

# Det europeiska småmålsförfarandet — en liten början på något stort?

Av juris doktor JOHAN LINDHOLM<sup>1</sup>

*Småmålsförordningen, som träder i kraft den 1 januari 2009, innebär att EG-rätten på ett mer genomgripande sätt än tidigare påverkar nationell processrätt. Det europeiska småmålsförfarandet innehåller ett flertal nya regler som kan ersätta reglerna i rättegångsbalken i tvistemål av gränsöverskridande karaktär. I artikeln presenteras de ur ett svenskt perspektiv centrala aspekterna av småmålsförordningen.*

## Inledning

Sedan mer än trettio år tillbaka innehåller svensk rätt särskilda processrättsliga regler som tillämpas vid prövning av tvistemål avseende låga belopp, s.k. småmål. När EU:s förordning om inrättandet av ett europeiskt småmålsförfarande<sup>2</sup> träder i kraft den 1 januari 2009 innebär det dock en viktig förändring av den rådande ordningen. Kortfattat innehåller småmålsförordningen alternativa regler som ersätter reglerna i rättegångsbalken om kändanden åberopar det och som bl.a. kännetecknas av användningen av standardiserade formulär, korta handläggningstider och domar som enkelt kan verkställas i övriga medlemsstater. Att EG-rätten på olika sätt påverkar den svenska rättsordningen hör inte till ovanligheterna<sup>3</sup> men regleringen av processrätten har hittills varit tämligen blygsam.<sup>4</sup> Genom småmålsförordningen tar EU ett steg in i processrättens mer centrala delar.<sup>5</sup>

Småmålsförordningen är en från domstolsperspektiv ny företeelse av såväl praktisk som principiell betydelse. I denna artikel utvecklas de inslag i småmålsförordningen som skiljer sig från gällande ordning och som vid tillämpning i Sverige kan leda till problem. Ämnet är av betydelse eftersom det finns skäl att tro att förordningen kommer att få praktisk betydelse med hänsyn till den mängd mål som kan komma att omfattas. Under perioden 2002–2006 dömde svenska domstolar

<sup>1</sup> Jur. dr och verksam vid juridiska institutionen vid Umeå universitet. Jag vill tacka Olof Hellström, Mattias Hjerstedt, Jan Lindholm och Stina Lindholm som tagit sig tid att läsa och kommentera utkast till artikeln. Fel, brister och åsikter är mina egna.

<sup>2</sup> Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 861/2007 om inrättande av ett europeiskt småmålsförfaranden (EUT L 199, 31.7.2007) (hädanefter ”småmålsförordningen”).

<sup>3</sup> T.ex. var 22 procent av alla nya grundförfattningar som kungjordes i SFS under år 2007 baserade på EG-direktiv. Regeringens skrivelse 2007/08:75, Redogörelse för behandlingen av riksdagens skrivelser till regeringen, s. 10.

<sup>4</sup> Se Johan Lindholm, *Harmonisering av processrätten — utvecklingslinjer*, i Svensk rätt i EU — en antologi (Örjan Edström red., Iustus förlag, Uppsala 2007), s. 151–164.

<sup>5</sup> Jfr Anna Nylund, *Europeiskt betalningsföreläggande och småmålsförfarande*, JFT 3/2008 s. 241–259, s. 241 och 251 samt not 2.

årligen i cirka 14 500 småmål, vilket motsvarar ungefär 44 procent av alla förmögenhetsrättsliga tvistemål.<sup>6</sup> Det är svårt att säga hur många av dessa som i framtiden kommer att avgöras med stöd av småmålsförordningen men för Europa totalt uppskattas antalet potentiella mål uppgå till fem miljoner årligen.<sup>7</sup>

I denna artikel studeras småmålsförordningen primärt ur ett domstolsperspektiv. Efter en kort översikt av småmålsförordningen och dess förhållande till det befintliga regelsystemet (avsnitt 2) presenteras i vilka situationer ett europeiskt småmålsförfarande kan aktualiseras (avsnitt 3). Därefter ägnas uppmärksamhet åt förfarandet i ett europeiskt småmålsförfarande (avsnitt 4). Artikeln avslutas med några ord om potentiella farhågor med det europeiska småmålsförfarandet och om EG-rättens påverkan på nationell processrätt i allmänhet (avsnitt 5).

### **Småmålsförordningen och svensk rätt: en översikt**

#### *Historik*

1974 tillkom den s.k. småmålslagen i syfte att förbättra enskildas rättskydd genom att förenkla och förbilliga rättegångar om mindre värden.<sup>8</sup> Några år senare konstaterades att processuell särreglering av detta slag var olämplig dels eftersom det blev svårare välja rätt processform, dels eftersom samordningen av reglerna var delvis bristfällig.<sup>9</sup> Småmålslagen avskaffades därför 1987 samtidigt som vissa av dess regler införlivades i rättegångsbalken.<sup>10</sup> Således återfinns numera vissa regler i rättegångsbalken som endast är tillämpliga i s.k. småmål eller förenklade tvistemål (FT-mål) vilka definieras som dispositiva tvistemål där värdet av det yrkade uppenbart inte överstiger ett halvt prisbasbelopp.<sup>11</sup> Av dessa regler följer något förenklat att tingsrätten skall bestå av en lagfaren domare, att kändan i en konsumenttvist får väcka talan vid domstolen där konsumenten har sin hemvist, att inte alla rättegångskostnader ersätts och att prövningstillstånd krävs för att hovrätten skall pröva tingsrättens dom.<sup>12</sup> Dessutom finns det särskilda regler kring rätten till biträde vid allmän rättshjälp.<sup>13</sup> Den europeiska småmålsförordningen innebär delvis en återgång till ordningen före 1987 i bemärkelsen att specialregler införs genom särskild rättsakt.

Processrättsliga frågor har traditionellt inte hört till det överstatliga gemenskapssamarbetet men genom Amsterdamfördraget flyttades vissa frågor kring judiciellt samarbete från EU:s mellanstatliga tredje pe-

<sup>6</sup> Domstolsverket, *Domstolsstatistik 2006*, Tabell 1.1.

<sup>7</sup> Commission staff working document, *Extended impact assessment*, SEC(2005) 351, 15.3.2005, s. 12–13.

<sup>8</sup> Lag (1974:8) om rättegång i tvistemål om mindre värden; prop. 1973:87, s. 1.

<sup>9</sup> Prop. 1986/87:89, s. 64–65.

<sup>10</sup> SFS 1987:747.

<sup>11</sup> 1 kap. 3 d § 1 st. rättegångsbalken.

<sup>12</sup> 1 kap. 3 d § 1 st., 10 kap. 8 a §, 18 kap 8 a §, 49 kap. 12§ rättegångsbalken.

<sup>13</sup> 11 § rättshjälpslagen (1996:1619). Försäkringsavtal innehåller ofta liknande begränsningar avseende rättsskydd.

lare till den mer överstatliga första pelaren.<sup>14</sup> I artiklarna 61 till 69 i EG-fördraget finns numera regler kring upprättandet av ett område med frihet, säkerhet och rättvisa (hädanefter "FSR-området") som bl.a. skall innehålla regler om immigration, asyl och brottsbekämpning. Mest intressant i detta sammanhang är dock artikel 65 av vilken följer att EU:s institutioner kan anta sekundärrättsliga rättsakter för att främja förenligheten mellan civilprocessuella regler mellan medlemsstater om det har gränsöverskridande följder och är påkallat för den inre marknadens funktion.<sup>15</sup>

Redan vid sina möten i Cardiff 1998 och Tammerfors 1999 uppdrog Europeiska rådet åt EU:s institutioner att undersöka hur och i vilken omfattning EU kan och bör harmonisera medlemsstaternas processrätt.<sup>16</sup> Den process som därigenom inleddes har t.ex. resulterat i ett antal förordningar på den internationella privat- och processrättsens område.<sup>17</sup> Ett annat resultat av Tammerforsmötet blev en grönbok vari kommissionen bl.a. utredde behovet av och potentiella problem med en europeisk småmålsförordning.<sup>18</sup> Grönboken fick ett gott mottagande och genom Haagprogrammet bekräftade medlemsstaterna att gemensamma regler kring småmål borde utvecklas.<sup>19</sup> Detta resulterade i sin tur i att kommissionen år 2005 lade fram ett förslag till det som med vissa ändringar nu utgör småmålsförordningen.<sup>20</sup>

### *Syfte*

Många länder, däribland Sverige, har observerat att kostnaden i tid och pengar för att driva en process blir proportionellt större i förhållande till processföremålet ju mindre det senare är och dragit den rimliga slutsatsen att detta minskar intresset för att driva processer. Detta fenomen blir än större i mål av gränsöverskridande karaktär där parterna utöver ordinära rättegångskostnader har kostnader för resor,

<sup>14</sup> Eileen Denza, *The Intergovernmental Pillars of the European Union* (Oxford University Press, Oxford 2002), s. 218–220; Neil Walker, *In Search of the Area of Freedom, Security and Justice: A Constitutional Odyssey*, i *Europe's Area of Freedom, Security and Justice* (Neil Walker red., Oxford University Press, Oxford 2004), s. 3.

<sup>15</sup> Artikel 65 c i EG-fördraget; se också småmålsförordningen, ingress p. 1–2.

<sup>16</sup> Ordförandeskapets slutsatser av Europeiska rådet i Tammerfors, den 15 och 16 oktober 1999, s. 28–37.

<sup>17</sup> T.ex. rådets förordning (EG) nr 1206/2001 om samarbete mellan medlemsstaternas domstolar i fråga om bevisupptagning i mål och ärenden av civil eller kommersiell natur (EGT L 174, 27.6.2001); Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 805/2004 om införande av en europeisk exekutionstitel för obestridna fordringar (EUT L 143, 30.4.2004); Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1393/2007 om delgivning av handlingar (EUT L 324, 10.12.2007).

<sup>18</sup> Grönbok om ett europeiskt betalningsföreläggande och om åtgärder för att förenkla och påskynda handläggningen av tvister om mindre värden, KOM(2002) 746 (hädanefter "grönboken"), s. 49–73.

<sup>19</sup> European Council, Presidency Conclusions, Brussels 4/5 November 2004, 14292/04, Annex I, p. 40.

<sup>20</sup> Förslag till Europaparlamentets och rådets förordning om inrättandet av ett europeiskt småmålsförfarande, KOM(2005) 87 slutlig, 15.3.2005 (hädanefter "kommissionens förslag").

översättningar och möjligen även ombud i flera länder.<sup>21</sup> Syftet med småmålsförordningen är att förenkla, påskynda och förbilliga gränsöverskridande tvister om mindre värden.<sup>22</sup> Denna ambition är inte begränsad till den rättsliga processen för att avgöra tvistefrågan, det skall också bli enklare att få en dom erkänd och verkställd i andra medlemsstater.

För att EU skall ha lagstiftningskompetens krävs att förordningen är nödvändig för att uppnå en fungerande marknad, att syftet inte kan uppnås genom nationell lagstiftning (subsidiaritetsprincipen) och att regleringen inte går utöver vad som är nödvändigt för att uppnå ändamålet (proportionalitetsprincipen).<sup>23</sup> Som skall utvecklas nedan fanns det olika uppfattningar om hur småmålsförordningen skulle utformas för att uppfylla dessa krav, men de deltagande institutionerna har konsekvent argumenterat för att avsaknaden av effektiva medel för genomdrivandet av anspråk utgör ett hinder för den fria rörligheten för varor, personer, tjänster och kapital och snedvrider konkurrensen på den inre marknaden, något som tillgången till ett enkelt, billigt och uniformt förfarande motverkar. Tanken är att enskilda personer och företag som agerar på den inre marknaden kommer att ha nytta av småmålsförordningen när de skall kräva in mindre fordringar över gränserna.<sup>24</sup>

#### *Förordningens förhållande till svensk lag*

Det står sedan länge klart att EG-rätten vid konflikt har företräde framför svensk lag (företrädesprincipen).<sup>25</sup> Inom de områden där EU och medlemsstaterna delar lagstiftningskompetens — och dit hör det föreliggande området — följer det av allmänna EG-rättsliga principer att svensk rätt får reglera sådana frågor som inte regleras i EG-rätten. Småmålsförordningen innehåller dessutom en skrivelse av vilken det explicit följer att svensk processrätt är tillämplig i ett europeiskt småmålsförfarande i den mån annat inte följer av småmålsförordningen.<sup>26</sup> För svenskt vidkommande föreslås att de befintliga reglerna om processen i småmål skall tillämpas i alla europeiska småmålsförfaranden

<sup>21</sup> Grönboken, s. 49.

<sup>22</sup> Småmålsförordningen, ingress, p. 7–8.

<sup>23</sup> Artiklarna 5, 61–67 i EG-fördraget.

<sup>24</sup> Se t.ex. Haagprogrammet, s. 35; kommissionens förslag, s. 5; småmålsförordningen, ingress, p. 7.

<sup>25</sup> Se t.ex. mål 6/64, Flaminio Costa mot E.N.E.L., REG 1964, s.1141, svensk specialutgåva I s. 211; mål 11/70, Internationale Handelsgesellschaft mbH mot Einfuhr und Vorratsstelle für Getreide und Futtermiel, ECR 1970 s. 1125, svensk specialutgåva I s. 503.

<sup>26</sup> Småmålsförordningen, artikel 19. I sammanhanget bör även uppmärksammas de allmänna krav som EG-rätten uppställer på de processuella regler som nationell domstol tillämpar i mål som gäller EG-rättsliga rätt- och skyldigheter. Se allmänt Johan Lindholm, *State Procedure and Union Rights — A Comparison of the European Union and the United States* (Lustus förlag, Uppsala 2007).

även om villkoren för deras tillämpning inte är uppfyllda.<sup>27</sup> Som utredningen nedan visar är det dock inte alltid enkelt att avgöra vilket område EG-rätten ockuperar.

Att småmålsförordningen tagit just formen av en förordning är av betydelse när det gäller förhållandet till svensk lag. Som läsaren säkert känner till har EG:s förordningar direkt och omedelbar tillämpning i Sverige och ger upphov till rättigheter för enskilda som nationella domstolar skall skydda.<sup>28</sup> I detta hänseende skiljer sig förordningar från direktiv i det att den svenska lagstiftaren inte på samma sätt implementerar de förra.<sup>29</sup> Tvärtom har EG-domstolen uttryckligen förbjudit medlemsstaterna att vidta implementeringsåtgärder som på något sätt döljer att rättsreglerna härstammar från EG-rätten.<sup>30</sup> Det är dock inte endast lagstiftaren som är förbjuden från att påverka förordningars innehåll, även domstolar och andra myndigheter skall vara försiktiga så att de inte påverkar förordningars enhetliga tillämpning. Ett exempel på detta är att begrepp i småmålsförordningen har en enhetlig, gemenskapsrättslig innebörd och att svensk domstol därför inte kan anta att de skall tolkas på samma sätt som motsvarande begrepp i svensk rätt.

## Förutsättningar för ett europeiskt småmålsförfarande

### *Inledning*

Det finns fyra rekvisit som skall vara uppfyllda för att ett europeiskt småmålsförfarande skall kunna komma ifråga: domstolen skall ha jurisdiktion, målet skall vara av gränsöverskridande karaktär, målet måste röra vissa rättsliga frågor samt värdet av fordran får inte överstiga ett visst belopp. Om domstolen saknar jurisdiktion skall den förstås inte ta upp målet. Om det brister i något av de övriga rekvisiten blir följden att domstolen handlägger målet enligt sina nationella regler. I detta avsnitt utreds innebörden av dessa rekvisit.

### *Jurisdiktion*

Småmålsförordningen saknar domsrättsregler varför frågan om svensk domstols jurisdiktion regleras i Bryssel I-förordningen som omfattar de situationer i vilka småmålsförordningen är tillämplig.<sup>31</sup> Av

<sup>27</sup> Prop. 2007/08:165, s. 12–15. Detta är t.ex. aktuellt om värdet av fordran överstiger beloppsgränsen i småmålsförordning men inte den i de befintliga reglerna, se vidare nedan.

<sup>28</sup> Artikel 249 i EG-fördraget; mål C-253/00, Antonio Muñoz y Cia SA och Superior Fruiticola SA mot Frumar Ltd och Redbridge Produce Marketing Ltd, REG 2002, s. I-7289, p. 27.

<sup>29</sup> Se artikel 234 i EG-fördraget.

<sup>30</sup> Se t.ex. mål 34/73, Fratelli Variola S.p.A. mot Amministrazione italiana delle Finanze, 1973 E.C.R. 981, svensk specialutgåva II s. 147, p. 11; mål 50/76, Amsterdam Bulb BV mot Produktschap voor Siergewassen, 1977 E.C.R. 137, svensk specialutgåva III s. 281, p. 7.

<sup>31</sup> Jfr. rådets förordning (EG) nr 44/2001 om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område (EUT L 12, 16.1.2001) (hädanefter "Bryssel I-förordningen"), artikel 1 med småmålsförordningen, artikel 1.

Bryssel I-förordningen följer att svensk domstol i huvudsak har domsrätt i ett småmålsförfarande om svaranden har sin hemvist i Sverige, om talan gäller försäljning av varor som skulle levereras till Sverige, om talan gäller tjänst som skulle utföras i Sverige, om talan avser skadestånd för skada som uppstått i Sverige eller om talan gäller avtal mellan konsument i Sverige och en näringsidkare.<sup>32</sup> Om svensk domstol har jurisdiktion över huvudkärområdet har den också jurisdiktion över eventuellt genkärsmål.<sup>33</sup>

#### *Gränsöverskridande karaktär*

Av förordningen följer att ett europeiskt småmålsförfarande endast kan komma ifråga i mål av "gränsöverskridande karaktär" med vilket avses att minst en av parterna har sin hemvist eller sin vanliga vistelseort i en annan medlemsstat än domstolsstaten.<sup>34</sup> Frågan om en part har sin hemvist i viss medlemsstat skall vad avser fysiska personer göras enligt domstolslandets lag eller om frågan är om part har hemvist i annan medlemsstat än domstolslandet enligt lagen i den medlemsstaten. Juridiska personer har sin hemvist där de har sitt säte, sitt huvudkontor eller sin huvudsakliga verksamhet.<sup>35</sup> Den i denna bemärkelse utländska parten kan antingen vara käranden eller svaranden, eller för den skull båda, och det är inte något krav att någon av parterna är konsument.

Kommissionen föreslog att småmålsförordningen skulle vara tillämplig även i rent interna situationer, dvs. i mål utan anknytning till annan medlemsstat än domstolsstaten. Kommissionen tog fasta på att EG-fördraget ger EU möjlighet att anta regler om det är nödvändigt för en väl fungerande inre marknad och att det för detta ändamål kan vara nödvändigt att anta regler som skall tillämpas i alla processer inför nationell domstol oavsett om det finns anknytning till annan medlemsstat. Vad gäller småmålsförfarandet mer specifikt menade kommissionen bl.a. att skillnader i medlemsstaternas processrätt kan snedvräta konkurrensen mellan aktörer i olika medlemsstater och att "rättslig prövning på lika villkor . . . med nödvändighet" motiveras av intresset av en väl fungerande inre marknad.<sup>36</sup> ECOSOC delade denna uppfattning.<sup>37</sup>

Rådet och Europaparlamentet var dock av uppfattningen att renodlat inhemska mål inte bör omfattas av småmålsförordningens tillämp-

<sup>32</sup> Bryssel I-förordningen, artiklarna 2.1, 5.1, 5.3, 15.1.

<sup>33</sup> Bryssel I-förordningen, artikel 6.3.

<sup>34</sup> Småmålsförordningen, artikel 3.1.

<sup>35</sup> Bryssel I-förordningen, artiklarna 59, 60 genom referens i småmålsförordningen, artikel 3.1.

<sup>36</sup> Kommissionens förslag, s. 5–6.

<sup>37</sup> Yttrande från Europeiska och sociala kommittén om "Förslag till Europaparlamentets och rådets förordning om inrättandet av ett europeiskt småmålsförfarande", 2006/C 88/14 (hädanefter "ECOSOC:s yttrande"), p. 4.

ning.<sup>38</sup> Bidragande till detta torde ha varit att rådets juridiska avdelning i ett yttrande konstaterade att fördragsartiklarnas krav på gränsöverskridande följder och att åtgärden är nödvändig för den inre marknadens funktion skall uppfattas som två separata krav och att EU således saknade makt att anta förordningen med den av kommissionen förslagna lydelsen.<sup>39</sup>

Avslutningsvis bör i detta sammanhang uppmärksammas Danmark som med hänvisning till sin framförhandlade rätt att stå utanför samarbetet på FSR-området valt att inte omfattas av småmålsförordningens tillämpning.<sup>40</sup> I förordningen har detta kommit till uttryck genom att begreppet ”medlemsstat” som det används i förordningen inte omfattar Danmark.<sup>41</sup> Detta innebär bl.a. att en kändande från annan medlemsstat inte kan åberopa småmålsförordningen inför dansk domstol.<sup>42</sup>

### *Målets karaktär*

De typer av mål i vilka ett europeiskt småmålsförfarande kan komma ifråga är mer begränsade än vad som gäller enligt de befintliga reglerna som kan tillämpas i alla dispositiva tvistemål.<sup>43</sup> Med några undantag är småmålsförordningen tillämplig i samma typer av mål som Bryssel I-förordningen och EG-domstolens tolkning av den senare torde vara av stor betydelse vid tillämpningen av småmålsförordningen.<sup>44</sup> Det har sedan länge framgått att de begrepp som avgränsar förordningarnas tillämpning inte skall tolkas enligt nationell tradition utan mot bakgrund av förordningarnas syfte och sådana allmänna principer som är gemensamma för medlemsstaterna.<sup>45</sup>

Ett första rekvisit för småmålsförordningens tillämpning är att målet är av privaträttslig karaktär, ett begrepp som i detta sammanhang

<sup>38</sup> Pressmeddelande, 2696:a mötet i rådet, Rättsliga och inrikes frågor, PRES/05/296, 02.12.2005; Europaparlamentets betänkande om förslaget till Europaparlamentets och rådets förordning om inrättande av ett europeiskt småmålsförfarande, Utskottet för rättsliga frågor, A6-0387/2006, 7.11.2006.

<sup>39</sup> Rådet, yttrande från juridiska avdelningen angående den rättsliga grunden till förslaget, 10748/05, 30.06.2005 (hädanefter ”Yttrande om rättslig grund”), p. 20–24.

<sup>40</sup> Protokoll om Danmarks ställning fogat till EG- och EU-fördraget, artiklarna 1 och 2; småmålsförordningen, ingress, p. 38.

<sup>41</sup> Småmålsförordningen, artikel 2.3. Samma lösning återfinns i Bryssel I-förordningen, artikel 1.3.

<sup>42</sup> En kanske något mindre uppenbar följd är att danska kändande inte heller kan åberopa att det europeiska småmålsförfarandet skall tillämpas vid rättegång i annan medlemsstat mot svaranden som är bosatt där men väl om svaranden är hemmahörande i annan medlemsstat. Ett kriterium för att kändande skall kunna förlita sig på förordningen är som nämnt att åtminstone ena parten har sin hemvist i ”medlemsstat”.

<sup>43</sup> Peter Fitger, Rättegångsbalken (Norstedts Juridik, Stockholm 2008), 1:19 (suppl. 40:2003).

<sup>44</sup> Härvid kan noteras att det finns en välutvecklad praxis kring Brysselkonventionen som har samma lydelse som Bryssel I-förordningen och som därför kan och bör beaktas vid tolkning.

<sup>45</sup> Mål 29/76, LTU Lufttransportunternehmen GmbH & Co KG mot Eurocontrol, REG 1976, s. 1541, svensk specialversion III s. 195 (hädanefter ”LTU”), p. 3.

har en speciell EG-rättslig innebörd. I detta sammanhang saknar det betydelse om målet handläggs av allmän domstol eller av förvaltningsdomstol<sup>46</sup> och på samma sätt förhåller det sig med hur man i nationell rätt särskiljer det privaträttsliga från t.ex. det förvaltningsrättsliga. Det centrala i bedömningen är det rättsliga förhållandet mellan parterna och om fordran härrör från offentlig maktutövning.<sup>47</sup> T.ex. konstaterade EG-domstolen i *Rüffer* att den som bärgar vrak anses enligt medlemsstaternas gemensamma tradition hänge sig åt offentlig maktutövning och att en tvist kring ersättning för bärgningen därför inte omfattas av de EG-rättsliga reglerna.<sup>48</sup> I linje med detta uttalade domstolen i *Sonntag* att en skadeståndstalan mot en lärare, som under en skolresa brustit i sitt ansvar och därmed vållat en elev skada, omfattas av de EG-rättsliga reglerna eftersom läraren i situationen inte utövat någon makt utöver den som kan finnas mellan två personer. I sammanhanget var det betydelselöst att läraren var statsanställd, att ersättning enligt nationell förvaltningsrätt utgick från en socialförsäkring och hur situationen klassificerades enligt nationell rätt.<sup>49</sup>

Förutom kravet att målet skall vara av privaträttslig karaktär undantas några områden som inte kan bli föremål för ett europeiskt småmålsförfarande. De flesta av dessa återfinns i Brysselkonventionen och Bryssel I-förordningen och kan presumeras ha samma betydelse som där. Till dessa hör mål avseende fysiska personers rättsliga status eller rättskapacitet, makars förmögenhetsförhållanden, arv och testamente, konkurs, ackord och liknande förfaranden, social trygghet samt skiljeförfaranden. Vid bedömningen om ett visst mål tillhör denna krets bör betydelse inte fästas vid förfarandets form utan i vad det rättsliga anspråket har sin upprinnelse. T.ex. har EG-domstolen konstaterat att talan om tillgång till ett dokument faller utanför Brysselkonventionens tillämpningsområde i en situation där dokumentet kunde användas som bevisning i ett mål kring makas egendom.<sup>50</sup> Förutom de tillämpningsinskränkningar som också återfinns i Brysselkonventionen och Bryssel I-förordningen undantas dessutom från småmålsförfarandens tillämpning frågor om makars underhållsskyldighet,<sup>51</sup> statens ansvar vid myndighetsutövning, arbetsrätt, nyttjanderätt till fast egendom om det inte gäller penningfordringar och kränkningar av privatlivet eller personlighetskyddet.

<sup>46</sup> *LTU*, p. 3; Mål 133/78, Henri Gourdain mot Franz Nadler, REG 1979, s.733, ej tillgänglig på svenska (hädanefter "Gourdain"), p. 3.

<sup>47</sup> Mål 814/79, Nederländerna mot Reinhold Rüffer, REG 1980, s. 3807 (hädanefter "Rüffer"), p. 13–14.

<sup>48</sup> *Rüffer*, p. 7–11.

<sup>49</sup> Mål C-172/91, Volker Sonntag mot Hans Waidmann m.fl., REG 1993, s. I-1963, ej tillgänglig på svenska, p. 13–29.

<sup>50</sup> Mål 25/81, C.H.W. mot G.J.H., REG 1982, s. 1189, ej tillgänglig på svenska. Se också t.ex. *Gourdain*, p. 4–6.

<sup>51</sup> EG-domstolen har tidigare konstaterat att underhållsskyldighet till skillnad från frågor om makars förmögenhetsförhållanden omfattas av Brysselkonventionen. Mål 120/79, Cavel mot Cavel (II), REG 1980, s. 731, p. 5–11.

*Fordrans värde*

Ett europeiskt småmålsförfarande kan inledas gällande fordran vars värde inte överstiger 2 000 EUR. Liksom beloppskravet i de befintliga reglerna om småmål är detta värde inte konstant i svenska kronor och måste beaktas vid tidpunkten då talan väcks. Härvid bör uppmärksammas att bedömningen av småmålsförordningens beloppsgräns skall ske utan att beakta ränta<sup>52</sup> medan upplupen ränta skall beaktas vad avser ett svenskt småmålsförfarande.<sup>53</sup> I skrivande stund ligger småmålsförordningens beloppsgräns på 19 200 kr och de befintliga reglernas beloppsgräns på 20 500 kr. Det finns således ett spann, även om det just nu är mycket litet, där ett svenskt småmålsförfarande kan inledas men inte ett europeiskt småmålsförfarande.

En fråga som diskuterades under lagstiftningsarbetet var betydelsen av eventuell motfordran. Enligt den slutgiltiga förordningen skall en nationell domstol handlägga ett mål som ett europeiskt småmålsförfarande om värdet av motfordran inte överstiger 2 000 EUR och i annat fall handlägga målet enligt de nationella processreglerna.<sup>54</sup> Kommissionen föreslog att den nationella domstolen i dessa situationer skulle ha ett visst utrymme för att bedöma enligt vilket förfarande målet fortsättningsvis skulle handläggas men rådet och Europaparlamentet valde en annan lösning.<sup>55</sup> Att de nationella domstolarna saknar bedömningsutrymme innebär att svaranden kan komplicera och fördyra för käranden genom att ställa motyrkanden som överstiger beloppsgränsen och därigenom förhindra handläggning enligt småmålsförordningen.

Såväl de svenska som de europeiska reglerna innehåller beloppsgränser av det slag som främst tar sikte på fullgörelsetalan avseende pengar. Vad gäller den svenska regeln finns det exempel där reglerna tillämpats på såväl fastställelsetalan som på fullgörelsetalan avseende annat än pengar,<sup>56</sup> men som nämnts saknar svensk praxis betydelse vid tolkning av småmålsförordningen. Placeringen i förordningen skulle kunna vara tydligare men det följer av småmålsförordningen och bilagan att käromålet inte behöver röra en ren penningfordran.<sup>57</sup> Av småmålsförordningen förefaller det som att domstolen inte skall bedöma om annan fordran än penningfordran överstiger beloppsgränsen. För sådan fordran stadgas att käranden skall ange i ansökan ford-

<sup>52</sup> Småmålsförordningen, artikel 2.

<sup>53</sup> NJA 1984 s. 290.

<sup>54</sup> Småmålsförordningen, artikel 5.7.

<sup>55</sup> Kommissionens förslag, artikel 4.6. Det totala värdet av ursprunglig fordran och motfordran i ett europeiskt småmålsförfarande kan således uppgå till 4 000 EUR.

<sup>56</sup> Fitger, ovan not 43, 1:20.

<sup>57</sup> Småmålsförordningen, artikel 5.5 och bilaga I, p. 7. I den slutgiltiga förordningen ersattes kommissionens förslagna lokution "penningfordran eller annat anspråk" med enbart "fordran". Jfr. kommissionens förslag, artikel 2.1 med småmålsförordningen, artikel 2.1.

rans uppskatta värde och endast om svaranden påstår att det verkliga värdet är högre skall domstolen ta ställning till frågan.<sup>58</sup>

### **Förfarandet i ett europeiskt småmålsförfarande**

#### *Inledning*

Som tidigare nämnt utgår småmålsförordningen från att medlemsstaternas domstolar som huvudregel tillämpar sina egna processrättsliga regler, vilket för svensk vidkommande inkluderar befintliga regler om småmål, men att reglerna i småmålsförordningen vid konflikt får företräde. Det är därför av betydelse var konflikter uppstår mellan dessa regelsystem och detta är föremålet för undersökning i detta avsnitt.

Något kortfattat kännetecknas det europeiska småmålsförfarandet av att biträde av juridiskt ombud är frivilligt, att förfarandet i huvudsak är skriftligt, att dom som huvudregel avkunnas utan muntlig förhandling, att detta underlättas genom användningen av standardiserade formulär, att avgörande påskyndas genom korta tidsfrister och att domar kan verkställas omedelbart i alla medlemsstater utan melankommande verkställighetsförklaring.<sup>59</sup> Nedan utvecklas dessa och andra aspekter av förfarandet i ett europeiskt småmålsförfarande.

#### *Förfarandets inledning och handläggning samt bevisupptagning*

Av småmålsförordningen framgår att ett europeiskt småmålsförfarande inleds genom att ansökan inges på den särskilda blankett som finns bilagd småmålsförordningen genom att lämna in den direkt eller per post till tingsrätten.<sup>60</sup> På motsvarande sätt skall också svaromål inges på särskild blankett. Ansökningsformuläret skall innehålla en beskrivning av bevis som styrker fordran och i förekommande fall åtföljas av relevanta styrkande dokument.<sup>61</sup> Av skrivelsen i småmålsförordningen följer att det inte är möjligt för svaranden att överföra ett mål som inletts med stöd av rättegångsbalken till ett europeiskt småmålsförfarande även om rekvisiten för småmålsförordningens tillämpning är uppfyllda. Det är omvänt inte heller möjligt för svaranden att överföra ett europeiskt småmålsförfarande till ordinär processform eller till ett svenskt småmålsförfarande.<sup>62</sup> Storskrubb är av annan uppfattning och gör gällande att avsaknaden av uttryckliga regler kring dessa frågor i småmålsförordningen innebär att nationella

<sup>58</sup> Småmålsförordningen, artikel 5.5 och bilaga I, p. 7.2.2.

<sup>59</sup> Se t.ex. yttrande om rättslig grund, p. 5.

<sup>60</sup> Småmålsförordningen, artikel 4; se också ingressen, p. 11. Småmålsförordningen öppnar för medlemsstaterna att tillåta inlämning genom t.ex. fax eller e-post men detta är det förfarande som regeringen förordar. Prop. 2007/08:165, s. 16–17.

<sup>61</sup> Småmålsförordningen, artikel 4.1.

<sup>62</sup> Småmålsförordningen kan i detta hänseende liknas med förekomsten av konkurrerande behöriga forum där käranden på ett liknande sätt ges rätt att välja. Se allmänt Per Olof Ekelöf, Rättegång II (8:e uppl., Norstedts Juridik, Stockholm 1996), s. 20–23, 31–33.

regler om ändring av processform skall tillämpas.<sup>63</sup> Denna tolkning framstår som alltför långtgående eftersom det i direkt strid med förordningens lydelse skulle innebära att ett europeiskt småmålsförfarande kan inledas på andra sätt än genom att käranden fyller i det standardiserade ansökningsformuläret.<sup>64</sup>

Vad gäller hur förfarandet skall inledas skiljer sig småmålsförordningen från rättegångsbalken. Enligt rättegångsbalken skall målet i normalfallet handläggas enligt reglerna om svenskt småmålsförfarande om inte part gör sannolikt att utgången är av synnerlig betydelse för bedömningen av andra föreliggande rättsförhållanden.<sup>65</sup> Motsvarande möjlighet saknas i småmålsförordningen. Storskrubb har uppmärksammat att avsaknaden av en kvalitativ "säkerhetsventil" i småmålsförordningen kan leda till att mål skall avgöras genom ett småmålsförfarande trots att det är olämpligt med hänsyn till målets komplexitet eller betydelse.<sup>66</sup>

En praktiskt viktig fråga i mål av gränsöverskridande karaktär är vilka språkkunskaper parterna förväntas besitta och i detta hänseende ger småmålsförordningen en högst splittrad bild. Ansökan och svaromål skall inges på ett formulär på det språk som används vid domstolen men parterna uppmanas att därvid använda andra språkversioner till stöd.<sup>67</sup> Part som inkommer med handling förutsätts således som huvudregel kommunicera på domstolens språk,<sup>68</sup> men motsvarande gäller inte vid mottagande av handlingar. Såväl käranden som svaranden kan vägra att godta en handling om den inte är översatt på det officiella språket där denne bor eller annat språk som denne förstår.<sup>69</sup> För att undvika att senare behöva komplettera bör därför part författa handlingar på såväl domstolsspråket som på det officiella språket i det land där motparten bor om dessa inte är samma.<sup>70</sup>

I detta sammanhang kan noteras en viktig diskrepans i uttrycksätt mellan artikel 6 som anger att "svaret ... *skall* lämnas in på det språk, eller ett av de språk som används vid domstolen" och svarsformuläret enligt vilket mottagaren "*bör* bemöta fordran på språket vid den domstol som tillställt er formuläret."<sup>71</sup> Den olyckliga skrivelsen i svarsformuläret kan ge mottagare den felaktiga uppfattningen att det är ac-

<sup>63</sup> Eva Storskrubb, *Civil Procedure and EU Law: A Policy Area Uncovered* (Oxford University Press, Oxford 2008), s. 223.

<sup>64</sup> Småmålsförordningen, artikel 4.1.

<sup>65</sup> Rättegångsbalken 1:3 d. Enligt samma regel kan de ordinära reglerna om process i tvistemål också tillämpas om part kan visa att tvisten rör ett högre värde.

<sup>66</sup> Storskrubb, ovan not 63, s. 225–226.

<sup>67</sup> Småmålsförordningen, artikel 6.1 samt bilaga I och III.

<sup>68</sup> Ett litet undantag finns för andra handlingar än ansökan, svar, genkärsmål, svar på genkärsmål och "beskrivning av relevanta styrkande handlingar" som endast behöver översättas om det är nödvändigt för att dom skall kunna meddelas. Småmålsförordningen, artikel 6.2.

<sup>69</sup> Småmålsförordningen, artikel 6.3. Som ovan nämnt förändras dock situation något om målet gäller annat än fullgörelsetalan avseende pengar.

<sup>70</sup> Småmålsförordningen, artikel 6.3.

<sup>71</sup> Min kursivering. Samma skrivelse återfinns i prop. 2007/08:165, bilaga 1.

ceptabelt att svara på ett annat språk än det som används vid domstolen<sup>72</sup> och det kan vara problematiskt för svensk domstol att vägra beakta ett svaromål som i förlitan på skrivelsen i formuläret författats på annat i EU officiellt språk. Det är inte heller tillåtet att ändra i formuläret som utgör bilaga till förordningen varför den lämpligaste lösningen sannolikt är att domstolen till svarsblanketten bifogar en förklaring om att skrivelsen i artikel 6 har företräde framför skrivelsen i bilagan.

De regler i småmålsförordningen som aktualiserar språkfrågan tar huvudsakligen sikte på parternas kommunikation med varandra och mindre uppmärksamhet ägnas åt på vilket språk parterna och domstolen skall kommunicera. Vad gäller kommunikationen mellan parterna gäller, som ovan nämnt, att part har rätt att få tillsänt sig dokument på ett språk som denne förstår men det framgår implicit att denna regel endast avser partsinlagor eftersom domstolen i de fall part vägrar godta handling skall instruera motparten att inkomma med översättning.<sup>73</sup> Denna regel besvarar således inte om också domstolen är skyldig att meddela sig på ett språk som parterna förstår. Frågan diskuteras inte explicit i småmålsförordningen eller i de dokument som producerats under lagstiftningsarbetet men det finns indikationer på att domstolen, till skillnad från motparten, får kommunicera med en part på domstolsspråket. Hit hör ovannämnda formulering i den artikel i småmålsförordningen som reglerar språk och att domstolen när den framställer krav på komplettering eller svaromål samt vid utfärdande av intyg om dom skall använda de bilagda standardformulär och då avses sannolikt den version som är avfattad på svenska.<sup>74</sup> Om detta är korrekt uppfattat innebär det att svensk domstol i ett europeiskt småmålsförfarande får kommunicera med en utländsk part på svenska även om denne med stor sannolikhet inte förstår språket.<sup>75</sup>

Av förordningen följer att domstolen ex officio får avvisa ansökan om den förefaller ”uppenbart ogrundad” eller ”obefogad” men det är inte helt uppenbart hur dessa begrepp skall tolkas.<sup>76</sup> Liksom övriga rekvisit i småmålsförordningen har begreppen en gemenskapsrättslig betydelse men av ingressen följer explicit att de skall fastställas i en-

<sup>72</sup> Skillnader i uttryckssätt finns även i andra språkversioner, så som de engelska (”shall” och ”should”), tyska (”sind” och ”bitte antworten Sie”), franska (”sont” och ”répondez”), spanska (”se presentarán” och ”Cumplimente el presente formulario”) och danska (”svaret ... indgives” och ”De skal svare”), men sammantaget borde uttrycket i svarsformuläret ha varit ”skall” istället för ”bör”.

<sup>73</sup> Småmålsförordningen, artikel 6.3.

<sup>74</sup> Småmålsförordningen, artikel 6 respektive artiklarna 4.4, 5.2, 20.2. I motsatt riktning pekar möjligen den vidare skrivelsen i ingressen, p. 19, enligt vilken part tycks kunna vägra mottaga vilken handling som helst om den inte är författad på ett språk som denne behärskar eller som är det officiella språket i landet där handlingen tas emot men detta får anses underställt skrivelsen i själva förordningen.

<sup>75</sup> Även enligt befintliga regler är detta möjligt men domstolen får ”vid behov” översätta de handlingar som skickas ut från rätten. 33 kap. 9 § rättegångsbalken.

<sup>76</sup> Småmålsförordningen, artikel 4.4 2 st.

lighet med nationell lag.<sup>77</sup> Detta har för svenskt vidkommande tolkats som att begreppen skall tolkas på samma sätt som i befintligt rätt.<sup>78</sup> Denna tolkning är förståelig men kan ifrågasättas. Av den svenska språkversionen av småmålsförordningen kan det framstå som att domstolen i likhet med vad som gäller enligt befintlig svensk rätt skall göra en materiell prövning i sak men vid en jämförelse med andra språkversioner framstår det som att bedömningen är begränsad till processuella brister.<sup>79</sup>

I fall domstolen finner att de uppgifter som käranden lämnat är otydliga eller otillräckliga kan domstolen kräva att dessa kompletteras, återigen genom att använda ett särskilt formulär.<sup>80</sup> Detta torde ofta aktualiseras eftersom den information som lämnas på ansökningsformuläret ofta torde vara mindre omfattande än den som skall ingå i stämningsansökan enligt rättegångsbalken.<sup>81</sup> Slentrianmässiga krav på komplettering bör dock undvikas eftersom användningen av blanketterna är centralt för att uppnå det avsedda förenklandet och förbilligandet av processen. Det bör härvid noteras att ingenting stadgas i småmålsförordningen om eventuell komplettering av svaromål men detta bör inte uppfattas som att domstolen är skyldig att avgöra målet utan tillräcklig information.<sup>82</sup> Bristen på uttryckligt stadgande i förordningen får istället uppfattas som att domstolen har möjlighet att, inom ramen för vad som gäller enligt nationell rätt, inhämta kompletterande uppgifter.<sup>83</sup>

För att europeiska småmålsförfaranden verkligen skall bli enkla och billiga utgår förordningen från att förberedelsen är skriftlig, att dom avkunnas utan muntlig förberedelse och att bevis upptas på det enklaste och minst betungande sättet.<sup>84</sup> Det är i och för sig möjligt för nationell domstol att besluta annorlunda men förordningen signalerar tämligen tydligt hur förfarandet i normalfallet skall se ut.<sup>85</sup> I den mån domstolen bedömer att muntlig förberedelse, förhandling eller bevisupptagning är nödvändig uppmanas domstolen använda sig av tekniska lösningar för att på så sätt förenkla och förbilliga förfarandet.<sup>86</sup>

<sup>77</sup> Småmålsförordningen, ingress, p. 13.

<sup>78</sup> Prop. 2007/08:165, s. 7 (med hänvisning till 42 kap. 5 § rättegångsbalken och 23 § lagen (1990:746) om betalningsföreläggande och handräckning).

<sup>79</sup> Nylund, ovan not 5, s. 252.

<sup>80</sup> Småmålsförordningen, artikel 4.4 och bilaga II.

<sup>81</sup> Jfr. småmålsförordningen, bilaga med 42 kap. 2 § rättegångsbalken; jfr. Nylund, ovan not 5, s. 256 (om finsk rätt).

<sup>82</sup> Se t.ex. småmålsförordningen, artikel 7.2.

<sup>83</sup> Se småmålsförordningen, artikel 19.

<sup>84</sup> Småmålsförordningen, artiklarna 5, 7, 9; Juan Pablo Cortés Dieguez, *Does the Proposed European Procedure Enhance the Resolution of Small Claims?*, *Civil Justice Quarterly*, vol. 27, no. 1, s. 83–97 (2008), s. 94–95.

<sup>85</sup> Se t.ex. småmålsförordningen, artikel 9.2.

<sup>86</sup> Småmålsförordningen, artiklarna 8, 9.1. I detta hänseende sammanfaller delvis småmålsförordningen med de förestående lagändringarna inom ramen för arbetet med ”en modernare rättegång”, prop. 2004/05:131 och 2007/08:139.

*Krav på den nationella domstolen*

För att det europeiska småmålsförfarandet verkligen skall bli snabbt, enkelt och billigt innehåller småmålsförordningen krav på att de nationella domstolarna har en aktiv roll i förfarandet. Nationella domstolar skall i flera hänseenden assistera parterna för att därigenom öka möjligheten att delta i ett europeiskt småmålsförfarande utan rättsligt ombud. Ett konkret uttryck för detta i förordningen är att medlemsstaterna skall se till att parterna kan få praktisk hjälp med att fylla i formulären.<sup>87</sup> Småmålsförordningen kräver inte att det är domstolen som bistår parterna med sådan hjälp men det är den lösning som föreslås gälla i Sverige.<sup>88</sup> En andra skyldighet gäller att bistå parterna med stöd när det gäller procedurfrågor. Domstolen förväntas också ha en aktiv roll i ledningen av processen och skall försöka uppnå förlikning.<sup>89</sup> Regeringen har gjort bedömningen att dessa skyldigheter inte medför något utöver vad som idag omfattas av domstolarnas serviceskyldighet enligt förvaltningslagen.<sup>90</sup>

Småmålsförordningen kräver att nationell domstol avgör europeiska småmål skyndsamt. Kommissionen föreslog att nationella domstolar normalt skall avgöra europeiska småmål inom sex månader.<sup>91</sup> Skrivelsen plockades bort i den slutgiltiga förordningen vars innehåll dock ger uttryck för att handläggningstiderna i normalfallet skall vara ännu kortare. Från det att ansökan mottogs skall domstolen inom fjorton dagar skicka denna till svaranden tillsammans med det standardiserade svarsformuläret varpå denne skall svara inom trettio dagar. Detta svar skall delges kâranden inom fjorton dagar och domstolen bör därefter meddela dom inom trettio dagar.<sup>92</sup> I normalfallet skall således mindre än nittio dagar löpa mellan det att ansökan inkommer och att dom meddelas.<sup>93</sup> Med "dagar" avses i detta sammanhang även helgdagar, lördagar och söndagar.<sup>94</sup> I mål där svaranden inkommer med genkârromål utökas antalet dagar till 162.<sup>95</sup>

Det är i och för sig möjligt för domstolen att förlänga de nämnda tidsgränserna men endast i undantagsfall där förlängd tidsfrist är nödvändigt "för att garantera parternas rättigheter".<sup>96</sup> Vad detta rekvisit mer exakt innebär är oklart men det är rimligen ett högre krav än det kommissionen föreslog enligt vilken förlängd tidsfrist fick meddelas "för att garantera att parterna kan föra sin talan på ett effektivt

<sup>87</sup> Småmålsförordningen, artikel 11 och ingress, p. 21.

<sup>88</sup> Prop. 2007/08:165, s. 18.

<sup>89</sup> Småmålsförordningen, artikel 12.

<sup>90</sup> Prop. 2007/08:165, s. 18.

<sup>91</sup> Kommissionens förslag, ingress, p. 12.

<sup>92</sup> Småmålsförordningen, artiklarna 5.2–5.4 och 7.1.

<sup>93</sup> Till detta tillkommer dock tid för delgivning, småmålsförordningen, artikel 5.3.

<sup>94</sup> Förordning (EEG, Euroatom) nr 1182/71 om regler för bestämning av perioder, datum och tidsfrister, p. 3–4.

<sup>95</sup> Trettio dagar för domstolen att avgöra om fordran omfattas av förordningen, fjorton dagar för delgivning, trettio dagar för kâranden att besvara genkârromålet och fjorton dagar för delgivning av svaret. Småmålsförordningen, artikel 5.5–5.6.

<sup>96</sup> Småmålsförordningen, artikel 14.2.

sätt.”<sup>97</sup> Det finns en överhängande risk att domstolar, om de skall kunna möta småmålsförordningens tidsgränser och krav på service, måste omfördela resurser vilket i sin tur leder till längre handläggningstider i andra typer av mål.<sup>98</sup>

### *Rättegångskostnader*

Kommissionen föreslog att tappande part som huvudregel skulle bära alla kostnader men att privatpersoner utan ombud inte skulle behöva bära motpartens ombudskostnader.<sup>99</sup> I den slutgiltiga versionen har detta ersatts med en regel enligt vilken alla förlorande parter likställs och skall bära motpartens kostnader om inte dessa är ”onödiga” eller ”orimligt höga i förhållande till yrkandet”.<sup>100</sup> Detta omfattar alla kostnader, även t.ex. kostnader för ombud, översättning och delgivning.<sup>101</sup> Parterna skall tydligt redogöra för hur rättegångskostnaderna beräknats och detta skall offentliggöras.<sup>102</sup>

Det framgår inte närmare vad som avses med ”onödiga” eller ”orimligt höga” rättegångskostnader. I avvaktan på förtydligande från EG-domstolen kan rimligen antas att en kostnad är ”onödig” i förordningens betydelse om den inte är nödvändig för att part skall kunna föra sin talan.<sup>103</sup> Det är svårare att förstå vad som avses med kravet på att rättegångskostnaderna skall vara proportionella i förhållande till fordrans värde. Är det t.ex. oproportionerligt om rättegångskostnaderna uppgår till 50 procent av fordran? 75 procent? 100 procent? Småmålsförordningen ger ingen närmare vägledning. Förslaget till regeln kom från Irland i vars eget småmålsförfarande parter alltid bär sina egna rättegångskostnader<sup>104</sup> så inte heller där finns ledning att hämta. I avvaktan på klargörande från EG-domstolen svävar vi i oklarhet kring vad som kan anses proportionerligt.

### *Överklagande, erkännande och verkställighet*

Småmålsförordningen kräver inte att det finns möjlighet att överklaga utan instruerar medlemsstaterna att meddela kommissionen om någon sådan möjlighet finns.<sup>105</sup> Att det är upp till varje medlemsstat att bestämma i vilken utsträckning det skall vara möjligt att överklaga kan, trots ambitionen om ett enhetligt förfarande, leda till betydande

<sup>97</sup> Kommissionens förslag, artikel 12.1.

<sup>98</sup> Storskrubb, ovan not 63, s. 231.

<sup>99</sup> Kommissionens förslag, artikel 14.2.

<sup>100</sup> Småmålsförordningen, artikel 16.

<sup>101</sup> Småmålsförordningen, ingress, p. 29. Möjligheterna att få ersatt ombudskostnader är således sannolikt större i ett europeiskt småmålsförfarande än i ett svenskt småmålsförfarande. Jfr. 18 kap. 8 a § rättegångsbalken.

<sup>102</sup> Småmålsförordningen, ingress, p. 7.

<sup>103</sup> Jfr. 18 kap. 8 § rättegångsbalken (krav på att kostnaden ”skäligen varit påkallad för tillvaratagande av partens rätt.”).

<sup>104</sup> Cortés, ovan not 84, s. 85 och 93.

<sup>105</sup> Småmålsförordningen, artikel 17.1. En annan sak, som dock i detta sammanhang saknar betydelse för svenskt vidkommande, är kravet på rätt till domstolsprövning i Europakonventionen om mänskliga rättigheter, artikel 6.

skillnader mellan medlemsstaterna.<sup>106</sup> För svensk vidkommande föreslås att de befintliga reglerna om överklagande i rättegångsbalken skall tillämpas med den skillnaden att överklagandefristen om tre veckor börjar löpa först när domen delgivits.<sup>107</sup> Detta innebär att det i ett europeiskt småmålsförfarande, liksom vid svenskt småmålsförfarande, krävs prövningstillstånd för att hovrätten skall ta upp målet.<sup>108</sup>

Oavsett om domen överklagats är den verkställbar i samtliga medlemsstater.<sup>109</sup> En central tanke i småmålsförordningen är att det inte bara är själva processen som skall förenklas, också indrivningen av en fordran som fastställts genom dom i ett småmålsförfarande skall vara snabb, enkel och billig.<sup>110</sup> För att uppnå detta syfte har ett avsteg från den normala ärendegången införts genom småmålsförordningen.<sup>111</sup> Efter att en nationell domstol avkunnat dom i ett europeiskt småmålsförfarande skall den på parts begäran utfärda ett intyg om dom på särskild blankett. Med stöd av denna blankett och en kopia av domen kan part ansöka att den verkställs i vilken medlemsstat som helst förutom Danmark och detta utan mellankommande verkställighetsförklaring eller att denne behöver ställa någon säkerhet och detta även om domen överklagats.<sup>112</sup> Medlemsstaterna skall således automatiskt erkänna domar i europeiska småmålsförfaranden. Endast i fall av res judicata kan verkställighet vägras.<sup>113</sup> Vad gäller själva förfarandet skall dock en dom i ett europeiskt småmålsförfarande verkställas enligt villkoren i verkställighetslandets lag.<sup>114</sup>

### Avslutning

Redan innan den trätt i kraft kan viss kritik riktas mot småmålsförordningen. Som skall utvecklas nedan finns det skäl att i framförallt fem hänseenden påpeka brister med förordningen.<sup>115</sup> Flera av dessa brister är hänförliga till kompromisser i den politiska processen och till mångfalden bland EU:s medlemsstater. I många hänseenden påvisar den kritik som riktas mot småmålsförordningen generella och svårundvikliga problem som uppstår när EU reglerar processuella frågor.

För det första har många anfört att beloppsgränsen är alltför låg och därför missar många viktiga situationer. T.ex. ansåg ECOSOC att

<sup>106</sup> Xandra E. Kramer, *The European Small Claims Procedure: Striking the Balance between Simplicity and Fairness in European Litigation*, Zeitschrift für europäisches Privatrecht 2008, no. 2, s. 355–373, s. 369.

<sup>107</sup> Prop. 2007/08:165, s. 18–20.

<sup>108</sup> 49 kap. 12 § rättegångsbalken.

<sup>109</sup> Småmålsförordningen, artikel 15.1.

<sup>110</sup> Småmålsförordningen, ingress, p. 8.

<sup>111</sup> Det kan dock noteras att redan innan småmålsförordningen trädde i kraft innehöll Bryssel I-förordningen regler som gjorde det enklare att få domar på privaträttens område erkända och verkställda i andra medlemsstater.

<sup>112</sup> Småmålsförordningen, artiklarna 15 och 20.

<sup>113</sup> Småmålsförordningen, artikel 22; se också vidare nedan.

<sup>114</sup> Småmålsförordningen, artikel 21.1 2 st.; se också prop. 2007/08:165, s. 24–26.

<sup>115</sup> Denna granskning sker utifrån ett svenskt perspektiv och i andra medlemsstater finns det sannolika andra problem med införandet av småmålsförordningen.

beloppsgränsen, för att småmålsförfarandet skall få ett betydelsefullt genomslag, borde vara minst 5 000 EUR och Storbritannien instämde i kritiken.<sup>116</sup> EU27 är dock ett ekonomiskt heterogent område och den valda beloppsgränsen var en kompromiss med de länder som ville ha en lägre gräns.<sup>117</sup> Mot denna bakgrund är det möjligen förståeligt varför en kvantitativ gräns som inte passar i alla medlemsstater valdes men inför ett närmast identiskt problem avseende rättegångskostnader utformades en annan lösning. I det sammanhanget valdes en relativ standard istället för en fast beloppsgräns med skillnader i kostnadsnivå mellan medlemsstaterna som motivering.<sup>118</sup> I ett tidigt skede övervägde kommissionen en kvalitativ definition av småmål men förkastade detta med motiveringen att även ett rättsligt okomplicerat mål knappast kan definieras som litet om det gäller större belopp.<sup>119</sup> Resonemanget framstår i mina ögon som alltför förenklat. Det är möjligt att det är praktiskt svårt att formulera en kvalitativ definition av ”småmål” men detta finns redan i vissa medlemsstater och torde, på samma sätt som vad gäller rättegångskostnader, innebära fördelar som kommissionen inte tycks ha övervägt.

För det andra får kravet på att målet skall vara av gränsöverskridande karaktär olyckliga konsekvenser för vilka situationer som omfattas av förordningen. Om småmålsförordningen på det sätt som kommissionen föreslog skulle vara tillämplig även i rent interna situationer skulle EU med stöd av samma resonemang få långtgående lagstiftningsmakt på det civilprocessuella området.<sup>120</sup> Den valda lösning är dock inte heller problemfri och gränsdragning mellan mål av gränsöverskridande karaktär och andra mål framstår som något godtycklig. T.ex. kan inte en utländsk svarande överföra målet till handläggning enligt småmålsförordningen om kändan valt att inleda på annat sätt trots att rimligen även denne har intresse av att rättegången är snabb, enkel och billig.<sup>121</sup>

För det tredje är det tveksamt om förordningen i tillräcklig utsträckning kommer att leda till det syftade förbilligandet av rättegången.<sup>122</sup> Gränsöverskridande processer kan bli dyra och komplicerade i sådan omfattning att det finns risk att det inte blir lönsamt att driva sådana processer. Ett effektivt sätt att göra processen billigare är att undanröja behovet av ett ombud och detta är också en av ambitio-

<sup>116</sup> Bulletin EU 1/2-2006, Area of Freedom, Security and Justice; *The Courts: small claims*, Government Response to the Constitutional Affairs, Select Committee's Report, Cm 6754 (February 2006), p. 23–24; se också Cortés, ovan not 84, s. 89.

<sup>117</sup> Småmålsförordningen, artikel 16; Commission staff working document, *Comments on the specific articles of the proposal*, SEC(2005) 352, 15.3.2005, s. 2; jfr. grönboken, s. 63.

<sup>118</sup> Nylund, ovan not 5, s. 256; se t.ex. grönboken, s. 58.

<sup>119</sup> Grönboken, s. 62–63.

<sup>120</sup> Lindholm, ovan not 4, s. 161–162.

<sup>121</sup> Jfr. Michael Bogdan, *Nya EG-regler om indrivning av obestridda fordringar och småfordringar på privaträttens område*, i Festskrift till Lars Heuman, s. 89–103 (Iure, Stockholm 2008), s. 102.

<sup>122</sup> Se t.ex. grönboken, s. 49; kommissionens förslag, s. 3–4.

nerna bakom småmålsförordningen.<sup>123</sup> Det kan dock ifrågasättas om det är möjligt att helt utan ombud driva ett småmålsförfarande i en rättsordning som i vart fall för ena parten är främmande. Det torde vara vanligt i ett europeiskt småmålsförfarande att åtminstone den ena parten har lite eller ingen erfarenhet av det rättssystem från vilket de tillämpliga materiella rättsreglerna hämtas<sup>124</sup> och det förefaller tveksamt att parterna skulle klara sig utan ombud. I syfte att minska behovet av ombud innehåller småmålsförordningen bl.a. förenklade formulär och en regel om att parterna inte behöver göra någon rättslig bedömning av yrkandet.<sup>125</sup> Förfarandet kommer dock sannolikt ändå innehålla frågor som är för juridiskt komplexa för att parterna skall kunna ta ställning utan omfattande hjälp av domstolen eller ombud, t.ex. skall sökanden ange på vilken grund enligt Bryssel I-förordningen som denne anser att domstolen har behörighet.<sup>126</sup> Om parterna inte kan få ersatt kostnader för den rådgivning de behöver för att ta ställning till frågor av denna art är en möjlig konsekvens att ett småmålsförfarande inte inleds.<sup>127</sup>

För det fjärde ger småmålsförordningen upphov till en ny version av den klassiska processrättsliga nöten om processföremålets avgränsning, t.ex. vid bedömning om *res judicata* eller *litispens* föreligger. Frågor av detta slag har även tidigare kunnat uppkomma i småmål men införandet av det europeiska småmålsförfarandet tillför ytterligare en dimension. Ett av villkoren för att en medlemsstat skall få vägra verkställighet är att det finns en tidigare dom avseende "samma sak".<sup>128</sup> Vidare är det endast möjligt att inkomma med ett genkärsmål i ett småmålsförfarande om det "grundar sig på samma avtal eller omständigheter som huvudkärömet."<sup>129</sup> De citerade uttrycken torde ha en enhetlig innebörd i alla medlemsstater eftersom alternativet, att de tolkades i enlighet med de nationella rättstraditionerna, knappast är acceptabelt med hänsyn till EG-rättens ambition om enhetlighet. Om begreppen tolkades i enlighet med nationell rättstradition skulle det kunna innebära att ett genkärsmål kan handläggas i ett europeiskt småmålsförfarande om det anhängiggjorts vid domstolen i en medlemsstat men inte i en annan. Uttrycken är direkt tagna från Bryssel I-förordningen<sup>130</sup> och det är rimligt att anta att praxis som utvecklas i

<sup>123</sup> Se t.ex. småmålsförordningen, artikel 10.

<sup>124</sup> Denna fråga regleras bl.a. i Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 864/2007 av den 11 juli 2007 om tillämplig lag för utomobligatoriska förpliktelser (Rom II) (EUT L 199, 31.7.2007) och, fr.o.m. 17 december 2009, i Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 593/2008 om tillämplig lag för avtalsförpliktelser (Rom I) (EUT L 177, 4.7.2008).

<sup>125</sup> Småmålsförordningen, artikel 12.

<sup>126</sup> Småmålsförordningen, bilaga I, p. 4; Kramer, ovan not 106, s. 369.

<sup>127</sup> Adrian Jack, *European small claims procedure*, New Law Journal 22 July 2005, s. 1135.

<sup>128</sup> Småmålsförordningen, artikel 22.1.a.

<sup>129</sup> Småmålsförordningen, ingress, p. 16.

<sup>130</sup> Bryssel I-förordningen, artiklarna 6.3 och 34.4. Samma uttryck fanns i Brysselkonventionen, artiklarna 6.3 och 27.5.

det sammanhanget kan användas vid tolkningen av småmålsförordningen. Här finns dock för närvarande föga ledning. I *Danvaern* konstaterade EG-domstolen att begreppet ”genkärsmål”, i enhetlig med traditionen i de flesta medlemsstater, skall skiljas från en motfordran som uppställs som ett försvar.<sup>131</sup> En svensk domstol bör således kunna anta att begreppet ”genkärsmål” i småmålsförordningen inte omfattar det som i svensk rätt betraktas som kvittningsinvändning.<sup>132</sup> Detta ger dock begränsad vägledning vid den svåra uppgiften att skilja samma sak från annan sak.

För det femte och avslutningsvis har det uttrycks farhågor för att EU i avvägningen mellan effektivitet och rättssäkerhet i småmålsförordningen i alltför hög utsträckning prioriterat det förstnämnda. Att förfarandet blir snabbare och enklare innebär att tillgängligheten till rättslig prövning stärks men det påverkar samtidigt kvalitén på prövningen. Nylund anser att den starka tonvikten på det skriftliga över det muntliga i såväl förberedelse, förhandling och bevisupptagning urholkar insynen i och tilliten till domstolarna och leder till materiellt sämre domar.<sup>133</sup> Kramer noterar dock att småmålsförordningen lever upp till Europakonventionens krav på en rättvis rättegång och att tillgången till ett billigt och enkelt förfarande förstärker möjligheten till rättslig prövning.<sup>134</sup>

Det återstår att se om småmålsförordningen är en isolerad företeelse av mer omfattande EG-rättslig reglering av rättegången i nationell domstol eller om den bara är början på ett genomgripande harmoniseringsarbete. Som nämndes ovan förkastade rådet och Europaparlamentet kommissionens förslag på att utvidga småmålsförordningens tillämpningsområde till att även omfatta rent interna situationer med hänsyn till att det var tveksamt om kravet på gränsöverskridande följder i EG-fördraget kan tolkas så generöst som kommissionen gjort gällande. Bogdan anser förvisso att rådet och Europaparlamentet var alltför restriktiva i sin tolkning av fördraget och anser att det finns stöd för kommissionens tolkning i EG-domstolens praxis.<sup>135</sup> Alldeles oavsett vilken tolkning som är korrekt tycks de beslutande organen, i vart fall för närvarande, sakna vilja att genomföra mer omfattande harmoniseringar av processrätten.<sup>136</sup>

<sup>131</sup> Mål C-341/93, *Danvaern Production A/S mot Schuhfabriken Otterbeck GmbH & Co*, REG 1995, I-2053, p. 12–18 (avgörande angående motsvarande skrivelse i Brysselkonventionen). Fråga om uttryckets innebörd fördes fram i mål C-69/02, *Tilly Reichling mot Leon Wampach*, REG 2002, s. I-3393, men målet avvisades p.g.a. bristande jurisdiktion.

<sup>132</sup> Se allmänt Ekelöf, ovan not 62, s. 169–176.

<sup>133</sup> Nylund, ovan not 5, s. 254–255.

<sup>134</sup> Kramer, ovan not 106, s. 370–373.

<sup>135</sup> Bogdan, ovan not 121, s. 101–102 med hänvisning till mål C-281/02, *Owusu mot Jackson*, REG 2005, s. I-1383.

<sup>136</sup> Jfr. Cortés, ovan not 84, s. 89–90; Aude Fiorini, *Facilitating Cross-Border Debt Recovery: The European Payment Order and Small Claims Regulations*, *International and Comparative Law Quarterly* 2008, 57(2), s. 449–465, s. 462.