

## Om förhållandet mellan ämbetsbrott och disciplin- förseelser samt om de å ämbetsmän tillämpade disciplinstraffens rättsliga natur.

En studie i tysk, fransk, engelsk, dansk, norsk och finsk rätt.

Af Olof Barklind, e. o. hofrättsnotarie.

Såsom statens organ har hvarje offentlig funktionär att inom sitt kompetensområde utöfva någon statens verksamhet. Hans ställning sätter honom i tillfälle att rättsstridigt kränka eller äfventyra mångahanda intressen, såväl de statsintressen, han är satt att värda, som andra statens eller enskildas intressen. Dessa intressen äro ofta ställda under kriminell sanktion, så att den felande funktionären ådrager sig straff — eventuellt för ämbetsbrott. Är han tillika statstjänare (ämbets- eller tjänsteman), har han särskilda förpliktelser gent emot staten på grund af det tjänsteförhållande, hvori han står till denna. Bl. a. har han att ställa sina personliga krafter till den tjänsteberättigades — statens — disposition. Såsom en gemensam benämning för dessa förpliktelser använda vi här termen »tjänsteplikt». Det står naturligen staten i lagstiftningsväg öppet att jämväl för brytande af dessa förpliktelser stadga straff. Andra medel kunna emellertid göra kriminalisering öfverflödig. Så om staten äger att när som helst häfva tjänsteförhållandet. Men äfven om statstjänaren är rättsligt skyddad mot godtyckligt afskedande, kan staten hafva befogenhet att på grund af hans pliktvidriga förhållande skilja honom från tjänsten. Afsättning är emellertid enligt många rättsystem jämväl en påföljd, som enligt strafflagen nød-

vändigt följer å eller dock kan af domstol ådömas för vissa brott eller förenas med vissa straff. Då afsättningen dessutom i flera länders strafflagar förekommer äfven såsom hufvudstraff för ämbetsbrott samt rena tjänstepliktskränkningar i vissa lagar äro straffbelagda, kan emellertid tvekan uppstå, huruvida icke äfven af öfverordnad administrativ myndighet beslutad afsättning statstjänare på grund af kränkning af tjänsteplikt är att anse såsom ett straff. Sådan afsättning betecknas ofta såsom disciplinstraff. Disciplinstraffrätten, som vanligen också har lindrigare medel, såsom suspension och varning, stundom jämväl böter och undantagsvis arrest, till sitt förfogande, betraktas då som en specialstraffrätt för ämbetsmän, hvars tillämpning lagts i händerna på administrativ myndighet i egenskap af specialdomstol — ett betraktelsesätt som ligger så mycket närmare till hands, då samma myndighet flerstädes har eller haft jurisdiktion jämväl i vissa brottmål rörande utomstående enskilda personer. Vissa afvikelser mellan disciplinstraffrätten och den allmänna straffrätten liksom mellan förfarandet i disciplinmål och straffprocessen hafva emellertid pekat på ohållbarheten af den anförda konstruktionen. Härjämte har man påvisat, att en disciplinär myndighet, analog med den, staten har öfver statstjänarna, finnes jämväl i vissa privaträttsliga förhållanden. Då ämbetsman begår brott i sitt ämbete, kränker han tillika sin tjänsteplikt. Många rättslärde ha ock ansett tjänsteplikten som det för ämbetsbrotten gemensamma angreppsobjektet och därmed kommit att betrakta dessa brott såsom kvalificerade disciplinförseelser. Uppfattas emellertid tillika disciplinstraffen såsom vanliga straff, möta svårigheter att förklara det förhållande, som i ett flertal rättssystem äger rum, nämligen att samma gärning kan beifras både inför administrativ myndighet såsom disciplinförseelse och inför domstol i dess egenskap af ämbetsbrott. Här har ock kritiken satt in i samband med en utredning af ämbetsbrottens väsen.

## I. Tysk rätt.

Af flera skäl har det syntts författaren lämpligt att börja framställningen med den tyska rätten samt åt densamma ägna en mera ingående behandling. I Tyskland har nämligen rättsutvecklingen på ifrågavarande område haft ett förlopp, som i det stora hela blifvit af forskningen klarlagdt, och som företer åtskilligt af intresse vid studiet af de nordiska ländernas disciplinstrafrätt, hvars historiska bakgrund ännu är i det närmaste outforskad. Därtill kommer, att hithörande spörsmål blifvit grundligast diskuterade inom den tyska doktrinen, hvilken ger vissa synpunkter på ämnet af värde äfven utanför tysk positiv rätts område.

En egentlig ämbetsmannakår saknas i det stora hela under den tidigare medeltiden i det tyskromerska riket liksom i Europa i öfrigt. Vasallerna, som belånades med ämbeten och därmed erhöilo en subjektiv rätt till offentlig maktutöfning, kunna ju ej anses som ämbetsmän i modern mening. Icke heller ministerialerna kunna räknas som sådana. Dels voro de ju icke fria män, dels också furstens personliga tjänare, hofjtjänstemän, icke statstjänare. Vidare blefvo de en ärftlig tjänsteklass, som småningom öfvergick till fria vasaller<sup>1)</sup>. Ministerialförhållandet är emellertid av intresse på grund af den tuktorätt, det inrymde åt en herre öfver hans tjänare: ministerialerna lydde under sin herres gårdsrätt. Här har man måhända att söka en af den moderna disciplinstrafrättens rötter. Verkliga ämbetsmän tillkommo emellertid så småningom. Genom Fredrik II:s landsfred i Mainz 1235 inrättades det första verkliga riksämbetet: <sup>2)</sup> der Reichshofrichter, *instiliarius curie regis*, som skulle döma konungens dom och tillsättas af honom för minst ett år. Före tidens utgång kunde han i fall af dåligt uppförande skiljas från ämbetet. Senare, särskildt under 15:de och 16-de årh., tillkommo nya ämbetsmän

<sup>1)</sup> Schröder, Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte. 6. Aufl. T. 1 (Lpz. 1919) s. 472 ff. särskildt s. 480—81.

<sup>2)</sup> Schröder anf. abr. s. 598.

genom inrättandet af de landsherrliga kanslierna och kollegierna samt hof- och kammarrätterna<sup>1)</sup>. Ett särskildt disciplinärförfarande regleras i 1555 års Reichskammergerichtsordnung I. Theil, Titel 6 § 2: ingen bisittare i Kammergericht fick nämligen godtyckligt afskedas, utan kunde blott på grund af »Untüchtigkeit« — hvarmed förstods hvarje brist i flit, seder eller »Tüchtigkeit« — skiljas från ämbetet genom beslut af Kammergericht eller riksdagens visitationskommission. Domstolens lägre tjänstemän däremot kunde när som helst afskedas. Hvad beträffar ämbetsmännen vid landtregeringen, ansågot de i praxis kunna godtyckligt entledigas.

I teorien voro emellertid meningarne delade angående ämbetsmännens afsättlighet. Stort inflytande hade förvisso det uttalande, Baldus gjort i sin kommentar till l. 7 Cod. de precibus imperatori offerendis et de quibus rebus supplicare liceat vel non (1,19): »magistratus quoad materiam et formam sunt de jure civili et ideo potest princeps eos ad libitum revocare.« Femton- och sextonhundratalets doktrin erkände väl också i allmänhet principiellt, att alla af fursten anförtrodda ämbeten voro »manualia seu ad nutum revocabilia« (uttrycket hämtadt från den kanoniska rätten), men af billighets- och ändamålsenlighetsskäl ansågo många rättslärda de världsliga ämbetena vara ständiga, från hvilka innehafvaren blott kunde skiljas »ex causa legitima et rationabili«. Ja, i ett fall i midten på 1600-talet förklarade Kaspar Klock, att godtyckligt afskedande vore en ärekränkning mot ämbetsmannen.

I samma mån ämbetsmännen ansågos kunna afsättas blott genom dom för brott, gjorde sig behovet af allmänt hållna ämbetsbrottsbegrepp gällande. I gemeines Recht<sup>2)</sup> anknötos ämbetsbrotten till den romerska rättens

<sup>1)</sup> Se härom och för det närmast följande Labes i Hirths Annalen des Deutschen Reichs 1889 s. 215 ff. och Reim ibid. 1884 s. 565 ff.

<sup>2)</sup> Wachinger i Vergl. Darst. d. deutschen u. ausländ. Strafrechts. Bes. T. Bd. 9 (Berl. 1906) s. 194.

crimen residui, förskringring af publika medel, och crimen repetundarum, som ursprungligen blott innefattade den passiva bestickningen men i doktrinen utvidgades att gälla ämbetsmissbruk i vidsträckt bemärkelse. Härtill kom den specifika kränkningen af domareplikter, som straffades med stöd af lex Julia de vi publica och särskild tysk rikslags-  
 lifning. I praxis bestraffades emellertid, oaktadt stöd i lag härför saknades, jämväl andra förseelser af ämbetsmän, bland annat äfven rent interna tjänstepliktskränkningar. Bland de straff, som domstolarna sålunda arbiträrt ålade, förekom också afsättning. I doktrinen sammanfattades sådana brott under benämningen »delicta innominata ministrorum principis«. Härmed var vägen öppnad för en sammanblandning af disciplinära och straffrättsliga synpunkter.

Läran om innominatdelikten kunde väl icke hålla stånd inför upplysningstidens rättssäkerhetskräf, som för straffrättens vidkommande fick uttryck i satserna nullum crimen resp. nulla poena sine lege poenali. Men i stället infördes allmänt hållna straffbestämmelser för ämbetsbrott i de stora kodifikationerna, som tillkommo omkring sekelskiftet 1800. Så var bland annat förhållandet med Allgemeines Landrecht für die preussischen Staaten af år 1794. I nämnda lagverks straffrättsliga del, andra delen 20:de titeln, upptagas såsom en särskild grupp af de förbrytelser, genom hvilka staten eller dess öfverhufvud omedelbart kränkas, ämbetsbrotten i Abschnitt 8 med rubriken »Verbrechen der Diener des Staats«. Det konstitutiva för dessa brott är »Verletzung der Amtspflicht« antingen i allmänhet, så i §§ 333—335, eller i speciella fall. Ämbetsplikten fattas såsom identisk med statstjänarens förpliktelse till tro och lydnad mot staten såsom den till hans tjänsteprestationer berättigade. Ämbetsplikten anses med andra ord liktydig med tjänsteplikten i den bemärkelse, hvori sistnämnda term ofvan användts. De allmänt hållna bestämmelserna skilja i straffbarhetsgrad den uppsåtliga kränkningen af ämbetsplikt (§ 333) från den, som skett af vårdslöshet eller okun-

nighet. Straffet var i förra fallet afsättning i förening med obehörighet att vidare bekläda ämbete (»Cassation«), jämte böter eller visst frihetsstraff (»Festungsstrafe«), i senare fallet böter, degradering eller afsättning utan samband med framtida diskvalifikation (»Amtsentsetzung«). I § 335 stadgades härrefter, att ämbetsman, som gjorde sig skyldig till ringare förseelser mot sina ämbetsplikter, skulle genom varning, tillrättavisning eller böter tillhållas att bättre iakttaga sina skyldigheter. Huruvida detta sistnämnda stadgande rätteligen borde tolkas såsom en straffbestämmelse, som domstol hade att tillämpa<sup>1)</sup>, eller såsom allenast en hänvisning till ett disciplinärt förfarande<sup>2)</sup>, må lämnas därhän. I praxis gjorde tydligen den förra tolkningen sig gällande att döma efter ett af justitieministeriet den 9. maj 1831 utfärdadt reskript, hvilket vänder sig mot bruket att låta obetydliga tjänsteförseelser beifras inför domstol i stället för att använda den disciplinära bestraffningsrätten. Konungen hade, heter det vidare i nämnda reskript, befallt, att domstolens utslag i dylika fall ej skulle verkställas utan förseelsen disciplinärt näpas af den felandes förman<sup>3)</sup>. Enligt § 339 i det stora lagverkets straffrättsliga del skulle ämbetsman, som utom ämbetet begått något med minst tukthus eller »Festungsstrafe« belagdt »Verbrechen«, ådömas »Cassation« vid sidan af det för brottet i allmänhet stadgade straffet. En felande ämbetsman kunde emellertid enligt Allgemeines Landrecht andra delen 10:de titeln, som rörde statstjänarnas rättigheter och plikter, §§ 98—101 äfven i administrativ väg afskedas utan pension.

Den bajerska strafflagen af år 1813 reglerade uttryckligen förhållandet mellan disciplinär och straffrättslig beifran. I lagens art. 352 II stadgades straff för ämbetsman, som utan att göra sig skyldig till något »gemeines Verbrechen« uppsåtligen handlat mot sin ämbetsplikt i afsikt att antingen bereda sig själf fördel eller ock skada staten eller

<sup>1)</sup> Så Hälschner, Das gemeine deutsche Strafrecht Bd. 2 (Bonn 1887) s. 1015.

<sup>2)</sup> Så Wachinger, anf. arb. s. 195.

<sup>3)</sup> Hälschner anf. st.

någon undersåte. Straffet var »Dienstentsetzung«, hvarmed förstods afsättning jämte ovärdighet att vidare nyttjas i statstjänst, eller vid ringare skuld »Dienstentlassung«, innebärande allenast afsättning. Därest ämbetsmannen utan dylik afsikt uppsätligen brutit mot sin ämbetsplikt och däraf följt skada, som ofvan nämnts, straffades han enligt art. 438 I med »Dienstentlassung« eller degradering. Men om ingen skada timat, skulle han jämlikt samma artikels andra stycke först i händelse af återfall efter disciplinär bestraffning ställas inför domstol, som för brottet skulle ådöma honom degradering eller vid försvärande omständigheter »Dienstentlassung«. Enahanda straff stadgades i art. 439 för ämbetsman, som, efter det han tre gånger blifvit disciplinärt bestraffad för vårdslöshet i ämbetsutöfning, försummelse af ämbetsplikt till följd af bristande flit eller lättsinne, eller ock för ett med ämbetets anseende oförenligt osedligt uppförande, ånyo gjort sig skyldig till sådan förseelse. Såsom ämbetsbrott behandlades jämväl sådan insubordination, som tagit sig uttryck i våld å förman i eller för hans ämbete (art. 354) eller i hot eller ärekränkning mot honom i eller för hans ämbete (art. 440). I dessa fall skulle jämte det vanliga straffet för nämnda delicta communia ådömas »Dienstentsetzung«, »Dienstentlassung« resp. degradering. Art. 440 avslutas med följande bestämmelse: »Mindere Grade des Ungehorsams haben bloss Disziplinarverfügungen zur Folge.« Under det att dom för »Verbrechen« ipso jure medförde förlust af innehafda ämbeten och, därest vissa svårare straff ådömts, jämväl ovärdighet att nyttjas i statstjänst (art. 23 resp. 351), öfverlämnades åt domstol att in casu afgöra, huruvida degradering eller »Dienstentlassung« borde såsom bistraff förbindas med det allmänna hufvudstraffet för ett utom ämbetet begånget uppsåtligt »Vergehen«.

Af hvad här ofvan anförts framgår, att den bajerska strafflagen af år 1813 liksom den straffrättsliga delen af preussiska Allgemeines Landrecht fyllde äfven den rent disciplinära uppgiften att befria staten från odugliga eller

ovärdiga ämbetsmän, samt att vissa af dessa lagars ämbrott voro rent interna tjänsteförseelser, endast till graden skilda från sådana, som beifrades i disciplinär väg. Denna uppfattning får ock ett klart uttryck i de officiella »Anmerkungen zum Strafgesetzbuche für das Königreich Baiern« Bd. 3 (Münch. 1814) s. 124 ff. Där påpekas (s. 137) nödvändigheten af att strafflagen beaktar äfven mindre svårartade förseelser af ämbetsmän. Eljest ställdes staten inför alternativet att antingen förslösa sina medel på pensioner åt sådana statstjänare, som väl ej kunde straffas med »Dienstentsetzung« men lika litet kunde tillåtas kvarstanna i ämbetet, eller också upphjälpa en bristfällig lag »durch eine Art willkürlicher und von keinem bestimmten Geseze geregelter Entlassungen.« Från dessa belänkliga alternativ befriades regeringen, därest i strafflagen upptoges omfattande och tillbörligt stränga straffbestämmelser för statstjänarna, hvilka för öfrigt genom en sådan lagstiftning vunne i trygghet och därmed uppmuntrades till trogen pliktuppfyllelse. Att låta frågan om skiljande från tjänsten afgöras af annan myndighet än domstol syntes också oförenligt med den bajerska »königliche Dienstpragmatik« af den 1 januari 1805, enligt hvilken de flesta statstjänare innehade sina tjänster för lifstiden. Om disciplinstraffen — som ju, då afsättning ej förekom bland dem, uteslutande tjänade den korrektiva disciplinen (d. v. s. den felandes tillhållande att bättre fylla sina tjänsteplikter) däremot icke den epurativa disciplinen (d. v. s. afskiljande af odugliga eller ovärdiga personer) — yttras i ofvannämnda »Anmerkungen« sid. 311, att strafflagen icke kunde närmare reglera dem; »sie gehören zur Dienstpolizei« och måste öfverlämnas till tjänstereglementena, liksom man också öfver hufvud utmönstrat de vanliga polisförseelserna ur strafflagen. — Om någon kumulation af kriminellt och disciplinärt ansvar kunde enligt bajersk rätt aldrig blifva fråga.

Den parallellt löpande kompetens, som i den preussiska rätten hade tillerkänts domstol och administrativ myn-



dighet i fråga om stats tjänarens afsättning på grund af tjänstefel, medförde en viss oreda. Genom en lag af den 29 mars 1844, »betreffend das gerichtliche und Disziplinar Strafverfahren gegen die richterlichen und nichtrichterlichen Beamten« ordnades kompetensfördelningen så, att de ordinarie domstolarna ensamma hade att rannsaka och döma, så snart brott förelåge, hvarvid till ämbetsbrott förklarades skola med vissa undantag räknas de tjänsteförseelser, som i Allgemeines Landrecht voro beslagda med »Cassation« eller »Amtsentsetzung«. För alla öfriga fall af tjänstefel skulle blott disciplinär beifran äga rum. Bland disciplinmedlen upptogs äfven »Entfernung aus dem Amte«, hvars tillämpning, då det gällde domares förseelser, lades i händerna på »die Landesjustizkollegien« med »das Geheime Obertribunal« såsom andra instans. I öfrigt skulle de disciplinära befogenheterna handhåvas af öfverordnad administrativ myndighet<sup>1)</sup>.

Icke heller denna lösning befanns tillfredsställande. Sträfvandena efter en fast och rationell afgränsning mellan straffrätt och disciplinrätt befordrades kraftigt af den våg utaf franskt inflytande, som på många rättsområden gjorde sig gällande i Preussen under förra hälften af 1800-talet, och som för straffrättens vidkommande förmedlades särskildt genom de till den med förarbetena till en preussisk strafflag sysselsatta »Staatsratskommission« inkallade juristerna från Rhenländerna. Dessa jurister yrkade på att afsättning, både i form »Dienstentsetzung« och »Dienstentlassung« skulle utgå ur straffsystemet. Eljest kunde icke någon säker gräns uppdragas mellan den allmänna straffrätten, till hvars område äfven ämbetsbrotten hörde, och disciplinrätten. Den allmänna straffrätten borde uppställa allenast sådana straff, som drabbade medborgaren i gemen. Dit hörde väl ovärdighet att nyttjas i statstjänst, hvarmed eo ipso följde förlust af innehåfda ämbeten, och sådan på-

<sup>1)</sup> Se härom von Rheinbaben, Die preussischen Disziplinargesetze 2. Aufl. (Berlin 1911) s. 2. ff.

följd borde få ådömas ej blott, såsom dittills gällt, för all framtid utan äfven för viss tid. Afsättning från ett visst ämbete fölle däremot utanför straffrättens ram och hörde till disciplinrätten, som mera befattade sig med det »civilrättsliga» förhållandet mellan ämbetsmannen och staten. Straffrättslig och disciplinär beifran vore två parallellt löpande vägar, på hvilka man ville uppnå olika mål, å ena sidan ådömande af den allmänna strafflagens straff, å den andra repression af en tjänstepliktskränkning och om nödigt en ovärdig ämbetsmans aflägsnande från ämbetet. Att man slagit in på den ena vägen uteslöte icke att man tillika ginge den andra. Ett disciplinärförfarande kunde inledas före, samtidigt med eller efter en straffprocess mot ämbetsmannen, sistnämnda alternativ dock naturligen uteslutet, om ett redan ådömdt straff ipso jure medfört ämbetsförlust<sup>1)</sup>. Under inflytande af dessa strömningar oktrojerades den 10 juli 1849 en förordning angående »die Dienstvergehen der Richter und die unfreiwillige Versetzung derselben auf eine andere Stelle und in den Ruhestand» samt följande dag en motsvarande förordning beträffande »nichtrichterliche Beamte«. Principen i båda dessa förordningar är, att hvarje handling, hvarigenom en statstjänare spiller eller fläckar det anseende, han bör äga, eller i öfrigt kränker sin tjänsteplikt, såsom tjänsteförseelse (»Dienstvergehen») är underkastad disciplinär beifran utan hänsyn till om handlingen innefattar ett brott enligt strafflagen. Härmed erkändes således disciplinärförfarandets själfständighet och oberoende af straffprocessen<sup>2)</sup>. I hufvudsaklig öfverensstämmelse med 1849 års förordningar utfärdades med godkännande af landtdagens kamrar de båda ännu gällande preussiska lagarna i ämnet af den 7 maj 1851 beträffande domare och den 21 juli 1852 beträffande öfriga statstjänare. De senare kunna af sina förman åläggas lindrigare disciplinstraff. Svårare disciplin-

<sup>1)</sup> Bilaga C. till »Fernere Verhandlungen der Staatsratskommission» (Berl. 1847) refererad i Wachinger anf. arb. s. 204. f.

<sup>2)</sup> v. Rheinbaben anf. arb. s. 4.

straff få endast åläggas efter ett formligt förfarande inför »die Provinzialbehörden« eller, då det gäller af konungen eller ministrarna utnämnda ämbetsmän, inför »der Disziplinarhof zu Berlin«. Beträffande domare, hvilkas inamovibilitet och oafhængighet fastslagits i 1848 års författning artikel 86, föreskref såväl 1849 års förordning som 1851 års lag, att äfven de lindrigaste disciplinstraffen finge åläggas endast af domstol i särskildt regleradt disciplinärförfarande, å hvars igångsättande eller vidare utveckling de administrativa myndigheterna sakna hvarje inflytande.

Det tyska riket har för sina ämbetsmän i Reichsbeamtengesetz af den 31 mars 1873 §§ 72—133 utfärdat disciplinära bestämmelser, hvilka i hufvudsak nära öfverensstämma med de preussiska. Det formliga disciplinärförfarandet skall dock enligt Reichsbeamtengesetz alltid äga rum inför särskilda »Disziplinar-kammern«, sammansatta af dels ordinarie domare, dels ämbetsmän inom administrationen.

Såväl i de ofvannämnda preussiska lagarna som i Reichsbeamtengesetz gifvas närmare regler angående förundersökning i disciplinmål. Hufvudförhandlingen är muntlig och kontradiktorisk. Särskild åklagare, hvilken jämväl har rätt att besvära sig i högre instans (enligt Reichsbeamtengesetz »der Disziplinarhof« i Leipzig), utses af viss öfverordnad myndighet.

I fråga om förhållandet mellan straffprocess och disciplinärförfarande stadgar Reichsbeamtengesetz §§ 77 och 78 i öfverensstämmelse med den preussiska lagstiftningen, att disciplinärförfarande icke får inledas rörande en handling, som är föremål för pröfning i pågående straffprocess, samt att ett redan påbörjadt disciplinärförfarande måste afbrytas i afbidan på slutförandet af en under tiden inledd straffprocess rörande samma handling. Har den åtalade ämbetsmannen blifvit frikänd i straffprocessen, får beträffande sådana handlingar, som varit föremål för pröfning i nämnda process, ett disciplinärförfarande igångsättas eller fullföljas endast i den mån berörda handlingar i och för sig utan

relation till det åtalade brottet kunna anses såsom tjänsteförseelser. Därest straffprocessen resulterat i en fällande dom, som icke medför ämbetets förlust, afgör vederbörande disciplinärmyndighet, om ett disciplinärförfarande skall inledas resp. fortsättas. Huruvida domstolens uppfattning om hvad skall anses bevisadt är bindande i disciplinärförfarandet eller icke, därom råda delade meningar. »Der Disziplinarhof« i Leipzig antager för sin del en sådan bundenhet både i positivt och negativt afseende<sup>1)</sup>.

Redan före 1851 års preussiska disciplinärlagstiftning hade den preussiska strafflagen blifvit sanktionerad den 14 april 1851. I hithörande delar väsentligen öfverensstämmande därmed är den gällande tyska strafflagen. Denna har utmönstrat alla rent interna tjänsteförseelser, med undantag af den i »Arnimparagraph«, § 353 a mom. 2 punkt 1, bestraffade olydnaden. Afsättning och andra rättsföljder, som hänföra sig till ett konkret tjänsteförhållande förekomma icke såsom hufvudstraff och som bistraff, i form utaf förlust af innehafda ämbeten, blott vid vissa förräderibrott (§§ 81, 83 och 84 samt 87—91) och majestätsförbrytelser (§§ 94 och 95). Däremot är ämbetsförlust ipso jure förbunden med påföljderna »Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte« och »Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Ämter«.

Den tyska doktrinen erbjuder åtskilligt af intresse för vårt ämne. Hvad först angår frågan om ämbetsbrottens väsen, har den ju betydelse ej blott för afgränsningen i förhållandet till delicta communia utan jämväl för klargörande af förhållandet mellan ämbetsbrott och disciplinförseelser. Den härskande uppfattningen<sup>2)</sup> anser ämbetsbrotten vara med kriminalstraff (i motsats mot disciplinstraff) belagda kränkningar af ämbetsplikt, hvilken fattas såsom identisk med ämbetsmannens förpliktelse på grund af tjänsteförhållandet, d. v. s. tjänsteplikten enligt vår terminologi.

<sup>1)</sup> v. Rheinbaben anf. arb. s. 108—116.

<sup>2)</sup> Se därom Wachinger anf. arb. s. 216 ff med där angifven litteratur

Anledningen till att vissa tjänstepliktskränkningar i strafflagen upptagits såsom ämbetsbrott ligger enligt en inom doktrinen företrädd åsikt<sup>1)</sup> i dessa kränkningar i och för sig mera svårartade karaktär. *v. Liszt*<sup>2)</sup> åter anser ämbetsbrotten skilja sig från disciplinförseelserna därigenom, att de förra jämtetjänsteplikten angripa något annat — privat eller publikt — intresse, som rätten vill skydda. Inom ämbetsbrottens grupp plägar man skilja mellan sådana brott, som allenast kunna begås af ämbetsmän, och sådana, som kunna begås af hvem som helst, men som hemfalla under en strängare straffbestämmelse, då de föröfvas af ämbetsmän. De båda kategorierna betecknas antingen såsom egentliga resp. oegentliga eller såsom rena resp. blandade ämbetsbrott, allt eftersom man vid distinktionen såsom indelningsgrund använder subjektet<sup>3)</sup> — ämbetsmannaegenskapen villkor för att förfarandet öfver hufvud skall vara straffbart resp. allenast straffskärpande — eller angreppsobjektet<sup>4)</sup> — brottet angriper endast tjänsteplikten resp. riktar sig såsom jämväl innefattande ett *delictum commune* tillika mot dettas angreppsobjekt.

Emot den härskande uppfattningen af ämbetsbrotten opponerar sig *Hälschner*<sup>5)</sup>. Han utgår därvid från den af *Laband* framhåfda distinktionen mellan anställning (inträde i statstjänst, grundande af tjänsteplikt) och beklädande med ett ämbete (användning i statstjänst)<sup>6)</sup> samt från det af *Laband* påpekade förhållandet, att intel logiskt samband finns mellan begreppet ämbete — en af den offentliga rätten

<sup>1)</sup> Företrädd bl. a. af Meves i *v. Holtzendorffs Handb. d. deutschen Strafrechts* Bd. 3 (Berl. 1874) s. 940 ff.

<sup>2)</sup> *Lehrbuch d. deutschen Strafrechts* 21. u. 22. Aufl. (Berl. 1919) s. 574.

<sup>3)</sup> Så bl. a. Meves *anf. arb.* s. 946.

<sup>4)</sup> Så bl. a. Hugo Meyer, *Lehrbuch des deutschen Strafrechts*, 4. Aufl. (Erlangen 1888) s. 871.

<sup>5)</sup> *Anf. arb.* s. 1020 ff.

<sup>6)</sup> *Das Staatsrecht des deutschen Reiches*. 5. Aufl. Bd. 1 (Tüb. 1911) s. 449, så redan i föreg. upplagor.

begränsad krets af statsärenden<sup>1)</sup> — och begreppet ämbetsman — för hvilket senare begrepp det offentligt-rättsliga tjänsteförhållandet är karaktäristiskt<sup>2)</sup>.

Hälschner påpekar nu, att det i den tyska strafflagen gifves ämbetsbrott, hvilkas subjekt kan vara personer, som innehafva ämbete utan att vara ämbetsmän, så t. ex. (i § 334) jurymän och »Schöffen«, hvilka ej heller äro underkastade disciplinär bestraffning<sup>3)</sup>.

Hvarje innehafvare af ett ämbete har enligt Hälschner<sup>4)</sup> den specifika förpliktelsen att vid utöfningen af honom anförtrodd ämbetsmyndighet (Amtsgewalt) förfara i öfverensstämmelse med därom gällande rättsregler. Är han därjämte ämbetsman, tillkommer för honom den på tjänsteförhållandet grundade plikten att ordentligt sköta sina ämbetsgöromål, att visa trohet mot staten och statsmaktens bärare, att lyda förmän samt att i och utom ämbetet iakttaga ett sådant uppförande, som aktningen för hans ämbetsställning kräfver. Till den olika arten af plikter kan skillnaden mellan ämbetsbrott och disciplinförseelser återföras. Vid de senare är blott fråga om en pliktkränkning, som ingriper störande i tjänsteförhållandet. Hvarje ämbetsbrott är däremot ett missbruk af ämbetsmyndighet, af de befogenheter, ämbetet medför. Att märka är emellertid, att Hälschner anser sådant missbruk föreligga ej blott, då ämbetsmannen handlar rättsstridigt inom sitt kompetensområde, utan jämväl, då han öfverskrider gränserna för det samma<sup>5)</sup>. Hälschner anser nämligen samtliga i den tyska strafflagens ämbetsbrottskapitel upptagna oegentliga ämbetsbrott såsom en form af »Missbrauch der Amtsgewalt«. Dessa brott äro enligt Hälschner verkliga ämbetsbrott, hvar-

<sup>1)</sup> Anf. arb. s. 365.

<sup>2)</sup> Anf. arb. s. 438.

<sup>3)</sup> Anf. arb. s. 1019, ff. jfr. s. 1021 och 1034.

<sup>4)</sup> Anf. arb. s. 1020 f.

<sup>5)</sup> Anf. arb. s. 1048 under § 308 »die Grenzen seiner amtlichen Befugnisse überschreitend eine Körperverletzung verübt«. (Strafgesetzbuch § 340).

för han också anser benämningen oegentliga ämbetsbrott vilseledande. Indelningen i rena och blandade ämbetsbrott finner han däremot hafva fog för sig, om man med rena ämbetsbrott förstår sådana, som blott bestå i missbruk af ämbetsmyndighet, och med blandade ämbetsbrott sådana, som bestå i ämbetsmyndighetens missbrukande till föröfvande af ett delictum commune<sup>1)</sup>. Såsom angreppsobjekt för alla ämbetsbrott framstår »statens och samhällets intresse af rättsenlig utöfning utaf ämbetsmyndighet«<sup>2)</sup>. Hälschner erkänner emellertid<sup>3)</sup>, att icke alla ämbeten äro förbundna med »öffentlichrechtliche Amtsgewalt«. Denna omständighet finner han emellertid straffrättsligt irrelevant och anser hvad förut sagts om utöfning af ämbetsmyndighet i fråga om sådana ämbetsmän böra gälla om utöfningen af deras ämbetsfunktioner. — Här kunde väl invändas, att beträffande dylika ämbetsmän det för ämbetsbrott enligt Hälschner konstitutiva maktmissbruket saknades. Men det kan svaras, att om de än icke hafva makt att befalla eller tvinga medborgarna, de dock ha en viss rådighet öfver de statens ekonomiska eller andra intressen, hvilka de äro satta att förvalta, och öfver sådana privata intressen, som medborgarna anförtro i deras vård i kraft af deras ämbetsställning. Men finnas stats tjänare, som utan att hafva någon sådan rådighet, äro att anse som ämbetsmän, blir ju konsekvensen antingen den, att de jämlikt Hälschners uppfattning icke kunna vara subjekt för ämbetsbrott — eller ock, att Hälschners distinktion icke är hållbar.

I likhet med Hälschner finner *Oppenheim* den principiella identifieringen af ämbetsbrott och disciplinförseelser falsk. Disciplinförseelserna hafva ett gemensamt angreppsobjekt, »die Amtspflicht«, som formellt alltid är densamma, nämligen att i och utom ämbetet visa sig värdig detta,

<sup>1)</sup> Anf. arb. s. 1025—1026.

<sup>2)</sup> Anf. arb. s. 1022.

<sup>3)</sup> Anf. arb. s. 1021 not 1).

men som till sitt innehåll växlar efter ort, tid och omständigheter och för den skull icke lämpar sig »ein Rechtsgut abzugeben zu dessen Schutz vor Verletzung oder Gefährdung von Seiten der Amtsinhaber selbst der Staat Strafdrohungen des öffentlichen Strafrechts erlassen könne<sup>1)</sup>. Ämbetsbrotten däremot finner Oppenheim sakna enhetligt angreppsobjekt. De angripa ett flertal olika publika intressen, hvilka emellertid alla äro af den beskaffenhet, att endast den, som innehar ett ämbete, kan komma i tillfälle att kränka eller äfventyra dem<sup>2)</sup>. Såsom intressen, angripna genom olika ämbetsbrott, har Oppenheim senare<sup>3)</sup> angifvit rättens bestånd, ämbetsutöfningens renhet, ämbetsmyndigheten (»die Amtsgewalt«), befogenhet att viga till äktenskap och ämbetshemligheten.

Begreppen oegentliga och blandade ämbetsbrott vill Oppenheim utmönstra: ett brott är antingen ämbetsbrott eller delictum commune, något mellanting finnes icke. Att lagen särskildt beaktat fall, då vissa delicta communia föröfvas af ämbetsmän, gör ej dessa brott till ämbetsbrott. De äro allenast delicta communia, kvalificerade genom gäningsmannens personliga egenskap af ämbetsman.<sup>4)</sup> Straffskärpningsen är alldeles oberoende af det moment i handlingen, som gör den till en disciplinförseelse, nämligen tjänstepliktskränkningen. Oppenheims ämbetsbrottsbegrepp är emellertid vidare än begreppet egentliga ämbetsbrott, i det han till ämbetsbrotten räknar de brott, som bestraffas i § 341 tyska strafflagen (olaga häktning etc.), och som af den härskande doktrinen hänföras till de oegentliga ämbetsbrotten. Med hänvisning till att uttryckssättet i nämnda paragraf tillåter olika tolkningar och under återopande af lagens förarbeten finner Oppenheim, att lagen betraktat ifrågavarande brott såsom riktadt mot »das Rechtsgut der gesetzmässigen Ausübung der Amtsgewalt«, icke [rättare:

<sup>1)</sup> Die Rechtsbeugungsverbrechen (Lpz. 1886), s. 16.

<sup>2)</sup> ibid.

<sup>3)</sup> Die Objekte des Verbrechens (Basel 1894), s. 362.

<sup>4)</sup> Oppenheim: Rechtsbeugungsverbrechen, s. 19.



blott i andra hand] såsom ett angrepp på medborgarnas personliga frihet. Genom dessa uttalanden har Oppenheim erkänt, att gränsen mellan ämbetsbrott och genom gärningsmannens egenskap af ämbetsman kvalificerade delicta communia icke är grundad i sakens natur utan beror på lagens konstruktion af de särskilda brottsbegreppen.

Äfven *Binding* framhåfver en principiell skillnad mellan ämbetsbrott och disciplinförseelser.<sup>1)</sup> De sistnämnda ingripa störande i »das Dienstgewaltverhältniss«, kränka tjänsteplikten (»die Amtspflicht«). I den tyska strafflagen äro de icke kriminaliserade — utom i § 353 a, »Paragraph Arnim«, så vidt fråga är om afgifvande af vilseledande rapport<sup>2)</sup>. Något principiellt hinder mot att, såsom i den militära straffrätten i många fall skett, belägga dem med straff, finnes dock icke. Ämbetsbrotten<sup>3)</sup> hafva däremot intet enhetligt angreppsobjekt. Så till vida är *Binding* enig med Oppenheim. Det karaktäristiska för ämbetsbrotten ligger emellertid enligt *Binding* icke däri, att de angripa intressen, hvilka blott en ämbetsinnehafvare kan blifva i tillfälle att kränka. Äfven privata intressen kunna vara angreppsobjekt för ämbetsbrott. Det för dessa brott specifika är angreppets art, nämligen att det äger rum i kraft af ämbete. Endast en formellt giltig och inom ämbetsinnehafvarens generella kompetens fallande handling kan innefatta ett ämbetsbrott, nämligen om han emot sitt uppdrag missbrukar den handlingsfrihet, som hans fullmakt ger honom. En sådan handling icke blott anses såsom utan är en statshandling. Däruti att staten sålunda af sina tjänare tvingas att se sin egen makt missbrukad till en rätts-

<sup>1)</sup> Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts. Bes. T. Bd. 2, s. 398—399, samt s. 401 och 403, n. 2:

<sup>2)</sup> Vi anse i stället det i paragrafens andra stycke först omnämnda fallet (olydnad) höra hit. Vid kriminaliseringen af det utaf *Binding* afsedda fallet torde hänsyn vara tagen till äfventyrandet af de statsintressen ämbetsmannen har att värda.

<sup>3)</sup> Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts. Bes. T. Bd. 2, s. 402—405, och öfverförda noten s. 408.

kränkning ligger det moment i ämbetsbrotten, som alltid tillika ger dem karaktär af brott mot staten. Detta moment saknas däremot, då ämbetsmannen öfverskrider sin kompetens. En rättsstridig handling utom ämbetsmannens kompetensområde föröfvas icke i ämbetet utan i föregifven ämbetsutöfning eller med föranledande af verklig sådan. Då föreligger ej längre något ämbetsbrott utan allenast ett *delictum commune*. Att ämbetsmannen ger sig sken af att vara stadd i ämbetsutöfning kan emellertid föranleda lagstiftaren att såsom ett kvalificerande moment beakta missbruk af den med ämbetet förbundna faktiska maktställningen, då ju detta missbruk innebär ett komprometterande af ämbetsmyndigheten. Dessa brott kunna lämpligen betecknas med termen »gemeine Beamtenverbrechen». Bindings ämbetsbrottsbegrepp — hvares bristande öfverensstämmelse med positiv tysk rätt, han själf framhållit<sup>1)</sup> — sammanfaller icke med begreppet rena resp. egentliga ämbetsbrott, i det att å ena sidan rena (egentliga) ämbetsbrott (§ 353 a) falla utom, å andra sidan blandade (oegentliga) ämbetsbrott (§ 341) falla inom det Bindingska ämbetsbrottsbegreppet.

*Wachinger*<sup>2)</sup> anser det väl vara omöjligt att a priori draga någon gräns mellan kriminell och disciplinär orätt. Han finner emellertid i Hälschners distinktion en kriminalpolitiskt riktig tanke. Lagstiftaren bör icke straffa, då ett verksamt intresseskydd kan nås med andra medel, och så är i regel fallet vid kränkning af »die Dienstpflicht» (i trängre mening) — sammanfattningen af de plikter, som uteslutande grunda sig på »das Dienstgewaltverhältniss». »Die Amtspflicht» i betydelsen af den hvarje ämbetsinnehafvare åliggande plikten till rättsenlig ämbetsutöfning behöfver däremot ofta kriminell sanktion. I detta hänseende straffbelagda förfaranden kunna lämpligen sammanställas

<sup>1)</sup> Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts. Bes. T. Bd. 2, s. 409—410.

<sup>2)</sup> Anf. arb., s. 287 ff.

till en särskild brottsgrupp, ämbetsbrott. Karakteristiskt för dithörande brott blir då, att de angripa »die Reinheit der Amtsgewalt«. Därmed är icke uteslutet, att de tillika hafva ett tredje mans intresse till angreppsobjekt. Detta blir emellertid icke att anse såsom primärt i förhållande till »die Reinheit der Amtsgewalt« utan såsom jämställt därmed<sup>1)</sup>.

Där åter »die Reinheit der Amtsgewalt« endast är sekundärt angreppsobjekt, såsom Wachinger med hänsyn till brottsbegreppens konstruktion anser vara fallet vid den tyska rättens oegentliga resp. blandade ämbetsbrott, föreligger icke ämbetsbrott utan allenast »qualifizierte gemeine Verbrechen im Amte«. <sup>2)</sup> »Die Reinheit der Amtsgewalt« är blott generellt angreppsobjekt; det kan af lagsliffaren beaktas i olika speciella gestalter i enlighet med hvad *Offenheit* utvecklats. Bindings afgränsning af ämbetsbrotten finner Wachinger däremot godtyckligt snäf.

Logiskt skildt från — ehuru ofta sammanblandadt med — <sup>3)</sup> frågan om förhållandet mellan disciplinförseelser och ämbetsbrott är spörsmålet om den rättsliga naturen af ämbetsmäns disciplinära ansvar, inom tysk doktrin behandlad i en omfattningsrik litteratur.<sup>4)</sup> Den äldre uppfattningen, företrädd bl. a. af *Meves*<sup>5)</sup> och *Georg Meyer*<sup>6)</sup>, ser i disciplinstraffet ett vanligt straff, som ådömes i en specialprocess. Disciplinförseelsen blir då ett verkligt brott. Med fasthållande af regeln »ne bis in idem puniatur« kan i så fall en kumulation af straffrättsligt och disciplinärt ansvar endast grundas på brottskonkurrens, hvarvid emellertid ideell konkurrens behandlas, såsom om den vore reell. Konkurrens mellan disciplinförseelser och ämbetsbrott är emel-

<sup>1)</sup> Wachinger, anf. arb., s. 293, jfr. s. 299.

<sup>2)</sup> Anf. arb., s. 301.

<sup>3)</sup> Jfr. Wachinger, anf. arb., s. 222, n. 3.

<sup>4)</sup> Uppgifter härom bl. a. hos Binding, *Grundriss des deutschen Strafrechts*. Allg. T. 7. Aufl. Lpz. 1907, s. 231 f.

<sup>5)</sup> Anf. arb. (ofvan sid 165 n. 1), s. 939 ff.

<sup>6)</sup> *Lehrbuch des deutschen Strafrechts*. 5. Aufl. (Lpz. 1899). s. 469 ff.

lertid utesluten, om de senare i enlighet med t. ex. Meves' åsikt (jfr. ofvan sid. 165) äro disciplinförseelser af svårere art. De disciplinära straffens karaktärisering såsom vanliga kriminalstraff har också väckt gensagor från ett flertal rättslärda, bland dem *Heffler* i en redan år 1833 publicerad tidskriftsartikel<sup>1)</sup>. Han yttrar nämligen bl. a. följande<sup>2)</sup>: »Von wirklichen Strafen unterscheiden sich alle diese Disciplinarmittel« — bland hvilka han äfven upptagit »Amtsentsetzung« — »theils durch die Form der Zuerkennung, indem jene ein wirkliches Verbrechen, diese eine Irregularität oder einen Excess voraussetzen, und indem sie nicht zur öffentlichen Genugthuung, sondern nur zur Sicherung und Reinhaltung des Staats- und Kirchendienstes dienen sollen, daher auch keine öffentliche Vollziehung unter Auffallen erregenden Formen gestatten«. Han sammanställer också<sup>3)</sup> de mot ämbetsmän användbara disciplinmedlen med den romerska rättens nota censoria och nullæ dictio samt med den kanoniska rättens censura och poenæ medicinales. På det af *Heffler* sålunda bl. a. framhåfda kriteriet, att disciplinmedlen i motsats mot straffet icke skulle fullfölja något vedergällningssyfte, bygger *Binding*<sup>4)</sup> särskiljandet af »die Rechtsstrafe von der ihr äusserlich sehr ähnlichen sog. Disziplinarstrafe, die keine Strafe im Rechtssinne, sondern ein pädagogisches Zuchtmittel ist.«

Det sålunda till straffändamålet förlagda kriteriet anser däremot *Jellinek*<sup>5)</sup> oanvändbart, enär det förutsätter giltigheten af en viss ingalunda obestridd straffteori. Kriteriet måste i stället, anser *Jellinek*, sökas i rättsgrunden för de olika statliga straffbefogenheterna. Beträffande kriminalstraffet är denna att söka i statens allmänna impe-

<sup>1)</sup> Ueber Verbrechen und Dienstvergehen der Staats- und Kirchendiener i Neues Archiv des Criminalrechts, Bd. 13 (Halle 1833), s. 48 ff.

<sup>2)</sup> Anf. arb., s. 80.

<sup>3)</sup> Anf. arb., s. 78.

<sup>4)</sup> Grundriss, s. 231.

<sup>5)</sup> System der subjectiven öffentlichen Rechte (Freib. i B., 1892), s. 205, n. 1.

rium, som är härskarmakt — hvilken till skillnad från annan makt karaktäriseras däraf att ingen som är underkastad densamma, [rättsligen] kan undandraga sig den. Befogenheten att ålägga ämbetsmän disciplinstraff hvilar däremot på ett genom offentligrättsligt aftal — anställningen — grundadt subjektionsförhållande. Där föreligger icke härskarmakt, ty ämbetsmannen har rätt att lämna tjänsten och kan ej tvingas att kvarstanna däri. Därmed kan han undandraga sig disciplinärt ansvar. Det strängaste disciplinstraffet är ock afsättning. En liknande makt, som utan att vara härskarmakt ger staten en bestraffningsrätt, kan också grundas på privaträttsligt aftal eller på lagstadgad plikt. Härjämte kunna speciella subjektionsförhållanden stegras till »Herrschaftsverhältnisse«, hvilket visar sig i förefintligheten af ett uppfyllelsetvång. Utlöde af en sådan speciell härskarmakt äro de med polisstraffen likartade »Ordnungsstrafen«, hvilka soldaten, fången och vittnet äro underkastade. Sådana straff kan man icke undandraga sig genom att utträda ur subjektionsförhållandet. Den rättighet att aga, som tillkommer föräldrar, lärare och hushönder, är däremot icke af straffrättslig utan af pedagogisk natur.

Kort tid efter Jellinek upptog *Preger* frågan till behandling<sup>1)</sup>. Äfven han inrangerar vid sidan af kriminalstraffet bl. a. disciplinstraffen för ämbetsmän under ett vidsträcktare straffbegrepp, för hvilket han emellertid anser vedergällningssyftet konstitutivt. Detta straffbegrepp definerar han sålunda: »Strafe ist Rechtsgüterverletzung, welche wegen einer rechtlich unzulässigen Tat dem Täter zur Vergeltung vom Staat oder einer staatlich dazu ermächtigten Autorität zugefügt wird.«<sup>2)</sup> Konventionalstraffet är sålunda icke ett straff, men i öfrigt rymmes under begreppet allt som plägar kallas straff. Inom detta vidsträcktare

<sup>1)</sup> Die Ordnungsstrafe im Reichsrecht i Archiv für öffentliches Recht, Bd. 7 (Freib. i B., 1892), s. 365 ff.

<sup>2)</sup> Anf. arb., s. 374.

straffbegrepp särskiljer Preger<sup>1)</sup> två underarter: »die öffentlich-rechtliche Strafe« och »die autonome Strafe.« Den sistnämnda underarten omfattar bl. a. disciplinstraffen — mot hvilkas särskiljande från öfriga autonoma straff Preger opponerar sig<sup>2)</sup> — jämväl de å ämbetsmän tillämpade.<sup>3)</sup> De båda underarterna skilja sig först och främst med hänsyn till det subjekt, som innehar bestraffningsrätten. I fråga om »die öffentlich-rechtliche Strafe« är detta subjekt staten såsom imperiets innehafvare. I fråga om det autonoma straffet åter »ein vom Staat als dem Inhaber der öffentlich-rechtlichen Straf-gewalt verschiedener Rechts- oder Lebenskreis oder eine staatliche oder nicht-staatliche Behörde die nicht in Ausübung öffentlichen Strafrechts, sondern kraft eigenen, vom Staate verliehenen oder anerkannten Strafrechts Strafe verhängt.«<sup>4)</sup> Den disciplinära bestraffningsrätten öfver ämbetsmän tillkommer sålunda öfverordnad myndighet, fattad såsom ett i förhållande till staten själfständigt rättssubjekt. Detta betraktelsesätt finna vi alldeles ohållbart. En myndighet är, såsom bl. a. Jellinek<sup>5)</sup> och Laband<sup>6)</sup> klart ådagalagt, icke något rättssubjekt, den är blott statens organ, och alla de rättigheter, myndigheten utöfvar, äro statens, icke myndighetens egna. Den disciplinära bestraffningsrätten tillkommer staten, som icke kan uppdelas i olika subjekt. Det är därför meningslöst att grunda denna bestraffningsrätt på något statligt bemyndigande — åt staten själf. Godtager man Pregers autonoma straffbegrepp, måste disciplinstraff för ämbetsmän falla utanför detta begrepp<sup>7)</sup>. Det andra af Preger<sup>8)</sup>

<sup>1)</sup> Die Ordnungsstrafe im Reichsrecht i Archiv für öffentliches Recht, Bd. 7 (Freib. i. B., 1892), s. 380 ff.

<sup>2)</sup> Anf. arb., s. 400.

<sup>3)</sup> ibid.

<sup>4)</sup> Anf. arb., s. 397.

<sup>5)</sup> Anf. arb., s. 212 ff.

<sup>6)</sup> Anf. arb. (sid. 172 n. 5 här ofvan), s. 366.

<sup>7)</sup> Wachinger anf. arb., s. 286, synes dela Pregers här kritiserade åsikt.

<sup>8)</sup> Anf. arb., s. 397.

vid särskiljandet af autonoma straff och kriminalstraff använda kriteriet är förlagdt till arten af de straffskyddade intressena. Samma kriterium uppställdes tidigare af v. Liszt<sup>1)</sup> såsom det afgörande för disciplinstraffens särskiljande från kriminalstraffen. Han ansåg nämligen disciplinstraffen tjäna andra ändamål än »den offentliga rättsordningens» skyddande. Då v. Liszt icke velat förneka, att disciplinstraffen öfver hufvud tjäna ett intresseskydd, innebär uttalandet, att de därigenom skyddade intressena, i motsats mot de med kriminell sanktion utrustade, icke skulle tillhöra »den offentliga rättsordningen.» Fränsedt oklarheten i sistnämnda uttryck, faller distinktionen på den förut här påpekade omständigheten, att samma intresse, t. ex. tjänstepliktens uppfyllande, i vissa fall blott beifras disciplinärt, i andra fall, såsom t. ex. i militära förhållanden, åtnjuter skydd af kriminalstraff, hvaremot heller intet principiellt hinder kan anses möta.

Inordnar man disciplinstraffen för ämbetsmän under ett vidare straffbegrepp, för hvilket vedergällningssyftet enligt vårt förmenande måste anses konstitutivt — vi acceptera Pregers ofvan citerade definition —, återstår för förstnämnda straffs särskiljande från kriminalstraffen intet annat kriterium än det af Jellinek använda, bestraffningsrättens rättsgrund. Detta kriterium begagnade *von Liszt* ursprungligen ämte det ofvan af oss kritiserade. Senare har han<sup>2)</sup> med utelämnande af det till straffändamålet förlagda kriteriet enbart lagt vikt vid bestraffningsrättens rättsgrund, som han så vidt rörer statens disciplinära straffrätt öfver ämbetsmän, anser ligga i statens »dienstherrliche Stellung«, dock med den anmärkningen, att disciplinstraffen användas »im Interesse des inneren Dienstes«. På samma ståndpunkt står också *Otto Mayer*. Disciplinstraffen för ämbetsmän, hvilka straff han sammanfattar under benämningen »die

<sup>1)</sup> I v. Holtzendorffs Rechtslexikon, 3. Aufl. Bd. 2. (Lpz. 1881) art. »Ordnungs- und Disziplinarstrafen«, s. 968 ff.

<sup>2)</sup> Lehrbuch, s. 238.

Dienststrafe«, äro en särskild art af »öffentliche Strafe als das obrigkeitlich zuzufügende Übel wegen missbilligten Verhaltens«, sidoordnade med »die Zwangsstrafe« (= de indirekta tvångsmedlen) och kriminalstraffet. Åläggandet af disciplinstraff är liksom utfärdandet af befallning i tjänsten (»Dienstbefehl«) en yttring af »die Dienstgewalt«. Denna »Dienstgewalt« förutsätter en offentlig tjänstplikt — om den beror på aftal eller annan rättsgrund är likgiltigt — och består i en särskild rättslig makt öfver den tjänstepliktige, en makt som utöfvas i det tjänsteberättigade samfundets — statens eller kommunens — namn för att hålla den tjänstepliktige till rätt pliktuppfyllelse och leda honom därvid.<sup>1)</sup>

Jämväl *Laband* anser statens disciplinära befogenhet gent emot ämbetsmännen såsom en yttring af »die Dienstgewalt« eller, som han också kallar det, »die Dienstherrlichkeit«.<sup>2)</sup> Han fastslår, att disciplinstraffen icke äro »Strafen im Sinne des Strafrechts«. Disciplinrättens egenart är enligt honom att söka i jämförelse med privaträtten, icke med straffrätten. I kontraktsförhållanden har hvardera kontrahenten en processuell talerätt i anledning af utblifven eller icke ordentligt fullgjord prestation, en fullgörelse- eller skadeståndstalan. »Bei den Dienstverhältnissen oder Gewaltverhältnissen dagegen tritt an die Stelle der Forderung der Befehl, und an die Stelle der Klage der Zwang.« Den disciplinära myndigheten är rätten att utöfva detta tvång. Med andra ord: staten behöfver icke, såsom vore den en med ämbetsmannen likställd part, anställa talan vid domstol mot honom med yrkande om tjänstepliktens fullgörande. *Laband* anser sålunda disciplinstraffet såsom ett indirekt tvångsmedel. Häremot har invändts, att disciplinstraffets åläggande förutsätter en föregående kränkning af tjänsteplikt och sålunda icke kan

<sup>1)</sup> Deutsches Verwaltungsrecht. 2. Aufl. Bd. 2. (Münch. & Lpz. 1917), s. 316 och s. 332 ff.

<sup>2)</sup> Anf. arb. (ofvan sid. 165 not 6) s. 485.



framtvinga denna tjänsteplikts fullgörande, samt att i hvarje fall det strängaste disciplinstraffet, afsättningen, trotsar hvarje försök til förklaring såsom tvångsmedel för nämnda ändamål. Laband genmäler därtill, att tvångsmomentet ligger i hotet med disciplinär beifran. Gent emot detta Labands argument är blott att anmärka, att jämväl hotet med kriminalstraff fyller en funktion som indirekt tvångsmedel till framtvingande av pliktuppfyllelse. Från tvångsmedlen i trängre, teknisk bemärkelse skiljer sig kriminalstraffet såväl som disciplinstraffet, förutom genom vedergällningssyftet, genom att hotet därom uppställts generellt, icke speciellt för det konkreta fallet. Då Laband därjämte senare yttrat dels: »Nur darf man nicht wegen des oben hervorgehobenen Zwecks der Disziplinarstrafen mir die Meinung imputieren, dass ich ihren Pönalcharakter leugne oder verkenne«<sup>1)</sup> dels ock: »Eine Verletzung der Dienstpflicht seitens des Beamten ist kein Kontraksbruch, sondern ein Vergehen (Disziplinarvergehen) entsprechend der Felonie des Lehnsmanns«<sup>2)</sup> synes han hafva modifierat sin teori, så att den öfverensstämmer med Otto Mayers och v. Liszt's. Erkännandet af disciplinstraffets »Pönalcharakter« tyder ju på, att han icke förnekar dess vedergällningsmoment, och då kriminalstraffet jämväl kan fullfölja andra syften, blir det afgörande kriteriet bestraffningsrättens rättsgrund.

## II. Fransk rätt.

Den franska rätten har, såsom ofvan nämnts, på ifrågavarande område utöfvat starkt inflytande på den tyska. Code pénal, som i tredje bokens första titel kapitel 3, sektion 2, behandlar hufvudmassan af ämbetsbrotten, har icke något generellt straffbud för kränkning af ämbetsplikt«. I några speciella fall äro dock rent interna tjänsteförseelser kriminaliserade. Så stadgar art. 192 straff för »les officiers de l'état civil«, som införa dem åliggande

<sup>1)</sup> Anf. arb., s. 485, n. 1.

<sup>2)</sup> Anf. arb., s. 434.

anteckningar om civilstånd på lösa blad; art. 196 och 197 straffa ämbetsmän, som påbörja sin ämbetsutöfning, innan de aflagt ämbetsed, resp. fortsätta sin ämbetsutöfning efter det de blifvit försatta ur tjänstgöring.<sup>1)</sup> Hit får också räknas art. 234, som stadgar straff för militära befälhafvare, hvilka vägra af civilmyndighet lagligen begärd handräckning. Vid vissa andra brott föreligger väl fullbordad kränkning endast af tjänsteplikt, men ett annat intresse sättes i fara genom brottet. Att just äfventyrandet af sistberörda intresse varit det för kriminalisationen afgörande framgår stundom af ifrågavarande brotts plats i lagen. Så t. ex. vid de brott, som behandlas i art. 123—126<sup>2)</sup> («coalition des fonctionnaires»), där faran för statsförvaltningens orubade gång synes vara det, som lagen tagit sikte på. Mera tvekan erbjuda måhända de i art. 175 och 176 omhandlade »délits de fonctionnaires qui se seront ingérés dans des affaires ou commerces incompatibles avec leur qualité», såsom den gemensamma rubriken lyder. Ej heller här torde emellertid det straffbara momentet ligga i tjänstepliktskränkningen utan snarare vara att söka i ett äfventyrande af ämbetsutöfningens renhet. När lagen såsom ämbetsbrott behandlar fall, då vissa delicta communia föröfvas af ämbetsmän, kräfvär den en viss relation mellan brottet och gärningsmannens ämbete. I regel innebär detta kraf en fordran på att ämbetsmannen handlat i denna sin egenskap («agissant en sa dite qualité») eller begått brottet i ämbetsutöfning, låt vara föregifven sådan («dans l'exercice de ses fonctions») eller dock med föranledande af verklig ämbetsutöfning («à l'occasion de l'exercice de ses fonctions»), eller också att brottet består i förskingring af förmögenhetsobjekt resp. förstörande af handling, som äm-

<sup>1)</sup> Art. 196 aldrig tillämpad. Se Garçon, Code pénal annoté. T. 1. (Paris 1901—06). Art. cit. n:o 5. I art. 197 föreligger ju ej tjänstepliktskränkning, då ämbetsmannen är rättsgiltigt afsatt eller replacerad, väl däremot, då han är suspenderad eller då han är afsatt genom beslut, som senare t. ex. efter »recours pour excès du pouvoir» annulleras.

<sup>2)</sup> Aldrig tillämpade. Se Garçon, anf. arb., art. 123—125, n:o 1 och art. 126, n:o 1.

betsmannen i kraft af sitt ämbete har om händer. Det, som dessa fall gör brottet till ett ämbetsbrott, torde vara icke tjänstpliktskränkningen i och för sig utan missbruket af den maktställning, som rättsligen eller faktiskt är förknädd med ämbetet, ett missbruk, som ju komprometterar ämbetsmyndigheten. Då lagen däremot i den sist bland straffbestämmelserna för ämbetsbrott upptagna art. 198 stadgar straffskärpning för ämbetsmän »qui auront participé à d'autres crimes ou délits qu'ils étaient chargés de surveiller ou de réprimer«, torde just den med *delictum commune* förbundna tjänstpliktskränkningen hafva varit afgörande för straffskärpningen. Detsamma gäller om den i art. 462 stadgade straffskärpningen för polismän, som begå till förmögenhetsbrotten hörande délits, likaså om art. 333 (våldtäkt och vissa otuktsbrott) och art. 432 (medverkan till underlåtenhet att fullgöra militära leveranser), i hvilka sistnämnda båda fall blotta egenskapen af ämbetsman är straffskärpande.

Låt vara att strafflagen sålunda undantagsvis i sina straffbestämmelser tager hänsyn till tjänstpliktskränkningar; disciplinära uppgifter äro dock främmande för densamma. Code pénal har nämligen icke i sitt straffsystem medtagit afsättning eller suspension, vare sig såsom hufvudstraff eller bistraff. Övärdighet att bekläda ämbete, som *ipso jure* medför förlust af innehafda ämbeten, förekommer däremot såsom ett moment i »*dégradation civique*« — hvilken dels användes som hufvudstraff vid en del politiska brott och vid vissa ämbetsbrott, dels i form af obligat bistraff (»*peine accessoire*«) är förbunden med öfriga infamerande hufvudstraff. Denna övärdighet, som gäller för all framtid, finnes äfven ensam för sig såsom »*peine accessoire*« i art. 171 och 175. Sådan övärdighet för viss tid ingår bland de i art. 42 uppräknade rättsförluster, hvilka hvar för sig eller flera i förening förekomma såsom fakultativt bistraff (»*peine complémentaire*«) för vissa brott, deribland ett flertal ämbetsbrott.

Disciplinens handhafvande faller sålunda alldeles utom

straffrättens och straffprocessens områden. Det är öfverlämnadt åt administrationen. Kriminell och disciplinär beifran utesluta icke hvarandra, och disciplinförfarande och straffprocess kunna pågå samtidigt. Domstols afgöranden anses emellertid bindande i disciplinförfarandet såväl i hvad de afse rena bevisfrågor som i hvad de angå det juridiska bedömandet af fakta. Äro sådana för disciplinförfarandet prejudicerande spörsmål föremål för pröfning i pågående kriminalprocess, måste därför disciplinförfarandet hvila tillsvidare<sup>1)</sup>. De viktigaste disciplinmedlen äro afsättning, tvångsförflyttning till annat ämbete med lägre lön utan beviljande af ersättning för flyttningskostnaderna, suspension, hvarmed förlust af löneförmåner helt eller delvis är förbunden, förverkande till pensionskassa af lön för viss tid — regleradt genom ett décret impérial af den 9 juni 1853, art. 17, p. 2. — samt tillrättavisning («réprimande»).

Det stora flertalet franska ämbetsmän kunna godtyckligt afskedas<sup>2)</sup>. Beträffande dem är administrativ myndighet vid utöfningen af de disciplinära befogenheterna i regel obunden af alla former. Såväl administrativ rättspraxis som lagstiftning ha dock på senare tid sökt skapa vissa garantier för dessa ämbetsmän emot administrativt godtycke. Conseil d'Etat har sålunda sökt genomdrifva den regeln, att blott den myndighet, som tillsatt ämbetsmannen, är kompetent att besluta om hans afsättning, och att afsättningen är bunden vid samma formföreskrifter, som gälla för tillsättning af tjänsten. Genom lag den 22 april 1905, art. 65, har bl. a. stadgats rätt för ämbetsmän att, innan disciplinära åtgärder mot dem vidtagas, erhålla del af alla handlingar i ärendet, en bestämmelse som i praxis tolkas så, att administrativ myndighet väl ej behöfver ex officio verkställa sådan delgifning men genom att i förväg under-

<sup>1)</sup> Garçon, Code pénal annoté. art. 1, nr:is 17, 19 och 21.

<sup>2)</sup> Se härom och för det närmast följande Hauriou, Précis de droit administratif et de droit public. 9. éd. (Paris 1919). s. 687 ff.

rätta ämbetsmannen om tilltänkt disciplinär åtgärd skall sätta honom i tillfälle att utöfva den honom tillerkända rätten. I vissa speciella reglementen äro andra formföreskrifter gifna till ämbetsmännens tryggande. Har disciplinär åtgärd beslutats af icke behörig myndighet eller med åsidosättande af stadgade formaliteter, kan ämbetsmannen efter »recours pour excès de pouvoir« få åtgärden annullerad af Conseil d'État, som jämväl kan återförvisa ärendet till den administrativa myndigten »pour faire ce que de droit«. Där intet brister i nämnda hänseenden, finnes intet rättsmedel mot beslutet (annat än klagan till högre administrativ myndighet, som emellertid är utesluten i det stora antal fall, då beslutet fattats af vederbörande minister). Det finnes dock en möjlighet för ämbetsmannen att, därest intet tjänstefel kan påvisas, erhålla skadestånd (»indemnité de congé«) »tant à raison de sa révocation que de son brusque congédiement«. Skadeståndsanspråket (stödt på Code civil art. 1780 ex analogia) göres gällande inför vederbörande administrativa myndighet och, därest denna ej bifaller det, genom »recours contentieux« inför Conseil d'État, som emellertid ända till år 1903 vägrat tillerkänna dylikt skadestånd. I samband härmed må erinras om att ämbetsman går förlustig sin eventuella rätt till pension, därest han afskedas i disciplinär väg, däremot icke, enligt af Conseil d'État tillämpad praxis, vid afsked af annan anledning än tjänstefel (benämndt »remplacement d'administration« i motsats mot egentlig »révocation« och »destination«).

Vissa klasser af ämbetsmän åtnjuta särskildt starka garantier gent emot öfverordnad administrativ myndighets maktutöfning. De sägas hafva en »état« och kunna ju med viss rätt kallas oafsättliga, hvarvid emellertid bör ihågkommas, att äfven dessa ämbetsmän kunna afsättas i disciplinär väg. Hit höra arméns och flottans officerare, militära kontrollörer, inspektörer för kolonierna, domare<sup>1)</sup>

<sup>1)</sup> Under l'ancien régime hade man en garanti för domarekårens

utom fredsdomare och domare i kolonierna, lärare, som innehafva viss lärostol (universitetsprofessorer och lärare vid lycéerna), »les officiers ministériels« (notarier, advokater, rättslänare, mäklare o. a.) samt vissa statens ingenjörer. De åsyftade garantierna ligga dels däri, att allmänna regler äro gifna i lag (ej allenast i instruktioner eller reglementen, som kunna ändras i administrativ väg) angående här afsedda ämbetsmäns rättsställning — ämbetsorganisation, kompetens, tillsättning, befordran, aflöning, försättande ur aktiv tjänst (»mise à la retraite«) och tjänstgöringskyldighet — dels däri, att disciplinära åtgärder, åtminstone sådana af svårare art, måste föregås af ett slags judiciell pröfning af ett disciplinärkollegium, sammansatt af ämbetsmän ur samma förvaltningsgren som den felande. I vissa fall fattas beslutet om disciplinär åtgärd af detta kollegium, i andra fall är beslutanderätten formellt lagd hos vederbörande minister, som emellertid ej äger afvika från disciplinärkollegiets utlåtande (han beslutar »sur l'avis conforme du conseil disciplinaire«). Undantagsvis är ministern obunden af sådant utlåtande, hvilket dock alltid måste i förväg inhämtas (så vid lycélärares förflyttning till lägre tjänst).

Under det sista decenniet ha försök gjorts att på lagstiftningens väg bereda alla ämbetsmän ungefär enahanda trygghet i ämbetet som de nyss nämnda privilegierade. I sådant syfte framlades 1909 af regeringen ett förslag till »loi sur le statut des fonctionnaires«, förnyadt 1910 och delvis omarbetadt i ett utskottsbetänkande af år 1911. Enligt dessa förslag få de strängaste disciplinstraffen endast åläggas af ett »conseil de discipline«, hvilket också skall höras, innan vederbörande minister använder lindrigare disciplinmedel med undantag för varning och tillrättavis-

---

oafhängighet däri, att domareämbetena hörde till »les offices venaux«. Revolutionen afskaffade alla säljbara ämbeten, och domare blefvo liksom alla andra ämbetsmän afsättliga. I konsulatförfattningen af 22 frimaire, an VIII, art. 41, fastslogs domares oafsättlighet, en princip, som vidhållits i alla senare franska konstitutioner. Se Otto Mayer, Theorie des französischen Verwaltungsrechts. (Strassb. 1886). s. 313, n. 16.

ning, som kunna tilldelas ämbetsman af hans förman, sedan han fått tillfälle att skriftligen förklara sig. Någon lag i ämnet har emellertid ännu ej kommit till stånd.

I fråga om de disciplinära åtgärdernas rättsliga natur har den åsikten gjorts gällande, att såvidt angår ämbetsmän utan état, disciplinmedlen sakna karaktär af rättsinskränkning och därför ej heller äro något slags straff. Denna åsikt delas af Otto Mayer<sup>1)</sup>, som anser de disciplinära befogenheterna utan vidare gifna i och med afsättiligheten. Argumentationen torde kunna närmare utvecklas sålunda: här afsedda ämbetsmän kunna när som helst afskedas, äfven utan att tjänstefel föreligger; de hafva sålunda ingen subjektiv rätt till ämbetet och därmed förenade förmåner; då därför afsättningen, det totala beröfvandet af sagda förmåner, ej är någon rättsinskränkning, kan så mycket mindre ett partiellt beröfvande däraf, lindrigare disciplinmedel, tillerkännas karaktär af rättsinskränkning. Häremot kan emellertid invändas först och främst, att afsättning såsom disciplinär åtgärd innebär ej blott tjänsteförhållandets upphörande utan jämväl, enligt hvad ofvan påpekats, förlust af pensionsrätt. Vidare bör framhållas, att äfven om staten är befogad att när som helst häfva tjänsteförhållandet, ämbetsmannen dock, intill dess så skett, är berättigad att åtnjuta med tjänsten förenade förmåner. Visserligen möter man inom nyare fransk doktrin den åsikten, att det publika tjänsteförhållandet grundas icke genom något, låt vara offentligt-rättsligt aftal utan genom en med omedelbart stöd i lag företagen ensidig slatsakt, hvartill dock i regel kräfvades den enskildes samtycke, att ämbetsmannens ställning är »statutaire«, icke »contractuelle«, och att han icke har rätt till lön annat än såsom ersättning för faktiskt gjorda tjänstest prestationer.<sup>2)</sup> Nu återgifna konstruktion af ämbetsmans rätt till arfvode synes dock icke passa för de fall, då arfvodet är uppdeladt

<sup>1)</sup> Theorie, s. 311.

<sup>2)</sup> Hauriou, anf. arb., s. 670—679 och s. 698—700.

i fast lön och tjänstgöringspengar.<sup>1)</sup> Äfven om man emellertid godtager nämnda konstruktion och därmed fränkänner suspensionen — i den mån den icke medför förlust af fast lön — karaktär af rättsinskränkning, då ju ämbetsmannen ej har någon subjektiv rätt att användas i tjänstgöring, återstår dock ett disciplinmedel, nämligen det ofvan omnämnda förverkandet af lön till pensionskassa, hvilket till den del det afser redan upplupen lön, icke torde kunna förnekas innebära en rättsinskränkning. Detsamma gäller ju äfven om tillrättavisningen, i den mån den får anses såsom ett angrepp på äran. För de ämbetsmäns del, som innehafva en *état*, måste ju de disciplinära åtgärderna i hvarje fall anses innebära rättsinskränkningar. I nyare fransk doktrin<sup>2)</sup> uppfattas disciplinmedlen gent emot såväl den ena som den andra kategorien af ämbetsmän såsom straff, dock af annan art än kriminalstraffen. Den disciplinära myndigheten »le pouvoir disciplinaire« grundas på tjänsteförhållandet och det därigenom skapade subjektionsförhållande (»dépendance«), hvori statstjänaren står till öfverordnad administrativ myndighet. Skillnaden mellan disciplinstraff och kriminalstraff ligger sålunda i bestraffningsrättens rättsgrund.

Vissa författare förlägga åter i likhet med t. ex. Binding kriteriet til straffändamålet.<sup>3)</sup> Man möter äfven en om Labands erinrande åsikt, enligt hvilken disciplinmedlen snarare äro exekutiva åtgärder än straff.<sup>4)</sup> Härjämte anföres<sup>5)</sup> såsom karaktäristiskt för disciplinrätten i motsats mot den egentliga rättsordningen (»le droit légal de l'État«),

<sup>1)</sup> Att dylik anordning förekommer i fransk rätt, se Hauriou, *anf. arb.*, s. 700.

<sup>2)</sup> Se bl. a. Hauriou, *anf. arb.*, s. 684—686, (jfr. emellertid följande noter) och »Répertoire général alphabétique du droit français . . . publ. par A. Carpentier & G. Frèrejourn du Saint. T. 22. (Paris 1901). art. Fonctionnaires n:ris 204 och 206, s. 816.

<sup>3)</sup> Se Garçon, *anf. arb.*, art. 1, n:o 11.

<sup>4)</sup> Hauriou, *Principes de droit public*, 2. éd. (Paris 1916). s. 130, jfr. s. 131 n. 1.

<sup>5)</sup> Hauriou, *Principes*, s. 133, jfr. s. 130.



att disciplinrättens sanktion är »den direkta aktionen«, en motsvarighet till de romerska magistratspersonernas *coërcitio*<sup>1)</sup>, en sanktion, som bringas i tillämpning utan domares pröfning. Att sålunda karaktärisera sanktionen genom det *procedere*, som användes vid dess tillämpning, är emellertid att lägga hufvudvikten vid sekundära, utomliggande moment. Samma sanktion kan ju tillämpas efter olika förfarande: Äfven kriminalstraff kunna undantagsvis bringas i tillämpning utan domares pröfning. Exempel härpå erbjuder den norska rättens »vedtagelse« af bötestraff efter åtalsmyndighets föreläggande, så ock den befogenhet, som i ett flertal militära strafflagar tillagts befälhafvare, att i vissa fall ålägga straff, hvilka på grund af samma lagstadgande äfven kunna ådömas af domstol och äro verkliga kriminalstraff, fastän de i många lagar oegentligt benämnas »disciplinstraff«. Det här omförmälda processuella kriteriet är emellertid af betydelse såsom ett indicium för den tillämpade bestraffningsrättens rättsgrund och därmed indirekt för afgörande af om sanktionen är kriminalstraff eller icke. Är nämligen domstol inkompetent att tillämpa en viss sanktion, kan man med säkerhet sluta till, att sanktionen ej har kriminalstraffs natur. Likaså kan man vara viss, att det i en straffbestämmelse, som domstol ensam eller alternativt med administrativ myndighet är kompetent att tillämpa, icke är fråga om disciplinstraff, så framt domstolen ej därvid fungerar såsom den skyldigas förman. Att domstol på den bestraffades klagan kan upphäfva eller mildra af administrativ myndighet ålagd bestraffning, torde däremot icke utesluta bestraffningens disciplinära karaktär. Erinras må, att det vid ett ordnad disciplinärförfarande kan möta svårigheter att afgöra, huruvida man har att göra med en specialdomstol eller ett disciplinärkollegium.<sup>2)</sup> Då vägrar det här angifna indiciet sin tjänst.

<sup>1)</sup> Jfr. härom Mommsen, *Römisches Strafrecht*. (Lpz. 1899), s. 35—54 och s. 897—898.

<sup>2)</sup> Jfr. Hauriou's egna uttalanden om »la garantie d'un juge« i *Précis de droit administratif*, s. 690.

*Engelsk rätt.*

Engelsk rätt har väl lika litet som den franska rätten generellt kriminaliserat kränkning af »ämbetsplikt«, men speciella straffbud för rent interna tjänsteförseelser förekomma i mycket vidare omfattning än i fransk rätt. Ämbetsbrotten behandlas icke såsom någon särskild grupp för sig. *J. F. Stephen*<sup>1)</sup> sammanför dem sålunda med vissa brott mot offentlig myndighet under den gemensamma rubriken »abuses and obstructions of public authority«. För de viktigaste ämbetsbrotten passar väl den förra termen i denna rubrik, i det de kunna karakteriseras såsom missbruk af den maktställning, som rättsligen eller faktiskt är förbunden med ett ämbete. Detta gäller äfven om de oegentliga ämbetsbrotten (hvilka f. ö. genomgående konstrueras såsom delicta sui generis och ej såsom kvalificerade fall af delicta communia). Det kräfvades nämligen, att brotten begås i verklig eller föregifven ämbetsutöfning eller dock afse å ämbetets vägnar omhändertagna medel. Ämbetsmans förhållande utom ämbetet är såsom sådant straffbelagdt allenast i det fall, att ämbetsman, som har befattning med acciser, drifver handel med accispiktiga varor<sup>2)</sup>, i hvilket fall samma hänsyn till äfventyrandet af ämbetsutöfnings renhet torde ha gjort sig gällande, som ofvan påpekats vid omnämmandet af det mera allmänna straffbudet i den franska Code pénal art. 175. I vissa fall, hvilka snarare kunna betecknas såsom »obstructions« än som »abuses of public authority«, föreligga emellertid rent interna tjänsteförseelser. Sålunda straffas bl. a. »refusal to serve an office«: underlåtenhet att fullgöra allmänt värf, som det är en medborgerlig plikt för den lagligen utsedde att åtaga sig<sup>3)</sup>. Uppbördsmän straffas för försummelse eller oordentlighet i räkenskapsföringen<sup>4)</sup>. En »coroner« — kommunal ämbetsman, som har att utreda orsaken till plötsliga

<sup>1)</sup> A digest of the criminal law, 6 ed. Lond. 1904, s. 87 ff.

<sup>2)</sup> Stephen, anf. arb., s. 94 (art. 132 m 1).

<sup>3)</sup> Stephen, anf. arb., s. 94 (art. 133).

<sup>4)</sup> Stephen, anf. arb., s. 94 (art. 132 m. 2).

dödsfall — straffas för uppsåtlig försummelse eller oskicklighet (misbehaviour) i sitt ämbete<sup>1</sup>). En kriminalisation af »neglect of official duty« gäller ämbetsmän i allmänhet, men brottsbegreppet innefattar endast uppsåtlig underlåtenhet att fullgöra en omedelbart i den objektiva rättsordningen (»common law eller statute«) grundad plikt<sup>2</sup>). Äfven olydnad mot förmans befallning kan straffas men betraktas ej såsom ämbetsbrott utan hemfaller under ett medborgarna i gemen gällande straffbud för uppsåtlig olydnad mot offentlig myndighets befallning (»order, warrant or command«). Sistnämnda straffbud är emellertid subsidiärt i förhållande till eljest stadgad »penalty or mode of proceeding«<sup>3</sup>). Af stor praktisk betydelse äro här specialbestämmelserna om »contempt of court«, hvilka bl. a. afse ohörsamhet mot domstols befallningar och äro tillämpliga jämväl då den skyldige är en domstolen underlydande tjänsteman. Det må särskildt framhållas, att »contempt of court« icke är en disciplinärförseelse utan »a misdemeanor at common law«, som alltid kan beifras i reguljär straffprocess »on indictment«, låt vara att »courts of record« gemenligen begagna sin rätt att bedöma brottet i summarisk process »by committal or attachment«<sup>4</sup>). I nyare lagar rörande fattigvård, skolväsen, hälsovård o. dyl. stadgas bötesstraff för tjänstemän, som underlåta att efterkomma dessa lagars föreskrifter eller myndighets med stöd däraf givna föreskrifter<sup>5</sup>). Dessa böter hafva otvifvelaktigt karaktär af vanliga kriminalstraff: de ådömas blott af domstol, låt vara i »summary jurisdiction«. Huruvida ifrågasvarande förseelser jämväl kunna beifras såsom »neglect of official duty« synes tveksamt.

<sup>1</sup>) Stephen, anf. arb., s. 93 (art. 131).

<sup>2</sup>) Stephen, anf. arb., s. 90 (art. 127).

<sup>3</sup>) Stephen, anf. arb., s. 95 (art. 135).

<sup>4</sup>) The Laws of England. By the Earl of Halsbury . . . Vol. 9 (Lond. 1909) s. 501 (Criminal Law and Procedure). Jfr Vol. 7 (Lond. 1909), s. 288 (Contempt of court).

<sup>5</sup>) Gneist, Das englische Verwaltungsrecht der Gegenwart, 3. Aufl. (Berl. 1883—1884), s. 362 ff.

Kasta vi härefter en blick på det engelska straffsystemet, finna vi en med förlust af innehafda ämbeten förenad diskvalifikation att, innan straffet blifvit till fullo utståndet, nyttjas i allmänt värf ipso jure följa med vissa svårare straff för gröfre brott (»treason« och »felony«<sup>1)</sup>). Sådan påföljd stadgas däremot icke för mindre grofva brott, »misdemeanors«, till hvilka ämbetsbrotten nästan undantagslöst höra. Vissa ämbetsbrott medföra dock påföljder af liknande art. Sålunda blifva uppbördsmän, som dömas för oordentlig räkenskapsföring, för all framtid ovärdiga att bekläda statsämbeten; accistjänstemäns otillåtna affärsverksamhet ådrager dem en ständig obehörighet att nyttjas i tjänst »in or relating to the Excise«<sup>2)</sup>. Ämbetsförlust utan samband med framtida diskvalifikationer skall jämte vanligt hufvudstraff ådömas domare, som tagit mutor, och hvarje ämbetsman, som öfvertygas om »neglect of official duty«<sup>3)</sup>. En »coroner« kan för försummelse eller oskicklighet i ämbetet, utpressning eller passiv bestickning jämte annat straff dömas sitt ämbete förlustig<sup>4)</sup>. Ämbetsförlust förekommer sålunda väl såsom bistraff, däremot icke såsom hufvudstraff.

De medel, straffrätten sålunda erbjuder för ovärdiga eller försumliga ämbetsmäns aflägsnande från ämbetet, äro tydligen icke för alla fall tillräckliga utan kräfva komplement från annat håll. I regel ligger detta komplement i epurativt disciplinära befogenheter för administrativ myndighet. Det öfvervägande flertalet ämbetsmän innehafva nämligen sina ämbeten »during the pleasure of the Crown«. De jure kunna de sålunda godtyckligt afskedas. De facto sitta emellertid alla »non-political officials« (d. v. s. alla

<sup>1)</sup> Forfeiture Act, 1870 (33 & 34 Vict. c. 23) sect. 2. The Laws of England Vol. 9, s. 428—429. Stephen, anf. arb., s. 11 f.

<sup>2)</sup> Stephen, anf. arb., s. 94 (art. 132).

<sup>3)</sup> The Laws of England. Vol. 9, s. 484, resp. 486. Jfr. Stephen, anf. arb., s. 97 (art. 138) resp. s. 90 (art. 127), där emellertid ämbetsförlust ej nämnes såsom straff för dessa fall.

<sup>4)</sup> Stephen, anf. arb., s. 93 (art. 131).

ämbetsmän utom ministrarna och statssekreterarna) trygga i sina ämbeten, så länge de icke göra sig skyldiga till tjänstefel. Ett afskedande af andra grunder utsätter nämligen vederbörande minister för skarpa angrepp i underhuset. Under den engelska parlamentarismens utveckling har småningom den uppfattningen vuxit fram, att personer, som särskildt utbildat sig i eller för statstjänst ha »a vested interest in the office«, som bör ätnjuta ett visst skydd<sup>1)</sup>. Ja, man kan fråga sig, huruvida icke praxis härutinnan fixerat sig till en sedvanerätt, då det i en order in Council den 15 aug. 1890 ansågs höra uttryckligen medgifvas vederbörande minister rätt att tvinga ämbetsmän att afgå med pension vid uppnådd pensionsålder<sup>2)</sup>. Såsom korrekativa disciplinmedel förekomma varning och tillrättavisning, i vissa fall äfven afdrag å lön samt suspension enligt bestämmelser i särskilda instruktioner<sup>3)</sup>. Undantagsvis kan förman i disciplinär väg ålägga böter<sup>4)</sup>.

Vissa ämbetsmän inneha emellertid sina ämbeten »during good behaviour«. De ha »an office for life determinable upon breach of the condition«<sup>5)</sup>. Hit höra bl. a. alla domare utom lordkanslern, fredsdomare (som utnämnas af lordkanslern »durante bene placito« och kunna afskedas genom »writ of supersedeas« eller »writ of discharge«)<sup>6)</sup> och domare i de icke själfstyrda kolonierna. Den högre domarekårens oafsättlighet påyrkades i öfverhuset redan 1641, och upptogs i en bill, som underhuset för sin del antog 1680, men blef lagfäst först genom Act of Settlement, 1701 (12 & 13 Will. 3, c. 2) sect. 3 § 7. Domare vid High

<sup>1)</sup> Lowell, The government of England (Lond. 1912). Vol. 1, s. 145—146. Se ock The Laws of England Vol. 7, s. 22 (Constitutional Law).

<sup>2)</sup> Hatschek, Englisches Staatsrecht, Bd. 2 (Tüb. 1906), s. 591.

<sup>3)</sup> Gneist, anf. arb., s. 332—333 och 356.

<sup>4)</sup> The Laws of England. Vol. 23 (Lond. 1912), s. 236 (Prisons).

<sup>5)</sup> Se härom och för det närmast följande The Laws of England Vol. 7, s. 22 ff.

<sup>6)</sup> Hatschek, anf. arb. Bd. 2, s. 429 och The Laws of England Vol. 19 (Lond. 1912), s. 550.

Court of Justice och Court of Appeal kunna dock liksom vissa andra »oafsättliga« ämbetsmän af regeringen entledigas på framställning af parlamentets båda hus, en framställning som emellertid anses ej böra göras, utan att den misslaglige fått tillfälle att försvara sig<sup>1</sup>). I öfrigt kunna ämbetsmän, som bekläda ämbetet »during good behaviour« endast afskedas på grund af »misbehaviour«, hvartill hänföres ämbetsmissbruk och gröfre tjänstefel i allmänhet (»improper exercise of the office or non-attendance or neglect of or refusal to perform the duties of the office«) äfvensom sådant infamerande brott utom ämbetet, som gör ämbetsmannen olämplig att utöfva ämbetet, förutsatt att han i reguljär straffprocess af jury blifvit öfvertygad om brottet. Afskedet ålägges i administrativ väg, där det ej är fråga om ämbetsmän, utnämnda »by letters patent«. Sålunda kunna bl. a. domare vid de lägre »courts of record« nämligen vid stadsdomstolarna (»borough civil courts«) och »county courts« af lordkanslern afsättas eller suspenderas på grund af »misbehaviour or incapacity«. Afskedets eller suspensionens behörighet kan emellertid af den däraf drabbade ämbetsmannen dragas under domstols pröfning genom inför »the King's Bench Division« framställd begäran om »writ of mandamus«, gående ut på återinsättande i ämbetet<sup>2</sup>). De ämbetsmän åter, som äro utnämnda på lifstid »by letters patent«, — till dem höra domarna vid High Court och Court of Appeal utom lordkanslern äfvensom Lords of Appeal in Ordinary — kunna ej afskedas af administrativ myndighet annat än på grund af parlamentarisk adress, och korrektiva disciplinmedel stå ej till buds mot dem. För deras afsättning kräfves ett särskildt domstolsförfarande, i det administrativ myndighet får inför the Crown side of the King's Bench division anhålla om »writ of scire facias«, hvarigenom ämbetsmannen förständigas att till the Chancery återställa utnämningebrevet för

<sup>1</sup>) Hatschek, anf. arb., Bd. 1 (Tüb. 1905), s. 538 ff. Jfr. den gällande svenska Regeringsformen af år 1809 § 103.

<sup>2</sup>) Hatschek, anf. arb., Bd. 2, s. 586.

makulering<sup>1)</sup>. Här är icke fråga om något disciplinärförfarande, då ju den ensam kompetenta myndigheten, King's Bench, är en ordinär domstol, som in casu ej fungerar såsom ämbetsmannens förman. Att ifrågavarande procedere äger rum inför domstolens kriminalafdelning, the Crown side, torde å andra sidan ej kunna tagas till intäkt för att man här skulle ha att göra med en straffprocess, då nämligen »writ of scire facias« inför the Crown side användes äfven för häfvande af åt enskilda förlånade privilegier och koncessioner, en påföljd, som ej torde få anses äga straffkaraktär.

Öfver hufvud taget synes afsättning, fränsedt möjligen de fall, då den ådömes såsom bistraff i vanlig straffprocess, för engelsk rättsuppfatning icke framstå såsom ett straff utan böra betraktas såsom ett häfvande af ett rättsförhållande på grund af att förutsättningarna för dess fortbestånd brista. Angående engelsk doktrins ställning till de korrek-tiva disciplinmedlen hafva vi oss intet bekant. *Gneist*<sup>2)</sup> synes anse befogenheten att använda nämnda disciplinmedel utan vidare gifven i och med rätten att afskeda ämbetsmannen, en åsikt, som vi ju ofvan kritiserat vid behandlingen af den franska rätten.

#### IV. Dansk rätt.

Den gällande danska strafflagen af år 1866 har i §§ 142 och 143 uppställt brottsbegrepp, som innefatta rent interna tjänsteförseelser. Enligt det förstnämnda lagrummet straffas nämligen insubordination :ämbetsmans<sup>3)</sup> vägran eller uppsåtliga underlåtenhet att fullgöra öfverordnad myn-

<sup>1)</sup> The Laws of England. Vol. 10 (Lond. 1909), s. 35 (Crown Practice).

<sup>2)</sup> Anf. arb., s. 332—333, jfr. s. 356.

<sup>3)</sup> I det följande användes uttrycket »ämbetsman«, där ej annat särskildt anmärkes, för att beteckna såväl »Embedsmænd« som »Bestillingsmænd«. Ang. berörda distinktion se Holck, Den danske Statsforvaltningsret (Khvn. 1870) s. 35—36 och Matzen, Den danske Statsforfatningsret, D. 3, 4. Udg. (Khvn. 1909) s. 135—136.

dighets laga befallning i tjänsten.<sup>1)</sup> Och § 143 kriminaliserar försummelse eller vårdslöshet i ämbetsutövning, hvarför straff ej särskildt är i lagstiftningen bestämdt<sup>2)</sup>, dock endast för det fall, att ämbetsmannen oftare gjort sig skyldig därtill eller ock försummelsen eller vårdslösheten är grof.<sup>3)</sup> Straffbestämmelsen i § 143 gäller äfven för den händelse, att försummelsen eller vårdslösheten innefattar kränkning af annan rätt än den, som tillkommer staten på grund af tjänsteförhållandet, förutsatt att icke något annat straffbud för ämbetsbrott är tillämpligt. Men för bestraffning enligt § 143 är dock tillräckligt, att en rent intern tjänsteförseelse föreligger.<sup>4)</sup> Goos, som betecknar »Ikke-Opfyldelse af Embedspligt» såsom det konstitutiva för de brott, hvilka afses i ofvan nämnda båda paragrafer<sup>5)</sup>, anser det samma gälla i fråga om den passiva bestickningen (§§ 117, 118 och 120 strafflagen), enär ämbetsman är pliktig att utföra till ämbetet hörande handlingar uteslutande på grund af plikt mot det allmänna.<sup>6)</sup> Fränsedt att sist anförda synpunkt torde föra allt för vidt — en ämbetsman, som i afsikt att skada en ovän företagar en ämbetshandling, hvilken han rättsligen är pliktig att företaga, skulle enligt denna uppfattning handla rättsstridigt — synes oss det intresse, som lagen genom kriminalisering af den passiva bestickningen vill skydda, vara ämbetsutövningen renhet, icke eller åtmin-

<sup>1)</sup> Se Goos, Den danske Strafferets specielle Del, D. 3 (Khvn. 1896, s. 181.

<sup>2)</sup> Äfven specialstraffrättsliga bestämmelser utesluta på grund af nämnda förbehåll tillämpning af § 143 strafflagen. Se Goos, anf. arb., s. 180 och 204—206.

<sup>3)</sup> Ang. rekvisiten för att försummelsen eller vårdslösheten skall kunna betecknas såsom grof se å sidan Goos, anf. arb., s. 178 och samme förf., Den danske Strafferets almindelige Del (Khvn. 1878) s. 361—363, å andra sidan Torp, Den danske Strafferets almindelige Del (Khvn. 1905) s. 405—407.

<sup>4)</sup> Se Goos, Den danske Strafferets specielle Del, D. 3 (nedan citerad Goos, Sp. D. 3) s. 178—180.

<sup>5)</sup> Goos, Sp. D. 3, s. 176—181.

<sup>6)</sup> Goos, Sp. D. 3, s. 183.



stone icke enbart tjänstepliktens behöriga uppfyllande. Det synes för öfrigt tveksamt, om icke den passiva bestickningen åtminstone för det fall, att erhållandet af muta framstått såsom villkor för ämbetshandlingens företagande, rätteligen är att inordna i den grupp, som enligt Goos omfattar alla öfriga i strafflagen upptagna ämbetsbrott än de ofvan nämnda, och för hvilken det karaktäristiska är missbruk af ämbetsställning, vare sig ämbetsmannen vid detta missbruk hållit sig inom sitt generella kompetensområde eller öfverskridit gränserna för detsamma.<sup>1)</sup>

Vissa specialförfattningar stadga kriminellt ansvar för en del rent interna tjänsteförseelser.<sup>2)</sup>

<sup>1)</sup> Goos, Sp. D. 3, s. 176—177 och 189—203. I fråga om den passiva bestickningens karaktärisering såsom missbruk af ämbetsställning jfr. den af Olrik, Almindelig borgerlig Straffelov (Klhn. 1902) under § 141 citerede Høiesteretsdomen (Ugeskrift for Retsvæsen, 1885, s. 423), hvarigenom en sakförare, som tagit oskäligt arvode, dömdes enligt § 144 jfrd. med § 141 strafflagen. Obs. ock den plats, straffbuden för passiv bestickning erhållit.

<sup>2)</sup> Bl. a. Alm. Sportelreglement af 22. Marts 1814 § 160, Forordn. ang. det offentlige Kasse- og Regnskabsvæsen af 8. Juli 1840 §§ 18, 24 pr. 28 i. f. och 39, Lov af 4. Febr. 1871 Nr. 21, indeholdende Bestemmelser om Politiet udenfor København § 12 samt Lov af 2. Marts 1861 om Brandpolitiet paa Landet, sådan den lyder enligt Bekendtgørelse af 1. Aug. 1912, Nr. 213, § 46 i. f. I en del andra specialförfattningar är fråga om straffbestämmelser, som ej kunna tillämpas af domstol utan endast af administrativ myndighet i egenskap af den felandes förman. Med hänsyn härtill anse vi det i sådana bestämmelser omhandlade straffet, oaktadt det icke uttryckligen benämnes disciplinstraff, hafva disciplinär karaktär. Hit höra bl. a. Lov af 11. Februar 1863 ang. Omordning af Københavns Politi § 15 och § 16 i. f., Lov af 15. Maj 1868 om Brandvæsenet i København §§ 4 och 16, Lov af 10. April 1922 Nr. 147 om Afgift af Arv og Gave § 39. Lov af 17. April 1916 Nr. 131 § 55 tredje stycket stadgar likaledes allenast disciplinärt ansvar. Och detsamma gäller om nämnda paragrafs första stycke, därest paragrafens andra stycka i motsats mot den äldre bestämmelsen i Lov af 13. Juni 1879 Nr. 73 § 55 andra stycket får tolkas så, att den felande tjänstemannens rätt att få saken »afgjort ved Rettergang» inträder först, sedan ministern begagnat sin rätt att ålägga honom straff. Är denna tolkning riktig, har nämligen domstol allenast att pröfva befogenheten af en utaf administrativ myndighet ålagd bestraffning, som domstolen naturligen kan

I straffskalan för de flesta af de i strafflagen upptagna ämbetsbrotten ingår afsättning (»Fortabelse af Embede eller Bestilling») såsom hufvudstraff. Dess karaktär af straff framgår tydligt däraf, att § 33 strafflagen stadgar frihetsstraff såsom förvandlingsstraff för det fall, att den brottslige vid tiden för domen ej längre är i besittning af det ämbete, hvori han förbrutit sig, dock med den modifikation att, där han efter brottets begående erhållit annat ämbete, detta i stället kan frändömas honom. Jämväl enligt vissa specialförfattningar förekommer afsättning såsom kriminalstraff, undantagsvis äfven för utom ämbetet begånget brott.<sup>1)</sup> Suspension är främmande för strafflagens straffsystem. Där den i specialförfattningar benämnes straff, synes i de flesta fall vara fråga om allenast disciplinärt ansvar.<sup>2)</sup>

Enär strafflagen i §§ 142 och 143, såsom nämndt, bestraffar rent interna tjänsteförseelser och jämväl i straffskalan för de flesta öfriga ämbetsbrott upptagit afsättning, fyller den vissa disciplinära uppgifter. Detta gäller däremot icke vid brott utom ämbetet. Strafflagen innehåller näm-

---

milda eller upphäfva. Domstol skulle däremot enligt denna tolkning icke äga att i första instans tillämpa den ifrågavarande straffbestämmelsen. Jfr. hvad ofvan s. 185 vid behandlingen af fransk rätt anförts. — Liksom i de flesta länder äro naturligen en hel del rent interna tjänsteförseelser i militära förhållanden belagda med kriminalstraff; se Straffelov for Krigsmagten af 7. Maj 1881 Nr. 68, jfr. om disciplinärt ansvar, som uttryckligen fränkännes karaktär af straff, Lov af 4. Oktober 1919 Nr. 542 om militär Retspleje §§ 44—48.

<sup>1)</sup> Se Forordn. af 6. Oct. 1753, hvorved forbydes alle Slags saakaldte Hasardspil § 3. Jfr. ock Forordningen af 3. Juli 1835, indeholdende nærmere Bestemmelser ang. Negerhandelens Undertrykkelse § 24; ehuru det icke tydligt framgår af ordalagen, fordras möjligen för sistnämnda paragrafs tillämpning, att brottet skett i ämbetet; Torp, anf. arb., s. 744, med not 1 hänför ifrågavarande brott till ämbetsbrott.

<sup>2)</sup> Så otvifvelaktigt i Lov om Brandvæsenet i København af 15. Maj 1868 §§ 4 och 16. Beträffande stadgandet i Forordningen om Tolden af 1. Februar 1797 § 88 synes tveksamt, om det innehåller en straffbestämmelse, som domstol har att tillämpa; jfr. dock samma Forordn. § 85; om så är, kan i detta fall suspensionen ej fränkännas karaktär af kriminalstraff; så Torp, anf. arb., s. 744, med not 4.

ligen icke några regler om ämbetsförlust såsom påföljd för dylika brott<sup>1)</sup>, lika litet som den normerar någon allmän diskvalifikation att bekläda ämbete. En dom för »en i den offentlige Mening vanærende Handling» anses emellertid enligt förvaltningsrättsliga regler medföra dylik diskvalifikation.<sup>2)</sup> Här om tillkommer det dock principiellt icke domstol att uttala sig. Bestämda regler angående hvilka brott, som skola anses såsom vanärande, saknas<sup>3)</sup>, och domstol gör icke in casu något uttalande därom.<sup>4)</sup> Beträffande saksförare<sup>5)</sup> stadgas dock i Lov om Rettens Pleje af 11. April 1916 § 137, att, därest han af domstol öfvertygas om en i den allmänna meningen vanärande handling, domstolen i domen skall fränkänna honom rätten att utöfva verksamhet såsom saksförare. I fråga om domare gälla särskilda bestämmelser, som nedan skola närmare beröras. Så vidt angår öfriga ämbetsmän, kan domstol enligt stad-

<sup>1)</sup> Strafflagens § 226 stadgar väl, att saksförare eller annan ämbetsman, hvilken gjort sig skyldig till brott, som där afses, eller förlädd eller hjälpt annan därvid, skall förutom eljest stadgad straff efter omständigheterna dömas att »have sit Embede forbrudt». Här förutsättes emellertid antagligen, att brottet blifvit begånget i ämbetet. Se Goos, Sp. D. 3., s. 203 och Torp, anf. arb., s. 744 med not 1.

<sup>2)</sup> Se Holck, anf. arb., s. 41 och 89 samt å förstnämnda stället anf. lagrum. Jfr. Retsplejelov §§ 42, 52, 104, 116 och 119.

<sup>3)</sup> I Forordn. af 15. April 1840 ang. Straffen for falsk Vidnesbyrd och anden Meeneed m. M. § 14 heter det emellertid, att »Sagens Natur og Lovens almindelige Grundsætninger tilsige, at de Forbrydelser, for hvilke Straffen er bestemt i nærværende Anordning, med Undtagelse af de Tilfælde, hvor Straffen blot bestemmes til simpelt Fængsel, gøre den Skyldige uværdig til enhver Bestilling, der forudsætter offentlig Tillid». Jfr. Lov om Æresoprejsning m. m. af 3 April 1868 och Lov Nr 49 13 April 1894 om Æresoprejsning uden Bevilling, samt Skrivelse Nr 72 i Ministerialtidende Aarg. 1877, Afd. A.

<sup>4)</sup> Enligt Kancelliets Skrivelse 1. April 1806 skall emellertid domstol, då någon »Embedsmand» blifvit dömd för sådana förbrytelser, som antingen helt eller delvis kunna medföra förlust »af den borgerlige Agtelse», omedelbart lämna kansliet underrättelse om domen, för att detta må hos Konungen göra föreställning om saken.

<sup>5)</sup> Att dessa enligt dansk rätt anses såsom ämbetsmän, se strafflagens § 226 samt Goos, Sp. D. 3., s. 165 och Retsplejelov § 136.

gande i nyssnämnda lags § 684, 10 pröfva fråga angående »Fortabelse af Embede eller Bestilling« utan karaktär af straff, under förutsättning att det allmänna framställt yrkande därom. Saken handlägges i straffprocessens former, äfven om straffansvar ej samtidigt yrkas. Möjlighet finnes sålunda att få en ämbetsman, som utom ämbetet gjort sig skyldig till en vanärande handling, dömd till förlust af ämbetet. Denna förlust hvilken, såsom nämnts, icke har karaktär af straff, är att betrakta såsom ett häfvande af tjänsteförhållandet på grund däraf, att förutsättningarna för dess forbestånd brista.<sup>1)</sup>

För ämbetsmäns afsättning är det emellertid, utom så vidt rörer domare och saksförare, icke nödvändigt att anlita domstols medverkan. Enligt Grundloven af 5. Juni 1915 § 17 jämförd med § 71 äger nämligen Konungen afskeda alla af honom tillsatta<sup>2)</sup> »Embedsmænd« med undantag för domare. Undantag från denna regel kunna för vissa andra grupper af ämbetsmän än domare stadgas i lag, en möjlighet, som dock hittills icke utnyttjats. Hvad »Bestillingsmænd« angår, hafva de af gammalt ansetts kunna afskedas af administrativ myndighet.

Genom Lov om Statens Tjenestemænd af 12. September 1919 hafva samtliga fast anställda stats tjänare<sup>3)</sup>, hvilkas lön i lag är bestämd till visst belopp för år, fått sin rättsliga ställning reglerad. Lagen innehåller bl. a. också bestämmelser om disciplinär bestraffning och förfarandet

<sup>1)</sup> Se Goos, Indledning til den danske Strafferet (Khvn. 1875) s. 84 och 86 samt Torp, anf. arb., s. 10—11.

<sup>2)</sup> Saksförare tillsättas icke af Konungen utan af justitieministeriet; se Retsplejelov § 119, jfr. ock den förut gällande Lov om Adgang til Sagførervirksomheden af 26 Mai 1868 § 1.

<sup>3)</sup> Begreppet »Stats-Tjenestemand« defineras i lagens § 1: »Enhver, der varigt og som Livsgærning har Ansættelse i Statens Tjeneste i en Stilling, for hvilken Lønning er fastsat i Lønningslov eller anden særlig Lov til en fast aarlig Sum«, hvarjämte tillägges, att elever eller personer som äro antagna på prof, icke hänföras till »Tjenestemænd«. — Saksförare falla således utanför lagens tillämpningsområde, liksom åtskilliga andra af de personer, å hvilka strafflagens 13 kap. »Om Forbrydelser i Embedsforhold« (se särskildt § 144) äro tillämpliga.

därvid, hvilka bestämmelser emellertid icke gälla domare (jfr. nedan). I § 18 stadgas sålunda, att såsom »disciplinär Straf» må användas »Advarsel eller Irettesættelse, Bøde, der dog ikke maa overstige  $\frac{1}{2}$  Maanedes Løn, Forsættelse til anden Tjeneste, Forflyttelse<sup>1)</sup>, Degradation eller Afskedigelse«. Förutsättning för åliggande af disciplinärt ansvar är, att en »tjenstlig Forseelse« föreligger. För hvad därmed bör förstås äro de i lagens §§ 3—5 gifna bestämmelserna om »Tjenestemandens Pligter« vägledande. Det må erinras, att bland dessa plikter upplagits äfven den att vid utförande af tjänstehandling rätta sig efter gällande lag och andra i ämnet gifna forskrifter. Hvarje ämbetsbrott innefattar således nödvändigt en »tjenstlig Forseelse« och hemfaller därför principiellt under disciplinär bestraffning lika väl som under kriminellt ansvar. Till »Tjenestemand» plikter hör enligt § 3 första stycket sista punkten jämväl att såväl i som utom tjänsten visa sig värdig den aktning och tillit, som hans ställning kräfver. Affattningen af stadgandena i lagens § 8 andra stycket och § 61, hvarest »en i den offentlige Mening vanærende Handling« resp. »Misligheder« som försvaga nödig aktning och tillit, ställas vid sidan af »Tjenesteforseelser« gifva emellertid vid handen, att uttrycket »tjenstlig Forseelse« i § 18 afser endast vederbörandes förhållande i tjänsten. Kompetensen att ålägga disciplinstraff tillkommer enligt sistnämnda paragraf »vedkommende Styrelse«.

Beslut om afsked får emellertid enligt lagens § 6 andra stycket endast fattas af samma myndighet, som har rätt att tillsätta tjänsten, således i vissa fall af Konungen. Har underordnad myndighet rätt att tillsätta tjänsten, får afsked därifrån dock ej äga rum utan samtycke af vederbörande minister. Den, som afskedas på grund af tjänsteforseelse eller en i den allmänna meningen vanärande handling har

<sup>1)</sup> Att döma af motsättningen till uttrycket »Forsættelse til anden Tjeneste« synes termen »Forflyttelse« här nyttjas i annan bemärkelse än i Grundloven §§ 17 och 71 jämförda med Retsplejelov § 1027. Se ock Matzen, anf. arb., s. 146.

icke rätt att tillgodonjuta eljest stadgad uppsägningstid (§ 8). Beträffande en i disciplinär väg afskedad »Tjenestemands« rätt till pension är följande att märka. Enligt lagens § 60 går »Tjenestemand«, som »dømmes fra sin Stilling«, eller som afskedas af den anledning, att han begått en i den allmänna meningen vanärande handling, helt förlustig rätten till pension. Afskedas han däremot på grund af »Tjenesteforseelser eller Misligheder«, som utan jämlikt nyssnämnda stadgande medföra fullständig förlust af pensionsrätt försvaga den för hans ställning nödiga aktningen och tilliten, skall det enligt § 61 ankomma på statsmakterna att in casu afgöra, huruvida han skall åtnjuta pension och i jakande fall bestämma beloppet däraf, hvilket sker genom Finanslov eller Tillägsbevillingslov, allt under förutsättning att han enligt eljest gifna regler är pensionsberättigad.<sup>1)</sup> Jämlikt § 8 tredje stycket skall finansministern i hvarje fall, då afsked äger rum, afgöra, huruvida den afskedade har rätt till pension enligt de allmänna pensionsbestämmelserna. Detta afgörande är emellertid icke bindande för »Tjenestemanden«. Enligt särskildt stadgande i lagens § 19 äger nämligen »Tjenestemand« under domstols pröfning draga hvarje honom rörande spörsmål angående kraf på statskassan, grundadt på lagbestämmelser angående lön, pension eller »Ventepenge«. Att han blifvit afskedad under åberopande af någon af de i §§ 60 och 61 angifna omständigheterna afskär honom således icke från att i rättegång kräfvä full pension enligt de allmänna reglerna. Domstol kan sålunda ock ingå i pröfning af frågan, huruvida ett af administrativ myndighet till stöd för afskedet åberopadt tjänstefel eller klandervärdt förhållande varit af den beskaffenhet, som i nyssnämnda paragrafer förutsättes. Huruvida domstolen jämväl äger taga spörs-

<sup>1)</sup> Förutsättningarna för uppnående af pensionsrätt äro viss lefneds-ålder och visst antal tjänsteår, med undantag dock för det fall, att »Tjenestemanden« afskedats på grund af någon i tjänsten ådragen skada. Den, som är anställd på viss tid, åtnjuter ej pensionsrätt, så vida icke annat är särskildt stadgad.

målet om existensen af det konkrete tjenstefel, som i disciplinär väg ansetts konstateradt, under ompröfning, synes kunna ifrågasättas. I § 17 gifvas nämligen vissa regler som afse att skapa garanti för fullständig och opartisk utredning i disciplinära mål. Enligt nämnda lagrum har sålunda »Tjenestemand«, mot hvilken disciplinär undersökning för tjenstefel inledes, rätt att få vittnen afhörda<sup>1)</sup>, samt att efter afslutadt förhör med honom själf och åberopade vittnen få utdrag af protokoll i målet, hvarjämte tillförsäkrats honom förmånen att anlita biträde af en »Tillidsmand«<sup>2)</sup>. Och de tre strängaste disciplinmedlen få jämlikt § 18 icke åläggas, med mindre sådant förhör hållits, något som äfven gäller beträffande böter öfver 10 Kroner och »Forsættelse«, så framt ej »Tjenestemanden« skriftligen utan förbehåll erkänt den förseelse, som lagts honom till last. Då en fällande dom i ordinär straffprocess får anses med äfven i kommande civilprocess bindande verkan fastslå, att den tilltalade gjort sig skyldig till den åtalade gärningen<sup>3)</sup>, kunde man på grund af de likheter med ett judiciellt förfarande, som disciplinmålens behandling erbjuder, möjligen vilja tillägga ett i disciplinmål träffadt afgörande enahanda rättskraft som en straffdom. Analogien

<sup>1)</sup> Vittnena kunna dock ej höras på ed inför administrativ myndighet; ej heller har myndigheten några tvångsmedel gent emot till vittnen åberopade personer till sitt förfogande. Hvarje »Tjenestemand indenfor vedkommende Styrelsesgren« är emellertid pliktig att låta sig höras såsom vittne och skall på begäran af förhørsledaren afgifva sin vittnesutsaga »paa Ære og Samvittighed.« (§ 17). Möjlighet att i saken afhöra vittnen vid domstol torde ej förefinnas, med mindre hela undersökningen öfverslyttas till domstol; jfr. följ. not samt Retsplejelov §§ 168 och 193.

<sup>2)</sup> De angifna reglerna kunna åsidosättas, därest »Tjenestemanden« är misstänkt för oärlighet, men denne har då rätt att »forlange Undersøgelsen henvist til Retten«. Huruvida härmed afses sakens hänskjutande till åtalsmyndighet för inledande af åtal, eller om den administrativa myndigheten äger, utan att skjuta saken ifrån sig, med stöd af Retsplejelov § 1018 (»Undersøgelse af personlige Forhold af retslig Betydning«) begära handräckning af domstol, må lämnas därhän.

<sup>3)</sup> Se Munch-Petersen, Den danske Retspleje, D. 5 (Khvn. 1918) s. 211—215.

torde dock kunna starkt ifrågasättas. Garantierna för ett materiellt riktigt afgörande äro nämligen icke lika starka<sup>1)</sup> i disciplinmål som i straffprocessen. Vi anse därför domstol oförhindrad att vid handläggning af mål om rätt till pension taga under ompröfning jämväl det spörsmålet, huruvida »Tjenestemanden« gjort sig skyldig till det tjänstefel, för hvilket han blifvit disciplinärt bestraffad. Där emot har domstolen uppenbarligen icke någon rätt att upphäfva det beslut, hvarigenom den disciplinära bestraffningen ålagts. Någon rätt att vid domstol öfverklaga detta beslut har nämligen icke tillagts den bestraffade<sup>2)</sup>. Till den del ofvan omhandlade stadgande i § 19 af Lov om Statens Tjenestemænd afser lönekraf, har det icke någon betydelse för en disciplinärt bestraffad »Tjenestemand«. Har nämligen denne i disciplinär väg blifvit degraderad eller afskedad<sup>3)</sup>, är han att anse såsom rättsgiltigt skild från den tjänst, han förut innehaft, och kan därför ej heller framställa anspråk på att fortfarande få åtnjuta med denna tjänst förenade löneförmåner.

Beträffande spörsmålet om förhållandet mellan disciplinärt och kriminellt ansvar kan till en början ifrågasättas, huruvida icke de i § 18 af Lov om Statens Tjenestemænd gifna stadgandena angående disciplinär bestraffning för de befattningshafvares vidkommande, för hvilka de gälla, på grund af ofvan omförmälda subsidaritetsklausul i § 143 strafflagen försätta sistnämnda lagrum ur tillämpning. Visserligen höra stadgandena i Lov om Statens Tjenestemænd till lagstiftningen. Men det torde finnas

<sup>1)</sup> Jfr. hvad ofvan i not 1 å s. 199 anförts beträffande vittnens afhörande. Det får ej heller förbises, att i disciplinmål samma myndighet stundom fungerar såsom både åklagare och domare.

<sup>2)</sup> Annorlunda enligt Lov af 17. April 1916 om Lodsvæsent §§ 55 andra stycket, därast vår ofvan not 2 å s. 193 gifna tolkning däraf är riktig.

<sup>3)</sup> »Forsættelse« och »Forflyttelse« torde ej medföra nedflyttning i lägre lönegrad; minskning i ortstillæg (Lov om Statens Tjenestemænd §§ 83—88) på grund af transport till annan tjänstgöringsort, lär ej kunna betraktas såsom reell löneminskning.



grundad anledning att antaga, att strafflagen, då den i nyssnämnda lagrum talar om straff, som särskildt i lagstiftningen är bestämdt, afser allenast kriminalstraff. Uttryckssättet gifver nämligen vid handen, att ifrågavarande förbehåll gäller endast sådana lagbud, som föreskrifva, att försummelse eller vårdslöshet i ämbetsutöfning skall straffas på visst sätt. Men disciplinära straffbestämmelser innehålla i allmänhet allenast ett bemyndigande, icke en tvingande föreskrift för administrativ myndighet att inskrida med straff. Åtminstone är detta fallet med stadgandena i § 18 af Lov om Statens Tjenestemænd. Det heter nämligen där: »Som disciplinær Straf for tjenstlig Forseelse vil der af vedkommende Styrelse kunne anvendes« etc. Härmed torde afses icke blott att till den administrativa myndigheten öfverlämna att diskretionärt pröfva, huruvida tjänstefelet öfver hufvud bör beifras, utan därjämte att gifva myndigheten en valrätt mellan att själf inskrida med disciplinär bestraffning och att föranstalta om åtal inför domstol<sup>1)</sup>. Med hänsyn till hvad ofvan anförts anse vi straffbudet i § 143 strafflagen icke lida någon inskränkning i sin tillämpning på grund af förefintligheten af nyssnämnda stadganden angående disciplinär bestraffning.

Att den disciplinära straffbefogenheten enligt Lov om Statens Tjenestemænd skulle vara begränsad till de fall af försummelse eller vårdslöshet i ämbetsutöfning, hvilka på grund däraf, att försummelsen eller vårdslösheten icke kan anses såsom grof och ej heller oftare upprepats, icke

<sup>1)</sup> I Lov af 1. April 1922 om Stempelafgift § 54 och Lov af 10. April 1922 om Afgift af Arv og Gave § 39 stadgas uttryckligen, att tjänsteman, som oftare gjort sig skyldig till forseelse af där omhandlad beskaffenhet efter omständigheterna antingen kan af finansministern straffas med högre böter eller ock åtalas »til Embeds- og Bestillings Forbrydelse«. Sistnämnda stadgande torde icke afse att meddela någon själfständig straffbestämmelse utan allenast innehålla en hänvisning till § 143 strafflagen. I Sverige och Finland tillerkännas administrativa myndigheter enligt åtskilliga instruktioner uttryckligen valrätt mellan att inskrida med disciplinär bestraffning och att hänsjuta saken till åtal för bestraffning enligt strafflagen.

hemfalla under straffbudet i § 143 strafflagen, kan ej antagas. I disciplinär väg kan nämligen åläggas lika strängt straff som det strängaste i nyssnämnda paragraf i strafflagen stadgade eller afsättning. Icke heller kan disciplinär beifran anses utesluten i det fall, att tjänsteförseelsen är af den beskaffenhet, som i § 142 strafflagen sägs, eller att densamma utgör beståndsdel af ett förfarande, som tillika innefattar missbruk af ämbetsställning<sup>1)</sup> eller ett delictum commune.

Å andra sidan kan den omständigheten, att tjänstefelet disciplinärt bestraffats, icke utan stöd af uttryckligt stadgande anses utesluta kriminellt ansvar för ämbetsbrott. Att en kumulation af disciplinär og kriminell bestraffning innebär en obillighet, där tjänstefel och ämbetsbrott stå i ofvan angifna förhållande till hvarandra, kan emellertid ej förnekas. Är ämbetsbrottet af den art, som afses i § 142 eller 143 strafflagen, föreligger ju identitet mellan ämbetsbrottet och tjänsteförseelsen. Och består ämbetsbrottet i missbruk af ämbetsställning, måste straffbudet härför anses jämväl beakta den därmed förbundna tjänsteförseelsen. Såsom förut erinras, ingår nämligen afsättning i straffskalan för de flesta ämbetsbrott af nämnda typ. I viss mån torde dock ifrågavarande obillighet mildras därigenom, att domstolen vid utmätandet af straff för ämbetsbrottet tager hänsyn til undergången disciplinär bestraffning. Ett dylikt förfarande lärer icke kunna anses oförenligt med den danska rättens straffmättningsregler<sup>2)</sup>. Om fullständig

<sup>1)</sup> Ett sådant fall, nämligen då misstanke om oärlighet föreligger, förutsättes i § 17 af Lov om Statens Tjenestemænd kunna bliva föremål för disciplinär undersökning (jfr. ofvan not 2, å s. 199,) och intet skäl finnes att antaga, att disciplinär undersökning skulle kunna äga rum rörande förhållande, för hvilket disciplinär bestraffning principiellt vore utesluten.

<sup>2)</sup> Den i strafflagens § 57 gjorda uppräknigen af de omständigheter, till hvilka hänsyn skall tagas vid straffmätningen, afser, såsom af lagrummets affattning framgår (»fornemmelig»), icke att vara uttömmande. Anmärkas må emellertid, att bland dessa omständigheter nämnes äfven gärningsmannens »efter Gerningens Udførelse udviste Forhold».

straffrihet eller nedsättning af straffet under straffskalans minimum kan däremot ej blifva fråga<sup>1)</sup>.

Den danska rätten erbjuder emellertid i sina åtalsregler en viss garanti mot ofvan framhäfda obillighet. Enskild målsägande får icke åtala ämbetsbrott<sup>2)</sup>, och för allmänt åtal af sådant brott<sup>3)</sup> erfordras särskild befallning af justitieministern, som härvid otvifvelaktigt har en diskretionär pröfningsrätt<sup>4)</sup>. Därest ämbetsbrottet är af svårare beskaffenhet eller hänsyn till det allmännas intressen eljest påkalla åtals anställande, torde dock sådant icke böra underlåtas. Billigheten synes därför kräfva, att den myndighet, som har disciplinär bestraffningsrätt, icke utöfvar densamma i fall, där åtal antages komma att äga rum för ett ämbetsbrott, hvori tjänstefelet utgör en integrerande del. Under pågående straffprocess torde disciplinärförfarande af processuella skäl (reglerna om litispensens) böra hvila. Om straffprocessen resulterat i frikännande, lärer straffdomens rättskraft lägga hinder i vägen för att senare ålägga

Se för öfrigt Torp, anf. arb., s. 760—766, jfr. s. 821—822. Att vid utmätandet af förvandlingsstraff enligt § 33 strafflagen hänsyn bör tagas till den omständigheten, att ämbetsmannen blifvit afskedad på grund af det förhållande, för hvilket han skall straffas, förutsättes ock i strafflagens motiver; se Udkast til Straffelov for Kongeriget Danmark (Khvn. 1864) s. 40—41, jfr. Torp, anf. arb. s. 856. Gäller detta om bestämmandet af det subsidiära straffet, böra liknande synpunkter på grund af analogi äga giltighet vid utmätandet af det principala straffet.

<sup>1)</sup> En analogisk tillämpning af strafflagens § 7 (bestraffning i utlandet) eller § 58 (afräkning af häktningstid) måste säkerligen anses utesluten i förevarande fall.

<sup>2)</sup> Detta följer e contrario af bestämmelserna i Retsplejelovens §§ 725 och 726 och saknaden af stadganden, som utesluta eller begränsa den offentliga åtalsrätten vid ämbetsbrott.

<sup>3)</sup> Enligt Retsplejelov § 722 1) efter orden blott »Embedsmænds Forbrydelser i Embedsforhold«. »Bestillingsmænd« torde sålunda kunna åtalas af Statsadvokaten utan justitieministerns befallning. Jfr. emellertid Munch-Petersen, anf. arb., s. 66: »Embedsforbrydelser« utan vidare.

<sup>4)</sup> Jfr. den i Retsplejelov § 712 justitieministern tillagda befogenheten att beordra vederbörande åklagare att underlåta eller afbryta straffrättslig beifran samt opportunitetsprincipens godtagande i samma lags § 723. Se ock Munch-Petersen, anf. arb., s. 67—69.

disciplinär bestraffning, med mindre tjänstefel oberoende af det åtalade brottets existens kan anses föreligga. Har ämbetsmannen i straffprocessen blifvit dömd för ämbetsbrott, synes billigheten kräfva, att disciplinärt ansvar ej sedermera åläggas honom för tjänstefel, som är identiskt med ämbetsbrottet (så i fall, där § 142 eller 143 strafflagen tillämpats), eller som dock måste anses beaktadt i straffbudet för ämbetsbrottet (jfr. ofvan).

De i Lov om Statens Tjenestemænd gifna reglerna om disciplinär bestraffning gälla, såsom nämnt, icke domare. I § 47 af Lov om Rettens Pleje stadgas, att spörsmål om domares straffansvar för öfverträdelse af de plikter, som enligt lag åhvila honom såsom domare, skola, fränsett det fall, som angifves i samma lags § 48 andra stycket, bedömas enligt strafflagen och afgöras i själfständig straffprocess, dock att straffet, där det ej öfverstiger böter, skall kunna ådömas, utan att särskild straffprocess aflängigjorts, så framt den sak, vid hvars behandling domaren förbrutit sig, genom elderna af rättsmedlen »Anke« eller »Kære« dragits under högre rätts pröfning. Gör domaren sig såsom sådan skyldig till försummelse eller vårdslöshet i ämbetsutöfning, som icke enligt gällande lagstiftning ådrager honom straffansvar (således där den icke är grof eller oftare upprepad; jfr. 143 strafflagen), eller ådalägger han eljest »utilbørligt eller usømmeligt Forhold«, skall nödig varning i stillhet tilldelas honom. Denna disciplinära myndighet utöfvas, så vidt angår president eller vicepresident i de båda Landsretterne samt Sø- og Handelsretten, af Højesterets president, gent emot bisittare i dessa domstolar eller i Højesteret af vederbörande president och gent emot underdomare af presidenten i den Landsret, hvarunder de lyda. (Lov om Rettens Pleje § 48 första stycket). Stadgandet i sistnämnda paragrafs andra stycke afser däremot enligt vår mening icke disciplinärt ansvar.<sup>1)</sup> Ifrågavarande

<sup>1)</sup> Af annan mening Munch-Petersen, Den danske Retspleje, D. 1, (Khvn. 1917) s. 84.

lagrum har följande lydelse: »Det staar derhos enhver, der under Møde for en Ret anser sig krænkede ved utilbørligt eller usømmeligt Forhold fra en Dommers Side, frit for at paaklage det af Dommeren udviste Forhold til højere Ret. Klagen, der maa fremsættes skriftlig og inden fjorten Dage, efter at Sagens Behandling for paagældende Ret er sluttet, behandles i øvrigt overensstemmende med de i Kapitel 85 givne Regler for Kæremaal. Finder den overordnede Ret Klagen begrundet, kan den udtale sin Misbilligelse af Dommers Adfærd eller paalægge ham en Bøde«. Att saken således blir föremål för pröfning af ordinarie domstol, kan visserligen icke i och för sig utesluta möjligheten af att här vore fråga om disciplinärt ansvar. Domstolen kunde nämligen anses in casu fungera såsom den felandes förman. Afgörande synes oss däremot vara, att en af enskild part<sup>1)</sup> i viss form och inom viss fatalitetid framställd klagan utgör förutsättning för domstolens inskridande. Vi anse det därför här vara fråga om en speciell art af straffprocess för hvilken målsägandes initiativ utgör processförutsättning. Och domarens förseelse synes i detta fall snarare betraktas såsom en kränkning af enskild person än såsom ett eftersättande af tjänsteplikt. Erinras må ock, att domaren samtidigt kan åläggas att ersätta den klagande parten hans rättegångskostnader (Lov om Rettens Pleje § 1011 andra stycket). I förevarande fall ådömda böter äro enligt vår åsikt kriminalstraff. Huruvida detsamma kan anses gälla »Misbilligelse«, är tveksamt. Detta rubbar emellertid icke giltigheten af hvad ofvan anförts.

I § 49 af Lov om Rettens Pleje gifvas regler om domares afsättning för det fall, att, efter omständigheterna upprepadt, inskridande med varning, ogillande eller böter enligt föregående paragraf visat sig fruktlöst, eller att domaren gjort sig skyldig till ett förhållande, som gör honom ovärdig den aktning och tillit domarekallet förutsätter, eller som dock måste försvaga denna aktning och tillit.

<sup>1)</sup> Såsom sådan är äfven allmän åklagare att anse, då han klagat öfver en honom tillfogad kränkning.

Därest fråga är om ett enligt strafflagen straffbart förhållande<sup>1)</sup>, skall saken öfverlämnas till vederbörande »Statsadvokat« för att eventuellt beifras i själfständig straffprocess. I annat fall, liksom där domen i straffprocessen icke lyder å ämbetets förlust<sup>2)</sup> äger justitieministern föranstalta om anhängiggörande af rättegång, som handlägges såsom civilprocess i första instans vid Landsret. Dömes till afsättning, har domstolen tillika att afgöra frågan om den afsattes pensionsrätt<sup>3)</sup>. Frånsedt att saken i vissa fall handlägges i civilprocessens former, föreligger en viss motsvarighet till det engelska förfarandet efter »writ of seire facias« för aflägsnande från ämbetet af ämbetsmän, utnämnda »by letter's patent«.

I olikhet mot öfriga ämbetsmän kunna således do-

<sup>1)</sup> Af en jämförelse med Retsplejelovens § 47 framgår att här icke afses ämbetsbrott.

<sup>2)</sup> Då, såsom i föreg. not erinrats, här icke är fråga om ämbetsbrott, läser ämbetets förlust i straffprocessen icke kunna ädömas annat än i samband med dom för en i den allmänna meningen vanärande handling, frånsedt ofvan s. 194 not 1 angifna opraktiska fall.

<sup>3)</sup> Enligt reglerna i Lov om Statens Tjenestemænd §§ 53, 60 och 61. Är vår i föreg. not angifna uppfattning riktig, måste domare, som i straffproces dömes sitt ämbete förlustig, alltid förklaras helt förlustig pensionsrätt. Beträffande domare, som i civilprocess frändömes sitt ämbete, är nyssnämnda lags § 60 icke fullt adekvat affattad. Äfven i sist berörda fall måste domaren sägas »dømmes fra sin Stilling«, men det kan uppenbarligen icke vara meningen, att obetingad förlust af pensionsrätt skall inträda, oaktadt hans förhållande i realiteten är af den beskaffenhet, som afses i § 61. Tillerkännande af pensionsrätt enligt de allmänna pensionsbestämmelserna, läser endast kunna komma i fråga i det i Retsplejelovens § 48 först omnämnda fallet, att afsättningen för anledes däraf, att inskridande enligt samma lags § 47 visat sig fruktlöst. — Anmärkas må, att föreskrifterna om domares aflägsnande från ämbetet genom civilprocessuell dom ock skola tillämpas, då denne på grund af stadigvarande själslig eller kroppslig svaghet visar sig ur stånd att sköta sitt ämbete. Detta torde dock icke gälla domare, som fyllt 65 år, enär denne enligt grundlagens § 71 kan af Konungen afskedas, »men uden Tab af Indtægter«. Se härom Munch-Petersen, Den danske Retspleje, D. 1, s. 65—66.

mare<sup>1)</sup> icke disciplinärt bestraffas<sup>2)</sup> i andra fall än sådana, som icke hemfalla under kriminellt ansvar.

Innan vi lämna den danska rätten, må några ord nämnas om de båda förslagen till ny strafflag, kommissionsutkastet<sup>3)</sup> och Torps utkast<sup>4)</sup>, hvilka ju bägga sett dagen före tillkomsten af Lov om Statens Tjenestemænd. Förslagen bibehålla kriminaliseringen af insubordination samt af försummelse eller vårdslöshet i tjänsten<sup>5)</sup>. Af-

<sup>1)</sup> Enligt Retsplejelovens § 54 andra stycket gälla de i § 47 och 48 gifna reglerna jämväl beträffande de i § 52 nämnda ämbetsmännen.

<sup>2)</sup> Den suspension, hvarom stadgas i Retsplejelovens § 50, är lika litet som den i § 11 af Lov om Statens Tjenestemænd omhandlade något disciplinärt straff utan provisorisk säkerhetsåtgärd.

<sup>3)</sup> Betänkning afgiven af Kommissionen nedsat til at foretage et Gennemsyn af den almindelige borgerlige Straffelovgivning (Khvn. 1912). Paragrafhänvisningar afse kommissionens hufvudförslag: Udkast til almindelig borgerlig Straffelov.

<sup>4)</sup> Betänkning angående de af den under 11. August 1905 nedsatte Straffelovskommission udarbejdede Forslag indeholdende Udkast til Love vedrørende den borgerlige Straffelovgivning med Motiver. Efter Justitsministeriets Anmodning udarbejdet af Carl Torp (Khvn. 1917).

<sup>5)</sup> Kommissionens utkast §§ 174 och 175 resp. Torps i förenämnda betänkande ingående Udkast til Lov om Forseelser i borgerlige Forhold § 22. I båda förslagen sidoordnas med insubordination uppsåtlig underlåtenhet eller vägran att uppfylla tjänsteplikt, som grundar sig på lag eller allmänna bestämmelser. Torp upptager dessa forseelser samt grof eller oftare upprepad försummelse eller vårdslöshet i en paragraf. Båda förslagen innebära i förhållande till gällande strafflag en utvidning af de straffbara subjektens krets. Kommissionsutkastets §§ 174 och 175 liksom alla öfriga bestämmelser i utkastets kap. 17 (med rubrik: »Forbrydelser i særlige offentlige Pligtforhold»), beträffande hvilka ej uttryckligen stadgas annorlunda, gälla dels »enhver, hvem det paahviler at varetage offentlig Tjeneste eller Hverv«, dels ock »den, der i privat Virksomhed i Medfør af Paalæg ved Lov eller af offentlig Myndighed har særlige Pligter mod det offentlige att iagttage«. Torp låter straffbestämmelsen i § 22 af Udkast til Lov om Forseelser i borgerlige Forhold liksom stadgandena i §§ 139, 140, 144—146, 148 och 149 i det under rubriken »Forbrydelser i offentlig Tjeneste eller Hverv« i Udkast til Lov om almindelige borgerlige Forbrydelser upptagna kap. 13 gälla enhvar, som verkar i allmän tjänst eller allmänt värf, men däremot på goda grunder (se motiven till sistnämnda utkast s. 139) icke öfriga i kommissionsutkastets motsvarande bestämmelser nämnda personer.

sättning har utmönstrats ur straffsystemet.<sup>1)</sup> Kommissionsutkastet stadgar emellertid, att när någon, som är betrodd med tjänst eller värf i staten, kommun, folkkyrkan eller erkänt trossamfund, gjort sig skyldig till sådan straffbar förseelse i tjänsten eller värfvet, att han må anses ovärdig att kvarblifva däri, tjänsten eller värfvet jämte därtill knutna rättigheter eller förmåner skall efter därom framställd begäran fränkännas honom »ved Dom under offentlig Sag«. Detsamma skall gälla för det fall, att dylik påföljd är särskildt stadgad för icke sålunda kvalificerad förseelse i dylik tjänst eller sådant värf. (§ 80 andra stycket). I Torps utkast (§ 69 i förslaget till Lov om almindelige borgerlige Forbrydelser) meddelas bl. a. den bestämmelsen, att när någon gjort sig skyldig till straffbar förseelse i allmän tjänst eller allmänt värf och därigenom väl icke förverkat medborgerlig aktning men visat sig olämplig att bekläda sådan post eller ovärdig den därför nödiga tilliten, rätten att utöva tjänsten eller värfvet skall i domen fränkännas honom för viss tid eller i särskildt grofva fall för alltid.<sup>2)</sup> Förlust af allmänna tjänster eller värf i förening med diskvalifikation<sup>3)</sup> att erhålla dylika ingår såsom ett moment i den förlust af statsborgerliga rättigheter, hvarom stadganden gifvas i § 68 af Torps förslag till Lov om al-

<sup>1)</sup> Se kommissionsutkastets § 11 och motiven s. 20 samt Torps Udkast til Lov om almindelige borgerlige Forbrydelser § 31 och dess motiver, s. 51, jfr. Torps Udkast til Lov om Forseelser i borgerlige Forhold § 1 andra stycket.

<sup>2)</sup> Stadgandet handlar äfven om förlust af rätt att utöfva viss verksamhet, som angifves i § 68 4), eller som förutsätter afläggande af särskildt kunskapsprof; jfr. beträffande förstnämnda slag af verksamhet kommissionsutkastets § 81. Påföljden innebär, såsom nämndt, allenast förlust af rätten att utöfva tjänsten etc., således för statstjänares vidkommande icke utan vidare afsättning. Då påföljden emellertid skall ådömas för en tid af minst ett och högst fem år eller för alltid, torde meningen vara, att administrativ myndighet har att gå i författning om den dömdes afskedande.

<sup>3)</sup> Gällande för alltid eller för viss tid.



mindelige borgerlige Forbrydelser.<sup>1)</sup> Ådömes förlust af statsborgerliga rättigheter eller af rätten att utöfva allmän tjänst etc., skall enligt Torps förslag hänsyn därtill lagas vid straffmätningen och straff, icke öfverstigande »simpelt Fængsel« kunna helt bortfalla<sup>2)</sup>.

Beträffande de stats tjänare, som äro underkastade disciplinär bestraffning, synes oss näppeligen föreligga något verkligt behof att i en ny strafflag kriminalisera rent interna tjänsteförseelser eller att låta det ankomma på domstol att ådöma påföljder, som uteslutande tjäna den epurativa disciplinens intressen<sup>3)</sup>. Däremot skall ej förnekas, att detta kan vara befogadt, så vidt rörer sådana offentliga organ, som ej äro stats tjänare. Hvad angår de stats tjänare, som för närvarande ej kunna disciplinärt bestraffas, kan det väl spörjas, huruvida det icke vore lämpligare att

<sup>1)</sup> Kommissionsutkastet innehåller i § 80 första stycket allenast ett processuellt stadgande jämte hänvisning till gällande lagstiftnings regler angående de offentliga rättigheter, som förverkas til följd af en i den allmänna meningen vanärande handling eller på grund af dom för kastets visst brott eller till visst straff.

<sup>2)</sup> Se Udkast til Lov om almindelige borgerlige Forbrydelser § 81, Kommissionsutkastet reglerar, i § 51, allenast fakultativt bortfallande af straff, ej öfverstigande »simpelt Fængsel«, för det fall, att de i ut- §§ 80 och 81 omhandlade rättigheterna dömes förbrutna.

<sup>3)</sup> Hitt hör uppenbarligen icke förlust af allmän tjänst såsom integrerande moment i påföljden förlust af statsborgerliga rättigheter, men väl den i kommissionsutkastets § 80 andra stycket reglerade förlusten af allmän tjänst. Hvad angår den i Torps Udkast til Lov om almindelige borgerlige Forbrydelser § 69 omhandlade påföljden, förlust för viss tid eller för alltid af rätten att utöfva allmän tjänst, kan denna icke anses uteslutande tjäna epurativt disciplinära intressen. Ifrågavarande påföljd lär nämligen innebära, att den dömd, så länge han är underkastad påföljden, icke heller kan på nytt vinna anställning i tjänst, för hvilken han visat sig olämplig eller ovärdig. Otvivvelaktigt gäller detta om anställning i identiskt samma tjänst. Men meningen torde vara, att han ej heller får nyttjas i liknande befattning. Jfr. svenska strafflagens 25 kap 15 § första stycket och 22 § andra stycket sista punkten, hvarest detta kommit till fullt otvetydigt uttryck. Påföljden utgör sålunda främst en i medborgarnas intresse uppställd garanti mot ovärdiga eller olämpliga personers användning i allmän tjänst.

indraga äfven dem under administrativ myndighets disciplinära maktsfär. Gent emot domare äro väl de disciplinära befogenheterna, såsom af det ofvan anförda framgår, endast rudimentära, men de kompletteras ju genom stadgandena i Lov om Rettens Pleje § 49. Icke heller för domares vidkommande förefaller därför en straffbestämmelse motsvarande § 143 i nu gällande strafflag, vara af behofvet påkallad<sup>1)</sup>. Torp synas däremot vilja förorda en inskränkt i den disciplinära bestraffningsrätten gent emot stats tjänare, åtminstone afskaffande af böter såsom disciplinstraff.<sup>2)</sup>

<sup>1)</sup> Än mera torde ett dylikt straffbud framstå såsom öfverflödigt för domares vidkommande, om, på sätt i kommissionsutkastets § 179 och Torps Udkast til Lov om Forseelser i borgerlige Forhold § 23 föreslås, straff stadgas för åsidosättande af processuella förmöreskrifter.

<sup>2)</sup> Se motiven til Udkast til Lov om almindelige borgerlige Forbrydelser s. 140 vänstra spalten samt motiven til Udkast til Lov om Forseelser i borgerlige Forhold s. 24 högra spalten. Beträffande böters afskaffande såsom disciplinstraff, se för öfrigt motiven til Udkast til Tillægslov A om Ikrafttraeden af Lov om almindelige borgerlige Forbrydelser m. m. s. 36 högra spalten och s. 43 vänstra spalten, jfr. emellertid s. 50 högra spalten (det i Lov af 15. Maj 1868 om Brandvæsenet §§ 4 och 16 stadgade disciplinära ansvaret, hvori jämväl bötestraff ingår, bibehålles). Andra disciplinmedel än böter skola enligt den deklatoriska bestämmelsen i sistnämnda Udkasts § 6 icke anses såsom straff, jfr. motiven til detta Udkast s. 53 högra spalten. Amørlunda kommissionens Udkast til almindelig borgerlig Straffelov § 11 sista stycket, och Udkast til Tillægslov A § 3 sista stycket samt motiven s. 39—40, 42 och 56. Erinras må ock om den i sistnämnda Udkast § 1 3) upptagna regeln, enligt hvilken straff, som för någon under de i § 2 såsom bibehållna uppräknade straffbestämmelserna (hvaraf ett flertal äro af disciplinär natur) kan vara förskylldt enligt strafflagen, skall vara uteslutet endast så framt särskildt förbehåll därom gjorts. Det förefaller emellertid oklart, huruvida det i kommissionens Udkast til almindelig borgerlig Straffelov § 175 sista stycket gifna stadgandet, att särskilda straffbestämmelser för försummelse eller värdslöshet, som ej är så beskaffad, att den kan straffas enligt nyssnämnda lagrum, skola förblifva vid makt, afser att inskränka enligt Udkast til Tillægslov A bibehållna disciplinära straffbestämmelsers giltighet til de fall, i hvilka försummelse eller värdslöshet icke är grof eller oftare upprepad, oaktadt sistnämnda bestämmelser i och för sig icke sålunda begränsat sitt tillämpningsområde.

## V. Norsk rätt.

Den äldre norska strafflagen af år 1842, hvars 24. kap. handlade »om förbrydelser i embedsførelse«<sup>1)</sup>, upptog i mycket stor utsträckning rent interna tjänsteførseelser i kretsen af såsom ämbetsbrott straffbara handlingar. Nämnda kapitel § 28 innehöll ett stadgande, som i hufvudsak öfverensstämde med den danska strafflagens § 143<sup>2)</sup>. Enligt den närmast följande paragrafen straffades ämbetsman, som företagit någon handling, hvilken på grund af hans ämbetsställning var honom förbjuden. Och enligt § 30 i samma kapitel stadgades straff för ämbetsman, som ej ville fullgöra, hvad som lagligen blifvit honom befalldt (jfr. danska strafflagens § 142). I samtliga nämnda paragrafer var det förbehållet inryckt, att straff ej särskildt fanns bestämdt i strafflagen eller andra gällande lagar.

Särskilda straff för ämbetsmän voro »afsættelse« och »embedsfortabelse« (2. kap. § 33). Förstnämnda straff in-

<sup>1)</sup> Straffbestämmelserna i nämnda kapitel ägde enligt dess § 32 tillämpning på såväl »embedsmænd« som »bestillingsmænd« (ang. denna distinktion i norsk rätt se Aschehoug, Norges nuværende Statsforfatning, 2. udg., Christiania 1891, s. 351 och därifrån något afvikande Morgenstjerne, Den norske forvaltnings- og næringsret, Christiania 1912, s. 64—66) samt dessutom på »ombudsmænd«, d. v. s. personer, som på grund af medborgares val eller myndighets förordnande hafva att utföra allmänt värf, hvars åtagande är en medborgerlig plikt (se Morgenstjerne, anf. st.; äfven stortingets ledamöter äro således »ombudsmænd«). Hvad nedan i texten säges om ämbetsmän resp. ämbete gäller, där ej annat uttryckligt framhåfves, samtliga ofvan nämnda funktionärer resp. deras befattningar.

<sup>2)</sup> Så till vida afvek dock stadgandet från den danska strafflagens § 143, som därunder jämväl inbegreps höggradigt oförstånd i ämbetsutöfning. — Straffbudet i 24. kap. § 27 har ej omnämnts i texten. Visserligen rörde det bl. a. underlåtenhet att uppfylla ämbetsplikt, men endast en kvalificerad dylik underlåtenhet, nämligen sådan underlåtenhet, som skett »af ond villie«, hvilket sistnämnda uttryck, såsom en jämförelse med paragrafens innehåll i öfrigt visar, rätteligen var att tolka såsom liktydigt med afsikt att bereda sig själf fördel eller att förnärma någon eller att kränka enskildas eller det allmännas rätt (jfr. svenska strafflagens 25 kap. § 16). Äfven underlåtenheten innefattade sålunda ett missbruk af ämbetet.

nebar icke allenast förlust af samtliga innehafda ämbeten utan äfven framtida diskvalifikation att bekläda dylika (2. kap. § 34). »Embedsfortabelse« åter var icke förbunden med dylik diskvalifikation och innebar förlust endast af det ämbete, hvori vederbörande förbrutit sig, annat ämbete, som stadigvarande var förenadt därmed, samt sådana ämbeten, för hvilkas utöfning han genom sin brottsliga gärning visat sig olämplig (2. kap. § 35). Därest den, som förskyllt »afsættelse« eller »embedsfortabelse«<sup>1)</sup>, afgått från hvarje ämbete, som skulle frändömas honom, skulle såsom förvandlingsstraff för ämbetsförlusten dömas till fängelse resp. böter, en bestämmelse, som emellertid ej ägde tillämpning, om ämbetsmannen blifvit entledigad på grund af det brott, för hvilket han åtalats (2. kap. § 37). Då någon, som innehade ämbete, dömdes till straffarbete, skulle »afsættelse« tillika ådömas honom (2. kap. § 14). Hade han<sup>2)</sup> för ett delictum commune förskyllt fängelse eller böter<sup>3)</sup>, skulle han i stället för dylikt straff dömas att mista ämbetet, så framt hans ställning såsom ämbetsman syntes påkalla det med hänsyn til motivet för handlingen, den brist på rättrådighet eller sedlighet, som han därigenom ådagalagt, eller handlingens förargelseväckande beskaffenhet (6. kap. § 23).

Strafflagen fullföljde sålunda i synnerligen vid omfattning rent disciplinära syften. Härutinnan visade den en anmärkningsvärd öfverensstämmelse med den preussiska Allgemeines Landrecht af år 1794 och den bayerska strafflagen af år 1813.

<sup>1)</sup> Bestillings- och ombudsmænd kunde enligt 24. kap. § 32 i fall, där embedsmand jämlikt stadgandena i nämnda kapitel skulle ådömas afsættelse eller embedsfortabelse, i stället dömas till fängelse eller böter.

<sup>2)</sup> Hvad i denna punkt sägs, gällde icke ombudsmænd.

<sup>3)</sup> Var brottet begånget i ämbetet, förelåg tydligen tillika ett ämbetsbrott (enligt 24. kap. § 27 eller 28). Därest för ämbetsbrottet dömdes till afsættelse eller embedsfortabelse, skulle icke något särskildt straff ådömas för delictum commune, så framt sistnämnda brott ej förskyllt strängare straff än fängelse (24. kap. § 31; jfr. 6. kap. § 11.)

I de förslag, som ligga till grund för den nu gällande norska strafflagen af år 1902, utmönstrades ur de straffbara handlingarnas krets alla rent interna tjänsteförseelser med undantag af uppsåtlig kränkning af tjänsteplikt.<sup>1)</sup> De förseelser, som omhandlades i den äldre strafflagens 28. kap. §§ 28<sup>2)</sup> och 30, ansågos böra hemfalla under allenast disciplinär beifran, hvarom bestämmelser meddelades i särskildt lagförslag<sup>3)</sup>. Såsom motivering härför anfördes, att straffdomstolarna, sådana de ordnats genom lov om rettergangsmaaden i straffesager af 1. juli 1887, vore föga lämpade att afgöra frågan, huruvida ett visst förfarande borde anses såsom tjänstefel, samt att anhängiggörandet af straffprocess medförde onödig kostnad och vidlyftighet<sup>4)</sup>. Äfven uppsåtlig kränkning af tjänsteplikt skulle kunna di-

<sup>1)</sup> Se Getz, Udkast til almindelig borgerlig straffelov for kongeriget Norge (Kristiania 1893) 11. kap. (uppsåtlig tjänstepliktskränkning § 100) samt Udkast til almindelig borgerlig straffelov for kongeriget Norge udarbejdet af den ved kongelig resolution af 14de november 1885 nedsatte kommission I (Kristiania 1896) 11. kap. (uppsåtlig kränkning af tjensteplikt § 123; hvad angår underlåtenhet att uppfylla tjänsteplikt, gällde paragrafen, såsom af en jämförelse med § 40 andra stycket i samma utkast framgår, äfven vid culpa; jfr. utkastets motiver s. 59 vänstra spalten, not 1 i. f.

<sup>2)</sup> Nämligen till den del denna icke afsåg uppsåtlig kränkning af tjänsteplikt; jfr. hvad s. 212, not 2, anförts om paragrafens förhållande till den närmast föregående. Strafflagskommissionens utkast § 123 gällde, såsom i närmast föreg. not anmärkts, ytterligare en del af det område, hvarä den äldre strafflagens 28. kap. § 28 ägt tillämpning, nämligen kulpös underlåtenhet att uppfylla tjänsteplikt.

<sup>3)</sup> Se Getz, Udkast til lov om den offentlige tjenestes disciplinære forhold (bilaga till motiven till Getz' ofvannämnda strafflagsutkast) samt strafflagskommissionens Udkast til lov om civile og geistlige embeds- og bestillingsmænds disciplinærforseelser og afskedigelse med motiver (Kristiania 1896).

<sup>4)</sup> Se Getz' motiver s. 153, högra spalten, samt strafflagskommissionens utkast till disciplinlag s. 10—11, hvarest tillika framhäfves, att den felande ämbetsmannen själf är föga betjänt med att en jämförelsevis obetydlig förseelse drages under domstols pröfning, liksom ock att ämbetets anseende och värdighet blir lidande af att dess innehafvare sättes på de anklagades bänk.

disciplinärt bestraffas. Att den tillika föreslogs kriminaliserad motiverades bl. a. med hänvisning till lämpligheten af att domstol i fall, där åtal för svårare ämbetsbrott anstälts, men endast en okvalificerad tjänstevägran kunde i målet styrkas, skulle kunna ådöma straff<sup>1)</sup>).

Förslaget angående disciplinärt ansvar vann emellertid icke stortingets bifall. Vid den slutliga redaktionen af strafflagen infogades i stället i lagens tredje del, som handlar om »forseelser«, ett nytt kapitel, det trettiotredje, under rubriken: »Forseelser i den offentlige tjeneste«. I detta kapitelns två paragrafer meddelas straffbestämmelser dels för den uppsåtliga kränkningen af tjänsteplikt, som i de tidigare strafflagsförslagen behandlats såsom »forbrydelse«, dels ock för de forseelser, som föreslagits skola beifras allenast i disciplinär väg. Enligt § 324 straffas sålunda »offentlig tjenestemand«<sup>2)</sup>, som uppsåtligen underlåter att uppfylla någon tjänsteplikt, på annat sätt öfverträder sina tjänsteplikter eller »trods advarsel« visar försumlighet eller vårdslöshet i uppfyllandet af desamma. Och § 325 stadgar straff för »embeds- eller bestillingsmand«<sup>3)</sup>, som visar groft

<sup>1)</sup> Se Getz' motiver s. 29, vänstra spalten, samt motiven till strafflagskommissionens strafflagsutkast s. 152, vänstra spalten.

<sup>2)</sup> Strafflagen lämnar icke någon definition af denna term. Af motsättningen mellan uttrycken i § 324 och § 325 liksom af motiven till strafflagskommissionens utkast till lagen s. 11 framgår, att uttrycket »offentlig tjenestemand« omfattar såväl »embeds- og bestillingsmænd« som »ombudsmænd«. Jfr. Hagerup, *Almindelig borgerlig straffelov*, 2. udg. (Kristiania 1916) s. 125—126. Enligt Getz' strafflagsutkast § 5, mom. 3, samt strafflagskommissionens § 6, mom. 1, skulle vissa privata yrkesutöfvare m. m. i straffrättsligt hänseende behandlas lika med »offentlige tjenestemand«. Någon bestämmelse härom inflöt icke i strafflagen. Föreskrifter af sådan innebörd finnas emellertid i åtskilliga specialförfattningar; se Hagerup, *anf. arb.*, s. 126—127. Att lov om offentlige tjenestemand af 15. februar 1918 gifvit en definition af begreppet »offentlig tjenestemand« i sistnämnda lags mening och tillika förklarar, att därunder inbegripna personer också skola anses såsom »offentlige tjenestemand« enligt strafflagens § 324, se nedan. Definitionen, som således för sistnämnda lagrumms vidkommande är positivt, men ej negativt förbindande, afser endast fast anställda »bestillingsmænd«.

<sup>3)</sup> Paragrafen gäller således icke »ombudsmænd«. Enahanda be-

oförstånd i tjänsten, företager någon handling, hvilken på grund af hans ställning är honom förbjuden, under utöfning af allmän tjänst gör sig skyldig till otillbörligt uppträdande mot någon, i anledning af tjänsten uppträder otillbörligt mot förman eller underordnade, eller som utom tjänsten förhåller sig på ett sätt, som gör honom ovärdig den för hans ställning nödiga aktningen och tilliten.

I straffskalorna såväl för nyssnämnda förseelser som för åtskilliga »förbrydelser i den offentlige tjeneste« (strafflagens 11. kap.) ingår afsättning såsom hufvudstraff. Afsättning kan ock ådömas såsom hufvudstraff för ett i tjänsten föröfvadt delictum commune<sup>1)</sup> med karaktär af »förbrydelse«, så framt nämnda brott allenast förskyllt böter, »hefte« i högst sex månader eller »fængsel« i högst tre månader. Afsättningen träder då i stället för det principalt bestämda straffet. Därjämte förekommer afsättning såsom bistraff. Den, som dömes till »fængsel« i sex månader eller däröfver, skall nämligen tillika dömas förlustig hvarje allmän tjänst, som han innehar<sup>2)</sup>. Ådömes dylikt frihetsstraff på kortare tid eller ock »hefte« eller afsättning såsom hufvudstraff, skall den dömde förklaras förlustig sådan allmän tjänst, hvartill han genom brottet visat sig olämplig eller ovärdig.

Såsom af det ofvan anförda framgår, fullföljer den nya strafflagen i än vidare omfattning än den gamla rent disciplinära syften. Den fullständigas i detta hänseende

---

gränsning af de ansvariga subjektens krets hade gjorts i Getz' och strafflagskommissionens utkast till disciplinlag.

<sup>1)</sup> I ämbetet föröfvade delicta communia hemfalla i regel under de vanliga straffbestämmelserna för dessa brott. Nu gällande strafflag har nämligen i olikhet med den äldre endast undantagsvis uppställt straffbud för oegentliga eller blandade ämbetsbrott (§ 120 samt delvis §§ 111 och 121; se Hagerup, anf. arb., s. 124—125 samt Getz' motiver, s. 29 och 32 och strafflagskommissionens strafflagsutkast motiven s. 148 och 151).

<sup>2)</sup> Därest fængsel i ett år eller däröfver ådömes, skall tillika dömas till förlust för tio år af de i § 29, 2 nämnda statsborgerliga rättigheterna (rösträtt i allmänna angelägenheter samt tillträde till allmän tjänst).

genom det från förslaget till disciplinlag upptagna stadgandet i § 10 af lov om den almindelige borgerlige straffelovs ikrafttræden. Enligt sistnämnda stadgande kan »afskedigelse ved dom» äga rum, då en »embeds- eller bestillingsmand» stadigvarande visar sig ur stånd att försvarligt sköta sin tjänst eller eljest befinnes sakna någon af de för tjänstens innehaf nödvändiga eller lagligen föreskrifna betingelserna. Den afsättning, hvarom här är fråga, har icke karaktär af straff. Stadgandet kan tillämpas äfven å den, som är otillräknelig<sup>1)</sup>. Målet handlägges i civilprocessens former, så framt ej samtidigt framställes yrkande om afsättning såsom straff, i hvilket senare fall straffdomstolen har att jämväl pröfva frågan om afsättning enligt förevarande lagrum<sup>2)</sup>.

Den sålunda i Norge rådande ordningen sammanhänger därmed, att enligt grundloven af 4. november 1814 § 22 alla »embedsmænd» med undantag af de i paragrafens första stycke afgifna förtroende-ämbetsmännen icke kunna afsättas annat än genom dom, samt att den disciplinära myndigheten gent emot dem, så vidt de ej äro militärer, är inskränkt till meddelande af tillrättvisning<sup>3)</sup>.

<sup>1)</sup> Se motiven till strafflagskommissionens förslag till disciplinlag, s. 11, vänstra spalten.

<sup>2)</sup> Se stadgandet i paragrafens sista stycke samt Hagerup, anf. arb., s. 471.

<sup>3)</sup> Se Getz' motiver s. 152 och strafflagskommissionens förslag till disciplinlag s. 9. Enligt Getz' och strafflagskommissionens förslag skulle äfven embedsmænd vara underkastade disciplinär bestraffning. Det Getz'ska förslaget medgaf jämväl användande af afsättning såsom disciplinstraff mot dem. Grundlagsbestämmelsen om att embedsmænd kunna afskedas endast efter dom ansågs uppfylld genom föreskrift, att saken skulle öfverlämnas till Høiesterets pröfning, så framt ej den afskedade ämbetsmannen inom viss tid förklarar sig nöjd med den administrativa myndighetens beslut. Enligt strafflagskommissionens förslag till disciplinlag skulle däremot oafsättliga ämbetsmän icke kunna afskedas i disciplinär väg. Administrativ myndighet ägde enligt förslaget allenast anmana dem att söka afsked inom viss tid, vid äfventyr att eljest rättsligt afgörande i saken komme att påfordras inför lagmandsret, hvarvid



Angående »Bestillingsmænd« finnes icke något motsvarande grundlagsstadgande. Det har varit en omtvistad fråga, huruvida administrationen haft rätt att utan stöd i lag, reglemente eller särskilda anställningsvillkor mot deras vilja afskeda eller uppsäga dem. För de flesta bestillingsmænds vidkommande har emellertid spörsmålet varit löst genom särskilda positiva föreskrifter. Om det stora flertalet af dessa lägre tjänstemän har i kraft af dessa föreskrifter gällt, att administrativ myndighet haft en obetingad rätt att skilja dem från tjänsten efter viss kortare tids uppsägning samt befogenhet att omedelbart afskeda dem, därest de gjort sig skyldiga till »misligt forhold«. Visserligen kunde de få afskedets laglighet pröfvad af civil domstol, så framt i reglemente eller annan författning stadgats speciella grunder för afsked, men då åtskilliga dylika stadganden innehöllo en klausul om »andet mislig forhold« eller liknande tånjbara uttryck, blef nyssberörda garanti illusorisk. Därtill kom, att möjligheten af domstolspröfning kunde helt elimineras genom att vederbörande administrativa myndighet begagnade utvägen att uppsäga tjänstemannen. För mindre tjänsteförseelser kunde enligt bestämmelser, som gifvits i särskilda instruktioner eller undantagsvis i lag, formlig varning, böter eller suspension åläggas bestillingsmand af öfverordnad administrativ myndighet<sup>1)</sup>.

Allt sedan år 1893 hafva bestillingsmændene gjort upprepade framställningar om utfärdande af allmänna lagbestämmelser till tryggande af deras rättsställning. Om de i samband med strafflagsreformen utarbetade förslagen till

---

skulle tillämpas ett förfarande, som i hufvudsak öfverensstämde med straffprocessens regler. Båda förslagen tillerkände i öfrigt såväl embeds- som bestillingsmænd viss rätt att få lagligheten af ådömdt disciplinstraff pröfvad dels af högre administrativ myndighet, dels af Høiesterets kæremaalsudvalg.

<sup>1)</sup> Se ang. det i detta stycke anförda s. 18—20 i regeringens proposition nr. 38 (1915) om utfärdigelse av en lov om offentlige tjenestemænd (tryckt såsom bilaga till stortingets förhandlingar för nämnda år).

disciplinlag och deras öde i stortinget har tidigare erinrats. Genom lov om offentlige tjenestemænd af 15. febr. 1918<sup>1)</sup> har slutligen åvägabragts en allmän reglering af bestillingsmændenes rättsförhållanden i allt, som ej rör lönetariffer och pensionsföreskrifter. Lagen gäller emellertid icke vikarier och dem, som under vakans förestå allmän tjänst. Med nyssnämnda förbehåll skall enligt § 1 såsom tjänsteman i lagens mening anses enhver, som utan att vara embedsmand är anställd i statens eller kommunens tjänst och åtnjuter lön af allmänna medel, så framt befattningen är att betrakta såsom ett fast led af ifrågavarande förvaltningsgren. I tveksamma fall afgör Konungen, huruvida vederbörande skall räknas såsom »offentlig tjenestemand«, och hafva särskilda supplerande direktiv för detta afgörande uppställt i paragrafen. Jämlikt § 30 skall den, som sålunda är att hänföra under begreppet »offentlig tjenestemand« i denna lags mening, också anses inbegripen under motsvarande uttryck i strafflagen § 324. Tjänstemannalagens 4. kap. reglerar bland annat disciplinära befogenheter. Enligt § 21 kan »ordensstraf«, bestående af böter, ej öfverstigande en månads lön, förlängning af den tid, som kräfvcs för ålderstilläggs tillgodonjutande, suspension på högst tre måneder med förlust af lön samt, så vidt det är förenligt med anställningsvillkoren, förflyttning till annan befattning af samma eller lägre grad, åläggas tjänsteman för förseelser i tjänsten eller opassande eller ovärdigt uppträdande i eller utom tjänsten. Stadgandet gäller icke tjänstemän, å hvilka den militära strafflagen är tillämplig. Befogenheten att ålägga ordningsstraff tillkommer den myndighet, som har rätt att tillsätta tjänsten, dock att Konungen kan öfverlåta sin disciplinära bestraffningsrätt å vederbörande regeringsdepartement och kommunestyret sin

<sup>1)</sup> Den i föreg. not omnämnda propositionen blef icke behandlad af 1915 års storting. Med vissa obetydliga jämkningar framlades förslaget ånyo för stortinget följande år i proposition nr. 48. Det blef emellertid först år 1918 slutligen antaget.

å formandskapet. Varning eller tillrättavisning har ej upptagits bland disciplinstraffen i betraktande af svårigheten att skilja mellan den vid vissa former bundna art däraf, som skulle äga straffkarakter, och den formlösa tillrättavisning, som hvarje arbetsledare är befogad att gifva<sup>1</sup>). Så vidt ej annat är bestämdt i lag, kan jämlikt § 22, b, tjänsteman af den myndighet, som har rätt att tillsätta tjänsten, när han gjort sig skyldig till groft oförstånd i tjänsten, med vilja kränkt sin tjänsteplikt, trots förut af närmast öfverordnade myndighet erhållen skriftlig varning eller tillrättavisning visat försumlighet eller slarf i tjänsten, varit berusad i tjänsten, eller genom dryckenskap eller opassande uppförande i eller utom tjänsten visat sig ovärdig sin befattning eller nedbrutit den aktning eller tillit, som densamma kräfver.

Innan ordningsstraff ålägges eller afsättning beslutas, skall det beredas tjänstemannen tillfälle att muntligen eller skriftligen förklara sig. Han äger ock påfordra en så vidt möjligt fullständig utredning, eventuellt med biträde af domstol. Motiveradt beslut i ärendet skall skriftligen utfärdas (§ 23). Där ej beslutet meddelats af Konungen, kan tjänstemannen besvära sig hos öfverordnad administrativ myndighet. Beslutet får ej gå i verkställighet, innan besvären blifvit slutligen pröfvade (§ 24). Tjänstemannen kan emellertid provisoriskt suspenderas (§ 25)<sup>2</sup>). Lagen beröfvar icke en afskedad tjänsteman rätten att få afskedets laglighet pröfvad af civil domstol. Den stadgar emellertid i sista stycket af § 14 uttryckligen, att administrativ besvärinstans' diskretionära afgöranden äro sluttiga och icke kunna underkastas ompröfning af domstol. Härmed torde få anses utsagdt, att den administrativa besvärsvägen först skall anlitas, där denna står öppen. Domstol äger underkänna afskedets laglighet icke allenast på den

<sup>1</sup>) Se proposition nr. 38 (1915) s. 48.

<sup>2</sup>) Ofvan angifna regler rörande förfarandet i disciplinmål och om besvärsmål i dylika mål äro emellertid icke bindande, så vidt angår tjänstemäns afskedande under kollektiv arbetsnedläggelse (§ 28).

grund, att vederbörande administrativa myndighet icke varit kompetent att fatta beslut i ärendet, eller att lagens föreskrifter angående förfarandet blifvit åsidosatta, utan jämväl, om domstolen finner, att tjänstemannen icke gjort sig skyldig till den förseelse, som lagts honom till last<sup>1)</sup>. Där emot har domstol icke att ingå i pröfning af frågan, huruvida en vederbörligen styrkt förseelse bort föranleda afsättning eller ej.

Afsättnings maskering i uppsägningens form förebygges beträffande de flesta tjänstemän med mer än tre års tjänstetid genom stadgande, att dessa ej få uppsägas i annat fall, än då deras befattning blir öfverflödig eller nedlägges. Undantag göres emellertid för tjänstemän i ledande ställning i affärs- eller yrkesmässig verksamhet (§ 20). Före uppnådda tre tjänsteår kan hvarje tjänsteman, där ej annat är stadgadt i lag, när som helst uppsägas med iakttagande af viss uppsägningstid (§ 19).

Förhållandet mellan disciplinär och kriminell beifran regleras af tjänstemannalagen så till vida, att dess § 26 stadgar, att ordningsstraffs åläggande eller afskeds meddelande på grund af ett enligt allmänna strafflagen brottsligt förfarande icke utesluter åtal inför straffdomstol, men att vid straffmätningen skall tagas hänsyn till ordningsstraffet eller afskedet. Det må erinras, att opportunitetsprincipen gäller i norsk rätt<sup>2)</sup>. Enskild målsägande har väl subsidiär åtalsrätt, men denna afser endast brott, genom hvilka han kan anses förnärmad, och till sådana höra icke ämbetsbrott. Innefattar samma handling såväl ett delictum commune, hvaraf enskild målsägande blifvit förnärmad, som ett ämbetsbrott, kan allenast förstnämnda brott åtalas af den enskilde<sup>3)</sup>. Rörande spörsmålen, huru-

<sup>1)</sup> Se proposition nr. 38 (1915) s. 50.

<sup>2)</sup> Se lov om rettergangsmaaden i straffesager af 1. juli 1887 § 85, sista punkten.

<sup>3)</sup> Se den i föreg. not nämnda lagens § 94, jfr. § 95 e contrario samt Hagerup, Lærebog i den norske straffeprocessret (Kristiania 1921), s. 17 och 61—62 med not 4 i. f.

vida disciplinärförfarande och straffprocess må pågå samtidigt, samt huruvida disciplinär beifran får efter avslutad straffprocess äga rum på grund af sådant tjänstemans förhållande, som i straffprocessen varit föremål för pröfning, iakttaget lagen tystnad. Dessa spörsmål torde emellertid böra lösas på samma sätt som i dansk rätt.

Beträffande de disciplinära åtgärdernas rättsliga natur är att märka, att tjänstemannalagen i motsats mot de tidigare förslagen till disciplinlag<sup>1)</sup> icke betecknar afsättning på grund af tjänstefel eller klandervärdt uppförande såsom straff, samt att den i samma paragraf (§ 22) reglerar afsättning, som otvifvelaktigt saknar straffkaraktär, nämligen afsättning af enahanda skäl som de i § 10 af lov om den almindelige borgerlige straffelovs ikrafttræden omförmälda samt afsked vid uppnådd pensionsålder. Vid nämnda förhållande torde det böra antagas, att lagen betraktar afsättning, äfven där den äger rum på grund af tjänstefel eller klandervärdt uppförande, såsom ett häfvande af tjänsteförhållandet i anledning af bristande förutsättningar för dess forbestånd. Att jämlikt § 26 afsättning på nyss anförda grund skall beaktas vid straffmätningen för brott, kan icke anses tala mod riktigheten af denna uppfattning. Oaktadt afsättningen icke utgör ett afsiktligt tillfogadt lidande, kan nämligen lagen med fullt fog föreskrifva, att vid utmätandet af straff skall tagas hänsyn till det lidande, den likvisst faktiskt innebär för den afsatte. (Jfr afräkning af häktningstid enligt strafflagens § 60 samt de danska strafflagsförslagens bestämmelser om straffs bortfallande resp. strafflindring på grund af afsättning utan karaktär af straff). De korrektiva disciplinmedlen betecknas däremot i tjänstemannalagen såsom straff (»ordensstraff«). Att beträffande dem anlägga ett liknande betraktelsessätt som det i fråga om afsättningen häfdade är tydligen icke heller möjligt. De få anses såsom straff i detta begrepps vid-

<sup>1)</sup> Getz' förslag § 2, jfr. § 8; strafflagskommissionens förslag § 2, jfr. § 11.

sträcktare bemärkelse. Att de icke äro kriminalstraff, framgår bl. a. af den principiella möjligheten af kumulation med straff enligt strafflagens §§ 324 och 325 för samma handling, liksom däraf, att domstol icke äger kompetens att ålägga dessa ordningsstraff. Regeln i grundlagens § 96, att ingen kan straffas annat än efter dom, äger uppenbarligen icke giltighet beträffande ordningsstraffen. Erinras må, att motiven till de tidigare förslagen till disciplinlag sammanställde disciplinstraffen för ämbetsmän bl. a. med disciplinstraffen för fångar<sup>1)</sup> Ur litteraturen är att anteckna, att Hagerup<sup>2)</sup> i fråga om den rättsliga naturen af disciplinstraff för ämbetsmän helt ansluter sig till Jellineks ofvan vid behandlingen af den tyska rätten återgifna uppfattning.

#### VI. *Finsk rätt.*

Den gällande finska strafflagen af år 1889 har i det »om tjänstemäns<sup>3)</sup> brott i tjänsten« handlande 40 kap. vissa generella straffbud för rent interna tjänsteförseelser. Under det att första stycket af 20 § i nämnda kapitel stadgar straff för tjänsteman, som uppsåtligen i utöfning af tjänsten förbryter sig på annat sätt, än i strafflagen nämnes, för att bereda sig eller annan nytta eller skada annan, och således kan sägas gälla missbruk af ämbete, kriminaliserar andra stycket af samma paragraf det fall, då dylik afsikt saknats, och straffbelägger således hvarje icke särskildt kvalificerad uppsåtlig kränkning af tjänste-

<sup>1)</sup> Getz' motiver s. 152; strafflagskommissionens förslag till disciplinlag s. 8.

<sup>2)</sup> Strafferettens almindelige del (Kristiania 1911) s. 351—352.

<sup>3)</sup> Enligt 2. kap. 12 § strafflagen förstås i nämnda lag med tjänsteman dels statens ämbetsmän, dels de som äro satta att förvalta städers, köpingars, landskommuners, församlingars eller andra menigheters eller af öfverheten stadfästade allmänna inrättningars eller stiftelsers angelägenheter, dels de tjänstemän och betjante, som lyda under sådana ämbets- eller förvaltningsmyndigheter, dels ock andra, som blifvit förordnade eller valda att förrätta offentlig syssla eller offentlig ärende.

plikt<sup>1)</sup>. I de två första styckena af den närmast följande paragrafen är fråga om kulpösa tjänstepliktskränkningar, nämligen »fel i tjänsten af vårdslöshet, försummelse eller oaktsamhet« samt »tjänstefel af oförstånd eller oskicklighet«. Följande förbehåll finnes emellertid inryckt i sistnämnda paragraf: »och är ej särskildt straff därför stadgad«. Beträffande innebörden häraf kunde det ju ifrågasättas, att förbehållet afsåge äfven straffbestämmelser i andra författningar än strafflagen, möjligen jämväl disciplinära straffbestämmelser<sup>2)</sup>. En dylik tolkning torde visserligen icke utan vidare kunna afvisas under åberopande af stadgandet i 2 § af förordningen om strafflagens införande, jämfördt med bestämmelsen i andra stycket af 1 § i samma förordning<sup>3)</sup>. Förbehållet i 40 kap. 21 § strafflagen kunde nämligen möjligen anses lämna frågan om äldre straffbestämmelsers giltighet öppen. Och sistnämnda bestämmelse i promulgationsförordningen kunde tolkas så, att straffbud i där angifna äldre författningar upphäfdes endast för så vidt ej de förfaranden, hvilka de afse, därigenom skulle blifva straffria. Af motiven till 1875 års strafflagsförslag

<sup>1)</sup> Äfven uppsätlig underlåtenhet att uppfylla tjänsteplikt torde böra hänföras under paragrafen i fråga. Jfr. den svenska strafflagen 25 kap. 16 §, där emellertid underlåtenhet ansetts behöfva särskildt framhållas, hvilket dock kan vara motiveradt af den något afvikande affattningen (»Begär etc.»)

<sup>2)</sup> Jfr. emellertid hvad vid behandlingen af dansk rätt framhållits beträffande förhållandet mellan danska strafflagens § 143 och disciplinära straffbestämmelser.

<sup>3)</sup> Enligt promulgationsförordningens 1 §, andra stycket, upphäfdes bl. a. alla »i särskilda lagar, författningar eller vitesförbud gifna straffbestämmningar för brott, ä hvilka i strafflagen straff äro satta; dock med de undantag, hvilka i 2 § nämnas«. Och i samma förordnings 2 § stadgades, att framgent skulle lända till efterrättelse bl. a. »bestämmningarna i särskilda författningar om förmans å 7 § i 1 kap. utsökningsbalken och 26 § 10 kap. rättegångsbalken grundade rätt att ålägga vissa straff för försummelser af tjänstemän«. I 2 § förutsattes således, att straff i strafflagen är satt ä »försummelser af tjänstemän«, och något annat allmänt straffbud härom än det i 40 kap. 21 § gifna finnes icke i strafflagen.

frångår emellertid, att förbehållet i 40 kap. 21 § strafflagen bör tolkas så, som om det lydde: »och är ej i denna lag särskildt straff därför stadgad«. <sup>1)</sup> Säkerligen är det dock icke meningen, att straffbestämmelser för delicta communia skola utesluta tillämpning af vare sig 20 eller 21 § i 40 kap. <sup>2)</sup> Eljest skulle nämligen det i preskriptionsstadgandet i 8 kap. 1 § andra stycket och i 40 kap. 22 § (jfr. nedan) förutsatta fallet af ideell konkurrens mellan ämbetsbrott och delictum commune icke kunna inträffa. Stadganden om ämbetsbrott finnas emellertid icke annorstädes i strafflagen än i dess 40 kap. Förbehållet i 21 § af nämnda kapitel blir därför inskränkt till att afse samma kapitelns speciella straffbestämmelser för kulpös tjänstepliktskränkning eller med andra ord 5 § sista stycket och 16 § samt 1 §, så framt densamma kan anlagas afse jämväl culpa.

I tredje stycket af 21 § af 40 kap. stadgas afsättning såsom absolut straff för tjänstman, som utan lof eller anmäldt förfall afhållit sig från tjänstgöring utöfver två månader. Här torde allenast vara fråga om ett specialfall af ämbetsbrott enligt 20 eller 21 § i samma kapitel. Därest tjänsteman under tjänstens utöfning begår annat brott emot allmän lag, än i 40 kap. nämnes, och brottet ej innefattar tjänstefel, skall jämlikt kapitlets 22 § den omständigheten, att det »skett i tjänsten« <sup>3)</sup>, gälla såsom försvårande. Straffskärpningen grundar sig tydligen på kränkningen af tjänstemannens plikt att under tjänsteutöfning iakttaga oförvilligt uppförande. I 43 kap. 6 § gifves en särskild straffbestämmelse för »tjänsteman, som uppträder

<sup>1)</sup> Se Underdåniga förslag till strafflag för storfurstendömet Finland m. m. (Helsingfors 1875) s. 273, jfr. strafflagsförslagets § 573 (»och är ej särskildt stadgat, huru slik försummelse skall umgällas«).

<sup>2)</sup> Jfr. emellertid uttalandena i motiven till 1875 års strafflagsförslag s. 269 och 273.

<sup>3)</sup> Här står tydligen uttrycket »i tjänsten« oegentligt i stället för »under tjänsteutöfning«. Har brottet skett »i utöfning af tjänsten«, föreligger tjänstefel enligt 40 kap. 20 eller 21 §.



synbart drucken«, likgiltigt huruvida det skett under tjänsteutöfning eller eljest.<sup>1)</sup>

Såsom särskilda hufvudstraff för tjänstemän uppställer strafflagen dels afsättning, innebärande förlust af den tjänst, hvori brottet begicks, eller hvilken den skyldige i dess ställe erhållit, dels suspension (»skiljande från utöfning af tjänst«), innefattande jämväl förlust af med tjänsten förbundna löneförmåner. (2 kap. 7 §, första stycket, resp. 8 §). Därjämte förekommer afsättning såsom bistraff, innebärande förlust af samtliga innehafda tjänster (2 kap. 7 § andra stycket). Detta bistraff skall ådömas tjänsteman, som gjort sig förfallen till dödsstraff eller tukthus på lifstid, eller som begått brott, hvarå tukthusstraff på viss tid bör följa, med undantag för det fall, att vid sistnämnda slag af brott omständigheterna äro synnerligen mildrande (2 kap. 10 § jämförd med 7 § andra stycket). Af enahanda innebörd är afsättning, som jämte böter ådömes enligt 43 kap. 6 § andra stycket. Förlust af samtliga innehafda tjänster utgör ock ett integrerande moment i påföljderna förlust af medborgerligt förtroende (2 kap. 14 §) och ovärdighet att nyttjas i landets tjänst (2 kap. 7 §, andra stycket, jfr. 40 kap. 1—5 §§).

I 40 kap. 21 § stadgadt straff skall enligt hvad där särskildt föreskrifves icke ådömas, där felet »är så ringa, att han må med endast varning näpsas«. Det kunde ifrågasättas, att häri låge en hänvisning till förmans disciplinära befogenhet, och att varningen ej skulle meddelas af domstol. Strafflagen upptager nämligen icke varning i den uppräknade af tillämpliga straff, som innehålles i 2 kap. Lagens förarbeten gifva emellertid tydligt vid handen, att meddelandet af varning, ehuru densamma har karaktär af straff, ankommer å domstol<sup>2)</sup>.

<sup>1)</sup> Så enligt lagrummets lydelse jämlikt lag af den 19 dec. 1921. Enligt den ursprungliga lydelsen, afsåg stadgandet däremot endast fylleri »i utöfning af sysslan«.

<sup>2)</sup> Se 1875 års strafflagsförslag § 66: »I vissa fall, som i lagen särskildt utmärkta äro, må varning träda i stället för straff och i utslaget

Af det ofvan anförda framgår, att strafflagen i viss utsträckning tillgodoser disciplinära kraf. Detta förhållande bör ställas i samband med de vid tiden för strafflagens tillkomst och, såsom nedan skall visas, alltjämt gällande grundsatserna beträffande statstjänstemäns rättsställning.

I konung Gustaf III:s stadfästelse å den i Finland allt intill den nya regeringsformens tillkomst såsom grundlag gällande förenings- och säkerhetsakten af år 1789 försäkrades, »att alla domare i högre och lägre rätter samt alla mindre ämbetsmän, som ej innehafva tromans värdighet eller taga del i landtregeringen, icke skola, utan laga ransakning och dom, enligt lag och krigsartiklar, sina embeten förlustige vardas«. Vid sidan af förenings- och säkerhetsakten gällde för 1772 års regeringsform i allt hvad som ej genom föreningsöfrigt och säkerhetsakten blifvidt ändradt. I § 2 af nämnda regeringsform stadgades bl. a., att konungen ägde »ingen förderfva till lif och ära, lem och välfärd, utan han lagligen förvunnen och dömdes är«. Och i 1786 års riksdagsbeslut hade med konungens samtycke införts den förklaring af ordet »välfärd« i nyssnämnda lagrum, att därunder äfven skulle inbegripas innehafvande ämbete och tjänst, så att ingen ämbets- eller tjänsteman kunde afsättas utan laga ransakning och dom vid behörig domstol, med undantag af de förtroendetjänster, som omtalades i regeringsformens § 31, hvarjämte med uppbördstjänster skulle förfaras efter hvad särskildt funnes stadgad<sup>1)</sup>.

Hufvudregeln var således, att tjänstemän icke kunde afsättas annat än på grund af laga dom för brott, hvarå förlust af tjänsten enligt lag skulle följa. Vissa undantag härifrån gifvos emellertid äfven utöfver hvad nyssnämnda stadganden omedelbart föranledde. Principen om domares

---

genast meddelas«. Jfr. Underdåniga utlåtanden öfver förslagen till strafflag etc. (Helsingfors 1880) s. 28. Grotenfelt, Kommentrar till strafflagen. Allmänna delen (Helsingfors 1913) s. 32 upptager varning såsom ett särskildt hufvudstraff.

<sup>1)</sup> Se Hildebrand, Sveriges regeringsformer 1634—1809 samt konungaförsäkringar 1611—1800 (Sthlm. 1891) s. 121.

oafsättlighet ägde sålunda icke tillämpning å ledamöterna i senatens justitiedepartement, hvilket före ikraftträdandet af 1919 års regeringsform fungerade såsom Finlands högsta domstol<sup>1)</sup>. Tjänstemän som enligt häfd eller särskildt stadgande vid utnämningen erhöles endast s. k. konstitutorial (i motsats mot fullmakt) å tjänsten, ansågos icke inamovibla<sup>2)</sup>. Inamovibiliteten ansågs emellertid ej utgöra hinder för indragning af obehöflig tjänst eller för tjänstemans åläggande att afgå vid uppnådd pensionsålder<sup>3)</sup>.

Den nya regeringsformen för Finland af den 17 juli 1919 stadgar i 91 § första stycket, att alla domare (därunder inbegripna domare i högsta domstolen och högsta förvaltningsdomstolen) åtnjuta rättigheten att icke annorlunda än efter laga dom kunna förklaras sina tjänster förlustiga, samt att de ej heller må utan sitt eget begifvande förflyttas till annan tjänst, utom då sådant föranledes af vidtagen ombildning af domstolsväsendet. Andra stycket i samma paragraf hänvisar beträffande öfriga tjänstemäns rätt att bibehållas i sina tjänster till särskild lag. Förslag till dylik lag framlades af regeringen till 1919 års riksdag och blef af riksdagen det följande året i hufvudsak antaget vid den grundlagsenliga andra behandlingen, dock med vissa jämkningar, som påkallade återremiss till stora utskottet, hvilket under dåvarande riksdag ej hann afgifva nytt utlåtande i frågan. Någon lag i ämnet har ännu icke blifvit utfärdad. Jämlikt 9 § i lagen af den 17 juli, 1919 angående bringande i verkställighet af regeringsformen för Finland äga för den skull de äldre bestämmelserna fortfarande giltighet.

Det är emellertid att märka, att i äldre tid principen om tjänstemäns oafsättlighet icke ansågs utgöra hinder för att åt administrativa myndigheter öfverlämna pröfningen

<sup>1)</sup> De utnämndes för tre år i sänder. Ej heller före år 1809 hade ledamöterna i högsta domstolen varit oafsättliga.

<sup>2)</sup> Se Hermanson, Anteckningar enligt föreläsningar öfver inhemsk förvaltningsrätt (Helsingfors 1898) s. 223.

<sup>3)</sup> Se Hermanson, *anf. arb.*, s. 220—221 och 231—232.

af spörsmål rörande deras skiljande från tjänsten på grund af tjänstefel. Åskilliga af de förvaltande verken utöfvade nämligen fordom domsrätt i såväl civila som kriminella mål, hvilka sammanhängde med deras förvaltningsgren eller rörde underlydande tjänstemäns fel i tjänsten. Denna ordning ägde uttryckligt stöd i 10 kap. 26 § rättegångsbalken i den äfven i Finland alltjämt gällande Sveriges rikes lag af år 1734. Nyssnämnda lagrum lyder: »The mål, som then almäna hushållningen i Riket, Kronones hvarjehanda ingälder, så och the, som någons embete och tjenst, högre eller ringare, och fel theri röra, pröfves och dömes af them, som Konungen vård och inseende ther öfver betrodt hafver, efter thy som i särskilta stadgar therom sägs«. I detta hänseende må anföras följande bestämmelse i § 2, 11:o af 1773 års kansliordning: »Vil Kongl. Maj:t hädanefter, som tillförene varit vanligt, i nåder lemna Cantzli Collegio dess egen jurisdiction, så at det samma äger magt att hålla och förordna Cantzli Rätter, samt att döma öfver alla til Cantzliet lydande Personer och Betjante, uti sådane mål, som angå Ämbetets felacktlighet: de högmål dock undantagne, hvilka i Regerings Formen omförmälas«. <sup>1)</sup> Vidare stadgades i ett kungl. bref af den 4 augusti 1762 <sup>2)</sup>: Hof-Rätterne och alle Kongl. Collegierne, äfven de, hvilka eljest icke egenteligen hafva någon Doms-rätt, äga magt, at, enär någon under deras lydno stående Betjent beträdes med fel eller försummelse i sin

<sup>1)</sup> Se Styffe, Samling af instructioner rörande den civila förvaltningen i Sverige och Finland I (Sthlm 1856) s. 412. Motsvarande stadgande fanns i 1720 års kansliordning artikel 2 punkt 16:o). Likaledes i 1719 års kansliordning artikel 2 punkt 11:o), hvarest intet undantag gjordes för högmål. I 1661 års kansliordning artikel IX punkt 11, där kanslirätten för första gången omtalas, förklarades dess jurisdiction uttryckligen gälla äfven i saker, som gingo å lif eller ära. Det är dessa saker, som sedermera undantogs genom förbehållet beträffande högmål; jfr. 1772 års regeringsform § 15 om hofrätt såsom forum privilegiatum för adelsmän i dylika mål. Kansliordningen af år 1801 omnämner ej kanslirätt.

<sup>2)</sup> Aftryckt hos Granfelt, Straffprocesrätt. Föreläsningar (Helsingfors 1908—1910) s. 163.

syssla, straxt låta honom af Advocat-Fiscals-Embetet hos sig tilltalas, och döma honom efter brottets beskaffenhet, til förlust af lön, penningböter, suspension eller tjenstens förlust; men finnes brottet svårare, at det å lif eller ära går eller rör det ej Betjentes syssla, då förvises det til vederbörlig Domstol«. Efter modern uppfattning är det i nyssnämnda kungl. bref tydligen fråga om ett disciplinärförfarande. Det torde emellertid med fog kunna antagas, att man då för tiden ansåg vederbörande kollegium fungera såsom specialdomstol och betraktade dess utslag såsom laga dom. Härför talar icke blott rubriken till 10 kap. rättegångsbalken (»Om laga domstol i hvarjehanda rättegångsmål«), på hvars stadgande i 26 § ifrågavarande kungl. bref uppenbarligen byggde, utan jämväl den omständigheten, att tjänstemans afsättning eljest skulle stått i strid med § 10 i den dåvarande konungens konungaförsäkran af den 25 november 1751.<sup>1)</sup> Härvid må erinras, att uttrycket »betjante« icke hade samma inskränkta betydelse som i nuvarande språkbruk, i det att jämväl åtskilliga tjänstemän med kunglig fullmakt benämndes »betjante«.<sup>2)</sup> Man kunde ju emellertid vilja göra gällande, att,

<sup>1)</sup> Se Hildebrand, anf. arb. s. 250: »Ingen skall utan föregången och vid laga domstol anställd ransakning eller deras bepröfvande, som dertill efter förordningarne rättighet äga, på någon tid afhållas från dess embetes verkliga förrättande, ej eller utan laga dom afsättas. — — —«  
Då beträffande suspension särskildt talas om »deras bepröfvande o. s. v.«, torde icke afses såsom straff af ett kollegium ålagd suspension, ty i detta fall fungerade kollegiet såsom laga domstol, utan suspension såsom provisorisk säkerhetsåtgärd i afbidan på slutlig pröfning af målet eller såsom tvångsmedel; se t. ex. 1720 års instruktion för statskontoret art. 8 (af vederbörande Collegier uppå Stats Contoirets föreställande suspenderas ifrån tjensten, till des han sig behörigen utreder«; se Styffe, anf. arb., s. 157), samt § 24 i landshöfdinginstruktionen af år 1734 (suspension af uppbördsman »i medlertid at svar kan föllia«, nämligen på gjord angivelse i kammarrevisionen).

<sup>2)</sup> Se t. ex. 1720 års kansliordning artikel 2 punkt 7:0: »Cancellie Betienters föresläende, hvilka med Kongl. Fullmakter förses«. Jfr. ock 1773 års kansliordning § 1: »Collegii Betjåning består af Secreterare, Protonotarius etc.« i motsats mot kollegiets ledamöter. Se vidare 1723

äfvén om vederbörande kollegium betraktas såsom domstol, det dock framstode såsom en anomali, att afsättning såsom straff ålades utan uttryckligt stöd i lag. Härtill är emellertid att erinra, att gränserna mellan konungens ekonomiska lagstiftningsmakt och den befogenhet att stifta lag, som erfordrade riksdagens medverkan, voro flytande.<sup>1)</sup> Grundsatsen »nullum crimen resp. nulla poena sine lege» hade föröfrigt icke ännu trängt igenom. Det är mycket anlagligt, att det åberopade kungl. brefvet utgick från, att de omnämnda straffen ägde analogiskt stöd i stadgandet i 1 kap. 12 § rättegångsbalken. Berörda stadgande, som lydde: »Fäller domare orätt dom af uppenbar vårdslöshet, eller oförstånd; miste embetet aldeles, eller til viss tid, eller böte med penningar til treskiftes, alt efter omständigheterna, — — —», erhöill nämligen äfvén i de allmänna domstolarnas praxis en vidsträckt analogisk användning å tjänsteförbrytelser af allehanda slag<sup>2)</sup>.

I detta sammanhang bör erinras om den rent disciplinära befogenhet, som enligt 1 kap. 7 § utsökningsbalken i 1734 års lag tillagts konungens befallningshafvande att med »ord och varning näpsa» eller med böter, motsvarande »två eller tre månaders lön», straffa dem, »som af Konungens befallningshafvande i bud och ärender brukas», därest de af sjäflagen myndighet öfverskridit eller ock eftersatt »thet som them i hvarje mål befalt är, eller för veld och vinning någon sak lindra». Lagrummet i fråga innehöll emellertid efter angifvandet af de tuktomedel, som konungens befallningshafvande ägde använda, följande tillägg: »eller ock, ther brottet svårare är, thet hos Rätten angifva».

Efter Finlands lösslitande från Sverige öfverflyttades kollegiernas förvaltningsuppgifter i hufvudsak på »regerings-

---

års instruktion för kammarkollegium artikel 19, enligt hvilken »Öfver Directeuren af Landtmäteriet» har att »i underdånighet föreslå så väl de ordinarie som de extraordinarie landtmätare hoos Kongl. Maj:st till Fullmäckters undfäende, samt sielf tillsättia andre underbetiente».

<sup>1)</sup> Se 1720 års regeringsform artikel 4.

<sup>2)</sup> Se motiven till 1875 års finska strafflagsförslag s. 273.

conseil'ens« (sedermera senatens) »ekonomiedepartement«, som emellertid icke bekläddes med någon domsrätt.<sup>1)</sup> Erinras må, hurusom i anledning af Åbo hofrätts förfrågan, om i brist på uttryckligt stadgande hofrätten kunde anses behörig att såsom första domstol upptaga till pröfning ett inför densamma väckt åtal mot en kamrerare i »regerings-conseil'en« för underlåtenhet att fullgöra i tjänsten gifven befallning, genom kejsarligt bref den 8 april 1815 förklarades, »att såsom Cancellie-Rätt, der mal af sådan beskaffenhet som det ifrågavarande, jämlikt 11 § i Kongl. Svenska Cancellie-Ordningen daterad den 1 Juli 1773 höra upptagas, icke är i landet tillförordnad; Alltså finne Vi, med anledning af 2 mom. 33 § i Vårt för Regerings-Conseilen den 6 (18) Augusti 1809 utfärdade Nådiga Reglemente, alla sådane mål, der någon af Regerings-Conseilens Embets- och Tjenstemän, för felaktigt förhållande i tjensten, kunna komma under tilltal, böra af Eder, inom hvars Jurisdiction Regerings-Conseilen har sitt säte, såsom första Domstol upptagas och afgöras«. I särskilda förordningar och instruktioner, hvori nyupprättade centrala ämbetsverks organisation reglerades, stadgades ock i allmänhet, att åtal för tjänstefel af ledamöterna i verkens styrelse skulle anhängiggöras i hofrätt.

En kvarleva af den äldre tidens ordning med verklig domsrätt, uppdragen åt administrativa myndigheter, spåras emellertid i förordningen om landtmäteristylelsen i Finland af 15 maj 1848. Öfverdirektören i landtmäteriofverstylelsen tillerkändes nämligen enligt sagda förordning rätt att bl. a. »afdöma frågor om fel och förseelser i tjensten af öfverstylelsens tjenstemän och betjening« (§ 23 mom. 6 h). Härmed må jämföras stadgandet i förordningens § 25, som efter att i första stycket hafva meddelat föreskrift om hofrätt såsom rätt forum för åtal af öfverdirektörens och »dess adjointers« ämbetsfel i andra stycket stadgade: »In-

<sup>1)</sup> Se reglementet af den 18 augusti 1809 för »Regerings-Conseilen« § 41 jämförd med § 33, 2:o).

geniörerna jemte landtmäteriöfverstyrelsens öfrige tjänstemän och betjening tilltalas för yppade tjänstefel vid öfverstyrelsen; men skulle förbrytelsen angå förfalskning af kartor och handlingar, skall den angifne, efter föregången laga undersökning, dömas af rådstufvurätten i Helsingfors samt öfverdirektören till målets utförande och bevakande utse någon dertill ojäfvig person af dess underlydande tjänstemän. — — —« Då någon bestämmelse om straffets art icke meddelades i förordningen, var tydligen meningen, att detta skulle ådömas enligt allmän lag eller straffrättsliga specialförfattningar. Att här var fråga om en verklig specialjurisdiktion, framgick ytterligare däraf, att öfverdirektören jämväl tillerkändes domsrätt i vissa civila mål, nämligen i »tvister, dels mellan Landtmätare och dessas biträden om arvodens bestämmande samt öfverenskomne, men åsidosatte skyldigheters fullgörande, dels om betalning af sådane karterenovationer, som för en försumlig eller afliden Landtmätare af någon annan måste fullgöras» (§ 23 mom. 6 b). Besvär öfver öfverdirektörens utslag såväl rörande tjänstefels bestraffning som i nyssnämnda civila mål skulle prövas af hofrätt (§ 26).

Så småningom genomfördes emellertid under 1800-talet ett skarpare särskiljande af förvaltande och dömande myndigheter. Af de administrativa myndigheternas forna domsrätt öfver underlydande tjänstemän kom då allenast att kvarstå en rent disciplinär bestraffningsmyndighet, som i särskilda förordningar och instruktioner närmare reglerades. Därmed kom ock att stå klart, at utslag i disciplinära mål icke kunde anses såsom »laga dom» i grundlagarnas mening, samt att följaktligen inamovibla tjänstemän icke lagligen kunde af administrativ myndighet afsättas på grund af tjänstefel. De under den ryska våldsregimen åren 1902—1905 utfärdade förordningar, som medgåfvo till och med domares afsättning i disciplinär väg på grund af bl. a. »politisk otillförlitlighet, motarbetande af regeringens förfoganden och andra med tjänstepligt oförenliga handlingar», blefvo upphäfdade och deras olaglighet erkänd genom mani-



festet den 22. okt. (4. nov.) 1905 angående åtgärder för den lagliga ordningens återställande i landet, hvarjämte i lag den 22 (9) december 1906 angående återinsättande i deras rättigheter af tjänstemän, hvilka under åren 1902—1905 blifvit från sina befattningar skilda, äfvensom angående tjänstemän, hvilka under samma tid blifvit till tjänsten utnämnda med afvikelse från grundlagsenlig ordning gåfvos stadgangen till undanrödjande af de skedda olagligheterna. Däremot har det icke ansetts strida mot de äldre grundlagsföreskrifterna, att administrativ myndighet tillagts rätt att i disciplinär väg suspendera äfven inamovibla tjänstemän.

De för närvarande gällande föreskrifterna angående tjänstemäns disciplinära bestraffning äro alljämt spridda i särskilda administrativa förordningar och instruktioner. Ledamöterna i de centrala ämbetsverkens styrelser äro regelrätt undantagna från disciplinär bestraffning. Chefsposternas innehafvare äro emellertid vanligen förtroende-ämbetsmän och kunna såsom sådana afskedas, då de icke längre åtjunta regeringens förtroende. De bland verkens öfriga tjänstemän, som enligt särskilda stadganden deltaga i styrelsens beslut i vissa ärenden, kunna ej heller disciplinärt bestraffas för därvid begångna tjänstefel.<sup>1)</sup> I vissa ämbetsverk äro för öfrigt alla tjänstemän af angifven högre rangklass undandragna disciplinärt ansvar.<sup>2)</sup> Eljest gäller i allmänhet, att såväl vid själfva centraladministrationen anställda som i den därunder lydande lokala förvaltningen nyttjade tjänstemän och betjante äro underkastade disciplinär bestraffning, hvilken i regel utöfvas af vederbörande centrala verks styrelse.

Såsom disciplinstraff få användas varning och suspension för högst sex månader med förlust helt eller delvis af

<sup>1)</sup> Se förordn. 28 dec. 1917 ang. socialstyrelsen 22 §, förordn. 19 juli 1918 ang. fiskeristyrelsen 17 § och förordn. 19 nov. 1918 ang. handels- och industristyrelsen 29 §.

<sup>2)</sup> Se förordn. 15. juni 1918 ang. landtmäteriväsendet 91 § och förordn. 3. juni 1921 ang. forstförvaltningen 91 §.

lön under suspensionstiden<sup>1)</sup>, enligt vissa förordningar jämväl böter till maximibelopp, som än fixerats till bestämd penningssumma, än satts i relation til vederbörandes lön<sup>2)</sup>. Inamovibla tjänstemän kunna ju, såsom förut erinrats, icke lagligen afsättas i disciplinär väg. Afsättning förekommer däremot såsom påföljd för disciplinära förseelser af vissa tjänstemän, hvilka icke tillhöra nämnda kategori. Så bl. a. för järnvägstjänstemän, vissa tulltjänstemän samt betjante vid tullverket, äfvensom för tjänstemän, antagna af poststyrelsen eller socialstyrelsen. Ehuru hörande till de amovibla tjänstemännen, äro vissa af dessa tjänstemän tryggade mot afsättning af annan anledning än tjänsteförseelser, något som bl. a. gäller om ordinarie järnvägs- och posttjänstemän. För järnvägstjänstemäns vidkommande benämnas ock afsättningen liksom öfriga disciplinmedel uttryckligen »disciplinstraff«. Varningens karaktär af straff kan ju starkt ifrågasättas, i synnerhet som varning enligt strafflagens 40 kap. 21 §, på sätt ofvan erinrats, icke anses såsom straff. Hvad åter angår suspension och böter, torde de böra anses äga straffkaraktär.

Ordalagen i ofvan berörda stadgangen i förordningen om strafflagens införande gifva ju vid handen, att bestämmelser angående disciplinärt ansvar hänföras till »straffbestämningar«. Förordningen talar ju ock om »förmans — — — rätt att ålägga vissa straff för försummelser af tjänstemän«. Att häraf i likhet med *Grotensfelt* draga den slutsatsen, att de disciplinära straffen måste betraktas såsom

<sup>1)</sup> Se de i not 1 s. 233 nämnda bestämmelserna, samt förordn. 10 dec. 1917 ang. landbruksstyrelsen 15 §, förordn. 26 juli 1918 ang. postverkets i Finland organisation och förvaltning 17 §, förordn. 5 april 1919 ang. tullverkets i Finland organisation och förvaltning 14 § mom. 3 samt förordn. ang. forstförvaltningen 91 §, jfr. förordn. ang. landtmäteriväsendet 92 § (suspension i högst två månader).

<sup>2)</sup> Se förordn. 24 april (7 maj) 1903 ang. finska statsjärnvägarnas förvaltning punkt 24 (böter utan angifvet maximum), förordn. ang. landtmäteriväsendet 92 § (böter intill 200 mark), förordn. ang. postverket 17 § och förordn. ang. tullverket 14 § mom. 3 (böter, motsvarande högst två månaders lön).

kriminalstraff («verkliga straff»), torde icke vara befogadt. Promulgationsförordningen omnämner ju uttryckligen »förmans — — — rätt att ålägga vissa straff» och kan väl därför ej anses främmande för den uppfattningen, att den disciplinära bestraffningsrätten i olikhet mot statens egentliga straffande befogenhet grundar sig på ett speciellt subjektionsförhållande. Denna uppfattning har för öfrigt kommit till uttryck i motiven till ett år 1902 af lagberedningen framlagdt författningsförslag.<sup>1)</sup> Afgörande för besvarandet af spørsmålet om det disciplinära ansvarets rättsliga natur enligt finsk rätt är emellertid, huruvida möjligheten af kumulation af disciplinärt och kriminellt straff för samma handling är utesluten eller icke.

Härvid gäller det till en början att utreda, hvilka förseelser, som få disciplinärt bestraffas. De olika förordningarnas bestämmelser härom äro tämligen skiftande. I allmänhet är det fråga om »tjänstefel eller försummelser i tjänsten». Beträffande tjänstemän i vissa verk, hvilkas förvaltningsuppgifter kräfva särskild teknisk utbildning,

---

<sup>1)</sup> Lagberedningens förslag till förordning, innefattande närmare föreskrifter huru finsk tjänsteman må i vissa fall för disciplinära förseelser rättas, jemte motiv och bilaga (Helsingfors 1902) s. 19—20 («det från den allmänna statsmakten särskilda trängre maktförhållande, som embetsmannen genom att träda i tjänst underkastar sig»). Därjämte anför lagberedningen emellertid, att disciplinär bestraffning till skillnad från den kriminella rättsvärden ej har till systemål att bestraffa brott emot rättsordningen utan allenast utgör »ett medel att förmå underlydande tjänsteman att tillbörligen fullgöra sina pligter» (s. 19). Längre fram i motiven heter det åter (s. 24), att »de disciplinära straffpåföljderna framstå såsom verkliga straff, hvilka påläggas för förgripelser mot disciplinen i syfte att försona dessa samt upprätthålla rättens auktoritet inom tjänstemannakåren». — Granfelt, *anf. arb.* s. 232 yttrar, att disciplinär straffprocess är »en sådan straffprocess, som tjänar att fastslå och förvärkliga ett statens straffanspråk uppkommet genom åsidosättande af skyldighet, hvilket icke har karaktär af egentligt brott, vanligen af lyd-nadsplikt eller tillbörlighet i uppförande gent emot öfverordnad, betingad af det rättsliga tjänsteförhållande, hvori personen ifråga befinner sig».

nämnes därjämte »uppenbar oskicklighet i tjänsten«. <sup>1)</sup> Och åtskilliga tjänstemän, som i tjänsten särskildt träda i närmare beröring med allmänheten, bl. a. järnvägs-, post- och tulltjänstemän, kunna disciplinärt bestraffas äfven för »klandervärdt uppförande i tjänsten«. <sup>2)</sup> Tämmligen unik synes bestämmelsen i förordningen af den 5. april 1919 angående tullverkets i Finland organisation och förvaltning 14 § vara. Där skiljes nämligen mellan å ena sidan »fel i tjänsten« och å andra sidan »försummelse i tjänsten« samt föreskrifves, att i förra fallet »ankommer målets handläggning å vederbörande underrätt« (så framt ej fråga är om tjänstefel af generaldirektör eller direktör, mot hvilka åtal skall anhängiggöras i hofrätt), under det att i senare fallet disciplinär beifran är medgifven. Genomgående torde däremot den regeln upprätthållas, att tjänstefel, som kränker enskild persons rätt, icke må disciplinärt bestraffas. <sup>3)</sup> Mera sällan förekomma stadganden om att fel eller försummelse, hvori »ingår brott emot allmän lag«, skola vara undantagna från disciplinär bestraffning. <sup>4)</sup> För de fall, i hvilka disciplinär beifran sålunda förklaras utesluten, föreskrifves, att den skyldige skall ställas under åtal vid domstol. Detsamma gäller, där fel eller försummelse är »af svårare beskaffenhet« <sup>5)</sup> liksom, så framt ej afsättning i disciplinär väg är medgifven, för det fall, att förseelse upprepas.

Lagberedningen har i motiven till ofvan berörda författningsförslag <sup>6)</sup> gjort gällande, att den disciplinära be-

<sup>1)</sup> Så i förordningarna ang. landtmäteriväsendet, handels- och industristyrelsen samt forstförvaltningen, jfr förordn. ang. landtbruksstyrelsen (»uppenbar okunnighet i tjänsten«).

<sup>2)</sup> Så i förordningarna ang. postverket och tullverket, jfr förordn. ang. statsjärnvägarna (»med tjänsteplikten oförenligt uppförande«).

<sup>3)</sup> Så i samtliga ofvan omnämnda författningar med undantag af förordn. ang. statsjärnvägarna (jfr emellertid följ. not) och förordn. ang. tullverket (jfr hvad i texten därom anförts).

<sup>4)</sup> Så i förordn. ang. landtmäteriväsendet, jfr förordn. ang. statsjärnvägarna (»tjänsteförseelser, hvilka icke höra till domstols behandling«).

<sup>5)</sup> S. 15.

straffningsrätten med stöd af administrativa förordningar icke skulle kunna utsträckas att gälla svårare tjänstefel än sådana, som afses i strafflagens 40 kap. 21 §. Till stöd härför har lagberedningen åberopat, att ofvannämnda stadgande i 2 § af förordningen om strafflagens införande, hvarigenom meddelas föreskrift om den fortfarande giltigheten af äldre disciplinära straffbestämmelser, allenast omnämner »försommelser» af tjänstemän, samt att »tjänstefel af försummelse» icke nämnes annat än i 21 § af strafflagens 40 kap. Frånsedt spörsmålet, huruvida promulgationsförordningens bestämmelser kunna anses inskränka befogenheten att för framtiden i administrativ väg utfärda stadganden om disciplinärt ansvar äfven för andra förseelser än de i nämnda bestämmelser afsedda, synes lagberedningens restriktiva tolkning af ordalagen i promulgationsförordningen icke hafva fog för sig. Med denna tolkning skulle ju alla uppsåtliga kränkningar af tjänsteplikt, eller, därest försummelse skulle anses liktydigt med underlåtenhet, alla tjänstefel, begångna genom positiv handling, vara undandragna från disciplinär beifran. Då de nyare förordningarna nämna »tjänstefel och försommelser i tjänsten» såsom föremål för disciplinär bestraffning, hafva de tydligen ej heller hållit sig inom den af lagberedningen angifna ramen.

*Grottenfelt*<sup>1)</sup> åter anser disciplinär bestraffning utesluten, då ämbetsbrott enligt 1—19 §§ i strafflagens 40 kap. föreligger, och anför såsom stöd för denna mening, att i dessa fall tjänstefelet måste betraktas såsom svårare. Grottenfelts åsikt anslutter sig nära till den s. k. granskningskommitténs år 1884 afgifna förslag till förordning om strafflagens införande, hvars 3 § gjorde förbehåll om den fortfarande giltigheten af »bestämmelserna i särskilda lagar, författningar, instruktioner eller taxor om straff för fel eller försommelser af tjänstemän i vissa fall, hvilka ej äro uttryckligen nämnda i nya strafflagen». Ett härmed nästan orda-

<sup>1)</sup> Kommentrar til strafflagen s. 33—34.

grant öfverensstämmande stadgande finnes i den svenska förordningen af den 16. februari 1864 om nya strafflagens införande. I Sverige har emellertid det oakadt hinder ej ansetts möta att i disciplinär väg straffa tjänsteman för sådan försnillning, som i den svenska strafflagens 25 kap. 11 § uttryckligen nämnes såsom ämbetsbrott.<sup>1)</sup> Att märka är ock, att flera af de i den finska strafflagens 40 kap. 1—19 §§ omnämnda brotten kunna umgällas med straff, som ej äro strängare än dem, hvilka jämväl i disciplinär väg kunna åläggas. *Granfell* yttrar ock, att det synes »ankomma å den med disciplinär bestraffningsrätt utrustade att pröfva, huruvida förseelsen ifråga är sådan, att straffet in concreto faller inom de stadgade gränserna.«<sup>2)</sup>

I hvarje fall gäller sålunda, att ett visst område är gemensamt för den allmänna straffrättsvärden och den disciplinära bestraffningsrätten. De författningar, som uppställa disciplinära straffbestämmelser, förutsätta emellertid tydligen alternativitet mellan disciplinär och kriminell beifran. Någon garanti för denna regels upprätthållande finnes emellertid icke i den materiella straffrätten. Den är utslutande beroende på åtalsbefogenhetens handhafvande.

I fråga om den offentliga åtalsrätten stadgas i 15 § af förordningen om strafflagens införande, att »allmän åklagare skall åtala brott, som hör under allmänt åtal, ändå att målsägande icke anmält det därtill«. Och under allmänt åtal höra enligt samma förordnings 16 § »alla de brott, hvilka ej i lag eller författning äro uttryckligen undantagna«. Samtliga i 40 kap. strafflagen nämnda brott höra enligt denna regel under allmänt åtal. Säkerligen är det icke meningen, att i strafflagen omförmälda brott skulle genom stadgande i annan författning kunna undantagas från allmänt åtal. Fråga är emellertid, huruvida den i promulgationsförordningens 15 § uttalade regeln afser att lagfästa legalitetsprincipen, eller om därmed blott skall anses

<sup>1)</sup> Se Regeringsrättens årbok 1911 (Sthlm. 1912) notiserna C. 178.

<sup>2)</sup> Anf. arb. s. 235.

utsagdt, att åklagares åtalsrätt är oberoende af målsägandes angifvelse. *Granfelt* anser den förstnämnda tolkningen vara den riktiga. Han framhåller emellertid, att vissa undantag från legalitetsprincipen gälla i finsk rätt. Bland dessa undantag omnämner han dock icke något beträffande ämbetsbrott i almänhet.<sup>1)</sup> Möjligheten att antaga regeln i 15 § promulgationsförordningen afse allenast allmän, men icke speciell åklagare är, såsom *Granfelt*<sup>2)</sup> påvisat, utesluten på grund af uttryckssättet i förordningens finskspråkiga originaltext. Därest nu åtal för tjänstefel, såsom i de förordningar, där disciplinära straffbestämmelser jämte åtalsbestämmelser meddelas, synes vara förutsatt, ankommer å vederbörande ämbetsverks styrelse eller åtminstone förutsätter anmälan från denna styrelse, frågar man sig, huru den befogenhet att underlåta kriminellt åtal, som tydligen tillägges vederbörande styrelse för de fall af tjänstefel, hvilka kunna disciplinärt bestraffas, står samman med legalitetsprincipen. Förhållandet synes oss näppeligen kunna förklaras på annat sätt, än att regeringsmakten såsom högsta åklagarmyndighet äger meddela underordnade åklagare bindande instruktioner, och att dylika instruktioner få anses gifna genom nyssnämnda förordningar.<sup>3)</sup> Dessa instruktioner kunna emellertid säkerligen icke betraktas såsom inskränkande den åtalsrätt, som tillkommer riksdagens justitieombudsman.<sup>4)</sup> För öfrigt gäller säkerligen, att den om-

<sup>1)</sup> *Granfelt*, anf. arb. s. 404—405, jfr s. 424—426.

<sup>2)</sup> Anf. arb. s. 403.

<sup>3)</sup> Jfr 1919 års regeringsform 28 § om presidentens rätt att utfärda förordningar i ämnen, som förut äro ordnade genom administrativa stadganden, hvartill emellertid fogas det förbehållet, att i förordning ej må upptagas stadgande, som innebure ändring af lag. Om benädningsrätten, se 29 §; allmän benädning får endast beviljas genom särskild lag. Enligt 46 § äro allmänna åklagare skyldiga att efterkomma justitiekanslerns förordnanden. Den ämbetsman, som före justitiekanslerämbetets inrättande var landets högsta åklagare, nämligen prokuratorn i senaten, hade emellertid enligt *Granfelt*, anf. arb. s. 377 icke någon befogenhet att förbjuda åtal. Att justitiekanslern skulle intaga en annan ställning torde icke kunna utläsas af regeringsformens ordalag.

<sup>4)</sup> Se regeringsformens 49 §.

ständigheten, att vederbörande verks styrelse funnit åtal icke böra äga rum och disciplinärt bestraffat en tjänsteman för ett tjänstefel, icke betager justitiekanslern<sup>1)</sup> rätt att, därest han finner åtal böra anställas, förordna därom.

Vidare bör märkas, att om administrativ myndighet gått utöfver sin befogenhet och disciplinärt bestraffat en tjänsteman för ett tjänstefel, som kränker enskild persons rätt (eventuellt på grund af bristande kännedom om denna rättskränkning), icke hindrar utöfvandet af den åtalsrätt, som kan tillkomma den enskilde målsäganden.<sup>2)</sup>

Således finnes icke någon legal garanti mot att samma handling blir bestraffad såväl i disciplinär väg såsom tjänstefel och i straffproces såsom ämbetsbrott. Vi anse därför, att det disciplinära ansvaret icke kan betraktas såsom kriminalstraff. Att emellertid billigheten kräfver, att ålagd disciplinär bestraffning bör beaktas vid straffmätningen för ämbetsbrottet, synes vara allmän uppfattning.<sup>3)</sup> I lagen af den 30 juni 1919 angående hedersdomstolar vid krigsmakten 5 § gifves ett uttryckligt stadgande, att, därest officer, som enligt nämnda lag bestraffats för handling, ägnad att minska aktningen för officerskåren, sedermera åtalas för samma handling, domstolen vid straffets utmätande må fästa afseende å den tidigare bestraffningen.

Af de rörande den disciplinära bestraffningsrätten gifna reglerna följer emellertid, att inledt disciplinärförfarande ej må fortgå efter det straffprocess rörande samma handling blifvit anhängiggjord. Har straffprocessen resulterat i frikännande dom, får handling, som varit föremål för domstolens pröfning, uppenbarligen icke läggas til grund för senare disciplinär beifran, så framt ej handlingen, churu

<sup>1)</sup> Se s. 239 not 3.

<sup>2)</sup> Angående enskild målsägandes rätt att åtala tjänstemäns brott i tjänsten, se Granfelt, anf. arb. s. 415—425.

<sup>3)</sup> Se Granfelt, anf. arb. s. 238 (den återopade analogien från strafflagens 1 kap. 5 § angående utländsk straffdom samt 3 kap. 11 § om afräkning af häktningstid synes oss högst tvifvelaktig), Grotenfelt, anf. arb. s. 34 (mildrande omständighet; men ock, under hänvisning till Granfelt, afdrag å straff.)



icke brottslig kan rubriceras såsom klandervärdt uppförande. Har den tilltalade förklarats icke öfvertygad om själfva den tillvitade gärningen, lärer disciplinär beifran få anses helt utesluten. Har tjänsteman blifvit fälld till straff för ämbetsbrott, får säkerligen icke disciplinär beifran för tjänstefel äga rum. Och en fällande dom för ett i tjänstens utöfning begånget *delictum commune*, får bl. a. i betraktande af stadgandet i strafflagens 40 kap. 22 § anses utesluta disciplinärt ansvar för klandervärdt uppförande.

Beträffande förfarandet i disciplinmål finnas i allmänhet icke några föreskrifter. Grundsatsen, att ingen bör dömas ohörd, får emellertid anses äga giltighet äfven i disciplinärförfarandet. *Grottenfelt* anser straffprocessens grundläggande allmänna principer öfver hufvud tillämpliga.<sup>1)</sup> Denna åsikt sammanhänger emellertid med hans ofvan berörda uppfattning af disciplinstraffen såsom »verkliga straff«, enligt hvilken åsikt disciplinärförfarandet måste betraktas såsom en speciell art af egentlig straffprocess. *Granfelt*, som däremot gör en principiell distinktion mellan disciplinärförfarande och egentlig straffprocess<sup>2)</sup>, anser, att den disciplinära bestraffningsrätten icke innefattar »någon rätt att föranställa verklig processuell undersökning, utan inskränker sig till en rätt att fastslå uppenbar förseelse af den beskaffenhet ofvan antydts och att, sedan den skyldiga lämnats tillfälle att framhäfva ursäktande omständigheter, ådöma honom tillåtet straff.<sup>3)</sup> Till stöd härför åberopar *Granfelt* 1 kap. 12 § utsökningslagen angående öfverexekutors rätt att disciplinärt bestraffa utmättningsman för tjänstefel, ett stadgande, som ersatt ofvan omnämnda äldre bestämmelse i 1 kap. 7 § utsökningsbalken i 1734 års lag. Den i angifna lagrum i utsökningslagen meddelade föreskriften: »erfordras utredning vid domstol, varde målet dit förvisadt«, betraktar han nämligen såsom uttryck för en allmän grund-

<sup>1)</sup> *Grottenfelt*, anf. arb. s. 35. Han anser emellertid den disciplinära myndigheten böra skilja sig från målet, därest vittnesbevisning eller annan utredning vid domstol erfordras.

<sup>2)</sup> *Granfelt*, anf. arb. s. 6; se ock här ofvan s. 235 not 1.

<sup>3)</sup> *Granfelt*, anf. arb. s. 236.

sats beträffande disciplinärförfarandets gränser. Anmärkas må emellertid, att i 18 § af förordningen den 26 juli 1918 angående postverkets i Finland organisation och förvaltning gifves följande stadgande: »Erfordras i något på poststyrelsens handläggning ankommande mål utredning genom hörande af vittnen, vare poststyrelsen berättigad att låta anställa vittnesförhör vid domstol«. Här förutsättes således, att den myndighet, som äger utöfva disciplinär bestraffningsrätt, kan erhålla handräckning af domstol med bibehållen rätt för myndigheten att slutligen pröfva målet. Huruvida dylik rätt utan stöd af uttryckligt stadgande bör anses tillkomma andra med disciplinär bestraffningsrätt utrustade myndigheter, må lämnas därhän. I hvarje fall torde det emellertid icke vara befogadt att anse föranstaltandet af processuell utredning inför myndigheten själf uteslutet, så vidt ej annat stadgats.<sup>1)</sup>

Öfver utslag i disciplinära mål få besvär i regel anföras, så vidt angår utslag af centrala verks styrelser hos högsta förvaltningsdomstolen. I vissa förordningar föreskrifves, att klagan öfver meddelad varning ej må föras.

Att ärenden angående disciplinär bestraffning således äfven i högsta instans handläggas såsom förvaltningsrättsliga frågor, gifver ett ytterligare stöd för vår åsikt, att de disciplinära sanktionerna ej heller enligt finsk rätt få betraktas såsom kriminalstraff.

Någon möjlighet att få spörsmål om lagligheten af ålagd disciplinär bestraffning pröfvad af annan domstol än högsta förvaltningsdomstolen står icke öppen annat än i samband med åtal mot den disciplinära bestraffningsrättens utöfvare för ett vid dess handhavande begånget ämbetsbrott.

<sup>1)</sup> I lagberedningens ofvan omnämnda förslag fanns i 9 § ett så lydande stadgande: »Tarfvas för sakens vidare utredning vittnesbevisning och gäller påståendet förseelse, som enligt allmän lag ej är straffbar såsom tjänstefel, må vittnesförhör inför domstol anställas samt i disciplinärförfarandet åberopas. Innefattar förseelsen tjänstefel enligt allmän lag, varde, då vittnesbevisning påkallas, saken i dess helhet till laga domstol hänskjuten«.