

GILTIGHET OCH OGILTIGHET I SVENSK FÖRVALTNINGSRÄTT

Av Viktor Brylla¹

Den allmänna uppfattningen inom samtida svensk förvaltningsrätt verkar vara att ogiltighet som rättslig kategori inte spelar någon större roll i den förvaltningsrättsliga systematiken. Enligt 2010 års förvaltningslagsutredning saknar en ogiltighetslära av det slag som finns i andra rättsordningar rentav motsvarighet i svensk förvaltningsrätt. Detta synsätt avviker inte bara från terminologin i de flesta andra västerländska rättsordningarna utan även från begrepps användningen i äldre svensk doktrin. I denna artikel görs däremot gällande att de rättsliga kategorierna giltighet och ogiltighet i högsta grad är del av svensk förvaltningsrätt. Sammantaget är det möjligt att skilja mellan fyra olika kategorier av förvaltningsbeslut, nämligen (1) fullkomliga förvaltningsbeslut (rättsenliga och giltiga), (2) ofullkomliga förvaltningsbeslut (rättsenliga men ännu inte giltiga), (3) bristfälliga förvaltningsbeslut (rättsvidriga men tills vidare giltiga) samt (4) omöjliga förvaltningsbeslut (rättsvidriga och ogiltiga). Av särskild betydelse i detta sammanhang är de båda ogiltighetsformerna angripbarhet och nullitet.

”In der hellen Nacht des Nichts ... ersteht erst die ursprüngliche Offenheit des Seienden als eines solchen: daß es Seiendes ist – und nicht Nichts.“

Martin Heidegger, *Was ist Metaphysik?*

I. INLEDNING

Enligt 1 kap. 1 § regeringsformen (RF) utövas den offentliga makten under lagarna. För förvaltningsmyndigheternas del innebär detta väsentligen två ting. Först och främst krävs det rättsligt stöd för deras beslutanderätt. Vidare är de förpliktade att handla i enlighet med de gällande rättsnormerna. Denna s.k. legalitetsprincip förutsätter med andra ord att myndigheternas maktutövning i vidsträckt mening har stöd i någon av de rättskällor som tillsammans konstituerar rättsordningen och inte sker på godtycklig grund. Vid utövande av skönmässiga befogenheter bör de i möjligaste mån tolka och tillämpa

¹ Jur. kand och fil. kand. Fn. LL.M. Candidate på masterprogrammet i Public International Law vid Leiden University. Denna artikel bygger delvis på mitt examensarbete [“Förvaltningsrättsliga nulliteter – svensk, norsk, och tysk förvaltningsrätt i komparativ belysning”](#), som författades vid Juridiska institutionen, Uppsala universitet under vårterminen 2024. Jag vill tacka docent Caroline Taube för värdefulla samtal och synpunkter samt uppmuntran att skriva denna artikel.

rättsreglerna lojalt, dvs. inte för andra syften än dem som lagstiftaren avsett, även om föreskriftens ordalydelse inte skulle utesluta det.²

Det förekommer emellertid att förvaltningsmyndigheterna fattar beslut som är felaktiga i den meningen att de till sin form eller sitt innehåll står i strid med gällande rätt. I dessa fall uppkommer frågan om rättsföljden av förvaltningsbesluts felaktighet. Medan de flesta västerländska rättsordningar utgår från att felaktiga förvaltningsbeslut i vissa fall är *ogiltiga*, används i svensk förvaltningsrätt normalt sett inte begreppen giltighet och ogiltighet vid överprövning av förvaltningsbeslut. Enligt 2010 års förvaltningslagsutredning saknar en ogiltighetslära av det slag som finns i andra rättsordningar rentav motsvarighet i svensk förvaltningsrätt.³ Det centrala begreppspar i detta sammanhang är istället *laglighet* och *lämplighet*.⁴

I denna artikel görs gällande att de rättsliga kategorierna giltighet och ogiltighet, tvärtemot vad förvaltningslagsutredningen anger, i högsta grad är del av svensk förvaltningsrätt. Detta synsätt är i ett historiskt perspektiv inte på något vis banbrytande. I själva verket överensstämmer det med begreppsanvändningen i äldre svensk doktrin, där det var gängse att upprätta binära relationer mellan riktiga/felaktiga och giltiga/ogiltiga förvaltningsbeslut.⁵ Det övergripande syftet med denna artikel är att ge en systematisk framställning av innebörden av och förutsättningarna för förvaltningsbesluts giltighet respektive ogiltighet i svensk förvaltningsrätt.

För att göra detta är det först och främst nödvändigt att klargöra vad som avses med att ett förvaltningsbeslut är giltigt respektive ogiltigt. I avsnitt 2 analyseras därför innebörden av det förvaltningsrättsliga ogiltighetsbegreppet utifrån ett rättsteoretiskt perspektiv. I denna del rör sig analysen alltså på en metanivå som är oberoende av konkreta rättsordningar. Därefter följer i avsnitt 3 en rättsdogmatisk analys av förutsättningarna för att ett förvaltningsbeslut ska vara riktigt respektive felaktigt enligt svensk förvaltningsrätt. Avsnitt 4 behandlar

² För en närmare översikt över legalitetsprincipens komponenter i svensk förvaltningsrätt, se Carl Lebeck, *Legalitetsprincipen i förvaltningsrätten*, 2018, s. 58–73.

³ Se SOU 2010:29 s. 554.

⁴ Jfr Henrik Wenander, "Olagligt, olämpligt, ogiltigt: Förutsättningar för prövning av nulliteter i svensk förvaltningsrätt", i Henriette N. Tøssebro (red.), *Ugyldighet i förvaltningsretten*, Universitetsforlaget 2019, s. 112. Se vidare Lena Marcusson, "Laglighets- och lämplighetsprövning – En titt i backspegeln och framåt", *Förvaltningsrättslig tidskrift* 1992, s. 121–137 om gränsen mellan laglighets- och lämplighetsprövning av förvaltningsbeslut.

⁵ För begreppsanvändningen i äldre svensk doktrin, se t.ex. Carl Axel Reuterskiöld, *Föreläsningar i svensk stats- och förvaltningsrätt*. I, Statsregementet, 1914, s. 214 ff., Nils Herlitz, *Föreläsningar i förvaltningsrätt*. 3, *Förvaltningsrättsliga plikter*, 1949, s. 412 ff., Halvar G. F. Sundberg, *Allmän förvaltningsrätt*, 1955, s. 185 ff., samt Håkan Strömberg, "Under vilka förutsättningar bör enligt svensk förvaltningsrätt en förvaltningsakt anses som en nullitet?", *Förvaltningsrättslig tidskrift* 1955, s. 112 ff.

sedan i sin tur felaktiga förvaltningsbesluts rättsverkningar med särskilt fokus på de båda ogiltighetsformerna angripbarhet och nullitet. I avsnitt 5 sammanfattas slutligen artikelns viktigaste slutsatser. I detta avsnitt föreslås även ett kategorisystem för att beskriva de olika grader av giltighet och ogiltighet som kan utmärka ett förvaltningsbeslut. Detta system är inspirerat av den tyske rättsvetaren Hans Julius Wolffs uppdelning mellan fullkomliga, ofullkomliga, bristfälliga och omöjliga förvaltningsbeslut inom tysk förvaltningsrätt.

2. DET FÖRVALTNINGSRÄTTSLIGA OGILTIGHETSBEGREPPET

2.1 OGILTIGHET SOM RÄTTSFÖLJD

I en hierarkiskt uppbyggd rättsordning är det en grundläggande förutsättning för alla rättsnormers giltighet att de uppfyller de krav som ställs på dem i rättsordningen. En vanlig uppfattning inom rättsteorin är mot denna bakgrund att förvaltningsbeslut som står i strid med överordnade – formella eller materiella – rättsnormer är *ogiltiga* av rättslogiska skäl, dvs. för att undvika motsättningar mellan överordnade och underordnade normer i rättsordningen.⁶ Ogiltighet ses därmed som en rättsföljd av förvaltningsbesluts felaktighet.

Det finns inte någon entydig definition av begreppet ogiltighet i den juridiska litteraturen. I själva verket finns det flera olika ogiltighetsbegrepp. Det förhärskande synsättet bland rättsteoretiker är emellertid att ett förvaltningsbeslut är ogiltigt om det saknar rättsverkningar i enlighet med sitt innehåll.⁷ Ett beslut är, med andra ord, ogiltigt om dess innehåll inte är rättsligt bindande för något rättssubjekt. Omvänt är ett beslut giltigt om det utövar sina avsedda rättsverkningar. Ogiltighet är således definitionsmässigt synonymt med *rättslig verkningslöshet*.

Som den danske rättsvetaren Poul Andersen noterar innebär denna definition dock inte nödvändigtvis att ett ogiltigt förvaltningsbeslut fullkomligt saknar rättslig betydelse.⁸ Den avgörande faktorn för om ett förvaltningsbeslut bör betecknas som giltigt eller ogiltigt är endast om beslutet medför de rättsverkningar som anges i dess innehåll, inte om det överhuvudtaget medför rättsverkningar. Det är nämligen mycket väl möjligt att ett ogiltigt förvaltningsbeslut på grund av dess rättsvidrighet kan ge upphov till t.ex.

⁶ Detta synsätt kommer särskilt väl till uttryck hos Hans Kelsen, "Über Staatsunrecht", i: Hans R. Klecatsky, René Marcic och Herbert Schambeck (red.), *Die Wiener Rechtstheoretische Schule. Schriften von Hans Kelsen, Adolf Merkl, Alfred Verdross, Franz Steiner Verlag/Verlag Österreich* 2010, s. 785–865. Se vidare Thomas Spitzlei, *Nichtiges Verwaltungshandeln*, Mohr Siebeck 2022, s. 38 ff. med hänvisningar.

⁷ Se Hans Julius Wolff m.fl., *Verwaltungsrecht I: Ein Studienbuch*, C.H. Beck 2017, s. 577 ff. samt Hartmut Maurer och Christian Waldhoff, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, C.H. Beck 2024, s. 271 ff. med hänvisningar.

⁸ Se Poul Andersen, *Om ugyldige forvaltningsakter: med særlig henblik paa ugyldighedsgrundene*, Arnold Busck 1924, s. 37.

arbetsrättsliga sanktioner för enskilda befattningshavare, eller skadestands- eller återbetalningsskyldighet för det allmänna. Dessa slags rättsverkningar påverkar emellertid inte det förhållandet att beslutet som sådant är ogiltigt eftersom det saknar rättsverkningar i enlighet med sitt innehåll.

Enligt detta synsätt refererar begreppet ogiltighet alltså till de konsekvenser avseende ett förvaltningsbesluts avsedda rättsverkningar som ett fel ger upphov till. Det rör sig i denna mening, för att låna ett uttryck av den norska rättsvetaren Henriette N. Tøssebro, om ett verkningfixerat ogiltighetsbegrepp.⁹ Detta innebär i förlängningen att ett förvaltningsbeslut, alltefter dess verkningegrad, kan vara helt eller delvis (o)giltigt. För att ett förvaltningsbeslut endast till vissa delar ska vara ogiltigt bör det dock krävas att beslutet till sitt innehåll är möjligt att dela upp. I annat fall bör ogiltigheten träffa beslutet i dess helhet.

2.2 ANGRIPBARHET OCH NULLITET

Inom rättsteorin skiljer de flesta teoretiker mellan *två olika grader av ogiltighet*, nämligen angripbarhet och nullitet.¹⁰ Denna distinktion, som ursprungligen härstammar från civilrätten, har under 1900-talets lopp haft en närmast paradigmatiskt betydelse för den förvaltningsrättsliga systematiken i flera västerländska rättsordningar, även om det inte existerar någon enhetlig terminologi.¹¹

Om ett förvaltningsbeslut är en *nullitet* innebär det att det på grund av sina rättsliga brister inte existerar och följaktligen helt saknar rättsverkningar. Ett sådant beslut, som endast skenbart utgör ett förvaltningsbeslut, är rättsligt

⁹ Jfr Henriette N. Tøssebro, "Forvaltningsrettens ugyldighetsbegrep. Spenninger i eksisterende ugyldighetsterminologi", i Tøssebro (not 4) s. 35: "Denne betydningen av ugyldighet – der de rettslige følgene av avgjørelsen er avgjørende – kan man kalle et virkningsbestemt ugyldighetsbegrep." För ett alternativt ogiltighetsbegrepp som istället betraktar ogiltighet som ett kopplingsord mellan rättsnormer som beskriver förutsättningarna för ogiltighet (rättsfaktum) och rättsnormer som beskriver följderna av ogiltighet (rättsföljd), se Alf Petter Høgberg, "Forvaltningsrettslig 'ugyldighet' som koblingsbegrep", i Tøssebro (not 4) s. 130–142. Denna teori är direkt inspirerad av den danske rättsteoretikern Alf Ross analys av centrala rättsbegrepp som kopplingsbegrepp utan någon semantisk referens; se Alf Ross, "Tû-Tû", i Oscar Alfred Borum och Knud Illum (red.), Festskrift till professor dr. juris Henry Ussing, Nyt Nordisk Forlag 1951, s. 468–484. Medan det verkningsorienterade ogiltighetsbegreppet kan härledas ända tillbaka till den romerska rätten, står det kopplingsorienterade ogiltighetsbegreppet i en modern rättsrealistisk tradition.

¹⁰ I detta avsnitt företas en systematisering av de huvudpunkter som de flesta rättsteoretiker är ense om när det gäller innebörden av de båda ogiltighetsformerna angripbarhet och nullitet inom förvaltningsrätten. För en närmare analys av ogiltighetsbegreppet i allmänhet och de olika formerna av ogiltighet i synnerhet, se Andersen (not 8) s. 36–57 med hänvisningar.

¹¹ Se Gabriel Bocksang Hola, "Voidness and voidability of unilateral administrative acts", i Susan Rose-Ackerman, Peter L. Lindseth och Blake Emerson (red.), *Comparative Administrative Law*, Edward Elgar Publishing 2017, s. 420–433. För en kortare redogörelse för den förvaltningsrättsliga ogiltighetslärans genealogi, se även s. 9–11 i min examensuppsats (not 1).

sett irrelevant. Det får således ignoreras av såväl enskilda som myndigheter, oberoende om det har ogiltigförklarats av ett därtill behörigt offentligt organ. Nullitet är med andra ord självverkande; förvaltningsbeslutet räknas från början som *absolut ogiltigt*.

Att ett förvaltningsbeslut är en nullitet hindrar inte att beslutet trots allt kan få rättsverkningar efter sitt innehåll, t.ex. om den enskilde inte invänder mot beslutet eller om beslutet verkställs trots dennes invändningar. Nulliteter har i denna mening potentiella rättsverkningar; de kan, trots att de är rättsligt icke-existerande, komma att behandlas som gällande fastän så egentligen inte är fallet. Om den enskilde bortser från ett beslut med hänvisning till att det rör sig om en nullitet gör han det därmed på egen risk ifall myndigheten är av en annan uppfattning eller ifall det visar sig att hans bedömning inte är korrekt.

Det kan därför ligga i den enskildes intresse att utverka ett auktoritativt erkännande av att förvaltningsbeslutet utgör en nullitet. I sådana fall bör denne inte hindras av eventuella regler om överklagandefrister eller överklagandeförbud. Ett beslut som aldrig existerat kan ju inte gärna vinna laga kraft, och utan laga kraft uppkommer inte heller frågan om materiell rättskraft, dvs. att ett beslut blir orubbligt och inte kan ändras eller återkallas av beslutsmyndigheten. Ett förvaltningsbeslut som är behäftat med ett nullitetsgrundande fel bör således kunna nullitetsförklaras av offentliga organ vid vilken tidpunkt som helst.

En sådan nullitetsförklaring är praktiskt betydelsefull då den enskilde därigenom erhåller klart besked om förvaltningsbeslutets rättsliga status. Rent teoretiskt betraktat fyller den emellertid endast en deklatorisk funktion. Det är nämligen inte egentligen fråga om ett upphävande eller återkallande av beslutet, utan när ett offentligt organ förklarar att ett beslut utgör en nullitet konstaterar det egentligen bara faktum: att beslutet är och förblir ogiltigt. Kännetecknande för nullitetsförklaringen är därmed att den verkar *ex tunc*, dvs. med bakåtverkande kraft.

Annorlunda förhåller det sig om ett förvaltningsbeslut endast är *angripbart*. Detta är fallet om beslutet visserligen är felaktigt men bara kan förlora sin rättsliga verkan om det på något vis angrips av den enskilde. Till skillnad från nullitet inträder ogiltigheten därmed inte automatiskt vid angripbarhet, utan det krävs att beslutet helt eller delvis ändras eller upphävs genom ett auktoritativt statligt beslut. Om beslutet upphävs verkar upphävandet i dessa fall *ex nunc*, dvs. konstitutivt med framåtverkande kraft. Angräpbara beslut är således endast *relativt ogiltiga*; de är giltiga till dess att de upphävs genom statens försorg efter det att en enskild gjort gällande att beslutet är felaktigt.

Begreppen angripbarhet och överklagbarhet är alltså inte synonyma med varandra. Ett förvaltningsbeslut är visserligen endast angräpbart om det också är överklagbart, men angräpbarhet är inte ett förvaltningsprocessuellt begrepp

utan det refererar till beslutets relativa ogiltighet. Att ett förvaltningsbeslut är angripbart innebär i förlängningen att det också är upphävbart. Så länge staten inte har gjort detta måste förvaltningsbeslutet i fråga betraktas som ett rättsenligt beslut. Det utövar då tills vidare sina avsedda rättsverkningar. Om förvaltningsbeslutet vinner laga kraft innebär detta att felaktigheten läks och att beslutet i princip inte kan rubbas, annat än genom extraordinära rättsmedel eller självrättelse från myndighetens sida.

Det finns olika uppfattningar inom rättsteorin om vilka fel som medför angripbarhet respektive nullitet.¹² Den vanligaste uppfattningen är dock att felaktiga förvaltningsbeslut som utgångspunkt endast är angripbara. Detta brukar i tysk doktrin – i anslutning till Otto Mayers tanke om det statliga handlandets självbekräftelse (*die Selbstbezeugung obrigkeitlichen Handelns*) – i regel motiveras med att förvaltningsbeslut inbegriper myndighetsutövning och som sådana är uttryck för statens auktoritet. Som huvudregel bör därför gälla att alla förvaltningsbeslut har rättsverkningar till dess att de upphävs i och genom en statlig process. Det gäller därmed en *presumption* för att förvaltningsmyndigheterna har fattat ett rättsenligt beslut. En sådan ordning gynnar enligt företrädarna för detta synsätt inte bara stats- och rättsmaskineriets effektivitet, utan den skapar dessutom större förutsebarhet för medborgarna gällande förvaltningsbeslutets rättsliga status.

Denna rättsenlighetspresumption anses emellertid inte kunna upprätthållas ifall det inte råder några tvivel om beslutets felaktighet. En vanlig uppfattning bland rättsteoretiker är därför att *grova och uppenbara fel* föranleder nullitet. Ett förvaltningsbeslut som är behäftat med ett dylikt fel behöver således teoretiskt sett inte angripas, utan det räknas från början som icke-existerande (ogiltigt). I dessa fall är det nämligen inte längre motiverat att tillerkänna förvaltningsmyndigheterna det förtroendeskydd som tillkommer dem i normala fall. Denna i tysk doktrin s.k. *evidensteori*, som även fått genomslag i flera länders rättssystem, utgår därmed från ett *materiellt* nullitetsbegrepp i den meningen att det krävs en konkret bedömning i det enskilda fallet av felets beskaffenhet och uppenbarhet för att avgöra om ett förvaltningsbeslut är en nullitet eller ej.¹³

2.3 RÄTTSDNINGENS FELKALKYL

Även om en positiv rättsordning föreskriver att felaktiga förvaltningsbeslut under vissa förutsättningar är ogiltiga innebär detta dock inte nödvändigtvis att alla fel leder till ogiltighet. Det vore nämligen mycket förargligt om minsta förseelse från en myndighets sida ledde till att ett förvaltningsbeslut måste upphävas – något som knappast är önskvärt utifrån ett rättsekonomiskt perspektiv.

¹² Se Spitzlei (not 6) s. 54 ff. med hänvisningar. För en översiktlig genomgång av de olika teorierna om förutsättningarna för angripbarhet respektive nullitet, se även s. 18–20 i min examensuppsats (not 1).

¹³ Jfr Hans Petter Graver, *Almindelig forvaltningsrett*, Universitetsforlaget 2019 s. 570 f.

Den positiva rätten kan ta höjd för detta genom att föreskriva att vissa felaktigheter kan *ratihaberas*, t.ex. genom regler om att somliga fel inte överhuvudtaget påverkar beslutets giltighet, medan andra fel kan läkas på ett senare stadium av förfarandet. Vidare kan den bestämma att även felaktiga förvaltningsbeslut under vissa förutsättningar vinner materiell rättskraft och efter en viss tidsrymd inte längre kan upphävas. Så länge beslutet inte är en nullitet utan endast angripbart måste det i sådana fall behandlas som om det vore rättsenligt. Förvaltningsbeslutet blir då oangripbart.

Dessa fall av *ratihabering* utgör exempel på vad den österrikiske rättsteoretikern Adolf Merkl träffande kallat för rättsordningens felkalkyl (*Fehlerkalkül*).¹⁴ Därmed åsyftar han att den positiva rätten i vissa fall kan tolerera felaktiga rättshandlingar för att säkerställa att inte minsta fel leder till ogiltighet. Den franske statsrättaren Thomas Hochmann talar mot denna bakgrund – med hänvisning till Merkl – om att rättsordningen kan ha överseende med vissa rättsliga brister eller fel (*prendre en compte des défauts*).¹⁵ I praktiken torde detta framför allt begränsas till mindre allvarliga felaktigheter. Rättsordningen kan i detta hänseende vara pragmatisk.¹⁶

3. RÄTTSENLIGA FÖRVALTNINGSBESLUT

Som rättsteoretisk utgångspunkt gäller alltså att förvaltningsbeslut kan ha olika rättsverkningar, beroende på om de är riktiga eller felaktiga. Huvudregeln är nämligen att förvaltningsbeslut endast är giltiga om de uppfyller de krav som ställs på dem i den positiva rätten. Det råder i detta hänseende ett nära teoretiskt samband mellan begreppsparen *rättsenlighet* och *rättsvidrighet* samt *giltighet* och *ogiltighet*. Denna utgångspunkt ligger även till grund för ordningen i svensk förvaltningsrätt där förvaltningsmyndigheterna i enlighet med legalitetsprincipen endast får vidta åtgärder som har stöd i rättsordningen (se 1 kap. 1 § RF och 5 § förvaltningslagen (2017:900, FL)). Innan frågan om felaktiga förvaltningsbesluts rättsverkningar kan besvaras, framstår det mot

¹⁴ Se Adolf Merkl, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, Springer 1927, s. 196.

¹⁵ Se Thomas Hochmann, "Les théories de la prise en compte des défauts et de l'habilitation alternative", i: Thomas Hochmann m.fl., *Un classique méconnu* : Hans Kelsen, Mare & Martin 2019, s. 301–326.

¹⁶ Jfr Michael Potacs, *Rechtstheorie*, UTB 2019, s. 61 f: "Rättsordningarna bestämmer själva vad som krävs för att de enskilda rättskällorna ska vara giltiga i deras system. Endast om de skapade rättsnormerna uppfyller de krav som ställs i fråga om rättskällors tillkomst äger de giltighet och i denna mening 'existens' inuti rättsordningen. [...] Det innebär självklart inte att varje överträdelse av dessa föreskrifter nödvändigtvis medför att en rättsnorm är ogiltig. I själva verket är det vanligt förekommande att positiva rättsordningar säkerställer att inte minsta rättsliga fel utgör ett hinder mot den giltiga tillkomsten av (individuella och generella) rättsnormer. Genom denna s.k. 'felkalkyl' kan positiva rättsordningar både indela fel som behäftar rättshandlingar i olika grader och föreskriva differentierade rättsföljder för olika slags rättsliga fel. Det är även tänkbart att somliga rättsvidrigheter, om de i en viss rättsordning bedöms vara bagatellartade, inte ger upphov till några konsekvenser överhuvudtaget." (Min övers.)

denna bakgrund som nödvändigt att först redogöra för de i svensk rätt gällande förutsättningarna för att ett *rättsenligt* beslut i förvaltningsrättslig mening ska komma till stånd. Dessa förutsättningar, som är av såväl formell som materiell karaktär, ska i det följande göras till föremål för en systematisk genomgång.

Först och främst krävs det att den beslutsfattande förvaltningsmyndigheten är *behörig* i den meningen att det fattade förvaltningsbeslutet ligger inom ramen för myndighetens kompetens. Behörigheten kan med Sundbergs terminologi delas in i fyra kategorier: (1) personlig, (2) lokal, (3) saklig och (4) funktionell.¹⁷ *Personlig* behörighet föreligger när den eller de tjänstemän som fattar det ifrågakvarande beslutet å förvaltningsmyndighetens vägnar har rätt att göra detta. Vem eller vilka på en förvaltningsmyndighet som är behöriga att fatta ett visst beslut kan mycket väl vara föreskrivet i lagar eller förordningar, men det torde oftast framgå av myndighetens egna föreskrifter i form av delegationsordningar e.d. Med *lokal* behörighet avses i sin tur att den rättsliga förmågan att fatta förvaltningsbeslutet är knuten till en viss plats eller en viss ort. Som exempel kan nämnas att en kommun inte får fatta beslut som har anknytning till en annan kommuns område. *Saklig* behörighet innebär däremot att ett ärende på grund av sitt innehåll faller inom en viss förvaltningsmyndighets kompetens. Bestämmelser av detta slag är nödvändiga för att säkerställa funktionsfördelningen mellan olika myndigheter. Dessa föreskrifter finns normalt i myndigheternas instruktioner men de kan även återfinnas i författningar av högre valör, såsom lag eller grundlag. Den *funktionella* behörigheten sammanhänger slutligen med den i förvaltningshierarkin existerande instansordningen. Det är exempelvis inte möjligt för en överordnad instans att handlägga och fatta beslut i ett förvaltningsärende som ankommer på en underordnad myndighet.

Vidare krävs det vid förvaltningsbeslutets tillblivelse att givna *formföreskrifter* iaktas så att beslutet tillkommer i laga ordning. Förvaltningslagen innehåller inte några särskilda krav på förvaltningsbeslutets form, utan besluten kan vara både formbundna och formlösa. Icke desto mindre bygger lagen på föreställningen att beslut normalt sett avfattas *skriftligen*.¹⁸ I 31–33 §§ FL anges det således vilka uppgifter av mer formell natur som ett beslut ska innehålla. För varje skriftligt beslut ska det enligt 31 § FL upprättas en *handling* som visar dagen för beslutet, beslutets innehåll, vem som har fattat beslutet, vem eller vilka som har varit föredragande och vem eller vilka som har varit med vid den slutliga handläggningen utan att delta i avgörandet. Vidare gäller enligt 32 § FL att förvaltningsbeslut – med vissa undantag – ska vara *motiverade* och att denna motivering innehåller uppgifter om vilka föreskrifter som har tillämpats och vilka omständigheter som har varit avgörande för myndighetens ställningstagande. Förvaltningsbeslutet ska också innehålla en s.k. *överklagandeanvisning*, dvs. information om vilka krav som ställs på överklagandets form och innehåll

och vad som gäller i fråga om ingivande och överklagandetid (33 § 2 st. FL). Det bör i detta sammanhang även nämnas att det förekommer att särskilda formkrav ställs i specialförfattningar. Som exempel kan nämnas att när Polismyndigheten fattar beslut enligt ordningslagen (1993:1617) om tillstånd för en allmän sammankomst på offentlig plats så förutsätter ett sådant beslut viss handläggning och viss form enligt föreskrifterna i denna lag.

Till de formella kraven hör även att de gällande *förfarandeföreskrifterna* angående ärendenas handläggning efterlevs. Dessa bestämmelser finns såväl i förvaltningslagen som i specialförfattningar. Som exempel på viktiga förfarandeföreskrifter i FL kan nämnas rätten till partsinsyn i 10 §, jävsbestämmelserna i 16–18 §§, officialprincipen i 23 § som innebär att det i första hand är myndigheten som ansvarar för att ett ärende blir tillräckligt utrett, parts rätt att lämna muntliga uppgifter enligt 24 §, kommunikationskraven i 25 §, samt myndighetens skyldighet enligt 33 § att så snart som möjligt underrätta den som är part i ärendet om beslutet. Vad beträffar den sistnämnda bestämmelsen gäller dessutom som huvudregel att beslutet inte kan verkställas förrän parten har tagit del av det (jfr 35 och 44 §§ FL). Underrättelsen är normalt också en förutsättning för att beslutet ska bli bindande för parten och i regel också för att överklagandefristen ska börja löpa. Att en part får besked om avgörandet är således ofta av grundläggande betydelse för att beslutet ska få någon praktisk effekt.¹⁹ Utöver dessa allmänna bestämmelser finns det även supplementära föreskrifter i andra författningar av olika slag om t.ex. ärendenas fördelning, deras beredning och föredragning, formerna för beslutsfattande, beslutsmässigheten (quorum), protokollering och expediering, delgivning och överklagande m.m. Överhuvudtaget är formerna för förvaltningens verksamhet ganska ingående reglerade genom olika sorters form- och förfarandeföreskrifter. Om dylika bestämmelser åsidosätts har beslutet inte tillkommit i laga ordning.

Slutligen följer det även av legalitetsprincipen att förvaltningsbeslutet måste vara *materiellt* rättsenligt. Med andra ord får beslutet inte ha ett innehåll som står i strid med gällande rätt. Innehållet i förvaltningsbeslutet kan emellertid vara mer eller mindre bestämt av gällande föreskrifter. Som Strömberg och Lundell uttrycker saken begränsas förvaltningsmyndigheternas handlingsutrymme genom föreskrifter som mer eller mindre noggrant anger beslutets förutsättningar och innehåll, varför graden av bundenhet kan vara mycket varierande.²⁰ Medan myndigheterna i vissa fall strikt har att tillämpa gällande föreskrifter utan något utrymme för lämplighetsbedömningar, så kan det i andra fall finnas utrymme för en s.k. diskretionär eller skönsässig bedömning. Rättsenligheten är i dessa fall i hög grad en fråga om tolkning som det kan råda olika uppfattningar om. Oavsett om det rör sig om ett mer eller mindre bundet

¹⁷ Se Sundberg (not 5), s. 177–180.

¹⁸ Se prop. 2016/17:180 s. 24.

¹⁹ Se Ulrik von Essen, Förvaltningsrättens grunder, 2022, s. 212 f.

²⁰ Se Håkan Strömberg & Bengt Lundell, Allmän förvaltningsrätt, 2022, s. 67.

eller skönsmässigt beslut måste det emellertid uppfylla de krav på laglighet och lämplighet som ställs inom förvaltningsrätten.

Sammanfattningsvis kan det konstateras att ett förvaltningsbeslut är rättsenligt om det uppfyller alla de formella och materiella förutsättningar som ställs i rättsordningen i fråga om behörigheten att fatta det aktuella beslutet, ärendenas handläggning samt beslutets form och innehåll. Med gängse terminologi är förvaltningsbeslutet alltså *rättsenligt* om det – alltefter om det rör sig om ett mer eller mindre bundet eller skönsmässigt beslut – i alla avseenden är *lagligt* och/eller *lämpligt*. Ett förvaltningsbeslut som är rättsenligt är enligt svensk förvaltningsrätt principiellt sett också *giltigt* i den meningen att det utövar sina avsedda rättsverkningar. Det är då bindande för såväl beslutsadressaten som beslutsmyndigheten, liksom för andra verkställande organ. Som huvudregel gäller emellertid att ett förvaltningsbeslut inte är exigibelt förrän det har vunnit laga kraft (35 § FL). Under tiden vilar, kan man säga, beslutets giltighet.²¹

4. RÄTTSVIDRIGA FÖRVALTNINGSBESLUT

Det föregående avsnittet ger vid handen att ett förvaltningsbeslut kan vara behäftat med *fel* av olika slag. Först och främst kan beslutet ha fattats av en obehörig myndighet eller tjänsteman. Vidare kan det ha tillkommit på ett felaktigt sätt till följd av att en form- eller förfarandeföreskrift överträtts. Slutligen kan även dess innehåll vara felaktigt, antingen på grund av att myndigheten har överskridit gränserna för sina maktbefogenheter eller beslutat i strid med någon föreskrift, eller också därför att beslutet är olämpligt. Den materiella felaktigheten kan även bero på att beslutet fattats på grundval av falska förutsättningar, t.ex. om parten lämnat oriktiga eller vilseledande uppgifter. Ett felaktigt förvaltningsbeslut är – i vidare mening – också *rättsvidrigt*.

Rättsverkningarna av att ett förvaltningsbeslut är felaktigt är olika beroende på felets karaktär. Här brukar man i svensk förvaltningsrätt skilja mellan två olika slags verkningar, nämligen angripbarhet och nullitet.²² Dessa båda ogiltighetsformer ska i det följande göras till föremål för en närmare analys (avsnitt 4.1–4.2). Vidare ska undersökas vilket utrymme det finns för att läka felaktiga förvaltningsbeslut enligt svensk förvaltningsrätt (avsnitt 4.3).

4.1 ANGRIPBARHET

Begreppet angripbarhet – eller dess äldre motsvarighet anfäktbarhet – har nästan inte diskuterats överhuvudtaget i samtida svensk förvaltningsrätt.²³ Den mest auktoritativa definitionen, vilken citeras i flera förarbetsuttalanden, har getts

²¹ Jfr Herlitz (not 5) s. 412: "Reglerna om laga kraft medföra, att frågan om förvaltningsakters giltighet regelmässigt under någon tid blir på visst sätt svävande; uppenbarligen gäller detta riktiga akter såväl som oriktiga."

²² Se Strömberg & Lundell (not 20) s. 83.

²³ Jfr Wenander (not 4) s. 114.

av Strömberg som i den första upplagan av dennes *Allmän förvaltningsrätt* från 1962 skriver att "[e]tt fel sägs medföra anfäktbarhet, om beslutet med framgång kan överklagas under återopande av felet såsom besvärshänsfaktum".²⁴ I äldre svensk doktrin finns liknande uppfattningar uttryckta, även om dessa författare inte uttryckligen använder sig av begreppet angripbarhet.²⁵ Angripbarhet är alltså inte detsamma som överklagbarhet, vilket är det intryck man kan få när man läser förarbetena till förvaltningslagen där begreppen "angripa" och "angripbar" används synonymt med "överklaga" och "överklagbar".²⁶ Överklagbarhet är visserligen en förutsättning för angripbarhet, men ett förvaltningsbeslut är endast angripbart om det också *framgångsrikt* kan överklagas.

Ett angripbart förvaltningsbeslut kan i svensk förvaltningsrätt i allmänhet angripas på två vägar: dels genom överklagande i förvaltningsprocessen, dels genom självrettelse av beslutsmyndigheten, dvs. genom rättelse, ändring eller omprövning av beslutet. Rättsföljden av att ett beslut angrips kan bli att det (helt eller delvis) upphävs eller undanröjs, men det är också möjligt att sätta ett annat beslut i det överklagades ställe. Angripbara förvaltningsbeslut är således giltiga till dess att de upphävs av besluts- eller besvärmyndigheten. Vinner det felaktiga beslutet laga kraft – antingen därför att parten inte överklagat eller därför att beslutet i och för sig överklagas men inte ändras av besvärmyndigheten – så ratihaberas de fel som behäftat beslutet. Som Lundin uttrycker saken: "Lagakraftvinnandet botar en sådan enkel felaktighet och beslutet blir i princip orubbligt då besvärstiden löpt ut. Endast extraordinära rättsmedel kan då medföra en ändring av rättsläget."²⁷

Huvudregeln i svensk förvaltningsrätt är att *alla fel* som behäftat ett förvaltningsbeslut medför angripbarhet – det gäller såväl formella som materiella fel.²⁸ Det finns emellertid tre undantag från denna ordning. Som första undantag gäller att *förfarandefel* endast ger upphov till angripbarhet om de har inverkat på beslutets innehåll.²⁹ Detta inverkanskrav, som ursprungligen bygger på en analog tillämpning av 50 kap. 28–29 §§ rättegångsbalken (RB) har dock inte upprätthållits i rättspraxis när det varit fråga om allvarliga fel på det skatterättsliga området.³⁰ I sådana fall medför felet angripbarhet oavsett om det har inverkat på beslutsinnehållet eller ej.

²⁴ Håkan Strömberg, *Allmän förvaltningsrätt*, 1962, s. 89. Se även SOU 1994:33 s. 36 och SOU 2006:2 s. 87.

²⁵ Se Reuterskiöld (not 5) s. 214, Herlitz (not 5) s. 426 och Sundberg (not 5) s. 185.

²⁶ Se prop. 2016/17:180 passim.

²⁷ Olle Lundin, "Om nullitet i förvaltningsrätten – en ovanlig historia", *Förvaltningsrättslig tidskrift* 2000, s. 146.

²⁸ Se Strömberg & Lundell (not 20) s. 83.

²⁹ Se von Essen (not 19) s. 185 f.

³⁰ Se RÅ 1995 ref. 27.

Ytterligare ett undantag består i förekomsten av *överklagandeförbud*. Ett överklagandeförbud i specialförfattning som anger regeringen eller en förvaltningsmyndighet som enda eller slutlig prövningsinstans ska nämligen i enlighet med 4 § FL ges företräde framför förvaltningslagens överklaganderegler. Innebörden av sådana bestämmelser om överklagandeförbud är inte bara att överklagbarheten begränsas, utan också att möjligheten till att angripa beslutet i domstol skärs av.³¹ Dock gäller att överklagandeförbud i vissa fall kan åsidosättas med hjälp av extraordinära rättsmedel eller med stöd av artikel 6(1) Europakonventionen.³²

Det tredje undantaget består slutligen i om förvaltningsbeslutet utgör en *nullitet*. I sådana fall är beslutet inte bara angripbart, även om det också kan angripas på samma sätt som angripbara beslut. Detta kommer väl till uttryck i ett JO-beslut från 1999 där det anges att "[n]ullitetsgrundande fel medför samtidigt angripbarhet, men de visar sin självständiga verkan sedan beslutet vunnit laga kraft och inte längre kan överklagas".³³ Den väsentliga skillnaden är att medan angripbara beslut i princip är att betrakta som rättsenliga beslut till dess att de upphävs, kan beslut som är behäftade med nullitetsgrundande fel i princip inte vid någon tidpunkt ses som giltiga.

När det gäller *kommunala beslut*, som överklagas genom laglighetsprövning enligt 13 kap. kommunallagen (2017:725, KL), är angripbarheten vidare begränsad därigenom att endast vissa besvärsgrunder med framgång kan åberopas. Av 13 kap. 8 § KL framgår det nämligen att ett överklagat beslut ska upphävas, om 1. det inte har kommit till på ett lagligt sätt, 2. beslutet rör något som faller utanför den kommunala kompetensen, 3. fel organ fattar beslut, eller 4. beslutet i övrigt strider mot lag eller annan författning. Denna begränsning innebär att kommunala beslut endast kan upphävas på grund av olaglighet men inte på grund av olämplighet, även om det ibland ändå är nödvändigt att väga in olika typer av lämplighetsaspekter i mål rörande kommunal kompetens.³⁴ Rättsföljden av att ett felaktigt kommunalt beslut angrips är dessutom annorlunda i det att om klagomålet bifalls kan det uteslutande leda till att det överklagade beslutet helt eller delvis upphävs.³⁵

I detta sammanhang är det nämnvärt att den gängse uppfattningen i samtida doktrin och rättspraxis verkar vara att angripbara förvaltningsbeslut *inte* är ogiltiga.³⁶ Denna terminologiska distinktion mellan angripbarhet och ogiltighet kan förvisso rättfärdigas med att angripbara beslut tills vidare presumeras vara gällande. Som jag tidigare visat är emellertid angripbarhet också en form av ogiltighet; det är fråga om en relativ ogiltighet i den meningen att beslutet är

giltigt till dess att det på ett eller annat sätt ändras eller upphävs. Mot denna bakgrund bör ett angripbart beslut enligt min uppfattning under alla förhållanden betecknas som *ogiltigt* senast från och med den tidpunkt då beslutet om ändring eller upphävande vinner laga kraft. Från och med denna tidpunkt kan det nämligen inte längre utöva sina avsedda rättsverkningar, vilket ju är det som definierar ogiltighet. Detta var man klart medveten om i äldre doktrin, något som kan illustreras med ett uttalande av Strömberg från 1955: "Man brukar som bekant skilja mellan två grader av ogiltighet, nämligen anfaktbarhet och nullitet. Inom förvaltningsrättens område kan man enklast ange skillnaden så, att anfaktbarheten kan göras gällande vid förvaltningsaktens överklagande, medan nulliteten kan göras gällande även i andra sammanhang än i ett besvärsmål."³⁷

4.2 NULLITET

Detta leder oss till den andra formen av ogiltighet i svensk förvaltningsrätt, nämligen nullitet. Att ett förvaltningsbeslut kan vara en nullitet framkommer ingenstans i den nuvarande förvaltningslagen eller dess förarbeten. Det får icke desto mindre anses allmänt erkänt i den svenska rättsordningen att vissa fel enligt allmänna förvaltningsrättsliga principer kan medföra nullitetsverkan. Till stöd för denna princip kan anföras en rad olika förarbetsuttalanden.³⁸ Den vinner även stöd i samtida rättspraxis³⁹ och doktrin⁴⁰.

Om ett förvaltningsbeslut utgör en nullitet innebär det att beslutet är att betrakta som icke-existerande (ogiltigt). Vid nullitet fränkänns beslutet alltså från början sina avsedda rättsverkningar, t.ex. i fråga om rättskraft och verkställbarhet. Ett förvaltningsbeslut som är en nullitet behöver således teoretiskt sett inte överklagas, utan kan ignoreras av mottagaren av beslutet. Detta eftersom de myndigheter som egentligen skulle ha haft att verkställa förvaltningsbeslutet är skyldiga att nonchalera beslutet. Ett förvaltningsbeslut, som är icke-existerande i den meningen att det från början anses sakna laga verkan, kan ju inte gärna ligga till grund för någon verkställighetsåtgärd.

4.2.1 FÖRUTSÄTTNINGAR FÖR NULLITET

Huvudregeln inom svensk förvaltningsrätt är som framgått att varje fel hos ett förvaltningsbeslut medför angripbarhet. Det är således långtifrån alla fel som medför en så kvalificerad ogiltighetsverkan som nullitet. Den allmänna uppfattningen i doktrin, som även har stöd i såväl förarbeten som rättspraxis, är i själva verket att hänsynen till rättssäkerheten talar för att den giltighetspresumtion som gäller i fråga om angripbara beslut så långt som möjligt bör upprätthållas.

³¹ Jfr Torvald Larsson, Domstolsprövning av förvaltningsbeslut, 2020, s. 195.

³² Se HFD 2019 ref. 43 p. 39–46.

³³ JO 1999/00 s. 316.

³⁴ Se Tom Madell och Olle Lundin, Kommunallagen: en kommentar, 2023, s. 329.

³⁵ Se Madell & Lundin (not 34) s. 340.

³⁶ Jfr Wenander (not 4) s. 114.

³⁷ Strömberg (not 5) s. 113.

³⁸ Se t.ex. prop. 1975:78 s. 143 f., prop. 1990/91:117 s. 223 f., prop. 1999/2000:147 s. 47, SOU 1964:27 s. 612, SOU 1989:104 s. 226, SOU 1994:33 s. 36–38, SOU 2006:2 91–96 och SOU 2019:50 s. 45 f.

³⁹ Se t.ex. MIG 2016:3, NJA 2017 s. 189 och HFD 2020 ref. 37.

⁴⁰ Se t.ex. Strömberg & Lundell (not 20) s. 83 f. och von Essen (not 19) s. 371 f.

Det är därför endast grova och avgörande fel som kan leda till att ett beslut utgör en nullitet. Dessutom måste felet vara uppenbart. Senast i NJA 2017 s. 189 har HD gett uttryck för dessa grundsatser i en sammanfattande formel: ”För att ett fel i ett [förvaltnings]beslut ska få nullitetsverkan anses det krävas dels att det är *väsentligt*, dels att det är *uppenbart*. Endast kvalificerade och odiskutabla felaktigheter anses alltså kunna leda till nullitet.”⁴¹

Dessa båda nullitetskriterier är sedan länge etablerade i svensk förvaltningsrätt, även om ordvalen varierar. Som exempel kan nämnas att det i 18 kap. 5 § i 1964 års förslag till lag om förvaltningsförfarande föreslogs en bestämmelse med följande lydelse: ”Är beslut i förvaltningsärendet *uppenbarligen* behäftat med *grovt* fel, må det på särskild talan förklaras sakna laga verkan. Sådan talan föres genom nullitetsbesvär hos behörig besvärmyndighet eller, om fullföljd ej kunnat äga rum, hos Konungen. Talan är ej inskränkt till viss tid.”⁴² Detta förslag ledde visserligen inte till lagstiftning, men det får alltså anses spegla gällande rätt. Den svenska nullitetsläran bygger därmed på en direkt införlivning av den tidigare nämnda s.k. evidensteorin som ursprungligen härstammar från tysk förvaltningsrätt.⁴³ Också i svensk förvaltningsrätt utgår man således från ett materiellt nullitetsbegrepp i den meningen att det krävs en konkret bedömning i det enskilda fallet utifrån de båda väsentlighets- och uppenbarhetsrekvisiten.

Den avgörande faktorn vid bedömningen av om ett förvaltningsbeslut är att betrakta som ett nullitet är alltså *felets beskaffenhet*. Vad först och främst beträffar kravet på att felet ska vara *väsentligt* som förutsättning för nullitet så saknas det i princip vägledande uttalanden i svensk förvaltningsrätt om vilka närmare krav som ställs beträffande felets grovhetsgrad. Det har istället överlämnats åt rättstillämpningen att från fall till fall avgöra om det ifrågasvarande felet når upp till en tillräcklig grad av grovhet för att ge upphov till nullitet. Detta har i rättstillämpningen lett till en i hög grad kasuistisk hantering av frågan om nullitet i förvaltningsrätten. Några hållpunkter ges dock i SOU 2006:2 som nästintill ordagrant upprepar ett motsvarande uttalande från SOU 1994:33:

”Ogiltighetsgrundande fel kan vara av både formell och materiell art. Av doktrinen framgår att en rad olika typer av felaktigheter kan leda till nullitet. Som exempel på fel som sannolikt skulle medföra nullitetsverkan nämns beslut som är förfalskade och beslut som är lagstridiga. Vidare anses i doktrinen grova fel vid förfarandet kunna medföra nullitet. Om det är uppenbart att en myndighet har överskridit gränserna för sina maktbefogenheter torde beslutet också kunna betraktas som en nullitet. Om ett förvaltningsbeslut har

⁴¹ NJA 2017 s. 189 p. 10 (mina kurs.)

⁴² SOU 1964:27 s. 43 (mina kurs.)

⁴³ För en översikt över nullitetsinstitutet i tysk förvaltningsrätt, se s. 33–40 i min examensuppsats (not 1).

framkallats genom tvång eller svek bör det inte kunna medföra några rättsverkningar i förhållande till den som utfört tvånget eller sveket eller haft kännedom om det.”⁴⁴

Denna uppräkningslista är inte uttömmande, utan det krävs alltid en helhetsbedömning i det enskilda fallet. Som synes kan emellertid såväl materiella som formella fel ge upphov till nullitet, förutsatt att felet är tillräckligt grovt eller om beslutet framkallats genom svek. Det citerade förarbetsuttalandet ger vid handen att det ska vara fråga om ett synnerligen allvarligt fel för att det ska kunna medföra nullitetsverkan. Vid bedömningen av om ett beslut är en nullitet är alltså särskild restriktivitet påkallad.

Uppenbarhetskravet har inte heller getts någon närmare bestämning i svensk förvaltningsrätt. Viss ledning kan eventuellt hämtas i 38 § FL avseende beslutsmyndighetens skyldighet att ändra ett beslut om detta är ”uppenbart felaktigt i något väsentligt hänseende”. Enligt förarbetena till denna bestämmelse innebär kravet på uppenbarhet att det ska vara fråga om ett fel som är enkelt att konstatera utan någon mer ingående granskning av beslutsmyndigheten. Kravet torde t.ex. sällan vara uppfyllt om det krävs omfattande kompletterande utredningsåtgärder för att klarlägga om sakförhållandena som beslutet grundar sig på är felaktiga.⁴⁵ Mot denna bakgrund ligger det nära till hands att uppfatta saken så att om det inte är fråga om ett tydligt fel som är förhållandevis enkelt konstaterbart, är det inte heller fråga om en uppenbar felaktighet som genererar nullitet.⁴⁶ Möjligen kan även inspiration hämtas från tysk förvaltningsrätt där den federala högsta förvaltningsdomstolen (*Bundesverwaltungsgericht*) tolkat uppenbarhetskravet som att det grova felet utifrån en helhetsbedömning måste stå klart för en utomstående objektiv betraktare som har kännedom om de relevanta omständigheterna.⁴⁷ Däremot krävs det inte att den objektive betraktaren känner till exakt vilka rättsliga föreskrifter eller principer som överträtts.

I doktrinen har det med hänvisning till uppenbarhetskravet hävdats att det i första hand är formella fel som kan leda till nullitet, eftersom de formella felet är lättare att upptäcka än de materiella felet. Även om denna ståndpunkt har visst fog för sig är det svårt att uppställa en generell regel om detta. Som Lundin påpekar är nämligen distinktionen mellan formella och materiella fel inte i alla lägen självklar. Dessutom finns det naturligtvis materiella fel som är så pass grova att de också bör medföra nullitet.⁴⁸ Det avgörande bör därför inte vara huruvida felet är av formell eller materiell karaktär, utan om överträdelsen är så allvarlig att

⁴⁴ Se SOU 2006:2 s. 92 f. Jfr även SOU 1994:33 s. 36.

⁴⁵ Se prop. 2016/17:180 s. 330.

⁴⁶ Jfr Gustaf Wall ”Förutsättningarna för nullitetsprövning”, i Tøssebro (not 4) s. 167.

⁴⁷ Se BVerwGE 75, 62. Jfr även Michael Sachs, ”§ 44 Nichtigkeit des Verwaltungsaktes”, i: Paul Stelkens, Heinz Joachim Bonk & Michael Sachs (red.), *Verwaltungsverfahrensgesetz. Kommentar*, C.H. Beck, 2023, s. 1739.

⁴⁸ Se Lundin (not 27) s. 151.

den helt enkelt inte kan accepteras av rättssystemet. Felet måste vara så grovt att det inte ens tillfälligt kan komma i fråga att presumera att förvaltningsbeslutet är giltigt, såsom är fallet i fråga om angripbara beslut. Detta har i tysk rättspraxis formulerats som att felet måste vara så pass allvarlig att det framstår som ”rätt och slätt outhärdligt i rättsordningens ögon”.⁴⁹ Enligt Bundesverwaltungsgericht innebär denna förutsättning att ”[d]e krav som kan ställas på en ordningsam förvaltning måste ha kränkts i en sådan hög grad att det inte kan förväntas att någon erkänner förvaltningsbeslutet som bindande”.⁵⁰

I svensk rätt kan nullitetsfrågor dock inte enbart bedömas efter felets beskaffenhet. Som HD konstaterar i NJA 2017 s. 189 måste hänsyn också tas till det aktuella beslutets innebörd.⁵¹ Detta framgår även av SOU 1994:33 där utvisningsutredningen gav uttryck för att hänsynen till den enskildes trygghet talar för att det finns mindre anledning att anta nullitetsverkan hos ett gynnande beslut än hos ett betungande beslut. Det gäller inte minst om det rör sig ett beslut med mycket omfattande rättsverkningar. Utredningen ansåg med hänsyn till detta att det t.ex. inte kunde anses vara möjligt att betrakta ett beslut om medborgarskap förvärvat genom användande av falska uppgifter som en nullitet.⁵² Detta exempel indikerar att det, i de fall där fråga uppkommer om nullitet, krävs en helhetsavvägning mellan den enskildes och det allmännas intressen.⁵³

Ytterligare en omständighet som enligt HD måste beaktas är vilka *följder* det skulle ha för den enskilde att tillmäta ett fel nullitetsverkan.⁵⁴ Här måste framför allt skiljas mellan beslut med begränsad räckvidd, t.ex. en förpliktelse att fullgöra en viss prestation, och beslut med mera vittgående rättsverkningar, t.ex. en registreringsåtgärd. Det föreligger större skäl för nullitet i det förra än i det senare fallet. Vidare bör hänsyn även tas till om beslutsmottagaren inrättat sig efter beslutet. Om lång tid förflutit kan detta nämligen vara en faktor som talar för att beslutet inte är en nullitet trots att det är behäftat med ett grovt fel. Tiden skulle därmed, som Lundin uttrycker saken, kunna ha en ”läkande effekt” på grund av förvaltningsrättslig hävd.⁵⁵ Denna omständighet måste emellertid vägas mot andra relevanta faktorer.

Sammanfattningsvis kan det konstateras att det i svensk förvaltningsrätt i princip finns tre faktorer som är relevanta vid bedömningen av om ett förvaltningsbeslut kan betraktas som en nullitet.⁵⁶ Den första faktorn är *felets beskaffenhet*. Även om det inte utgör en allmängiltig regel så är formella fel i regel

⁴⁹ BVerwG NVwZ 1998, 1061 (min övers.).

⁵⁰ BVerwG 2 B 125.15 (min övers.).

⁵¹ Se NJA 2017 s. 189 p. 12.

⁵² Se SOU 1994:33 s. 36–38.

⁵³ Jfr Wenander (not 4) s. 114 f.

⁵⁴ Se NJA 2017 s. 189 p. 13.

⁵⁵ Se Lundin (not 27) s. 164.

⁵⁶ Se Lundin (not 27) s. 166 och Wenander (not 4) s. 115.

lättare att upptäcka än materiella fel; det krävs därför att de materiella felet är något mer iögonfallande än vad som krävs beträffande de formella felet för att uppenbarhetskravet ska anses uppfyllt. Den andra faktorn är *beslutets innebörd*. Det ställs större krav på felaktighetens grovhetsgrad när det gäller gynnande beslut än vad som är fallet i fråga om betungande beslut. Dock föreligger det inga principiella hinder mot att även gynnande beslut kan utgöra nulliteter. Den tredje och sista faktorn är *följderna av beslutet*. Om beslutet har omfattande rättsverkningar talar större skäl mot nullitetsverkan än om det är fråga om ett beslut med begränsad räckvidd. Detsamma gäller om det har gått lång tid sedan beslutet fattades. Ytterligare en omständighet som enligt min mening bör beaktas i detta sammanhang är om den enskilde varit i god eller ond tro om att beslutet är felaktigt. Om beslutet har framkallats av den enskilde genom lämnandet av oriktiga eller vilseledande uppgifter talar detta i högre grad för att beslutet är en nullitet än om så inte är fallet. Dock bör nullitetsverkan reserveras för de allra grövsta fallen. Sammantaget innebär denna ordning att det i svensk förvaltningsrätt blir en fråga i varje enskilt fall om huruvida ett visst beslut utgör en nullitet. Vid avgörandet av denna fråga krävs det en helhetsbedömning som väger den enskildes och det allmännas intressen mot varandra. Den svenska nullitetsläran har i detta hänseende en tydligt pragmatisk karaktär som motiveras av hänsyn till den enskildes rättssäkerhet; den enskilde ska inte sväva i ovisshet om förvaltningsbeslutets rättsliga status.

4.2.2 TYPFALL AV NULLITET

Det finns inte någon omfattande och tydlig praxis när det gäller nullitetsverkan av förvaltningsbesluts felaktighet. De spridda avgöranden som på detta område har träffats i rättspraxis är till stor del av äldre datum och har överlag en kasuistisk karaktär. En genomgång av rättspraxis ger emellertid vid handen att nullitet verkar ha konstaterats i tre olika typfall, nämligen vid (1) grova behörighetsöverskridanden, (2) grova förfarandefel samt (3) grova rättstillämpningsfel. Det finns i denna artikel inte utrymme för någon utförlig genomgång av rättspraxis i detta avseende. I illustrerande syfte ska dock några nedslag göras.⁵⁷

Vad först och främst beträffar *grova behörighetsöverskridanden* finns det ett relativt stort antal rättsfall som ger stöd för att sådana fel kan vara nullitetsgrundande.⁵⁸ Dessa fall, som ingår i den första kategorin, sträcker sig i princip över samtliga tidigare nämnda former av behörighetsöverskridanden, dvs. överträdelser av alltifrån den personliga och materiella till den funktionella och lokala behörigheten. Ett rättsfall som ofta hänvisas till i doktrinen som exempel på att behörighetsöverskridanden kan medföra nullitet är RÅ 1970 ref.

⁵⁷ För en mer utförlig genomgång av den tillgängliga rättspraxis där nullitet aktualiserats, se s. 81–91 i min examensuppsats (not 1).

⁵⁸ Se RÅ 1934 E 362, RÅ 1935 ref. 18, RÅ 1940 ref. 23, RÅ 1943 Jo 33, RÅ 1943 ref. 5, RÅ 1949 ref. 43, RÅ 1957 ref. 21, RÅ 1964 I 113, RÅ 1966 S 159, RÅ 1970 ref. 33, RÅ 1970 ref. 49, RÅ 1989 ref. 58 samt HFD 2012 not 76. Se även JO 1984/85 s. 239 och JO 1999/00 s. 316.

33 där en lokal skolstyrelse beslutat att säga upp en lektor vid ett gymnasium trots att det enligt det gällande regelverket var den centrala förvaltningsmyndigheten Skolöverstyrelsen som var behörig att fatta ett sådant beslut. Högsta förvaltningsdomstolen (HFD, fram till och med 2010 benämnd Regeringsrätten) tog upp målet fastän överklagandetiden hade löpt ut och fann att skolstyrelsen inte haft befogenhet att fatta det ifrågasvarande beslutet. Domstolen konstaterade att beslutet saknade verkan och upphävde följaktligen beslutet. Lokutionen ”saknar laga verkan” kan, som Wenander noterar, ses som en signal om att det var fråga om nullitet.⁵⁹ Detsamma gäller det förhållandet att målet prövades oaktat överklagandetidens utgång. Detta är nämligen något som i regel inte är möjligt i fråga om angräpbara beslut, utan är kännetecknande för nulliteter.

I rättspraxis finns det vidare ett antal rättsfall där HD och HFD har prövat om grova fel i förvaltningsmyndigheters handläggning, dvs. *grova förfarandefel*, kan medföra nullitet.⁶⁰ De flesta av dessa mål, som alltså konstituerar den andra kategorin, har gällt frågan om överträdelse av den inom förvaltningsrätten gällande kommunikationsskyldigheten kan vara nullitetsgrundande. Denna fråga har vid upprepade tillfällen besvarats jakande av HFD i skatterättsliga mål. Som exempel kan nämnas RÅ 1995 ref. 27 där HFD fann att en lokal skattemyndighet underlåtit att kommunicera viktig information med parten innan den fattade ett omprövningsbeslut. Domstolen ansåg mot denna bakgrund att beslutet saknade laga verkan och upphävde därför beslutet. Denna praxis har bekräftats i RÅ 2008 ref. 37 där HFD uttalade att en brist i kommunikationsplikten på det skatterättsliga området innebär att beslutet är ogiltigt, dvs. att det är en nullitet. Det är dock oklart i vilken mån motsvarande gäller beträffande överträdelser av kommunikationsplikten inom andra rättsområden. Ytterligare en form av förfarandefel som i praxis ansetts nullitetsgrundande är underlåten protokollföring i kommunfullmäktige. I RÅ 1952 ref. 36 upphävde HFD ett nämndbeslut med hänvisning till att det delegationsbeslut av kommunfullmäktige som det förra beslutet byggde på inte hade protokollförts och därmed inte heller hade justerats eller tillkännagivits i laga ordning. Fullmäktiges beslut saknade därför laga verkan och kunde inte åberopas som grund för nämndens efterföljande beslut. Domstolens hållning kan ge intryck av att vara lite väl rigid, men som Lundin påpekar är domen följdriktig med tanke på andra rättsregler.⁶¹ Regelverket är idag inte förändrat i något avgörande avseende.

Den tredje kategorin består slutligen av *grova rättstillämpningsfel*. Det finns endast ett fåtal rättsfall i praxis där någon av de högsta domstolarna prövat om ett förvaltningsbeslut är en nullitet på grund av materiell felaktighet.⁶² Ett mål

⁵⁹ Se Wenander (not 4) s. 119.

⁶⁰ Se NJA 1935 s. 624, NJA 1948 s. 444, RÅ 1944 JO 21, RÅ 1944 ref. 32, RÅ 1952 ref. 37, RÅ 1955 K 470, RÅ 1976 ref. 58, RÅ 1976 ref. 119, RÅ 1995 ref. 27, RÅ 1999 ref. 52, RÅ 2008 ref. 37 samt HFD 2019 ref. 51. Se även JO 1985/86 s. 383, JO 1996/97 s. 356 och JO 2012/13 s. 367.

⁶¹ Se Lundin (not 27) s. 152.

⁶² Se NJA 1963 s. 83, NJA 2017 s. 189, RÅ 1948 ref. 30, RÅ 84 2:14, RÅ 1988 ref. 89, RÅ 2004 ref.

som i doktrin brukar nämnas som exempel på nullitetsgrundande materiella fel är RÅ 84 2:14. I detta mål hade en person som drev ett bolag sökt och beviljats ett tidsbegränsat bygglov för användande av ett garage för tryckeriverksamhet. När bolaget ansökte om förlängning av tillståndet nekades detta av kommunen som vid vite förelade företaget att upphöra med verksamheten då tillståndet löpt ut. Efter att bolaget överklagat vitesbeslutet uppkom frågan om det tidigare meddelade lagakraftvunna bygglovsbeslutet var ogiltigt. I sin dom konstaterade HFD att det saknades lagligt stöd för att tidsbegränsa det meddelade bygglovet såsom kommunen hade gjort. Eftersom det inte framgick att bygglov borde ha vägrats från början fann HFD att det meddelade bygglovet fick anses gälla utan tidsbegränsning. Därmed förelåg inte heller förutsättningar att meddela vitesföreläggande om upphörande av verksamheten. Detta rättsfall kan enligt min mening tas till intäkt för förekomsten av *partiell* nullitet i svensk förvaltningsrätt. Om detta är en korrekt tolkning skulle det innebära att nullitetsgrundande fel inte automatiskt medför att ett beslut helt saknar rättsverkningar i enlighet med sitt innehåll, utan att det i sådana fall också måste bedömas om beslutet utgör en hel eller delvis nullitet. Detta förutsätter dock att beslutet faktiskt är möjligt att dela upp, vilket som synes var fallet i 1984 års mål.

Dessa tre typfall framstår enligt min mening som väl förankrade i den svenska nullitetsläran, som ställer mycket höga krav för att ett förvaltningsbeslut ska anses utgöra en nullitet. Det kan emellertid ifrågasättas om domstolarna inte varit alltför restriktiva med att tillmäta fel nullitetsverkan. Under alla förhållanden är det tydligt i rättspraxis att domstolarna i möjligaste mån undviker att använda sig av nullitetsbegreppet; det gäller även rättsfall där domstolar till synes funnit att ett förvaltningsbeslut utgör en nullitet. De föredrar istället att använda sig av andra termer såsom ”saknar laga verkan” e.d. Allmänt sett kännetecknas svensk rättspraxis av en obenägenhet att uttryckligen betrakta förvaltningsbeslut som nulliteter.⁶³

4.2.3 PRÖVNING AV NULLITET

När ett förvaltningsbeslut är en nullitet är det förbjudet för förvaltningsmyndigheterna att verkställa eller på annat sätt tillämpa beslutet. Den enskilde är då inte heller beroende av ett auktoritativt uttalande om att förvaltningsbeslutet saknar rättsverkningar, utan denne kan i princip ignorera beslutet. Eftersom den enskilde emellertid gör detta på egen risk kan det trots allt föreligga ett behov av att få denna nullitet officiellt fastställd genom talan hos högre instans, t.ex. om besluts- eller verkställighetsmyndigheten inte beaktar en invändning från parten om beslutets ogiltighet. Frågan om ett förvaltningsbeslut är en nullitet kan bli föremål för överprövning i olika situationer, både inom det vanliga och det extraordinära besvär förfarandet. Beroende på i vilket sammanhang frågan om nullitet uppkommer kan överklagandeinstansen behandla förvaltnings-

47, MIG 2016:3 samt HFD 2020 ref. 37.

⁶³ Jfr Lundin (not 27) s. 165.

beslutet på olika vis. Dessa olika former för överprövning ska redogöras för i detta avsnitt.

Först och främst kan frågan om nullitet uppkomma i det *vanliga besvär-förfarandet*, både vid förvaltningsrättsligt överklagande (förvaltningsbesvär) och laglighetsprövning (kommunalbesvär).⁶⁴ Som tidigare nämnts medför nämligen nullitetsgrundande fel samtidigt angripbarhet; nulliteter kan angripas i samma ordning som angripbara beslut så länge överklagandefristen inte har löpt ut. Det innebär att om beslutet överklagas så kan domstolen, om felet är nullitetsgrundande, helt eller delvis nullitetsförklara beslutet inom ramen för det vanliga besvär-förfarandet. Dessförinnan kan även beslutsmyndigheten själv, i samband med överklagandet, ompröva beslutet på grund av att det utgör en nullitet (46 § 2 st FL). I sådana fall ska målet överlämnas till överinstansen för avskrivning. Det är mot denna bakgrund inte korrekt som von Essen antar att frågan om nullitet inte kan uppkomma i det vanliga besvär-förfarandet.⁶⁵ Rättsföljden av nullitet bör i regel bli att beslutsmyndigheten eller domstolen helt enkelt konstaterar att beslutet saknar laga verkan, men i rättspraxis har det även förekommit att beslutet upphävs eller undanröjs (eventuellt förenat med återförvisning). Ragnemalm har med rätta pekat på att det är något oegentligt att upphäva ett beslut som är att betrakta som en nullitet, då man knappast kan omintetgöra något som rättsligt sett aldrig existerat. Ändå menar han att detta utgör en berättigad åtgärd från domstolens sida:

”Förklaringen till sistnämnda förfarande ligger naturligtvis däri, att man – trots talet om att beslutet är en nullitet, är ogiltigt eller saknar laga verkan – har att göra med ett i vederbörliga former, skriftligt dokumenterat uttalande av en myndighet, vilket framstår som organets beslut. Uttalandet existerar som beslut, oavsett om det tillkommit under grovt åsidosättande av gällande rättsregler, och som sådant kan det trots begångna felaktigheter komma att få verkningar enligt sitt innehåll. Under dylikt förhållande synes det helt korrekt, att besvärmyndigheten, då den har ansett sig böra pröva beslutets riktighet, icke blott konstaterar dess klara lagstridighet utan även slutligt eliminerar detsamma.”⁶⁶

Detta pragmatiska synsätt framstår enligt min mening som rimligt. För tydlighetens skull bör alltså en nullitetsförklaring kombineras med att beslutet upphävs eller undanröjs.

⁶⁴ Se Wenander (not 4) s. 118 och 123.

⁶⁵ Se von Essen (not 19) s. 372.

⁶⁶ Hans Ragnemalm, ”Ytterligare om nullitetsbesvär”, Förvaltningsrättslig tidskrift 1972, s. 14.

Vidare kan det förekomma att frågan om nullitet uppkommer *efter det att förvaltningsbeslutet har vunnit laga kraft*, närmare bestämt vid förekomsten av successiva beslut. I sådana fall är det möjligt för en domstol att göra en *prejudiciell omprövning* av giltigheten av ett tidigare beslut i kedjan i samband med vanliga besvär över ett senare beslut.⁶⁷ Frågan om nullitet kan t.ex. inställa sig vid domstolsprövning av administrativa eller straffrättsliga sanktioner, fordringsanspråk, handräkningsåtgärder, utvisningsbeslut eller någon annan rättsfråga för vilket förvaltningsbeslutet har betydelse som rättsfaktum. I samtliga dessa fall kan domstolen konstatera att det tidigare beslutet är en nullitet, vilket har till följd att det inte kan ligga till grund för det senare beslutet. Den konkreta rättsföljden av detta varierar alltefter måltyp. Dock bör det påpekas att ett prejudiciellt konstaterande av att ett förvaltningsbeslut är ogiltigt som utgångspunkt inte är bindande *inter omnes*. Det föreligger därmed – i vart fall teoretiskt sett – inte några rättsliga hinder mot att ett annat offentligt organ, vid en prejudiciell prövning av samma lagakraftvunna beslut, kommer till en annan slutsats rörande beslutets giltighet.

Slutligen kan ogiltighetsprövningen även ske i annat sammanhang än i det vanliga besvär-förfarandet.⁶⁸ Här spelar *resningsinstitutet* en betydande roll.⁶⁹ Genom detta extraordinära rättsmedel kan förvaltningsbeslut som har blivit slutliga eller inte är överklagbara tas upp till ny prövning (11 kap. 13 § RF). Som förutsättning för resning gäller enligt 37 b § förvaltningsprocesslagen (1971:291, FPL) att det på grund av något särskilt förhållande finns synnerliga skäl att pröva saken på nytt. HFD har vid tolkningen av detta rekvisit inte ansett sig strikt bunden av de resningsgrunder som anges i 58 kap. RB. Resning kan således inte bara beviljas för sådana grunder som nya omständigheter eller bevis eller uppenbart lagstridig rättstillämpning, utan även för andra förhållanden som lett till ett oriktigt beslut, bl.a. allvarliga fel i förfarandet.⁷⁰ Resningsinstitutet är mot denna bakgrund väl ägnat för att användas för att hantera beslut som utgör nulliteter, oavsett om nullitetsverkan beror på ett grovt materiellt eller ett grovt formellt fel.⁷¹

I doktrinen har det även diskuterats om det vid sidan av de särskilda rättsmedlen i 37 b-c §§ FPL finns ett olagfäst rättsinstitut vid namn *nullitetsbesvär*. Ragnemalm har kritiserat att detta begrepp i såväl doktrin som rättspraxis använts med varierande innebörd. Med nullitetsbesvär i egentlig mening avses enligt honom en särskild talan mot ett lagakraftvunnet beslut, dvs. efter den vanliga besvärstidens utgång, med yrkande om att det klandrade beslutet ska förklaras vara ogiltigt.⁷² Tanken är att denna taleform kan föras hos högre instans enligt

⁶⁷ Se Hans Ragnemalm, Extraordinära rättsmedel i förvaltningsprocessen, 1973, s. 23.

⁶⁸ Se Strömberg (not 5) s. 113.

⁶⁹ Se HFD 2020 ref. 53 p. 15.

⁷⁰ Se HFD 2020 ref. 53 p. 13–15.

⁷¹ Jfr Wenander (not 4) s. 124.

⁷² Se Ragnemalm (not 67) s. 21.

samma instansordning som gäller för vanliga besvär, oberoende av överklagandefrister eller överklagandeförbud.⁷³ Finner domstolen i denna prövningsform att förvaltningsbeslutet som är föremål för talan utgör en nullitet ska den förklara att beslutet är ogiltigt. I tydlighetens namn kan en sådan nullitetsförklaring även förenas med ett undanröjande av beslutet.

Rättsinstitutet nullitetsbesvär är en logisk följd av att nulliteter såsom icke-existerande beslut inte kan vinna laga kraft och följaktligen inte heller bör påverkas av regler om överklagandefrister. Utan laga kraft uppkommer inte heller frågan om negativ rättskraft, dvs. att ett förvaltningsbeslut inte kan bli föremål för ny prövning. I svensk förvaltningsrätt finns det stöd i både doktrin och rättspraxis för att ett sedvanerättsligt grundat nullitetsbesvärinstitut principiellt erkänns.⁷⁴ Det kan visserligen ifrågasättas vilket behov ett sådant institut fyller med hänsyn till att resningsinstitutet kan anses erbjuda tillräckliga prövningsmöjligheter.⁷⁵ Enligt min mening är det emellertid mer teoretiskt konsekvent att använda sig av nullitetsbesvär än resning vid överprövning av nulliteter. Detta då resningsinstitutet väsentligen syftar till att genombryta rättskraften hos ett förvaltningsbeslut, medan detta inte är nödvändigt när beslutet utgör en nullitet.

4.3 LÄKELIGA FEL

Det bör understrykas att även om en domstol finner att ett förvaltningsbeslut är behäftat med någon form av fel så innebär det inte nödvändigtvis att felet utgör en ogiltighetsgrund. Med andra ord är domstolen inte nödvändigtvis förpliktad att upphäva eller undanröja ett beslut bara därför att det är felaktigt. Det saknas explicit reglering i lagstiftningen om detta, men av allmänna förvaltningsrättsliga principer följer att det i vissa fall är möjligt för domstolen att genom processledning eller andra åtgärder *läka* vissa fel. Detta är det tydligaste uttrycket – om än inte det enda – för att det också i svensk förvaltningsrätt finns en s.k. felkalkyl (se avsnitt 2.3).

Som exempel på läkeliga fel kan först och främst nämnas *bristande kommunikation* från beslutsmyndighetens sida. Brister i kommunikationen utgör ett allvarligt förfarandefel som i vissa fall rentav kan vara nullitetsgrundande. Trots detta är det beträffande dessa fel inte givet att beslutet måste upphävas och målet återförvisas till beslutsmyndigheten, utan i vissa fall går det även att läka felet i överinstansen. Detta kan ske t.ex. därigenom att domstolen förelägger parten att inom en särskilt angiven tidsfrist yttra sig över den eller de handlingar som myndigheten försummat att kommunicera med denne. Denna ordning gäller dock inte utan undantag. När det gäller skattemål

⁷³ Se Ole Westerberg, *Allmän förvaltningsrätt*, 1971, s. 153.

⁷⁴ Se Ragnemalm (not 67) s. 35 – 44 för en genomgång av äldre rättspraxis. I modern doktrin utgår såväl von Essen (not 19) s. 371 som Strömberg & Lundell (not 20) s. 83 från förekomsten av ett nullitetsbesvärinstitut.

⁷⁵ Jfr Wenander (not 4) s. 124.

har HFD i rättsfallet HFD 2019 ref. 51 slagit fast att om Skatteverket brister i sin kommunikationsskyldighet så saknar myndighetens beslut laga verkan. Det är således inte möjligt att läka ett sådant fel under en efterföljande domstolsprocess. Denna stränga syn på konsekvensen av brister i kommunikationen är enligt HFD en följd av de högt ställda kraven på rättssäkerhet och förutsebarhet vid handläggningen av skatteärenden. Vidare bidrar en sådan ordning till att instansordningen upprätthålls.⁷⁶ Som von Essen noterar kan det förmodas att andra allvarliga processuella fel skulle bedömas på motsvarande sätt.⁷⁷

Ytterligare ett förfarandefel som emellanåt kan läkas är *brister i utredningen*. I 8 § FPL åläggs förvaltningsdomstolarna i enlighet med officialprincipen ett utredningsansvar som innebär att domstolen både kan och ska gripa in och utvidga processmaterialet när så är nödvändigt. Detta krav innebär att domstolen, vid bedömningen av om ett mål är klart för uppsättning, alltid ska tillse att den utredning som parterna för in är tillräckligt *robust* för att målet ska kunna prövas i sak.⁷⁸ Vad utredningsansvaret innebär i praktiken varierar från måltyp till måltyp och är beroende av omständigheterna i det enskilda fallet. Finner domstolen att utredningen inte är tillräckligt robust står den dock i princip tre olika alternativ till buds: Domstolen kan (1) återförvisa målet till underinstans, (2) läka utredningens brister genom materiell processledning eller egna utredningsåtgärder, eller (3) låta bristen ligga någon av parterna till last.⁷⁹ Det skulle föra för långt att i detta sammanhang närmare gå in på hur avvägningen mellan dessa olika alternativ ska göras. Här är det istället tillräckligt att konstatera att förvaltningsdomstolen har möjlighet att läka brister i utredningen på olika sätt – antingen genom att processleda parterna, officialförelägga parterna eller vidta någon annan lämplig (utrednings)åtgärd.⁸⁰ En förutsättning för detta är givetvis att utredningsbristerna inte är bestående utan faktiskt kan läkas. Rör det sig om allvarliga brister i utredningen talar både rättssäkerhetsskäl och instansordningsprincipen för att målet i första hand ska visas åter till underinstans.

De här givna exemplen är inte uttömmande. Det finns ytterligare ett antal formella fel som är av beskaffenhet att de kan läkas genom olika slags åtgärder, t.ex. brister i beslutsmotiveringen, medan materiella fel endast kan korrigeras genom att det innehållsmässigt felaktiga beslutet ändras, upphävs eller undanröjs.⁸¹ Som förutsättning för att ett formellt fel ska kunna läkas gäller dock som framgått att det inte får vara fråga om ett alltför allvarligt fel. Därav följer att nulliteter inte kan bli föremål för läkning; nulliteter kännetecknas ju till sin natur av att de utgör grovt felaktiga beslut. Dessutom kan det knappast

⁷⁶ Se HFD 2019 ref. 51 p. 24. Jfr även RÅ 1995 ref. 27 och RÅ 2008 ref. 37.

⁷⁷ Se von Essen (not 19) s. 446.

⁷⁸ Se Isa Cegrell Karlander, *Officialprincipen i migrationsprocessen. Domstolens utredningsansvar*, 2021, s. 104.

⁷⁹ Se Cegrell Karlander (not 78) s. 214.

⁸⁰ Se Cegrell Karlander (not 78) s. 325.

⁸¹ Jfr Herlitz (not 5) s. 436.

bli tal om att läka något som rättsligt sett inte existerar. En annan sak är att den omständigheten att lång tid förflutit sedan det felaktiga förvaltningsbeslutet fattades, som tidigare nämnts, kan vara en faktor som talar mot att tillmäta ett fel nullitetsverkan. Att ett förvaltningsbeslut i vissa fall kan upprätthållas på grund av förvaltningsrättslig hävd är emellertid något annat än den läkning av formella fel som inträder till följd av aktiva åtgärder från en förvaltningsdomstols sida. Detta är istället en följd av den pragmatiska karaktär som utmärker den svenska nullitetsläran, där tidsaspekten är en av flera aspekter som måste beaktas vid den helhetsbedömning som krävs för att avgöra om ett förvaltningsbeslut utgör en nullitet.

5. AVSLUTNING: FYRA KATEGORIER AV FÖRVALTNINGSBESLUT

Sammanfattningsvis kan det konstateras att förvaltningslagsutredningens uttalande om att det i svensk förvaltningsrätt saknas en ogiltighetslära av det slag som finns i andra rättsordningar inte är riktigt. Ogiltighet såsom rättslig kategori är i högsta grad del av den svenska förvaltningsrättsliga systematiken. Den svenska ogiltighetsläran – som bygger på den i tysk doktrin s.k. *evidensteorin* – må inte vara lika sofistikerad som i andra rättsordningar, men det innebär inte att den är icke-existerande.⁸² Ett förvaltningsbeslut är antingen giltigt eller ogiltigt, beroende på om det har eller saknar rättsverkningar i enlighet med sitt innehåll. Förvaltningsbesluts felaktighet kan medföra såväl relativ ogiltighet (angripbarhet) som absolut ogiltighet (nullitet). Därtill rymmer svensk förvaltningsrätt en differentierad felkalkyl, som innebär att inte alla fel medför ogiltighet. Vissa fel kan bli föremål för läkning, medan andra inte överhuvudtaget påverkar beslutets giltighet.

I detta sammanhang är det emellertid nödvändigt att skilja mellan olika kategorier av förvaltningsbeslut. Den tyske rättsvetaren Hans Julius Wolff har med avseende på tysk förvaltningsrätt föreslagit att det med utgångspunkt i begreppsparen rättsenlighet-rättsvidrighet samt giltighet-ogiltighet är möjligt att dela in förvaltningsbeslut i fyra olika kategorier: (1) *fullkomliga* förvaltningsbeslut (rättsenliga och giltiga), (2) *ofullkomliga* förvaltningsbeslut (rättsenliga men ännu inte giltiga), (3) *bristfälliga* förvaltningsbeslut (rättsvidriga men tills vidare giltiga) samt (4) *omöjliga* förvaltningsbeslut (rättsvidriga och ogiltiga).⁸³ Det är min uppfattning att dessa kategorier också har bäring på den i svensk rätt gällande ordningen.

Utgångspunkten i svensk förvaltningsrätt är som framgått att alla förvaltningsbeslut tills vidare är giltiga, oavsett om de är rättsenliga eller rättsvidriga. De utövar då i princip rättsverkningar i enlighet med sitt innehåll. För de flesta förvaltningsbeslut gäller dock att deras rättsverkningar inte inträder

⁸² För en jämförande analys av likheterna och skillnaderna mellan ogiltighetsläror i svensk, norsk respektive tysk förvaltningsrätt, se s. 98–113 i min examensuppsats (not 1).

⁸³ Se Wolff m.fl. (not 7) s. 588 f.

omedelbart. Så kan t.ex. vara fallet om beslutets innehåll är beroende av att vissa omständigheter föreligger, eller om beslutet i enlighet med huvudregeln i 35 § FL inte börjar gälla förrän det vinner laga kraft. I sådana fall förblir beslutets giltighet under en viss tid svävande. Rättsenliga förvaltningsbeslut genomgår därmed i regel två stadier. Till en början vilar dess giltighet; beslutet är rättsenligt men ännu inte giltigt (*ofullkomligt*). Sedan inträder beslutets rättsverkningar; först vid denna senare tidpunkt, när beslut verkligen utövar sina avsedda rättsverkningar, är det giltigt i egentlig mening (*fullkomligt*). Det förekommer emellertid också att ett förvaltningsbeslut blir bindande omedelbart efter dess meddelande. I sådana fall är beslutet fullkomligt från början.

Verkningarna av rättsvidriga förvaltningsbeslut är i sin tur olika, beroende på felets karaktär. Huvudregeln är som nämnts att varje fel hos ett förvaltningsbeslut – i den mån felet inte kan bli föremål för läkning – medför angripbarhet. Ett fel sägs medföra angripbarhet om beslutet med framgång kan överklagas och bli föremål för ändring eller upphävande. Angripbara beslut är i denna mening relativt – eller medelbart – ogiltiga. De förblir tillfälligt (eller svävande) giltiga till dess att de upphävs eller ändrats. Först därefter är de verkligen ogiltiga. Vid angripbarhet är beslutet således rättsvidrigt men tills vidare giltigt (*bristfälligt*). Om beslutet vinner laga kraft innebär detta att felet läks och att beslutets giltighet i princip inte kan rubbas, annat än genom extraordinära rättsmedel eller självrättelse från myndighetens sida.

Som avsteg från huvudregeln om angripbarhet gäller att fel som dels är väsentliga, dels är uppenbara genererar nullitet. Nullitetsgrundande fel medför visserligen också angripbarhet, men de visar sin självständiga verkan i det att deras ogiltighet i princip är oberoende av att de överklagas. Att ett förvaltningsbeslut är en nullitet innebär nämligen som nämnts att beslutet från början betraktas som icke-existerande. Beslutet är således redan från början rättsvidrigt och ogiltigt (*omöjligt*). Förvaltningsmyndigheter är därför i alla lägen förpliktade att nonchalera beslut som är behäftade med nullitetsgrundande fel. Delar inte myndigheten den enskildes uppfattning om att beslutet är en nullitet finns det emellertid olika rättsmedel för den enskilde att ta till. Före överklagandefristens utgång kan nulliteter i princip överklagas på samma sätt som angripbara beslut. Efter denna tidpunkt finns det extraordinära rättsmedel att tillgå, antingen i form av resning eller nullitetsbesvär. I praktiken, om än inte i teorin, torde nulliteter därför ofta genomgå samma stadier som angripbara beslut.

Dessa aspekter bör samtliga tas i beaktande vid alla framtida försök att systematisera den svenska förvaltningsrätten. Den gängse uppfattningen att giltighet och ogiltighet såsom rättsliga kategorier inte spelar någon större roll vid överprövningen av förvaltningsbeslut är inte förenlig med den juridiska verkligheten. Vid närmare betraktelse är det nämligen tydligt att giltighet och ogiltighet, angripbarhet och nullitet utgör nyckelbegrepp för att begripa den

förvaltningsrättsliga systematiken. Det är mot denna bakgrund hög tid att i svensk förvaltningsrätt återknyta till begrepps användningen i äldre förvaltningsrättslig doktrin, där begreppen giltighet och ogiltighet användes för att beteckna att ett förvaltningsbeslut antingen har eller saknar rättsverkningar i enlighet med sitt innehåll. Denna terminologi är inte bara systematiskt och teoretiskt konsekvent, utan den lägger också grunden för en mer enhetlig och förutsebar hantering av felaktiga förvaltningsbeslut i den praktiska rättstillämpningen.

