbetat som tillförordnad deltidssdomare i domstolen (*Deputy High Court Judge*).

Kvalifikationskraven för en *Lord Justice of Appeal* (domare i Court of Appeal) är att personen tidigare, vilket nästan alltid är fallet, har varit High Court Judge. Även jurister som under tio års tid har haft rätt att framträda inför High Court kan dock komma i fråga för en sådan anställning. Befattningarna som domare i Court of Appeal tillsätts ofta genom befordran av erfarna domare från High Court. För anställning som *Lord Chief Justice* (chefen för Court of Appeals brottmålsenhet och för *Queen's Bench*), *Master of Rolls* (chefen för domstolens tvistemålsenhet), *President of the Family Division* eller vicekansler (chefsdomare i High Court) krävs att vederbörande antingen är domare i Court of Appeal eller har kvalifikationer motsvarande dem som krävs för utnämning till domare i denna domstol. I praktiken utnämns alltid antingen en domare från Överhuset eller från Court of Appeal till dessa befattningar.

För att kunna bli utnämnd till domare i Överhuset, dvs. *Lord of Appeal in Ordinary*, s.k. *Law Lord*, måste personen under minst två års tid ha innehaft ett högre juridiskt ämbete. Som sådana räknas bl.a. tjänst som Lordkansler, domare i Court of Appeal eller High Court eller motsvarande domartjänst i Skottland eller på Nordirland. Även jurister som under 15 års tid har haft rätt att föra process inför de högsta domstolarna kan komma i fråga som laglord. En blivande laglord har normalt varit domare i Court of Appeal eller i motsvarande domstol i Skottland respektive Nordirland före utnämningen.

3.6.6 Frankrike

Utnämningsförfarandet

Franska domare utnämns av republikens president. Domarbefattningarna är uppdelade i två tjänstegrader, varav den högre är indelade i två undergrupper. Såväl tjänstegraderna som undergrupperna är dessutom indelade i olika nivåer. De allra högsta befattningarna (anställning som domare i högsta instans, hovrättspresident eller president vid vissa större andra domstolar) ingår emellertid inte i den högsta tjänstegraden utan ligger utanför (*hors hiérarchie*).

De högsta domarna, nämligen domarna i Högsta domstolen (*Cour de cassation*), hovrättspresidenterna (de s.k. förste presidenterna) och presidenterna i *tribunaux de grande instance* (underrätt), tillsätts efter vad som närmast kan betraktas som ett kallelseförfarande. Dessa

domare utnämns av presidenten på hemställan av justitieministern. Denne har i sin tur begärt ett utlåtande från ett särskilt råd, *Le Conseil Supérieur de la Magistrature*. Utlåtandet är inte offentligt.

Rådet består i detta sammanhang av tolv ledamöter inberäknat presidenten och justitieministern. Fem av Rådets ledamöter är domare i allmän domstol och en tillhör åklagarkåren. Dessa sex utses av domarrespektive åklagarkåren enligt särskilda regler. Bland de fem domarrepresentanterna skall finnas en ledamot av Högsta domstolen, som utses av den domstolen, en hovrättspresident, som utses av hovrättspresidenterna och en president från en *tribunal de grande instance*, som utnämns på liknande sätt av sina chefskollegor. En rådsledamot utses av den högsta förvaltningsdomstolen (*Conseil d'État*) bland dess ledamöter. Slutligen ingår i rådet tre representanter för allmänheten, varav två utses av talmannen i Nationalförsamlingen respektive Senaten och den tredje av presidenten. De ledamöter som representerar allmänheten får varken vara parlamentsledamöter eller tillhöra domarkåren. Det föreligger för närvarande ett grundlagsförslag som innebär att antalet representanter för allmänheten utökas till sex stycken. Mandatperioden för de valda ledamöterna är fyra år utan möjlighet till omedelbart omval.

När ett tillsättningsärende aktualiseras överlämnar justitieministern en konfidentiell lista till Rådet över de personer som kan komma i fråga för anställningen samt kandidaternas akter. Rådet lämnar sedan ett konfidentiellt förslag på lämplig kandidat. I allmänhet följs förslaget men någon skyldighet för presidenten att göra detta föreligger inte. Vid urvalet till de högsta domarbefattningarna spelar ancienniteten en betydande roll.

Övriga domarbefattningar tillsätts efter ett ansökningsförfarande. Justitieministern överlämnar en lista på de kandidater som ministern anser bör komma i fråga. Listan är även i dessa fall konfidentiell. Rådet går emellertid också genom sitt sekretariat igenom akterna för de sökande som inte har satts upp på departementets lista. Rådets förslag på kandidat är i dessa fall bindande och justitieministern kan inte lägga fram ett förslag för presidenten som avviker från Rådets. Förslaget är emellertid inte offentligt. Utnämning till den första anställningen som domare sker regelmässigt enligt den betygsmässiga rangordning som åsatts de sökande efter studier vid den franska domarskolan *l'Ecole Nationale de la Magistrature*. Den som rangordnats som nummer ett i domareexamen får välja först bland de domartjänster som är lediga.

Befordran av domare till den högre tjänstegraden (i vilken ingår domstolschefer) eller från grupp ett till grupp två inom den högre graden sker efter ett urval av en särskild befordringskommitté, *Commission d'avancement*. Kommittén består av representanter från

Justitieministeriet samt domar- och åklagarkårerna. Den aktuella domaren måste därefter utnämnas till en befattning som motsvarar den aktuella graden. Tjänsteåren har en stor betydelse som befordringsgrund. Oftast tar det cirka femton år innan befordran kan äga rum från den lägre tjänstegraden till den högre. Även vitsord och utlåtande spelar en stor roll vid bedömningen.

Som framgår av det ovanstående är befordringsgången, utöver antalet anställningsår, ganska beroende av var man placerats på olika listor. Detta beror på att de franska domarnas skicklighet som domare utvärderas vartannat år. Utvärderingarna föregås av samtal med domstolschefen eller motsvarande överordnade. Utvärderingen kan överklagas till befordringskommittén. Dessutom krävs ibland viss tids tjänstgöring för att komma i fråga till en högre befattning. Allt detta regleras i detalj i lag.

Frankrike har även förvaltningsdomstolar. Ledamöterna i dessa rekryteras huvudsakligen bland personer som utexaminerats från ENA (*l'Ecole nationale d'administration*). De franska förvaltningsdomarna anses inte tillhöra domarkåren och är inte oavsättliga. Detta gäller även ledamöterna i den högsta förvaltningsdomstolen (Conseil d'État). Ledamöterna i denna tillsätts av presidenten.

Behörighetskrav för högre domarämbeten

De flesta franska domare har genomgått utbildning vid den särskilda domarskolan l'Ecole Nationale de la Magistrature. Rekrytering kan även ske av personer som är behöriga att söka till domarskolan och som är verksamma i yrken som anses kvalificerande för domaruppgifter, oftast högre ämbetsmän som utbildats vid ENA.

Ancienniteten i domarvärvet är ofta utslagsgivande för befordran till de höga domarämbetena. Vidare fastslås i lag att ordförande på avdelning och generaladvokater som är indelade i den högsta tjänstegradens andra grupp inte kan komma i fråga för anställning som domare i Högsta domstolen förrän efter två års tjänstgöring på nuvarande anställning.

3.6.7 Nederländerna

Utnämningförfarandet

Nederländska domare utnämns av monarken genom kungligt dekret. Ledamöterna i Högsta domstolen (*Hoge Raad*) nomineras av parlamentets underhus efter förslag från Högsta domstolen. Domstolens förslag, som är offentligt, upptar sex namn och underhuset kan fritt välja tre bland dessa. Övriga domare utnämns på rekommendation av justitieministern. Domstolarna har emellertid en stark ställning i urvalsprocessen eftersom ingen kan utnämnas till domare i en domstol om den aktuella domstolen inte har funnit vederbörande kvalificerad för befattningen.

Domarbefattningar tillsätts, med undantag för dem i högsta instans, efter ett ansökningsförfarande. Innan justitieministern föreslår någon för utnämning har ministern rådgjort med den domstol där anställningen finns och normalt följs det förslag på kandidat som domstolen lämnar. Om fler än en person sätts upp på förslag från domstolens sida kan det hända att ministern ändrar på den inbördes rangordningen och föreslår att en annan kandidat än den som står i första förslagsrum utnämns till domare. Domstolarnas förslag är inte offentliga.

Vid tillsättande av presidentämbetena i hovrätterna och underrätterna avges förslaget till Justitieministeriet av ett särskilt domarråd. Detta råd har tre ledamöter, varav två är hovrättspresidenter och en är underrättspresident, när det är fråga om en anställning som hovrättspresident, och annars av en hovrättspresident och två underrättspresidenter. Innan förslag lämnas till justitieministern företar rådet intervjuer med de sökande och samlar in rekommendationer såväl från domstolarna som från åklagarmyndigheten. Förslaget skall så vitt möjligt omfatta fler än en kandidat. Fler än tre kandidater per anställning får emellertid inte sättas upp på förslagslistan. Kandidaterna skall rangordnas. Förslaget är inte offentligt. Justitieministern kan frångå rangordningen om det finns skäl till det, men i praktiken utnämns alltid den som står i första förslagsrum. När det gäller anställningarna som president i de tre största underrätterna (Amsterdam, Rotterdam och Haag) krävs också att justitieministerns beslut förankras i ministerrådet.

Anställning som domare i högsta instans kan inte sökas, utan dessa domare kan sägas bli tillsatta genom ett kallelseförfarande. När en befattning ledigförklaras i Högsta domstolen utarbetar domstolen ett förslag på sex kandidater till tjänsten. Förslaget är baserat på ett beslut som fattats av en majoritet av domstolens domare och generaladvokaten (en slags åklagare). Kandidaterna rangordnas. Domstolens

förslag blir offentligt när det läggs fram i Underhuset som sedan föreslår regeringen att utnämna en av tre från listan utvalda kandidater. I de flesta fall föreslår Underhuset de tre som rangordnats överst på domstolens förslagslista och likaledes bestämmer sig regeringen oftast för den som står i första förslagsrum. Underhusets förslag till regeringen är också offentligt.

Behörighetskrav för högre domarämbeten

Nederländska domare rekryteras antingen bland dem som genomgått en särskild sexårig domarutbildning eller bland jurister med minst sex års yrkeserfarenhet samt en ettårig domarutbildning. De sistnämnda, som således inte genomgått hela domarutbildningen kontaktar en särskild domarrekruteringskommitté, som bedömer deras lämplighet för domaryrket. Kommittén består av domare, advokater och personer med en bred yrkeserfarenhet. De senare behöver inte ha någon juridisk erfarenhet. För samtliga sökande gäller krav på nederländskt medborgarskap och nederländsk juridisk examen.

Tidigare gällde anciennitetsprincipen vid tillsättningen av s.k. befordrade tjänster. Numera läggs större vikt vid vad anställningen i fråga kräver av sin innehavare och de sökandes egenskaper. En särskild domstolschefsprofil har t.ex. utarbetats. Dess innehåll varierar beroende på vid vilken domstol befattningen finns. Vid *rechtbanken* (underrätt) i Assen pågår t.ex. ett försöksprojekt som innebär ett större administrativt ansvar för domstolschefen än det som normalt gäller för domstolschefer i Nederländerna. I den chefsprofil som upprättades i samband med rekryteringen av ny chef för domstolen lades därför, utöver kravet på breda juridiska kunskaper, även vikt vid de sökandes administrativa kompetens och personliga kvaliteter. Chefsprofilen anger bl.a. följande personliga egenskaper som anses vara viktiga för att passa för tjänsten: förmåga att kunna uttrycka sig muntligt på ett begripligt sätt, förmåga att kunna övertyga andra, ledarskapsförmåga, lyhördhet, verklighetsuppfattning, omdömesförmåga, analytisk förmåga, initiativförmåga och beslutsförmåga. Chefen bör också vara mål- och resultatriktad, vara inställd på förnyelse samt ha förmåga att kunna samarbeta och lösa konflikter.

Ju högre en chefstjänst anses vara desto fler personer är inblandade i själva bedömningsprocessen på det lokala planet. Sökandena bjuds även in till Justitieministeriet (företar audiens). Detta är i och för sig oftast en formalitet eftersom beslut om vem som skall utnämnas i de flesta fall redan har fattats på detta stadium, men nödvändigt eftersom justitieministern ansvarar för utnämningarna. I de fall där tveksamhet

råder om vem av de föreslagna som skall utnämnas fyller emellertid audiensen en konkret funktion och kan sägas utgöra ytterligare en intervju. Särskilda skäl krävs emellertid för att ministern skall kunna frångå rangordningen och utnämna annan än den som satts upp i första förslagsrum.

De flesta domarbefattningar i överrätt innehas av personer som tidigare har varit underrättsdomare. Detta är också fallet med ledamöterna i Högsta domstolen. Några särskilda behörighetskrav för att utnämnas till domare i högsta instans finns emellertid inte. Eftersom arbetet där kan sägas innehålla vissa rättsvetenskapliga element har det emellanåt hänt att professorer utnämnts till domare i denna domstol.

3.6.8 Skottland

Utnämningförfarandet

I Skottland skiljer man mellan domare (*judges*), som är domare i högsta instans, och sheriffer. De senare är juristdomare som dömer i underrätt. Det finns sammanlagt 27 domare (i skotsk mening) och dessa utnämns av drottningen på rekommendation av det skotska regeringskansliets (*the Scottish Cabinet*) förste minister. Förslag på vem som bör utnämnas lämnas i sin tur till denne av den skotske *Lord Advocate*. Förste ministern är inte bunden av *Lord Advocates* förslag utan kan förkasta ett sådant varpå en ny person får föreslås. När det gäller de två högsta skotska domarämbeten, ordföranden och vice-ordföranden i den högsta domstolen (*Lord President* och *Lord Justice-Clerk*), sker dock rekommendationen av den brittiska premiärministern, som i sin tur baserar sin rekommendation på de förslag han får från förste ministern. Förste ministern skall i sin tur rådgöra med den skotska högsta domstolens ordförande innan han eller hon lägger fram sina rekommendationer. Domare i Skottland tillsätts således efter kallelse och förfarandet präglas av icke-offentlighet. Något förfarande med intresseanmälan finns officiellt inte.

Behörighetskrav för högre domarämbeten

Det finns inga lagstadgade behörighetskrav för att komma i fråga som domare i de högsta domstolarna i Skottland. Dessa domare rekryteras emellertid bland erfarna yrkesverksamma jurister som har tjänstgjort som domare (sheriffer) i lägre instans i minst fem års tid, är advokater (*advocates*) eller andra jurister (*solicitors*). De sistnämnda måste sedan

minst fem år tillbaka ha tillstånd att föra talan vid såväl *Court of Session* som *High Court of Justiciary*. Normalt har de högsta domarna tidigare erfarenhet som domare på hel- eller deltid. De väljs oftast bland medlemmarna i en institution som betecknas *College of Justice* med anor från 1500-talet och i vilken krets ingår bl.a. advokat kåren och vissa högre ämbetsmän. Domarna i *Court of Session* är s.k. senatorer i denna församling.

TVå domartjänster i *House of Lords* är vikta för skotska jurister. Normalt tillsätts dessa tjänster genom befordran av domare från *Court of Session*. Det är dock möjligt för en medlem av advokat kåren att direkt utnämnas till domare i Överhuset utan att denne har tidigare domarerfarenhet.

För att komma i fråga som domstolschef i en *Sheriff Court* förutsätts tio års erfarenhet som sheriff eller som advokat eller solicitor. För att utnämnas till sheriff krävs tio års juridisk yrkeserfarenhet.

3.6.9 Tyskland

Utnämning förfarandet

Tyska domare är antingen anställda av Förbundsstaten (domare i högsta instans) eller av en delstat. Utnämning förfarandet skiljer sig åt i Förbundsstaten och i de enskilda delstaterna. Gemensamt är emellertid att det finns ett råd i den aktuella domstolen, ett s.k. presidiumråd (*Präsidialrat*), som medverkar vid domarutnämningarna, med undantag för förstagångsanställningar i delstatsdomstolarna. Presidiumrådet avger ett skriftligt motiverat yttrande över sökandena i vilket de enskilda sökandenas lämplighet för tjänsten bedöms. Någon rangordning av sökandena i egentlig mening görs emellertid inte. Yttrandet är inte offentligt. I vissa delstater har rådet även andra uppgifter. I samtliga utnämning ärenden ankommer den förberedande beredningen på det ansvariga departementet.

Federala domare

De federala domarna utnämns av förbunds presidenten efter förslag från justitieministern. Anställning som domare i de högsta domstolarna kan inte sökas.

Hälften av Författningsdomstolens domare väljs av Förbundsrådet och den andra hälften av en kommitté bestående av tolv personer som representerar Förbundsdagen (*Wahlmännerausschuss*). Presidenten och

vicepresidenten väljs växelvis av Förbundsrådet och Förbundsdagens valmanskommitté. För att en kandidat skall utnännas krävs tvåtredjedels majoritet. Domarna väljs för en tolvårsperiod (med en ytterligare begränsning eftersom pensionsåldern är 68 år). Domarbefattningarna i denna domstol är inte föremål för omval.

Enligt den tyska grundlagen skall urvalet av domare till de övriga federala domstolarna, bl.a. Högsta domstolen och den Federala administrativa domstolen, ske i samråd mellan den ansvarige ministern (denne kan variera beroende på vilken domstol det är fråga om) och ett särskilt utskott för val av domare (*Richterwahlausschuss*). I utskottet sitter dels de 16 delstatsministrar och delstatssenatorer som har ansvaret för de delstatsdomstolar som är underinstanser till den domstol där tjänsten finns, dels 16 andra ledamöter som utses av Förbundsdagen enligt reglerna om proportionella val. De senare är som regel medlemmar av Förbundsdagen, men de behöver inte vara detta. Utskottets ordförande är den ansvarige förbundsministern (justitieministern). Denne har dock ingen rösträtt. Beslut fattas med enkel majoritet. Samtliga medlemmar i domarvalutskottet, inbegripet justitieministern, får föreslå domarkandidater. Utskottet prövar även om de för en anställning föreslagna kandidaterna innehar de sakliga och personliga förutsättningarna som krävs för denna. De föreslagna kandidaternas namn läggs därefter fram för den aktuella domstolens presidiumråd, som i sin tur lämnar sitt yttrande. Normalt sker därefter urvalet av domare i valutskottet i enlighet med presidiumrådets förslag. Domarvalutskottet deltar inte i utnämningen av domare till uppgiften att vara domstolens ordförande. Sedan utskottet företagit sitt val förekommer vissa överläggningar inom förbundsregeringen (*Bundeskabinett*) innan förbundspresidenten utnämner domaren. Ingen del av förfarandet är föremål för offentlig insyn.

Vid de federala överrätterna består presidiumrådet av domare vid domstolen. Ledamöterna i presidiumrådet vid t.ex. *Bundesgerichtshof* är domstolens president, vicepresidenter och ytterligare fem domare. Medlemmarna i rådet förordnas på fyra år. Innan en blivande domare väljs ut eller utnämns tillfrågas rådet vid den domstol där tjänsten finns om kandidatens yrkesmässiga kompetens och personliga egenskaper. Presidiumrådets yttrande är inte bindande men tillmäts stor vikt. Det är inte offentligt.

Domare i delstaterna

Anställningarna som domare i delstatsdomstolarna förklaras i allmänhet lediga för ansökan. Det är även möjligt för sökande att på eget initiativ anmäla sitt intresse hos det aktuella delstatsministeriet.

Jämlikt grundlagen kan delstaterna besluta att delstatens justitieminister jämte ett särskilt domarvalsutskott skall bestämma om utnämning av delstatsdomare. Medverkan av ett sådant utskott kan avse såväl förstagångsanställningar (oftast då av ordinarie domare och inte domare som visstidsanstälts, s.k. *Richter auf Probe*) som befordring av domare till högre tjänst. I de delstater där sådana utskott finns (Berlin, Brandenburg, Bremen, Hamburg, Hessen, Schleswig-Holstein, Thüringen, Baden-Württemberg och Rheinland-Pfalz)) varierar deras sammansättning (oftast är parlamentariker i majoritet) och uppgifter. I de övriga sju delstaterna beslutar delstatsregeringen ensam om domarutnämningarna. I Baden-Württemberg och Rheinland-Pfalz har utskottet även en medlarfunktion i de fall där den ansvarige ministern och presidiumrådet inte kan enas om vem som bör utnämnas till domare. I Berlin medverkar delstatsparlamentets andra kammare vid val av överrättspresidenter.

I delstaterna består domstolarnas presidiumråd av domstolens president som ordförande och domare, varvid minst hälften skall vara valda av domarna. Råden lämnar skriftliga motiverade utlåtanden över de sökande med förslag på vem som bör utnämnas till delstatsministern på samma sätt som sker på federal nivå. Utlåtandena har större betydelse för tillsättning av domare i högre löneklasser än för en utnämning av en domare till sin första befattning, eftersom råden i sina utlåtanden utgår från de resultat som de sökande har nått i sitt praktiska arbete. När det gäller utnämning av domare till en befordrad tjänst sker urvalet oftast på tjänstemässiga grundval. Vid bedömning av en sökandes tjänstemeriter spelar domstolschefens yttrande en betydande roll. Utlåtandena och yttrandena är inte offentliga.

Behörighetskrav för högre domarämbeten

Utöver juridisk examen krävs för anställning som domare att vederbörande har genomgått en praktikperiod om två år och efter denna godkänd ämbetsexamen (andra juridiska ämbetsexamen). Praktiken motsvarar ungefär vår notariemeritering men omfattar även tjänstgöring hos andra myndigheter än domstol samt praktik hos advokat. Praktiken är obligatorisk för den som vill utöva juristyrken. De flesta överrättsdomare rekryteras från underrätterna även om det förekommer viss re-

krytering från universitet och förvaltning. Domarna i högsta domstolen (*Bundesgerichtshof*) har ofta domstolsbakgrund från delstaternas överrätter. De skall vara minst 35 år gamla vid utnämningstillfället.

Behörighetskraven för domare i Författningsdomstolen skiljer sig från dem som gäller för övriga domare. Domstolen skall bestå av sexton domare av vilka sex skall ha varit domare i minst tre års tid vid en av de övriga högsta domstolarna. Samtliga författningsdomare måste vara minst 40 år fyllda och ha behörighet att inneha domartjänst, dvs. ha juridisk utbildning. Det är inte ovanligt att domarna i Författningsdomstolen har en politisk bakgrund som tidigare delstats- eller förbundsminister eller som parlamentsledamot.

3.6.10 Internationella domstolar

Europadomstolen

Domstolen, som har sitt säte i Strasbourg i Frankrike, tillskapades ursprungligen år 1959 genom den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna och har till uppgift att trygga uppfyllandet av de förpliktelser som de fördragsslutande staterna åtagit sig genom konventionen. Genom ett tilläggsprotokoll (protokoll nummer 11) till konventionen har domstolen sedan den 1 november 1998 en ny organisation.

Utnämningsförfarande

Antalet domare i domstolen motsvarar antalet medlemmar i Europarådet och är för närvarande 41 stycken. Domarna utses av Europarådets parlamentariska församling för en period av sex år och kan återväljas. Varje medlemsstat föreslår tre kandidater och den som får en majoritet av rösterna väljs till domare i domstolen. Hälften av domarna tillsätts vart tredje år. Om en domare avgår i förtid väljs en ersättare för den kvarvarande tidsperioden. Det finns inga begränsningar avseende hur många domare i domstolen som har samma nationalitet. Domarna representerar nämligen inte den stat som har nominerat dem, utan tjänstgör i sin personliga egenskap. Innan domarna tillträder sina befattningar skall de inför domstolen avge en förklaring att de kommer att utöva domarämbetet hederligt, självständigt och opartiskt. Domarna går i pension vid 70 års ålder.

Domstolen är indelad i fyra avdelningar. Domarnas fördelning på avdelningarna bestäms för tre år i taget, varvid hänsyn tas till en

någorlunda jämn geografisk och könsmässig fördelning. Hänsyn tas också till de olika rättsordningar som finns i medlemsstaterna. Varje avdelning leds av en ordförande (*president of section*), av vilka två även är vicepresidenter i domstolen. Till sin hjälp har dessa även viceordförande på avdelningarna.

Behörighetskrav

Domarna skall ha hög moralisk standard och måste antingen inneha de kvalifikationer som krävs för utnämning till ett högre juridiskt ämbete eller vara erkänt kompetenta juristkonsulter. Under den tid de är domare i domstolen får de inte engagera sig i någon aktivitet eller inneha något uppdrag som är oförenligt med deras självständighet och opartiskhet som ledamot av domstolen eller som inkräktar på arbete på heltid i domstolen. Frågor om en domare uppfyller dessa krav prövas av domstolen.

EG-domstolen

EG-domstolen, som har sitt säte i Luxemburg, inrättades år 1952. Domstolen har bl.a. till uppgift att övervaka efterlevandet av unionens olika fördrag och säkerställa en enhetlig tolkning av EG-rätten. Domstolen lämnar även förhandsbesked till nationella domstolar om hur EG-rätten skall tolkas samt dömer i tvister mellan EU och medlemsstaterna, mellan medlemsstaterna eller mellan EU och medborgarna.

År 1989 inrättades en underinstans till EG-domstolen, den s.k. Förstainstansrätten. Denna domstol har en allmän behörighet att pröva mål där enskilda väcker talan, till exempel konkurrensärenden och tvister mellan EU-anställda och deras arbetsgivare. Däremot har domstolen inte behörighet att lämna förhandsavgöranden till nationella domstolar.

Utnämningförfarande

EG-domstolen består av 15 domare (en för varje medlemsstat) och för närvarande åtta generaladvokater. Samtliga utses av medlemsstaternas regeringar i samförstånd för en tid av sex år, vilken kan förlängas. En partiell nytillsättning sker vart tredje år. Det finns inga formella krav på att varje land skall utse en domare, men i praktiken föreslår medlemsstaterna var sin kandidat. Innan en utnämning sker föregås denna av

informella konsultationer mellan regeringarna. Domarna representerar inte sina regeringar utan har till uppgift att opartiskt värna om EG-rätten.

Förstainstansrätten består också av 15 domare som utses i samförstånd mellan medlemsstaternas regeringar för en tid av sex år, vilken kan förlängas.

Behörighetskrav

Domare i EG-domstolen utses bland personer vilkas oavhängighet inte kan ifrågasättas och som uppfyller nödvändiga villkor för att utöva de högsta domarämbetena i hemlandet eller är jurister med allmänt erkända kvalifikationer. Ledamöterna av Förstainstansrätten utses bland personer vars oavhängighet inte kan ifrågasättas och som uppfyller nödvändiga villkor för utövande av domarämbete. Något krav på att domarna måste vara medborgare i ett EU-land föreligger inte.

Domarrekruteringen till EG-domstolen har varit relativt bred. Till domare har således utnämnts såväl f.d. ministrar som universitetsprofessorer, advokater och personer som varit domare i en nationell domstol.

Internationella domstolen i Haag

Den internationella domstolen i Haag är FN:s främsta rättskipande organ och har till uppgift att lösa tvister mellan stater. Dess jurisdiktion omfattar alla frågor som anges i FN-stadgan, andra gällande avtal och konventioner samt alla andra ärenden som remitteras till domstolen. Domstolen avger även rådgivande yttranden i rättsfrågor.

Utnämningsförfarande

Domstolen består av femton domare som väljs av FN:s generalförsamling och säkerhetsråd vid skilda val för en tid av nio år med viss möjlighet till omval. En partiell nytillsättning av domarna sker vart tredje år.

Domarna utses från en lista över personer som har nominerats av Permanenta skiljedomstolens nationella grupper eller, i de fall där en medlemsstat inte är representerad i skiljedomstolen, av nationella grupper som utnämns särskilt av sina regeringar för detta ändamål och under samma villkor som föreskrivs för medlemsstaterna i skiljedom-

stolen. Vid val av domare skall hänsyn tas till att domarna representerar de viktigaste kulturformerna och rättssystemen i världen. Inte mer än en domare med samma medborgarskap får väljas in i domstolen. I praktiken representeras alltid de fem ständiga medlemmarna av Säkerhetsrådet av varsin domare i domstolen.

Behörighetskrav

Domarna skall utses bland personer med hög moralisk karaktär och som i hemlandet uppfyller villkoren för att utnämnas till de högsta domarämbetena eller som är jurister med erkänd kompetens i internationell rätt. De får inte utöva något politiskt eller administrativt åliggande eller syssla med annan yrkesverksamhet under tiden som de är domare i domstolen. De får inte heller uppträda som ombud, rådgivare eller sakförare i något mål eller delta i beslut i något mål där de tidigare har representerat någon av parterna eller har deltagit i någon annan egenskap.

FN:s Internationella brottmålsdomstol

Den 17 juli 1998 beslutade 160 stater att inrätta en särskild permanent internationell brottmålsdomstol, *the International Criminal Court*, med säte i Haag för att pröva särskilt allvarliga brott såsom folkmord, krigsförbrytelser och brott mot mänskligheten. Domstolen skall ses som ett komplement till de nationella domstolarna. Domstolens stadgar kommer att träda i kraft när 60 stater har ratifierat denna. Dokumentet (*the Rome Statute of the International Criminal Court*) är öppet för undertecknande fram till och med den 31 december 2000. Domstolen skall bestå av ett presidentskap, en avdelning som handhar förberedelser i målen, en dömande avdelning, en avdelning som prövar överklaganden från den dömande avdelningen, en åklagarenhet och en administrativ avdelning (registratorkontor).

Utnämningförfarande

Domstolen skall bestå av 18 domare som väljs av de fördragsslutande staterna med två tredjedels majoritet. Omröstningarna är hemliga. Domarna skall utnämnas som ledamöter på heltid i domstolen, men krav på arbete på heltid direkt efter utnämningen gäller endast för de domare som ingår i presidentskapet. Beroende på domstolens arbets-

börda skall övriga domare arbeta på heltid eller deltid i domstolen. Domarna utses för en period av nio år utan möjligheter till omval. Eftersom vid det första valet en tredjedel av domarna skall väljas för en treårsperiod och en tredjedel för sex år ges dock möjlighet till omval för de domare som valts på tre år. Viss förlängning av mandattiden kan även förekomma om en domare är ledamot av rätten i ett mål som inte har avslutats vid mandatperiodens slut. Om en vakans uppkommer under pågående mandatperiod skall efterträdaren väljas för den återstående mandatperioden. Om denna tid är högst tre år kan efterträdaren återväljas till domstolen. Vid behov kan antalet domare i domstolen komma att utökas.

Samtliga fördragsslutande stater är behöriga att nominera kandidater till domartjänsterna. Nomineringen skall ske antingen på det sätt som kandidater nomineras i den aktuella staten till de högsta juridiska ämbetena eller på det sätt som domare nomineras till Internationella domstolen i Haag. Den av en stat nominerade kandidaten behöver inte vara medborgare i den staten. Domstolens stadgar gör det även möjligt för medlemsstaterna att inrätta en särskilt rådgivande kommitté för nomineringsfrågor.

Domarna skall väljas från två listor. A-listan skall innehålla namnen på de kandidater som har straffrättslig bakgrund och B-listan namnen på dem som har folkrättslig bakgrund (se närmare beträffande behörighetskraven nedan). Om en kandidat har sådana kvalifikationer att han eller hon kan sättas upp på båda listorna får kandidaten välja vilken lista han eller hon skall vara med på. Vid det första valet till domstolen skall åtminstone nio domare väljas från A-listan och minst fem från B-listan. Efterföljande val skall organiseras på ett sådant sätt att motsvarande proportioner bibehålls i framtiden.

Vid val av domare skall de fördragsslutande staterna beakta behovet av att de stora rättssystemen representeras, en geografisk spridning samt en rättvis representation av såväl kvinnliga som manliga domare. Staterna skall också ta hänsyn till behovet av att det i domstolen sitter domare med särskilda kunskaper inom vissa rättsområden, bl.a. beträffande våld mot kvinnor och barn.

Behörighetskrav

Domstolens domare skall väljas bland personer med hög moral, opartiskhet och integritet och som uppfyller de krav som ställs i deras respektive hemländer för utnämning till de högsta juridiska ämbetena. Därutöver skall domarna antingen ha goda kunskaper i straffrätt och straffprocessrätt samt ha nödvändig relevant erfarenhet i egenskap av

domare eller åklagare eller som advokat eller liknande av det straffrättsliga förfarandet (dvs. straffrättslig bakgrund) eller ha goda kunskaper avseende de aktuella rättsområdena, t.ex. i internationell humanrätt eller mänskliga rättigheter (dvs. folkrättslig bakgrund), jämte stor juridisk yrkeserfarenhet inom något av de områden som är relevanta för domstolens arbete. Domarna bör också ha goda kunskaper i åtminstone ett av domstolens arbetspråk (engelska och franska). Det får inte sitta två domare med samma nationalitet i domstolen. Vid dubbelt medborgarskap räknas medborgarskapet i den stat där vederbörande normalt utövar sina civila och politiska rättigheter. De domare som arbetar på de två avdelningar som förbereder målen respektive dömer i första instans skall ha straffprocessrättslig erfarenhet.

3.7 1993 års domarutrednings förslag och remissinstansernas inställning

3.7.1 Utredningen

Domarutredningen ansåg att själva indelningen i s.k. ansöknings- respektive kallelsetjänster borde ligga fast. Däremot ansåg utredningen att det borde diskuteras om inte förfarandet beträffande de s.k. kallelsetjänsterna borde förstärkas. Utredningen uttalade att det är särskilt viktigt att regeringen inte kan misstänkas för en politisering av domarkåren vid utnämningar till de högre domarämbetena. Beredningen av dessa tillsättningar borde därför göras mer öppen för insyn. De av utredningen diskuterade olika sätten på vilket en sådan förstärkning skulle kunna ske var följande.

Riksdagen får ett medinflytande: En väg att förstärka förfarandet var att ge riksdagen någon form av insyn. Man skulle då kunna tänka sig att konstitutionsutskottets och justitieutskottets presidier eller en av dessa båda utskott vald beredningsdelegation var det riksdagsorgan som regeringen hade att informera och samråda med, när det gäller beredningen av dessa domarutnämningar. För att en sådan ordning skulle fylla sitt legitimerande syfte borde den, enligt utredningen, lämpligen vara formaliserad. Utredningen ville emellertid inte helt utesluta att samma syfte i viss utsträckning skulle kunna nås med en informell ordning som skulle kunna ge uttryck för en konstitutionell praxis. Förhållandet mellan riksdag och regering borde dock i så fall uttryckas i form av bestämmelser. Utredningen konstaterade att någon liknande samordningsform inte syntes finnas för närvarande. Möjligen kunde man i sammanhanget peka på ett samrådsorgan som Utrikesnämnden.

Att ge riksdagen ett sådant medinflytande skulle, enligt utredningen, stämma ganska väl med att den dömande makten i den svenska konstitutionella traditionen, med dess nyanserade utgångspunkt i maktfördelningssläran, inte tonar fram som en självständig tredje makt utan som en särskild samhällsfunktion stående under både den lagstiftande och den verkställande maktens sinsemellan balanserande inflytande. Att riksdagen skulle ges ett ökat inflytande i dessa former skulle vidare kunna kombineras med ett ökat ansvar hos riksdagen för utvärdering och uppföljning av domstolsväsendet i enlighet med de allmänna principer som utvecklats inom ramen för den nya budgetprocessen och som Riksdagsutredningen föreslagit en förstärkning av.

Utredningen påpekade emellertid att det i Sverige inte finns någon utvecklad tradition att anlita riksdagen för löpande förvaltningsuppgifter. Förutom i Tyskland och USA är i jämförbara länder ett förfarande där parlamentet i någon form deltar i beredningen av domarutnämningarna inte heller det vanliga. Domarutnämningarna på federal nivå i USA kan inte sägas vara opolitiska till sin karaktär. I Tyskland är direkt representation av parlamentet begränsad till val av hälften av Författningsdomstolens domare. Utredningen var också tveksam till en ordning där riksdagen eller dess utskott skulle ta en aktiv del i beredningen av dessa utnämningar. Samma synpunkter som utredningen anfört beträffande frågan om riksdagen borde utnämna domare kunde här anläggas. I denna del hade utredningen uttalat att ansvaret för domarutnämningarna även fortsättningsvis borde ligga hos den verkställande makten, dvs. regeringen och dess underställda organ. Utredningen hänvisade härvid bl.a. till att i de länder som utredningen studerat närmare utnämningmakten beträffande domare låg hos den verkställande makten eller statschefen samt att så varit förhållandet även i Sverige sedan mycket lång tid. Vidare påpekade utredningen att, för det fall utnämningmakten skulle läggas hos riksdagen, någon efterkontroll av utnämningmakten motsvarande den som sker av regeringen genom konstitutionsutskottets granskningsverksamhet inte skulle kunna anordnas. Man kunde inte heller se att ett förfarande i riksdagen i stället för ett hos regeringen i praktiken skulle utgöra ett bättre skydd för att domarutnämningarna skulle skötas med saklighet och utan ovidkommande hänsyn. Det vore enligt utredningens mening i stället lämpligare om det inom förfarandet skapades bättre förutsättningar för konstitutionsutskottet att granska regeringens utnämningmakt än för närvarande. Man borde därför överväga andra metoder för att stärka förfarandet till skydd mot missbruk av den verkställande makten än att involvera riksdagen i utnämningförfarandet.

Ett system med intresseanmälningar: Utredningen diskuterade även en ordning med intresseanmälningar från enskilda personer som ville

anmäla sin önskan att komma i fråga för ett högre domarämbete. Man konstaterade att informella anmälningar redan förekommer och att, för att markera en skillnad mot dagens förhållanden, det i så fall skulle krävas att de som anmälde sitt intresse fördes upp på en lista som var föremål för insyn. En sådan lista borde vara av generell karaktär och omfatta samtliga kallelsetjänster. Listan skulle inte innehålla uppgifter om vilken befattning anmälaren helst önskade komma i fråga till.

Utredningen konstaterade att ett förfarande med en intresselista både hade för- och nackdelar. Till fördelarna hörde att en sådan lista blev offentlig och att den därför skulle bidra till en större öppenhet i förfarandet. En möjlighet att anmäla sitt intresse kunde eventuellt även innebära att för domartjänst kompetenta personer som inte var närmare kända inom Regeringskansliet på detta sätt kunde komma att uppmärksammas och utnämnas till högre domarbefattningar. Till nackdelarna hörde att just offentligheten kunde innebära att i och för sig väl kvalificerade personer, särskilt inom den privata sektorn, underlät att anmäla sig. För t.ex. en privatpraktiserande jurist kunde det förhållandet att han eller hon anmält sitt intresse för att bli domare innebära att vederbörande inom det egna verksamhetsområdet inte längre ansågs vara värd att satsa på eftersom han eller hon uppenbarligen var inriktad på att söka sig därifrån. Mot det senare argumentet kunde emellertid anföras att det i USA, där domarna rekryteras bland jurister verksamma utanför domstolarna och på delstatsnivå tillsätts efter allmänna val, knappast ses som något negativt att satsa på en framtid som domare och t.o.m. aktivt delta i en valkampanj för att nå målet. Det är möjligt att en attitydförändring hos oss i denna fråga skulle leda till att denna invändning försvann. En lösning på detta problem vore också att även domstolarna, Advokatsamfundet, RÅ och andra juristorganisationer, kanske även allmänheten, skulle ges rätt att föreslå kandidater till listan. Detta skulle medföra att någon aktiv medverkan från den berörde inte skulle krävas och att det skulle vara möjligt att uppnå en ordning där man inte från listan alltid kunde utläsa att de som upptagits på den själva anmält sig som lämpliga kandidater för höga domarämbeten. En nackdel med en lista vore dock om regeringen begränsades till att hålla sig till listan vid val av kandidater till kallelsetjänsterna. Det kunde inte heller helt uteslutas att de för tjänsterna lämpligaste personerna av en eller annan anledning, må det vara blygsamhet eller rädslan för att inte framstå som seriösa, underlät att anmäla sig och att det på listan i stället skulle komma att upptas namn på sådana personer som kanske inte var de mest lämpade för en högre domarbefattning. Ett sätt att råda bot på en sådan snedvridning av systemet vore att regeringen även fortsättningsvis skulle ha en initiativrätt och kunna välja personer som, även om de av ett eller annat skäl inte anmält sitt intresse, var de bäst lämpade.

Utredningen ansåg slutligen att en ordning med intresseanmälningar tålde att utredas närmare.

En särskild tjänsteförslagsnämnd eller ett formaliserat samrådsförfarande: Ett annat sätt att öppna förfarandet vore, enligt utredningen, att komplettera det med en särskild tjänsteförslagsnämnd med företrädare för Högsta domstolen och Regeringsrätten som kunde ha rätt att öppet föra fram kandidater.

Domarutredningen uttalade att det, oavsett om man införde ett förfarande med offentliga intresseanmälningar eller inte, inte nog kunde understrykas att utnämningarförfarandet bäst gagnas av en ambitiös beredning. Den ordning som finns i dag med ett informellt samråd med Högsta domstolen respektive Regeringsrätten i fråga om tillsättning av domare i dessa båda domstolar borde bibehållas men skulle också kunna utvecklas vidare. Man kunde tänka sig att en sådan samrådsordning tillämpades beträffande alla anställningar som var föremål för kallelse eller i vart fall utvidgades till presidentbefattningarna. Samråd avseende andra anställningar än dem som justitieråd och regeringsråd kunde därvid ske med TFN. Beträffande befattningarna som president skulle alternativt respektive högsta instans kunna vara samrådsorgan. Om det ansågs lämpligt att det infördes en formell skyldighet för regeringen att samråda före utnämningarna av kallelsetjänsterna skulle detta kunna regleras i grundlag eller i lag. Därmed skulle regeringen hindras att kringgå denna ordning. Ordningen skulle också kunna skärpas genom att den utformades på det sättet att man införde ett formellt veto för Högsta domstolen respektive Regeringsrätten eller Tjänsteförslagsnämnden mot föreslagna domarutnämningar. En i regeringsformen angiven sådan vetoregel skulle kunna ha en viktig principiell och symbolisk betydelse som utredningen ansåg var värd att överväga. Regeln borde dock inte utformas på ett sådant sätt att vetorätten i praktiken blev absolut. Det borde nämligen finnas en möjlighet för regeringen att på sitt konstitutionella ansvar frångå en prövning i respektive domstol som kommit till uttryck på detta sätt genom att utnämna någon trots domstolens veto, t.ex. om det från allmän synpunkt ansågs finnas ett behov av kandidaten i domstolen.

Tillsättning enligt ett förslagsförfarande: Enligt direktiven skulle utredningen också behandla frågan om domartjänsterna i högre grad än i dag borde tillsättas efter ett förslagsförfarande. Utredningen ställde sig dock tveksam till detta och ansåg som tidigare nämnts att den nuvarande indelningen i s.k. ansöknings- respektive kallelsetjänster var väl genomtänkt. Ett ansökningsförfarande skulle innebära att endast de som sökte en anställning kunde komma upp i förslagsrum för denna. En ordning där även kallelsetjänsterna obligatoriskt blev föremål för

ansökan eller förslag skulle inte på ett avgörande sätt medverka till ett bättre resultat vid tillsättning av dessa.

Utredningen ansåg att nuvarande förfarande i fråga om kallelsetjänsterna förstärkt med ett förfarande med kandidatanmälningar och intresseanmälningar kopplat till en initiativrätt för regeringen, eller en ordning där de högsta domstolarna äger rätt att föra fram förslag på kandidater, skulle ge mindre begränsningar än ett förslagsförfarande grundat på ansökningar. Ett sådant förfarande skulle ge större urvalsmöjligheter så att rätt personer verkligen kunde utnämnas till dessa viktiga domarämbeten. Om beredningen av de ärenden som omfattar kallelsetjänsterna i framtiden också skulle komma att ge större insyn i förfarandet syntes därför det främsta argumentet för ett förslagsförfarande för dessa tjänster (möjligheterna till insyn) falla bort helt.

3.7.2 Remissinstanserna

Remissinstanserna förordade att en större öppenhet borde gälla i tillsättningsförfarandet för de högre domartjänsterna. Även om de flesta remissinstanser inte ville avskaffa kallelseförfarandet helt ansåg en majoritet att fler befattningar än i dag borde kunna omfattas av ansökningsförfarandet. Däremot ansåg man att anställning som justitieråd, regeringsråd och president i överrätt även fortsättningsvis borde vara föremål för kallelse.

Bland dem som yttrade sig över förslaget om en offentlig lista dit den som är intresserad av en s.k. kallelsetjänst skulle kunna anmäla sig förelåg en liten övervikt för dem som ansåg att en sådan ordning var intressant och borde övervägas i ett fortsatt utredningsarbete. Ett inte ringa antal remissinstanser var emellertid skeptiska till en sådan lista.

Däremot var remissinstanserna positiva till ett utvidgat samrådsförfarande för de anställningar som är föremål för kallelse. Ett samråd med TFN förordades. En remissinstans avstyrkte att samråd med de båda högsta instanserna skulle ske avseende anställningar i de övriga domstolarna. Någon remissinstans menade att samråd borde ske med riksdagen inför utnämning till en s.k. kallelsetjänst.

3.8 Överväganden

3.8.1 Uppdraget

Enligt direktiven skall kommittén se över förfarandet vid utnämning av domare efter kallelse, framför allt i syfte att förbättra beredningsunder-

laget och dokumentationen samt att säkerställa en bred rekrytering. Kommittén skall därvid lämna förslag till hur förfarandet kan utformas så att det väl tillgodoser kraven på en allsidig rekrytering, där olika erfarenheter från t.ex. lagstiftande, dömande, rättsvetenskaplig eller praktisk verksamhet beaktas. Uppdraget skall genomföras med diskussionen i 1993 års domarutrednings betänkande Domaren i Sverige inför framtiden (SOU 1994:99) som utgångspunkt. Uppdraget innefattar således att bl.a. överväga om det finns anledning att införa en offentlig lista över lämpliga kandidater, ett system med intresseanmälningar eller ett formaliserat samrådsförfarande. Kommittén skall även överväga om t.ex. TFN kan ges en roll i sammanhanget. Kommittén får också utreda andra alternativ. Särskild hänsyn skall tas till de förhållanden som gäller vid anställning av ordförande i Arbetsdomstolen.

3.8.2 Principiella utgångspunkter

Kommitténs överväganden: Det finns vissa grundläggande värden och intressen som bör beaktas vid en översyn av tillsättningsförfarandet för högre domarbefattningar. För kommittén är det viktigt att finna en ordning som säkerställer en bred och kvalitativt hög rekrytering samtidigt som den dels vinner förtroende bland medborgarna, dels ger uttryck för domstolarnas och domarnas oavhängiga ställning.

Regeringsformen innehåller regler som avser att tillförsäkra såväl domstolarna som de enskilda domarna självständighet i den dömande verksamheten. En allsidig garanti för denna självständighet förutsätter emellertid också ett utnämningförfarande som innebär att självständigheten inte med fog kan ifrågasättas. Domare skall med andra ord inte bara vara självständiga utan även synas vara det. Kravet att domare även skall synas vara självständiga har i Europadomstolens praxis kommit till uttryck genom att det inte endast ställs krav på att domaren subjektivt är opartisk och oavhängig, utan det skall även föreligga en objektiv opartiskhet och oavhängighet. Det senare innebär att det inte för en objektiv iakttagare får föreligga några legitima tvivel om domstolens opartiskhet och oavhängighet (jfr bl.a. fallen *De Cubber mot Belgien*, dom den 26 oktober 1984, Vol. 86 och *Hauschildt mot Danmark*, dom den 24 maj 1989, Vol. 154). Domarnas självständiga ställning är därför avhängig av att utnämningförfarandet håller kvalitet och inrymmer ett skydd mot ovidkommande hänsyn.

I Sverige har från tid till annan en debatt förts angående urvalet till de högsta domarämbetena. Kritiken har i huvudsak riktat in sig på de

högsta instanserna, dvs. Högsta domstolen och Regeringsrätten, varvid domarnas obundenhet i förhållande till regeringen har ifrågasatts. Även om kommittén inte funnit något tecken på att regeringen missbrukat utnämningmakten genom att tillsätta domare i dessa domstolar som inte stått självständiga i förhållande till regeringen är det ändå olyckligt att ett sådant ifrågasättande av hur utnämningmakten utövas flammnar upp med viss regelbundenhet.

Frågan om domarutnämningar är således i mycket en tillitsfråga. Om medborgarna inte har tillit till domstolarna kan domstolarna få svårigheter att fylla sin funktion i samhället. I detta sammanhang är förfarandet vid utnämningarna av de högre domarna av central betydelse.

Tillsättningsförfarandet måste vara inrättat på ett sådant sätt att det säkerställer en bred och kvalitativt hög rekrytering. Det har länge uttalats önskemål om en öppnare domarbana, dvs. att jurister med olika yrkeserfarenheter, såsom advokater och åklagare m.fl., skulle kunna rekryteras till domarbefattningar. Med en sådan öppnare rekrytering skulle urvalet av kandidater kunna bli större och bredare. Uppgiften att göra det kvalitativt bästa urvalet skulle därmed också få nya dimensioner. För att nå framgång med detta fordras det ett förbättrat beredningsförfarande.

Den ökade rörlighet som eftersträvas bör gälla i olika riktningar. Det bör således även understödjas att domare byter juridisk yrkesbana och skaffar erfarenheter från annat håll.

Ett annat centralt värde är att både berednings- och beslutsförfarandet bör vara så ordnat att utnämningförfarandet präglas av att vara mer genomlysligt. Förfarandet skall kunna överblickas och göras till föremål för granskning. Om utnämningförfarandet ordnas så att sådana krav kan tillgodoses, kan domstolsväsendet med sina viktiga uppgifter i den demokratiska rättsstaten vinna ett ökat förtroende bland medborgarna.

Det finns således vissa grundläggande värden och intressen som måste beaktas vid en översyn av tillsättningsförfarandet för högre domarbefattningar. De överväganden som härvid görs bör ta sin utgångspunkt i dessa värden. För kommittén är det viktigt att finna en ordning som säkerställer en bred och kvalitativt hög rekrytering samtidigt som den dels vinner förtroende bland medborgarna, dels ger uttryck för domstolarnas och domarnas oavhängiga ställning.

3.8.3 Vem skall utnämna de högre domarna?

Kommitténs förslag: Regeringen bör även fortsättningsvis vara det organ som utnämner de högre domarna. Regeringen bör inte kunna delegera uppgiften att utnämna ordinarie domare.

I uppdraget synes enligt direktiven inte ingå att utreda var själva utnämningmakten skall ligga beträffande de högre domarna. Justitieuutskottet uttalade emellertid i det betänkande som ligger till grund för regeringens beslut att tillsätta kommittén att även frågan om vem som skall utnämna dessa domare borde vägas in (1997/98:JuU24 s. 4). Kommittén har därför gjort den bedömningen att den lämpligaste utgångspunkten för uppdraget är att diskutera om utnämningmakten i fråga om utnämningarna till de högsta domarämbetena bör ligga kvar hos regeringen eller om denna skall handhas av något annat organ. En sådan ordning där utnämningmakten ligger i olika händer beroende på i vilken domstol domaren skall verka är inte otänkbar och tillämpas också i länder som England, Estland, Island och Tyskland.

Det finns flera olika alternativ när det gäller vem som skall utnämna domare. Utnämningmakten kan ligga hos den verkställande makten (regeringen eller statschefen), hos den lagstiftande makten (folkrepresentationen), hos domstolarna eller hos ett särskilt utnämningsorgan. Det senare alternativet förordas t.ex. i Europarådets rekommendation från år 1994 avseende domares oberoende, skicklighet och roll (nedan Europarådets rekommendation). Ibland förekommer kombinationer av de nämnda alternativen. Vilket alternativ som väljs beror dels på nationella konstitutionella principer och traditioner, dels på hur beredningsförfarandet kan utformas och vilken grad av insyn i detta som anses önskvärd. För Sveriges del är en viktig fråga på vilket sätt utnämningförfarandet kan ges legitimitet under folkstyret. En annan fråga av särskild betydelse för Sverige är den betydelse i vårt konstitutionella system som offentlighetsprincipen har.

Inte i något av de länder som kommittén har studerat föreligger ett system där *domstolarna* själva utnämner domarna. Däremot förekommer det att domstolarna eller domarkåren har eller har haft ett mycket starkt inflytande över vilka som skall utnämnas till domare trots att utnämningmakten ligger hos regeringen eller statschefen. Så har t.ex. varit fallet tills alldeles nyligen i så väl Danmark som Finland, men båda dessa våra grannländer har valt att delvis gå ifrån denna ordning. För att ge domstolarna utnämningmakten talar att det förmodligen skulle innebära en garanti mot förekomsten av politiskt influerade utnämningar och dessutom att urvalet av blivande domare

skulle göras av ett organ som kan förväntas ha en ingående kännedom om de flesta sökande till domaranställningarna. Mot en sådan ordning talar emellertid vårt lands konstitutionella traditioner och då inte minst utgångspunkten att ansvaret för utnämningar av detta slag bör ligga hos ett organ som direkt eller indirekt hämtar sitt mandat hos folkstyret. Om utnämningmakten lades hos domstolarna skulle det kunna innebära en risk för att domstolarna kom att bli närmast en slags stat i staten som inte var föremål för någon demokratisk kontroll. En sådan ordning med självrekrytering kan även motverka en bredare rekrytering till domarbefattningarna samt skulle förmodligen i hög grad förhindra insyn även i det framtida utnämningförfarandet. En annan sak är att domare medverkar i den beredningsprocess som leder fram till en domarutnämning. En sådan ordning är kanske t.o.m. önskvärd och står dessutom i överensstämmelse med de internationella principer om domarutnämningar som arbetats fram under 1980- och 1990-talen (jfr avsnitten 2.2 och 2.3).

Ett annat alternativt utnämningorgan är *folkrepresentationen*. I Tyskland medverkar folkrepresentationen bl.a. vid utnämningarna av domare på federal nivå dels genom att förslag på domarkandidater granskas av en nämnd där ledamöter som är valda av Förbundsdagen ingår, dels genom att hälften av Författningsdomstolens domare väljs av en kommitté vars ledamöter representerar Förbundsdagen. Även i Nederländerna medverkar parlamentet vid utnämningarna av domare till högsta instans eftersom parlamentet nominerar tre kandidater till en sådan befattning. Ett annat väl känt exempel är USA där presidentens domarutnämningar måste godkännas av senaten. Ett exempel på ett land där domarna utnämns direkt av parlamentet är Estland (se bilaga 3), där detta förfarande tillämpas för utnämningar av domare till högsta instans. Estlands högsta domstol är dock förbehållen förslagsrätten till dessa ämbeten. För en ordning att riksdagen utnämner domare talar demokratiska hänsyn. Domarutnämningarnas legitimitet skulle hämtas direkt från det organ som representerar landets medborgare. Men även om Sveriges riksdag i och för sig väljer justitieombudsmännen och riksbanksfullmäktige, finns det i Sverige egentligen inte någon utvecklad tradition att anlita riksdagen eller dess olika organ för löpande förvaltningsuppgifter. Att anlita ett stort kollegialt politiskt organ som riksdagen i varje utnämningssärende skulle vara dels tidskrävande, dels förenat med praktiska svårigheter. Praktiska problem föreligger även när det gäller anlitan av riksdagens utskott. Det är inte heller något som talar för att ett förfarande i riksdagen i stället för hos regeringen skulle innebära ett bättre skydd för att domarutnämningarna sköts med saklighet och utan ovidkommande hänsyn. Snarare är det så att erfarenheterna från vissa av de länder där parlamentet har

ett inflytande över domarutnämningarna tyder på att partipolitiska hänsyn och domarkandidaternas politiska hemvist i högre grad spelar in vid urvalet av domare än i de länder där regeringen utnämner domarna. Även om så inte skulle komma att bli fallet i Sverige finns det emellertid en risk för att allmänheten skulle kunna få intrycket av att utnämningarna var politiskt motiverade. En sådan misstanke skulle skada medborgarnas tilltro till domstolarna som självständiga och opartiska organ. Mot riksdagen som utnämningsorgan talar också det förhållandet att någon efterkontroll av utnämningmakten inte kan ske på det sätt som i dag sker genom konstitutionsutskottets granskning av regeringen.

I flera av de länder som kommittén har studerat utnämns domare av *statschefen*. I de flesta fall synes emellertid dennes utnämningssmakt snarast vara av formellt slag, eftersom det faktiska urvalet och beredningen av tillsättningsärendena vanligen sker inom landets regering med dess kansli i en viktig roll. Det är ju regeringen eller en medlem av denna (oftast justitieministern eller motsvarande) som lägger fram utnämningssärendet för statschefen. Statschefen har således, med ett par undantag, oftast inte någon reell möjlighet att påverka valet av person. Ett exempel på motsatsen utgör förstås USA där statschefen ju har en helt annan ställning än den nu redovisade. Visserligen krävs senatens godkännande för utnämningarna av domare till de federala domstolarna, men det är presidenten som beslutar vem han vill föra fram för godkännande. Även den franske presidenten har en stark ställning i fråga om domarutnämningarna, eftersom denne inte enbart utnämner domarna utan även i sin egenskap av ordförande i det råd som bereder tillsättningsärendena har direkt inflytande över urvalet till dessa befattningar. I Sverige har statschefen däremot huvudsakligen en protokollär funktion. För att den svenske statschefen skall kunna överta uppgiften att utnämna domare skulle det således fordras en ändring av dennes uppgifter som kan sägas strida mot Sveriges konstitutionella principer avseende statschefens roll i samhället. Inte heller skulle en sådan ordning kunna sägas stå i samklang med principen att ansvaret för domarutnämningarna bör ligga på ett organ som direkt eller indirekt hämtar sitt mandat i folkstyret. Kommittén anser det således inte lämpligt att statschefen utnämner domarna i Sverige.

Ett fjärde alternativ till att låta regeringen utnämna domare är att det inrättas *ett särskilt organ* för denna uppgift. Ett sådant utnämningssorgan skulle t.ex. kunna bestå av företrädare för såväl domarkåren som för medborgarna, varvid bland de senare kunde ingå representanter för riksdagspartierna. I 11 kap. 9 § RF öppnas i viss mån vägen för en liknande ordning, eftersom vår grundlag tillåter regeringen att delegera utnämningssmakten till den myndighet som regeringen bestämmer. I

vart fall om organet var fristående från regeringen skulle det kunna anföras att ett sådant organ skulle komma att bidra till att domstolarnas självständighet garanteras gentemot regering och riksdag. Samtidigt kan det invändas att det vore ganska främmande att ge ett sådant omfattande, om än indirekt, inflytande på den statliga myndighetsutövningens område som utnämningarna av domare trots allt innebär till ett helt fristående organ, som inte kommer att vara föremål för någon demokratisk kontroll. En sådan lösning – oavsett om det är fråga om ett fristående organ eller en myndighet under regeringen – torde också framstå som ganska främmande i ett medborgarperspektiv. Det är inte heller troligt att det skulle öka tilliten till och respekten för domstolarna och dem som utövar den dömande makten. När det gäller möjligheten för regeringen att delegera utnämningmakten till ett underordnat organ tillkommer dessutom att en delegering av denna uppgift knappast skulle ge det rätta uttrycket för domarnas konstitutionella särställning i vårt land.

I Sverige, liksom i de flesta västeuropeiska länder, är det den verkställande makten, oftast i form av *regeringen*, som utnämner domarna. Detta är egentligen även fallet i sådana parlamentariska monarkier som t.ex. Danmark, England och Norge där domarutnämningarna formellt sett beslutas av statschefen. I praktiken är det nämligen regeringen som beslutar vem drottningen respektive kungen skall utnämna till domare i dessa länder.

1993 års domarutredning stannade vid den uppfattningen att det även i fortsättningen borde vara den verkställande makten som ansvarade för domarutnämningarna i Sverige. Majoriteten av remissinstanserna ansåg också att ansvaret för utnämningarna av ordinarie domare borde ligga kvar hos den verkställande makten och utövas av regeringen. Även de utredningar som tillsattes i bl.a. Danmark och Norge under 1990-talet med uppgift att utreda utnämningförfarandet har stannat vid att utnämningmakten bör ligga hos den verkställande makten (regeringen med statschefens konfirmation).

En ordning där regeringen utnämner domare står inte i strid med Sveriges internationella förpliktelser, under förutsättning att utnämningarna sker på objektiva och sakliga grunder (jfr Europadomstolens dom den 3 maj 1984 i Campbell and Fell-målet, Serie A Vol. 80 para. 79). Europarådets rekommendation utgår visserligen från att domare skall utnämnas av ett fristående organ och således inte av regeringen. Rekommendationen möjliggör emellertid även att utnämningarna företas av regeringen under förutsättning att detta står i överensstämmelse med medlemsstatens lagstiftning och traditioner. Detta är fallet med Sverige. För att regeringen skall kunna godkännas som utnämningorgan förutsätts i rekommendationen att utnämningprocessen är

genomlyslig och fristående samt att utnämningarna sker på objektiva grunder. Garantier för att dessa krav upprätthålls kan vara bl.a. att beredningen sker av ett från regeringen fristående organ som har till uppgift att fungera som rådgivare åt regeringen och vars råd i praktiken också följs av regeringen eller att utnämningsbeslutet kan överklagas till ett fristående organ. När det gäller det svenska kallelseförfarandet där ju beredning och urval sker internt inom Regeringskansliet utan möjligheter till insyn kan man således ifrågasätta om detta uppfyller de förutsättningar om öppenhet i beredningsprocessen som Europarådet uppställt i rekommendationen.

Med regeringen som utnämmande organ undviker man de nackdelar som kan befaras för det fall riksdagen ensam skulle utnämna domare samtidigt som regeringen har sin demokratiska legitimitet hos riksdagen och är föremål för riksdagens kontroll. Att den verkställande makten även i fortsättningen skall utnämna domare stämmer också väl överens med våra konstitutionella traditioner. Kommittén anser inte att det finns skäl att ändra på denna ordning i fråga om utnämning av de högre domarna. Däremot kan beredningen av dessa tillsättningsärenden behöva förstärkas på olika sätt.

Kommittén kommer således fram till slutsatsen, att regeringen också i fortsättningen bör utöva utnämningmakten i fråga om högre domare.

Med den utgångspunkten vill emellertid kommittén också ta upp till diskussion om regeringen i framtiden skall ha möjligheten att delegera denna uppgift till en annan myndighet. Med synsättet att uppgiften att utnämna högre domare, liksom för övrigt hela gruppen ordinarie domare, är av en särskild, konstitutionell natur och bör tillkomma regeringen följer också att det kan ifrågasättas om konstitutionen bör medge regeringen att lägga över denna uppgift på en annan myndighet. Det ligger enligt kommittén ett konstitutionellt värde i att utnämningmakten är kvar hos regeringen. Den möjlighet för regeringen att kunna delegera utnämningmakten till en annan myndighet som regeringsformen öppnar i 11 kap. 9 § första stycket bör tas bort såvitt avser utnämning av ordinarie domare. Kommittén föreslår därför en ändring av regeringsformen i denna del.

3.8.4 I vilken form bör beredningsförfarandet äga rum?

<p>Kommitténs förslag: Beredningen bör inledas i ett särskilt från såväl riksdag som regering organisatoriskt självständigt beredningsorgan som lämnar regeringen förslag på lämpliga kandidater till högre domarbefattningar.</p>

Med regeringen som det utnämmande organet inställer sig frågan hur man från konstitutionella synpunkter kan skapa garantier för att den verkställande makten kan frigöra sig från varje misstanke att utnämningmakten missbrukas. I Sverige sker domarutnämningar genom regeringsbeslut under kollektivt statsrådsansvar. Regeringen och dess statsråd har ett konstitutionellt ansvar inför riksdagen för sina beslut. Regeringsformens krav på saklighet och opartiskhet är tillämplig när regeringen utövar utnämningmakten (jfr 1 kap. 9 § och 11 kap. 9 §).

Det finns således en del garantier och kontrollinstrument inbyggda i det nuvarande systemet. Det säger sig emellertid självt att möjligheterna till granskning och kontroll i praktiken inte är särskilt stora om urvals- och beredningsprocessen, som i dagens kallelseförfarande, är helt sluten och sker utan någon dokumentation. I enlighet med vad 1993 års domarutredning uttalade synes de främsta medlen mot ett missbruk av utnämningmakten ligga i en hög kvalitet i beredningsförfarandet samt möjligheter till insyn och konstitutionell efterkontroll (SOU 1994:99 Del A s. 223). Härvid gäller det att finna en beredningsform som säkrar en bred och kvalitativt hög rekrytering och som vinner legitimitet bland allmänhet, folkrepresentationen och domarkåren samt på ett lämpligt sätt ger uttryck för domarnas självständiga ställning.

Med utgångspunkt i kommitténs uppgift enligt direktiven att genom utnämningförfarandet förbättra beredningsunderlaget och dokumentationen samt att säkerställa en bred rekrytering behandlar kommittén i det följande olika alternativ för beredningsförfarandet.

En idé som har förts fram och som skulle kunna utvecklas närmare är att stärka beredningen vid utnämningar till de högre domarbefattningarna genom någon form av *informellt samrådsförfarande* där regeringen för en dialog avseende lämpliga kandidater. Regeringen skulle t.ex. kunna samråda med en grupp personer som representerar de olika juridiska verksamhetsområdena såsom Riksåklagaren, generalsekretären eller ordföranden i Advokatsamfundet, generaldirektören i DV samt ordförandena i Högsta domstolen och Regeringsrätten, den i anställningen äldste presidenten i hovrätterna respektive kammarrätterna och en representant för det rättsvetenskapliga området. För att tillförsäkra medborgerlig insyn i beredningsförfarandet kunde i samrådsgruppen även ingå ett par representanter för allmänheten.

En sådan samrådsgrupp kunde ha en rådgivande funktion där rådgivningen inte var knuten till ett speciellt utnämningssärende utan var av mer generell natur. Gruppens uppgift kunde vara att göra en inventering av och i en kontinuerlig process lämna förslag på lämpliga kandidater för de aktuella domarbefattningarna med tonvikt på att finna lämpliga personer – förutom inom domarkåren – också bland t.ex. rättsvetenskapsmän och åklagare samt bland advokater och andra

privatanställda jurister. Möten mellan regeringen och ledamöterna i samrådsgruppen kunde äga rum med jämna mellanrum, exempelvis en gång per år eller en gång i halvåret.

Ett sådant informellt samrådsorgan skulle inte ha myndighetsstatus. Förfarandet kan jämföras med det som under senare tid ibland har förekommit mellan regeringen och representanter för det privata näringslivet i ekonomiska frågor. Samrådsgruppen skulle därmed organisatoriskt ingå i Regeringskansliet eller närmare bestämt Justitiedepartementet.

Det är emellertid tveksamt om lösningen med en informell samrådsgrupp i ett långsiktigt perspektiv är att betrakta som den optimala. Ett samrådsförfarande som innehåller ett inslag av medborgarrepresentation skulle visserligen kunna motverka risken för en misstro bland allmänheten om att de domare som regeringen utnämner till höga domarämbeten brister i självständighet i förhållande till regeringen. Det skulle också kunna bidra till en breddad rekrytering samt innebära en viss insyn i beredningen av dessa utnämningssärenden. Avsaknaden av insyn i beredningen utgör för närvarande en av kallelseförfarandets stora brister. Ett problem är dock att den skisserade samrådsgruppen med denna uppbyggnad skulle komma att ingå som en del i Justitiedepartementet. Den skulle därmed inte utgöra ett från utnämningmakten organisatoriskt självständigt organ.

Ett annat alternativ är att utnämningar föregås av *partiledaröverläggningar*. Det finns emellertid anledning att ställa sig avvisande också till en sådan informell ordning med frånvaro av insyn, inte minst eftersom risken för misstankar om en politisering av domarutnämningarna här skulle kunna bli påtaglig. I stället bör man välja ett förfarande som innebär att sådana misstankar elimineras.

I de internationella dokument som utarbetats under senare år och som innehåller principer för att garantera självständiga domare är ett genomgående moment att det i beredningen av domarutnämningar bör ingå någon form av medverkan av *ett från utnämningmakten oberoende organ*. Det finns olika alternativ för formerna för en sådan medverkan.

En väg är att låta *riksdagen* medverka i beredningen. Detta är exempelvis fallet i Nederländerna i fråga om domarna i högsta instans där parlamentet lägger fram förslag på tre kandidater till regeringen som sedan utnämner en av dessa till domare i domstolen. I USA medverkar senaten vid de federala domarutnämningarna genom att senaten måste godkänna dessa. Demokratiska hänsyn kan sägas tala för att ge riksdagen någon form av medinflytande vid utnämningarna av de högsta domarna. Den kontroll som i dag förekommer från konstitutionsutskottets sida har ju endast verkan på framtida utnämningar. En

ordning liknande den amerikanska där riksdagen först skall godkänna den regeringen ämnar utnämna skulle i praktiken innebära att riksdagen beslutar om vem som utnämns till domare. Samma skäl som tidigare anförts mot riksdagen som utnämningsorgan kan även anföras mot en sådan ordning. Inte heller ett system motsvarande det nederländska, där parlamentet föreslår kandidater, utgör någon garanti mot att partipolitiska hänsyn tas vid urvalet av dem som föreslås för utnämning. Därtill kommer att det vid en eventuell omröstning avseende lämpliga kandidater finns en relativt stor risk för oenighet i riksdagen. Även om domarkandidaterna i fråga inte är politiskt aktiva kan olika domare därmed komma att identifieras med olika partipolitiska grupperingar. Detta skulle knappast främja allmänhetens tilltro till domarnas självständighet och opartiskhet.

En annan variant för riksdagens medverkan än de ovan nämnda vore att *riksdagens utskott* regelmässigt involverades i regeringens beredningsprocess. 1993 års domarutredning diskuterade bl.a. ett förfarande där regeringen i utnämningsärendena samråder med något riksdagsorgan. Som exempel nämndes konstitutionsutskottets och justitieukskottets presidier eller en av dessa utskott vald beredningsdelegation. En annan möjlighet vore att regeringen samrådde med ordförandena i de båda utskotten samt ordföranden i lagutskottet eller att dessa ingick i ett samrådsorgan där även t.ex. domstolarna var representerade. Genom medverkan av ordförandena i dessa tre riksdagsutskott kan det antas att oppositionen blir representerad i beredningen, vilket skulle medföra en viss politisk balans gentemot utnämningsorganet. 1993 års domarutredning ställde sig emellertid tveksam till en ordning där riksdagen eller dess utskott tar en aktiv del i beredningen av domarutnämningarna och menade att det vore lämpligare om det skapades bättre förutsättningar för konstitutionsutskottet att granska regeringens utnämningmakt (SOU 1994:99 Del A s. 228 f.). Även kommittén har kommit till den slutsatsen att riksdagen inte som sådan bör representeras i den normala beredningen av utnämningsärendena. Samma synpunkter som talar mot att riksdagen utnämner domare kan anföras mot att regeringen alltid skall samråda med riksdagen innan utnämning sker. En ordning där riksdagsutskotten på ett eller annat sätt regelmässigt medverkar i beredningen innebär också en risk för uppvaktningar av utskotten i utnämningsärenden eller att riksdagsledamöter försöker föra fram egna kandidater till domarämbetena. Det finns en risk att detta leder till misstankar om en politisering av domarkåren. Att riksdagen således normalt inte bör medverka i beredningen, utesluter inte, som anges i det följande, att riksdagen likväl ges ett inflytande i de lägen regeringen avser att avvika från det förslag som ett fristående beredningsorgan kan ha lämnat.

Ett förfarande som inte är förenat med risk för misstankar om politisering är alltså i stället att beredningen i ett första skede sker av *ett särskilt* från såväl riksdag som regering organisatoriskt självständigt *beredningsorgan* som lämnar regeringen förslag på lämpliga kandidater. En sådan ordning kan sägas tillämpas i bl.a. Frankrike där le Conseil Supérieur de la Magistrature lämnar förslag på lämplig kandidat till presidenten som är den som utnämner de franska domarna. TFN har i fråga om de anställningar av domare som i dag tillsätts efter ansökan en motsvarande funktion i vårt land. Ett sådant beredningsorgan skulle kunna ha flera olika sammansättningar. Det kunde vara ett renodlat domarkollegium, ha en sammansättning liknande TFN:s, bestå av enbart jurister eller därtill ha representanter för allmänheten eller för parlamentet som ledamöter. Dess yttrande kunde vara bindande eller enbart rådgivande.

Kommittén anser att en beredning i ett sådant särskilt från såväl riksdag som regering organisatoriskt självständigt beredningsorgan är att föredra. Beredningsorganet skall ha till uppgift att till regeringen lämna förslag på lämpliga kandidater till högre domarbefattningar.

3.8.5 En förslagsnämnd för högre domarbefattningar

Kommitténs förslag: En beredning av utnämningsärenden avseende högre domare bör äga rum i en särskild förslagsnämnd för högre domarbefattningar. En sådan nämnd bör vara ett lagreglerat organ. Lämpligt antal ledamöter föreslås vara sju. Fyra bör vara domare, en advokat och två representanter för allmänheten. Domarna förordnas av regeringen, två av dem efter nominering av ledamöterna av Högsta domstolen respektive Regeringsrätten samt de två övriga efter nominering av presidenterna i hovrätterna respektive kammarrätterna. Advokaten nomineras av Sveriges advokatsamfund och förordnas av regeringen. De två representanterna för allmänheten väljs av riksdagen.

Ett beredningsorgan för utnämningsärenden måste uppfylla vissa grundläggande krav för att dess förslag skall få den särskilda tyngd som är önskvärd. Beredningsorganet bör ha en hög kvalitativ sammansättning med stor bredd. Dess ledamöter bör representera en bred erfarenhet och kompetens inom det juridiska området. De bör ha största möjliga överblick över de aktuella kandidaterna och aktivt hålla en bred kontaktyta på området. De bör vidare ha en god och löpande insyn i domstolarna och domstolarnas verksamhet. De bör väl känna dom-

stolarnas funktion och konstitutionella ställning samt förstå de krav som bör ställas på de domare som skall utnämnas. Beredningsorganet bör vara organisatoriskt självständigt inte endast från regeringen utan även från riksdagen.

Kommitténs förslag är således att beredningen av utnämningsärenden för högre domare äger rum i ett särskilt beredningsorgan, en förslagsnämnd för högre domarbefattningar. En sådan nämnd bör vara ett lagreglerat organ. Nämnden bör vara tillräckligt stor för att garantera en så bred kompetens som möjligt. Den bör dock inte vara så stor att den inte kan arbeta effektivt. Lämpligt antal är enligt kommittén sju ledamöter, varav fyra bör vara domare, en advokat och två representanter för allmänheten. Det finns givetvis flera andra yrkes- eller intressegrupper som skulle kunna tänkas ingå i en sådan förslagsnämnd och vilkas erfarenheter och kunskap skulle utgöra värdefulla bidrag i beredningsarbetet. Det gäller t.ex. företrädare för åklagarväsendet eller universiteten. Kommittén anser det emellertid viktigt att nämnden inte är för stor, utan kan arbeta på ett ändamålsenligt och professionellt sätt. Kommittén har därför stannat för nu angiven sammansättning i nämnden. På ledamöterna i nämnden ligger givetvis ett ansvar för att fånga upp och ta tillvara förslag och synpunkter från olika håll.

Av de fyra domarna bör en vara justitieråd, en regeringsråd, en hovrättspresident och en kammarrättspresident. De ledamöter som inte är allmänhetens representanter bör förordnas av regeringen. Representanterna för de båda högsta domstolarna nomineras lämpligen av respektive domstol. Hovrättspresidenter och kammarrättspresidenter bör nomineras av respektive presidentkollegium och advokaten av Sveriges advokatsamfund. Ledamotskapet för dessa bör vara knutet till respektive befattning på sådant sätt att en ledamot som övergår till annan verksamhet före förordnandetidens utgång upphör att vara ledamot i nämnden. Detta bör dock inte gälla vid ålderspensionering.

En särskild fråga är hur de två representanterna för allmänheten bör utses. Två alternativ står närmast till hands att överväga: riksdagen eller regeringen. Det förekommer i olika sammanhang i stor omfattning att regeringen för olika uppgifter såsom bl.a. representanter i olika offentliga organ utser medborgare att företräda ett allmänintresse, t.ex. i en myndighets styrelse, en nämnd eller en kommitté. Ofta föregås förordnandet av en sådan ledamot av ett informellt nomineringsförfarande där regeringen stått i kontakt med och fått förslag från företrädare för olika riksdagspartier. Detta förfarande är väl beprövat och skulle kunna tillämpas även här.

En annan lösning är att riksdagen genom val utser de två företrädarna. Detta är en mer ovanlig lösning på myndighetsområdet utanför riksdagen och den egentliga riksdagsförvaltningen. Lösningen

fordrar en formell valprocedur. Viss ledning kan hämtas från de lösningar som valts i fråga om fullmäktige i Riksbanken och ledamöter av Statsrådsarvodesnämnden respektive Stiftelsen Riksbankens jubileumsfond. För dessa organ är det inte föreskrivet att ledamot skall vara riksdagsledamot. I fråga om Stiftelsen Riksbankens jubileumsfond skall vissa ledamöter vara företrädare för riksdagen, medan andra skall ha annan bakgrund. Det är enligt kommittén möjligt att tänka sig en ordning där riksdagen väljer två medborgare att vara ledamöter i ett offentlighetsligt organ som också hämtar ledamöter på annat sätt och som skall stå självständigt inte endast från riksdagen utan även från regeringen. En sådan lösning fordrar reglering i riksdagsordningen. Nämnden kan enligt detta alternativ tänkas bestå även av två av riksdagen valda ledamöter. Att på detta sätt vissa av nämndens ledamöter väljs av riksdagen och att regeringen förordnar övriga ledamöter ger balans samt synliggör nämndens fristående och oberoende karaktär. Kommittén förordar lösningen att riksdagen väljer de ledamöter av förslagsnämnden som skall företräda allmänheten.

De personer som skall representera allmänheten och som alltså väljs av riksdagen bör vara betrodda medborgare med goda insikter i samhällsfrågor. De bör åtnjuta ett brett förtroende samt framstå som särskilt omdömesgilla. Om deras partipolitiska uppfattning är allmänt känd är det från förtroendesynpunkt mycket viktigt att valen ger uttryck för en balans mellan de partilinjer som företräds av regeringen och oppositionen. F.d. riksdags- eller regeringsledamöter kan tänkas. Det finns emellertid skäl som talar för att dessa företrädare för allmänheten bör hämtas bland medborgare som åtnjuter förtroende på andra grunder än sitt partipolitiska arbete.

I frågan om det bör vara någon facklig representation i nämnden gör kommittén den bedömningen att så inte bör vara fallet. Det fackliga inflytandet får i stället göra sig gällande senare i förfarandet hos regeringen på samma sätt som i dag sker beträffande dessa anställningar, dvs. genom facklig information enligt det s.k. MBA-R.

Nämnden föreslås välja ordförande och vice ordförande inom sig och vara beslutför när minst hälften av ledamöterna, bland dem ordföranden eller vice ordförande är närvarande. Ledamöterna bör inte förordnas för så kort tid att de inte hinner att sätta sig in i arbetsuppgifterna. En lämplig ordning kan vara att de förordnas för högst sex år. För att hindra att alla ledamöter byts ut samtidigt kan ledamöternas förordnanden avse olika perioder. För varje ledamot bör finnas en personlig ersättare. Jämställdhetsaspekten bör beaktas vid sammansättningen. Det kan exempelvis gå till så att – i den utsträckning det är möjligt – det nominerande organet vid varje tillfälle nominerar en person av vardera kön som ledamot respektive ersättare.

Det är viktigt att beredningen i nämnden blir så professionell som möjligt. För detta krävs att den har en kvalificerad sammansättning och att den inte är alltför stor. Med den sammansättning som har skisserats uppnås detta. I denna sammansättning är flertalet av nämndens ledamöter domare, fyra av dess sju ledamöter. Detta ligger väl i linje med innehållet i de internationella dokument som utarbetats om domares självständighet m.m., bl.a. Europeisk stadga om regler för domarnas rättsställning och The Universal Charter of the judge (se avsnitt 2.3). Däri talas om ett avgörande inflytande för domare eller en sammansättning med minst hälften domare i det oberoende externa organet.

3.8.6 Förslagsnämndens sekretariat

Kommitténs förslag: Nämnden bör ges ett starkt administrativt stöd i sitt arbete genom ett sekretariat för beredning och föredragning av ärendena inför nämnden. I sekretariatet bör ingå ordinarie eller f.d. ordinarie domare.

För att säkra en kvalitativ och professionell beredning krävs även att nämnden får ett starkt administrativt stöd i sitt arbete. Till nämnden bör knytas ett sekretariat som utses av nämnden. Det måste ställas höga krav på kompetensen i sekretariatet. Ett gott förarbete är en förutsättning för en god rekrytering. Sekretariatet får därför en nyckelroll i beredningsarbetet.

Sekretariatet bör vara en professionell grupp som under ordförandens ledning bereder och föredrar ärendena inför nämnden. En uppgift för sekretariatet är till att börja med att på ett allmänt plan hålla sig informerad om lämpliga kandidater. I detta måste ingå en ambition att söka bredda kunskapen om hela den krets personer som kan komma ifråga. Det kan även finnas anledning för nämndens sekretariat att i kontakt med den berörda domstolen och dess chef ta del av hur domstolen ser på sin sammansättning och sina särskilda behov. Sekretariatet bör i detta arbete genom aktiv kontaktverksamhet, diskussioner och studier av domar och andra juridiska dokument söka få denna generella kunskap. Även studier av meritförteckningar och annat material blir av intresse. I de enskilda utnämningsärendena kan det även bli aktuellt att sekretariatet, eventuellt tillsammans med ordföranden och/eller någon eller några ledamöter av nämnden, intervjuar lämpliga kandidater.

Det är viktigt att det finns domstolskompetens i sekretariatet och att de personer som tjänstgör där är högt kvalificerade. Inte minst viktigt

är detta i samband med den referensinhämtning som i vissa fall kan tänkas ske. I sekretariatet bör därför ingå bl.a. ordinarie domare eller f.d. ordinarie domare. För chefsrekryteringen kan det även behövas professionell specialistkunskap. Sådan kunskap kan inhämtas t.ex. genom anlitan­de av extern konsulthjälp.

3.8.7 Ansökan, intresseanmälan, kallelse?

Kommitténs förslag: Kommittén anser att kraven på öppenhet och insyn bäst tillgodoses genom att alla lediga befattningar offentligt tillkännages och att det införs ett system där intresseanmälningar kan göras till förslagsnämnden. Intresserade personer kan antingen anmäla sitt intresse själva eller med deras samtycke föras upp på listan med intresseanmälningar av annan. Intresseanmälan kan även föregås av en uppmaning från någon av ledamöterna i förslagsnämnden eller dess sekretariat till vederbörande att anmäla sitt intresse. I första hand avses anmälningar om intresse för en viss befattning. Kandidater till högre domarbefattningar skall också ha möjlighet att ge sig till känna på ett mera generellt plan. Därför bör det också finnas en lista med intresseanmälningar av allmän karaktär som omfattar alla högre domarbefattningar.

Tillsättningar av domarbefattningar kan ske efter kallelse, efter ett ansöknings- eller anmälningsförfarande eller efter något slags nomineringsförfarande. I de länder där både ett kallelseförfarande och ett ansökningsförfarande tillämpas brukar endast de högsta domarbefattningarna vara föremål för kallelse. Så är, förutom i Sverige, fallet i t.ex. England och Frankrike.

Ett renodlat ansökningsförfarande där samtliga domarbefattningar utannonseras lediga för ansökan förekommer i Norge. Även i Danmark sker tillsättningarna, utom i fråga om president i Højesteret, efter ett ansökningsförfarande. Detsamma kan sägas gälla i Finland, även om anställningarna där delas in i s.k. ansöknings- respektive anmälnings­ tjänster.

För ett ansökningsförfarande talar öppenhets- och demokratihänsyn. Tillämpningen av den svenska offentlighetsprincipen innebär att upp­gifter om de som har sökt en anställning som högre domare skulle komma att bli tillgängliga för allmänheten. Detta ger i sin tur möjlighet till såväl offentlig granskning som debatt. Ett ansökningsförfarande kan även ge uppslag på nya kandidater som det inte finns kännedom om eller som av en eller annan anledning glömts bort. Man får t.ex. för-

moda att ett förfarande där man ansöker om anställning även till de högre domarbefattningarna skulle innebära att kännedomen om lämpliga kandidater som bor utanför Stockholmsområdet skulle öka.

Mot ett sådant förfarande kan emellertid anföras att det kanske inte är rätt personer som känner sig manade att söka och att urvalet begränsas till att omfatta endast dem som söker en viss anställning. Detta skulle emellertid kunna motverkas genom att lämpliga personer uppmanades söka dessa befattningar. Den ovan skisserade förslagsnämnden skulle t.ex. kunna ta initiativ till att en ansökan lämnades in.

Mot ett ansökningsförfarande kan vidare anföras att ett sådant eventuellt kan tänkas motverka en bredare rekrytering eftersom det i vart fall för jurister i privat verksamhet kan vara känsligt att offentligt framträda som sökande till en domarbefattning. Ett antal väl lämpade personer kan på detta sätt kanske aldrig komma i fråga för domarämbeten eftersom de av professionella hänsyn inte kommer att söka ett sådant utan att veta att de är garanterade utnämning.

Å andra sidan bör inte dessa farhågor överdrivas. En förändring kan redan nu skönjas beträffande de s.k. rådstjänsterna, som ju är föremål för ansökan. Det händer numera att även advokater söker sådana anställningar, trots den offentlighet detta innebär. Möjligen är detta därför en attitydfråga som kan förväntas förändras över tiden och med en ny juristgenerations ändrade värderingar. I t.ex. USA är det ju ofta privatpraktiserande jurister som söker sig till domarbanan, ibland t.o.m. efter att ha fört en aktiv valkampanj för att få en sådan befattning. Även i Norge rekryteras domarna från bl.a. advokatkåren efter ett ansökningsförfarande. Detsamma gäller i England, som ju i stor utsträckning hämtar sina domare från advokatkåren.

Ett annat alternativ är en kombination av ansökningsförfarande och kallelseförfarande, dvs. att anställningarna tillkännages lediga och kan sökas, men där även en annan person än de sökande kan bli aktuell för utnämning. Ett liknande förfarande tillämpas bl.a. i England i fråga om vissa högre domarbefattningar. Fördelen med ett sådant system är att möjligheterna till en bred rekrytering ökar genom att anställningarna tillkännages lediga för ansökan, samtidigt som det genom att ansökningsförfarandet inte är obligatoriskt ges en garanti för att den som utnämns håller en viss kvalitet. Det skulle även öppna för möjligheten att utnämna lämpliga personer, t.ex. privatpraktiserande jurister, såsom advokater, samt professorer och andra, för vilka svårigheter kan föreligga att offentligt söka eller anmäla intresse för annan anställning. Deras kandidatur skulle kunna aktualiseras under arbetet i förslagsnämnden och deras namn skulle nå offentligheten först om ett förslag om utnämning fördes fram från nämnden. Mot detta kan anföras att det inte skulle befrämja öppenheten i förfarandet. Det finns även en risk att

ansökningselementet i en sådan ordning, illa skött, skulle komma att framstå mest som en formalitet. Detta skulle inte öka tilltron till utnämningssförfarandet hos allmänheten. En viss garanti ligger emellertid i den efterkontroll som konstitutionsutskottets granskning innebär. Man får förmoda att om det regelmässigt utnämndes personer till dessa domarämbeten, med förbigående av dem som sökt, skulle detta påkalla någon form av reaktion från konstitutionsutskottets och riksdagens sida.

1993 års domarutredning föreslog en lösning som innebar att de som var intresserade av att utnämnas till högre domarbefattningar kunde anmäla sitt intresse och att deras namn därefter fördes upp på en offentlig lista. Listan föreslogs vara av generell karaktär och skulle inte innehålla uppgifter om vilken domarbefattning anmälaren helst önskade komma i fråga för. Intresselistan skulle uppta dels namnen på dem som själva anmält sig till den, dels namn på kandidater som med deras samtycke föreslagits av andra. För en offentlig intresselista talar bl.a. att en sådan skulle ge allmänheten en möjlighet att värdera de på listan upptagna personernas kvalifikationer. Man skulle också kunna bedöma om de bäst kvalificerade sedan utnämndes av regeringen. En sådan lista skulle även kunna ge kännedom om lämpliga kandidater som inte tidigare varit kända. Från remissinstansernas sida fanns emellertid en blandad inställning till en sådan ordning.

Det förhållandet att innehavarna av de allra högsta domarämbetena i ett land kallas till sina ämbeten är inte något som är unikt för Sverige, utan förekommer som nämnts i flera av de länder som kommittén studerat närmare, t.ex. England, Frankrike, Nederländerna och Tyskland. Det är i och för sig inget som talar för att ett sådant förfarande skulle leda till att sämre domare utnämns än om dessa domarbefattningar tillsätts efter ansökan. Det finns dock en risk för att rekryteringen i ett kallelseförfarande blir snävare i och med att systemet bygger på att det finns en kännedom om lämpliga kandidater. Å andra sidan kan det anföras att möjligheterna att hitta rätt person är större när urvalet inte begränsas till dem som sökt anställningen i fråga.

För kommittén är det viktigt att betona kravet på att tillsättningsförfarandet skall borga för en god rekrytering, dvs. en rekrytering av de skickligaste och mest lämpliga personerna, samt att förfarandet vinner allmänhetens förtroende. Ett ökat förtroende behöver i och för sig inte fordra att beredningen måste ske i offentlighetens ljus. Att ett beredningsförfarande är öppet och offentligt är inte alltid det bästa för rekryteringen. Som ovan nämnts kan det vara förenat med svårigheter för vissa personer att offentligt söka eller anmäla intresse för annan anställning. Även en offentlig referensinhämtning tänkas medföra problem. Sådana negativa konsekvenser av öppenheten får enligt

kommittén inte förbises utan måste också vägas in då en modell för tillsättningsförfarande skall tas fram. För medborgarna är det viktigt att det klart framgår att beredningen håller en sådan kvalitet att den garanterar att inte obehöriga hänsyn tas vid domarutnämningarna samt att de bäst lämpade personerna utnämns. Beredningen bör utformas så att rekryteringsunderlaget blir det bästa och bredast möjliga, att den håller hög kvalitet och att den präglas av god genomlysighet.

Kommittén anser att kraven på öppenhet och insyn bäst tillgodoses genom att alla lediga befattningar offentligt tillkännages och att det införs ett system där intresseanmälningar kan göras till förslagsnämnden. Det är rimligt att kräva att de personer som vill komma ifråga för högre domarbefattningar genom att stå på en offentlig lista förklarar sig intresserade av sådan anställning. Dessa personer kan antingen anmäla sitt intresse själva eller med deras samtycke föras upp på listan av annan. Intresseanmälan kan även föregås av en uppmaning från någon av ledamöterna i förslagsnämnden eller dess sekretariat till vederbörande att anmäla sitt intresse.

I första hand avses anmälningar om intresse för en viss befattning. Det finns dock enligt kommitténs uppfattning – inte minst i en övergångsfas – ett behov av att kandidater till högre domarbefattningar har möjlighet att ge sig till känna på ett mera generellt plan. Därför bör det också finnas en lista av allmän karaktär som omfattar alla högre domarbefattningar. Det bör således finnas utrymme för den intresserade att anmäla sitt intresse utan att därvid ange önskemål om viss särskild befattning. Inte minst när det gäller de allra högsta domarbefattningarna kan det, för att garantera kvalitet i rekryteringen, finnas anledning att beakta att personer kan ha väl grundade skäl för att inte själva uttrycka önskemål om just en sådan anställning på ett tidigt stadium i tillsättningsprocessen.

Kommittén har övervägt om undantag från kravet på intresseanmälan bör göras för vissa kategorier, exempelvis professorer, advokater och andra privat verksamma jurister, där den nuvarande ordningen med mera diskreta sonderingar skulle kunna påstås vara mera lämplig också framgent. Kommittén har dock stannat för att den åsyftade öppenheten i förfarandet inte bör medge något undantag.

3.8.8 Förslagsnämndens kandidatförslag

Kommitténs förslag: Nämndens uppgift är att lämna regeringen ett offentligt förslag på lämpliga kandidater till högre domarbefattningar. Om möjligt bör den sätta upp tre personer på förslag i varje tillsättningsärende och gradera dem inbördes. Nämnden skall motivera sitt förslag. Om färre än tre personer har satts upp bör detta motiveras särskilt.

Nämndens uppgift är att lämna förslag på lämpliga kandidater till regeringen. Om möjligt bör den sätta upp tre personer på förslag i varje tillsättningsärende och gradera dem inbördes. Om färre än tre personer har satts upp bör detta motiveras särskilt. Förslagen skall vara motiverade.

Dokumentation i tillsättningsärenden består i regel huvudsakligen av inhämtat referensmaterial beträffande den eller de aktuella kandidaterna. Referensmaterial som har haft betydelse för ärendet skall dokumenteras och är enligt den svenska offentlighetsprincipen offentligt. Att referensmaterial är offentligt är emellertid inte helt problemfritt. Erfarenheterna från bl.a. TFN visar att referenserna i ett öppet och offentligt system tenderar att hållas i allmänna eller övervägande positiva ordalag. Det kan antas att den omständigheten att referenserna är offentliga är en av orsakerna till detta. Kommittén anser det emellertid inte tänkbart att föreslå att sådant material skall undandras offentligheten genom införande av särskilda sekretessbestämmelser på just detta område. Som tidigare har anförts har vid upprepade tillfällen i lagstiftningssammanhang framhållits vikten av en långtgående offentlighet i tillsättningsärenden (jfr avsnitt 3.2.3). Det får enligt kommittén ankomma på nämnden att själv närmare utveckla sina arbetsformer i enlighet med de grundläggande principer som gäller i rekryterings- och förslagsförfarande i fråga om offentliga anställningar.

Kommittén vill här avslutningsvis peka på det förhållandet att närmare jämförelser mellan utnämningförfarandet i Sverige och andra länder än Finland försvåras genom den i Sverige och Finland gällande offentlighetsprincipen. Offentlighetsaspekten får med vårt förslag ökad betydelse, medan de väl utvecklade beredningsformer som finns i många andra länder inte präglas av någon större öppenhet. Namnförslagen är där ofta offentliga, medan motivering och referensmaterial däremot som regel inte presenteras öppet.

3.8.9 Regeringens handläggning av ärenden om utnämning av högre domare

Kommitténs förslag: Regeringen bör kunna välja fritt bland de personer som nämnden fört upp på förslag om nämnden fört upp flera personer. Det kan emellertid inte uteslutas att regeringen i något fall har skäl till förmån för annan än den eller dem som kommit på förslag. I ett sådant läge bör det krävas att regeringen återremitterar ärendet till nämnden med begäran om yttrande över om denne kandidat bör föras upp på förslag. Avser regeringen att gå utanför nämndens förslag skall den vara skyldig att anmäla förhållandet för justitieutskottet. Utskottet skall i sådana fall hålla offentlig utfrågning av såväl den kandidat regeringen förordar som den kandidat nämnden fört upp som sitt första förslag. Justitieutskottet kan därefter välja att yttra sig, och regeringen skall i de fall utskottet yttrar sig vara bunden av detta.

Nämnden bör överlämna allt material tillsammans med ett protokoll med ett motiverat förslag till regeringen. Regeringen bör nämligen för att kunna göra ett eget val ha tillgång till det material som nämnden haft. Härmed ges också en god utgångspunkt för konstitutionsutskottets arbete med att granska hur regeringen skött utnämningssmakt.

Kommitténs förslag bygger alltså på att regeringen och behöriga tjänstemän inom Regeringskansliet gör en egen bedömning av aktuella kandidater. Ett sådant förfarande skiljer sig inte från vad som i dag gäller för de domarbefattningar som är föremål för ansökan. Nämndens förslag skall dock tillmätas mycket stor vikt. Det kräver att regeringen respekterar domstolarnas oavhängighet och att detta avspeglas i regeringens hållning till det fristående förslagsgivande organet.

Det finns olika förhållningssätt till frågan om vilket utrymme regeringen skall ha i sin utnämningssmakt. Regeringen kan vara helt bunden av beredningsorganets bedömning, vilket i praktiken skulle reducera regeringens utnämningssmakt till en formell sådan. Den reella utnämningssmakt skulle då ligga hos det fristående beredningsorganet. Regeringen kan ha ett helt fritt utrymme att välja lämplig person och inte på något sätt vara bunden av beredningsorganets prövning. Vidare kan lagfästa begränsningar i regeringens utnämningssmakt gå ut på t.ex. att regeringen endast skall kunna välja någon som beredningsorganet fört upp på förslag eller att regeringen skall kunna välja en icke föreslagen kandidat endast om denne varit föremål för beredningsorganets bedömning.

Kommittén anser till en början att regeringen bör kunna välja fritt bland de personer som nämnden föreslagit om nämnden fört upp flera

personer på förslag. Regeringen har ju ett konstitutionellt ansvar för utnämningarna och bör därför inte bindas helt av ett utomstående förslagsorgan. Om regeringen utnämner en person som förts upp i andra eller tredje förslagsrummet bör regeringen vid kontroll kunna motivera detta. Sådana avsteg kan naturligtvis bli föremål för granskning av konstitutionsutskottet. Förmodligen blir dessa avsteg inte särskilt vanliga. Det händer t.ex. sällan idag att regeringen frångår den bedömning TFN gjort i ett tillsättningsärende.

Nästa fråga gäller situationen där regeringen vid en preliminär bedömning ser någon annan än den eller dem som kommit upp på förslag som lämplig. Även här kan erinras om erfarenheterna från TFN. Det kan emellertid inte uteslutas att regeringen i något fall har tidigare dokumentation eller nytillkomna uppgifter som utgör skäl till förmån för annan än den eller dem som kommit på förslag. I ett sådant läge bör det krävas att regeringen återremitterar ärendet till nämnden med begäran om yttrande över om denne kandidat bör föras upp på förslag. I det fall personen placeras i förslagsrum får regeringen besluta i ärendet enligt vad som anförts ovan.

En situation som kan uppkomma är att nämnden trots regeringens återremittering inte finner anledning att föra upp den aktuella kandidaten på förslag. Frågan är då om regeringen ändå skall kunna utnämna denne. Frågan hänger samman med om regeringen här bör ha en mer reell eller en mer formell utnämningssmakt. En uppfattning är att regeringen skall vara bunden att utnämna någon som av nämnden tagits upp i förslagsrum. En annan uppfattning är att regeringen inte bör bindas på detta sätt utan det bör i stället även här vara så att regeringen utövar sin utnämningssmakt under konstitutionellt ansvar.

Även om det senare synsättet kan ses som bäst förenligt med våra nuvarande konstitutionella principer, bör i de säkerligen få fall regeringen avser att helt frångå nämndens förslag öppenheten i beredningen och också riksdagens roll stärkas. Nämndens sammansättning, oberoende ställning och omsorgsfulla beredning motiverar att dess kandidat och den kandidat regeringen, med avvikande från nämndens förslag, avser att utnämna underkastas en vidare offentlighet och granskning. Riksdagen bör i dessa fall ges möjlighet till ett bestämmande inflytande. Härigenom skulle tilltron till beredningsförfarandet och den demokratiska legitimiteten i beslutsfattandet stärkas.

En tanke som har förts fram är att regeringen skall inhämta konstitutionsutskottets godkännande om den avser att utnämna annan än den eller dem som nämnden fört upp på förslag. Mot att låta konstitutionsutskottet på detta sätt medverka i själva beslutsförfarandet talar det förhållandet att konstitutionsutskottet är ett konstitutionellt kontrollorgan med uppgift att granska regeringen. Om konstitutionsutskottet ges en

roll i själva beslutsfattandet bör utskottet inte också syssla med att i efterhand granska förfarandet.

De invändningar som kan anföras mot att ge konstitutionsutskottet en roll i beredningsförfarandet gäller emellertid inte mot något annat av riksdagens utskott, såsom justitieutskottet. I de fall regeringen avser att frångå nämndens förslag, bör den enligt kommittén vara skyldig att anmäla saken för justitieutskottet och därvid också överlämna det material som föreligger i ärendet. Utskottet skall i sådana fall hålla offentlig utfrågning av de båda kandidaterna. Justitieutskottet kan välja att efter utfrågning och granskning av den dokumentation som tagits fram i beredningen också avge ett yttrande i saken. I de fall utskottet väljer att yttra sig, bör regeringen vara bunden av utskottets yttrande. Om utskottet avstår från att yttra sig, bör regeringen ha kvar sin valfrihet mellan de båda kandidaterna.

Den nu föreslagna ordningen, där justitieutskottet alltså ges möjlighet att i undantagsfall få ett inflytande över utnämningen av de högsta domarna, innebär inte endast att öppenheten och den demokratiska legitimiteten i förfarandet ytterligare stärks, utan också att den konstitutionella särställning som domarna bör ha blir mer markerad.

Förfarandet innebär inte heller större risker för en politisering, än där regeringen utan ytterligare offentlighet ges rätt att frångå vad en kvalificerad och fristående nämnd, med bl.a. av riksdagen utsedda ledamöter, ansett vara det bästa valet.

3.8.10 Befattningar i de allmänna domstolarna, de allmänna förvaltningsdomstolarna samt arrendenämnderna och hyresnämnderna som omfattas av förslaget samt förslagets förhållande till TFN

Kommitténs förslag: Det föreslagna utnämningsförfarandet med beredning i en särskild förslagsnämnd skall gälla alla högre domarbefattningar i allmän domstol och allmän förvaltningsdomstol samt anställningar som chefer i de största arrendenämnderna och hyresnämnderna. De befattningar som omfattas är justitieråd, regeringsråd, hovrättspresidenter, kammarrättspresidenter, hovrättslagmän, kammarrättslagmän, lagmän i de tre största tingsrätterna respektive länsrätterna samt chefer för de tre största arrendenämnderna och hyresnämnderna. Den särskilda förslagsnämnden för högre domarbefattningar bör till en början verka parallellt med TFN, men på sikt

är det naturligt att beredningen av utnämningen av domare sköts av ett organ. Ett sådant organ skulle kunna uppträda i olika sammansättningar.

Under remissbehandlingen av 1993 års domarutrednings betänkande var det flera remissinstanser som framförde synpunkter om att anställningarna som överrättslagmän kunde överföras till det ordinära ansökningsförfarandet med behandling i TFN. Kommittén har inte till uppgift att se över den nuvarande TFN:s verksamhet. TFN är föremål för överväganden och översyn i annan ordning (se under avsnitt 3.3.2). Kommittén anser emellertid att det på sikt är naturligt att beredningen inför utnämningar av domare sköts av ett organ. Det är möjligt att utvecklingen kan leda till att den funktion som dagens TFN har kan smältas samman med den funktion som den av kommittén skisserade förslagsnämnden får. Ett sådant organ skulle kunna uppträda i olika sammansättningar. Till en början bör förslagsnämndens och TFN:s sekretariat kunna ha ett nära samarbete. Kommittén har i sina överväganden i dessa delar och med det framlagda förslaget inte funnit några skäl att nu särskilja befattningarna som lagmän i överrätt från övriga högre domarbefattningar.

3.8.11 Särskilt om utnämning av justitieråd och regeringsråd

Kommitténs förslag: Även med lösningen med en förslagsnämnd är det angeläget att slå vakt om det särskilda förfarande som i dag förekommer inför utnämningarna av ledamöter i Högsta domstolen och Regeringsrätten och som innebär att regeringen före utnämningen presenterar den tilltänkte kandidatens namn inför domstolens plenum. Samrådet kan sägas grunda sig på konstitutionell praxis. Kommittén menar att det ligger ett starkt symboliskt värde i den tillämpade ordningen varigenom de högsta domstolarnas ställning och betydelse markeras. Kommittén vill därför att denna ordning skall bestå och formaliseras.

I dag förekommer en informell dialog mellan justitieministern och de båda högsta instanserna i samband med att anställningar i dessa domstolar aktualiseras. Denna dialog har under senare år fördjupats och synes i huvudsak vara inriktad på en för domstolen önskad profil snarare än på önskemål om att en särskild namngiven person skall ut-

nämnas, även om det förekommer att sådana förslag också framförs från domstolarnas sida. I och med att en särskild förslagsnämnd inrättas och Högsta domstolen och Regeringsrätten kommer att vara representerade i nämnden kommer det att finnas garantier för att frågor om för domstolarna lämpliga profiler och namnförslag förs fram i nämndens arbete.

Det är dock även med en sådan lösning angeläget att slå vakt om det särskilda förfarande som i dag iakttas inför utnämningarna av ledamöter i Högsta domstolen och Regeringsrätten och som innebär att regeringen före utnämningen presenterar den tilltänkte kandidatens namn inför domstolens plenum. Detta system har för det mesta fungerat bra, men det finns exempel på fall där regeringen frångått denna ordning. Samrådet kan i dag sägas grunda sig på ett löfte om ett fortsatt iakttagande av denna konstitutionella praxis (KU 1983/84:30 s. 34 f., RD prot. 1983/84 nr 44). Kommittén menar att det ligger ett starkt symboliskt värde i den tillämpade ordningen varigenom de högsta domstolarnas ställning och betydelse markeras. Kommittén föreslår också att detta förfarande formaliseras.

3.8.12 Särskilt om utnämning av domare i Arbetsdomstolen, Marknadsdomstolen och Patentbesvärsträtten

Kommitténs förslag: Den föreslagna förslagsnämnden bör kunna ges en roll också då det gäller utnämningar av domare i specialdomstolarna. Nämnden bör inte ges särskild sammansättning när det gäller dessa utnämningar. Däremot bör sekretariatet tillföras särskild sakkunskap inför arbetet med dessa ärenden. Det samråd som i dag förekommer med arbetsmarknadens parter inför utnämningar av lagfarna ledamöter i Arbetsdomstolen kan fortsättningsvis utföras av förslagsnämndens sekretariat.

Diskussionen ovan har gällt anställningarna som justitieråd, regeringsråd, presidenter och lagmän i hovrätter respektive kammarrätter, lagmän i de tre största tingsrätterna respektive länsrätterna samt chefer för de tre största arrendenämnderna och hyresnämnderna. Kommittén är emellertid av den uppfattningen att förfarandet även skulle kunna tillämpas vid tillsättningar av ordförande och vice ordförande i Arbetsdomstolen, ordförande, vice ordförande och särskild ledamot med domarerfarenhet i Marknadsdomstolen samt Patentbesvärsträttens ord-

förande. Dessa anställningar bereds i andra departement än Justitiedepartementet och förfarandena skiljer sig därför något. Särskilt gäller det förfarandet vid utnämningar av de lagfarna ledamöterna i Arbetsdomstolen genom att dessa utnämningar föregås av ett informellt samråd med arbetsmarknadens parter. Kommittén anser att det vore önskvärt att beredningen av dessa utnämningsärenden närmade sig den ordning som föreslås komma att gälla för Justitiedepartementets del. Den föreslagna förslagsnämnden bör således kunna ges en roll också då det gäller utnämningar av domare i specialdomstolarna. Kommitténs uppfattning är att förslagsnämnden inte bör ges särskild sammansättning när det gäller dessa utnämningar. Däremot bör sekretariatet tillföras särskild sakkunskap inför arbetet med dessa ärenden. Det samråd som i dag förekommer inför utnämningar av lagfarna ledamöter i Arbetsdomstolen med arbetsmarknadens parter kan fortsättningsvis utföras av förslagsnämndens sekretariat.

Patentprocessen är för närvarande föremål för särskild utredning, se Dir 1999:28 Patentprocessen m.m. Kommittén har därför ansett sig kunna stanna vid att ge uttryck för den uppfattning som ovan anges och avstå från att lägga fram något förslag om särskilt berednings- och förslagsförfarande vid tillsättning av ordförande och vice ordförande på avdelning i Patentbesvärsträtten. Kommittén anmärker dock att det kan vara naturligt att tillsättningen av dessa befattningar bereds i Tjänsteförslagsnämnden för Patentbesvärsträtten.

3.8.13 Särskilt om anställningsformen för vissa domare i Arbetsdomstolen och Marknadsdomstolen

Kommitténs överväganden: Kommittén diskuterar några frågor om anställningsformen för vissa domare i Arbetsdomstolen och Marknadsdomstolen och ifrågasätter deltidsförordnanden som vice ordförande i Arbetsdomstolen för jurister anställda i Regeringskansliet samt framhåller behovet av att ordföranden och chefen för specialdomstol skall vara ordinarie domare.

Det stora flertalet av de anställningar som domare som i dag är föremål för tillsättning genom ett s.k. kallelseförfarande avser anställningar som ordinarie domare med fullmakt. Detta är emellertid inte fallet i fråga om vissa av specialdomstolarna. I såväl Arbetsdomstolen som Marknadsdomstolen är anställningarna tidsbegränsade. I dessa domstolar

tjänstgör också domare i vissa fall på deltid och de har andra arbetsuppgifter vid sidan av domaruppgiften.

En ordning med tidsbegränsade domarförordnanden strider i och för sig inte mot de internationella principer som arbetats fram angående vilka krav som bör ställas för att garantera domarnas självständighet (jfr t.ex. princip nr I paragraf 3 i Europarådets rekommendation). Tidsbegränsade domarförordnanden, låt vara för längre tidsperioder, är också vanliga i de internationella domstolarna. Däremot kan det ifrågasättas om domare som samtidigt har sina huvudsakliga arbetsuppgifter i egenskap av anställda hos den verkställande eller den lagstiftande makten vid en objektiv och principiell bedömning verkligen framstår som självständiga gentemot dessa.

Det är vanligt förekommande att högre tjänstemän inom Regeringskansliet med bakgrund på domarbanan förordnas att på deltid även vara vice ordförande i Arbetsdomstolen. För närvarande tjänstgör en expeditionschef och ett departementsråd som vice ordförande där.

Kommittén ifrågasätter om denna ordning fortsättningsvis är en lämplig lösning. I stället borde man här mera konsekvent försöka gå den väg som valts beträffande Marknadsdomstolen. När det gäller anställningarna som vice ordförande och ledamot med domarerfarenhet i Marknadsdomstolen, vilka anställningar också är på deltid, samt ersättningarna för dessa båda ledamöter, har från departementets sida ansträngningar gjorts för att i största möjliga mån förordna ordinarie domare på dessa befattningar. Självständighetsaspekten har anförts som motiv för detta urvalsförfarande. Till skillnad från vad som är fallet i Arbetsdomstolen har denna inriktning den fördelen att de domare som arbetar i Marknadsdomstolen utåt framstår som självständiga på ett annat sätt än domare som även är anställda inom Regeringskansliet. Marknadsdomstolens sammansättning har inte heller ifrågasatts i den offentliga debatten på samma sätt som Arbetsdomstolens.

Även Marknadsdomstolens heltidsanställda ordförande är för närvarande en ordinarie domare och har en fullmaktsanställning som hovrättslagman från vilken han är tjänstledig. Däremot är ingen av de nuvarande fyra heltidsanställda ordförandena i Arbetsdomstolen ordinarie domare. Tidigare har emellertid Arbetsdomstolens ordförande varit ordinarie domare eller en tidigare eller pensionerad sådan. Fram till år 1973 var det t.ex. tradition att ordförandeposten, som på den tiden var en enda, alltid innehades av ett f.d. justitieråd. Sedan domstolen fått fler ordförande har man emellertid numera gått ifrån den principen.

Arbetsdomstolen har till uppgift att bl.a. överpröva beslut om skiljande från tjänsten av ordinarie domare. Med den sammansättning som domstolen har i dag innebär detta att frågan om en ordinarie domare skall få ha kvar sin anställning bedöms av jurister som inte är

ordinarie domare. Principiellt och i ett internationellt perspektiv synes detta vara en avvikande ordning. En ur allmänhetens synvinkel kanske viktigare invändning är emellertid självständighetsaspekten.

En domare som är anställd tills vidare eller har ett tidsbegränsat förordnande som domare betraktas inte som ordinarie domare i grundlagens mening (prop. 1973:90 s. 391). Ordinarie domare förutsätts nämligen inte kunna skiljas från sin anställning i andra fall än om hon eller han genom brott eller grovt eller upprepat åsidosättande av tjänsteåliggande har visat sig uppenbart olämplig att inneha tjänsten eller om hon eller han har uppnått gällande pensionsålder eller annars enligt lag är skyldig att avgå med pension (11 kap. 5 § RF). Att skapa ordinarie domaranställningar i specialdomstolarna skulle således innebära att dessa domarbefattningar inte längre kunde vara tidsbegränsade. Något krav på att domare för att betraktas som självständiga skall inneha en fast anställning från vilken de normalt endast kan skiljas i samband med uppnådd pensionsålder eller liknande finns som ovan nämnts inte i de internationella principerna om domares självständighet. För vissa domstolar kan det till och med vara önskvärt att domarförordnandena begränsas till viss tid. Så har bedömts vara fallet med de svenska specialdomstolarna (jfr 11 kap. 1 § tredje stycket andra meningen RF).

Från kommitténs utgångspunkter synes det angeläget att det i främst Arbetsdomstolen, men också i andra specialdomstolar, på heltid tjänstgör åtminstone någon ordinarie domare. Ett sätt att åstadkomma detta, om man inte vill slå in på den väg som valts i fråga om Marknadsdomstolen, är att regeringen i samband med en domarutnämning till Arbetsdomstolen samtidigt utnämner personen till en ordinarie domarbefattning i en annan domstol. Det som talar mot denna ordning är emellertid att förordnandena i de båda specialdomstolarna är begränsade till en relativt kort tid (med något undantag tre år). Även om omförordnanden är vanliga kan det inte förutsättas att sådana alltid sker. Man kan således riskera att få ett antal ordinarie domare som det senare kan vara svårt att placera in för tjänstgöring i den domstol där den ordinarie befattningen är placerad.

I stället för att tillskapa särskilda ordinarie domarbefattningar för personer som kommer att tjänstgöra i specialdomstolarna under kortare perioder och i flertalet fall även på deltid synes en medveten utnämningspolitik där det eftersträvas att åtminstone någon ledamot är ordinarie domare vara lämpligare. Ett annat alternativ är att respektive domstols ordförande och chef utnämns med fullmakt. Detta förutsätter att anställningen som domstolschef inte längre tidsbegränsas. Om detta inte anses vara en önskvärd utveckling kunde, beträffande innehavare av befattning som domstolens ordförande, krav ställas på att denne inte

enbart som i dag skall vara en jurist med domarerfarenhet utan även skall vara ordinarie domare. Detta innebär att denne vid utnämningen antingen redan innehar eller samtidigt – efter det reguljära beredningsförfarandet – kommer att utnämnas till en ordinarie domarbefattning från vilken tjänstledighet beviljas för tjänstgöring i den aktuella specialdomstolen. Det framtida systemet för utnämning av högre domare bör utformas så att en sådan lösning är möjlig.