Litteratur

FREDERIK WAAGE, Det offentlige som procespart; Forvaltningsrettens virkning i civilprocessen, Karnov Group, 2017, 563 s.

Frederik Waage tilldelades 2017 Ph.D.-graden vid Det Samfundsvidenskabelige Fakultet, Syddansk Universitet, på grundval av ovan rubricerade avhandling. Avhandlingen består av fyra delar fördelade på 17 kapitel.

Det övergripande syftet är att analysera i vilken utsträckning offentligrättsliga principer, och i så fall vilka, kan få betydelse för processramen när det allmänna inom ramen för sin myndighetsutövande roll uppträder som part i en dispositiv civilprocess.

Avhandlingen består av fyra delar. *Den första delen* behandlar utförligt de rättsliga förutsättningarna för domstolsprövningen och hur dessa regler vuxit fram. Här finns även en komparativ utblick över olika rättssystem som valt att införa särskilda förvaltningsdomstolar, exempelvis Sverige, och andra, exempelvis Danmark, som valt att låta pröva förvaltningsrättsliga frågor i allmän domstol och de bakomliggande motiven för dessa vägval.

Del två behandlar mycket utförligt den historiska framväxten av den danska förvaltningsrätten och de processuella förutsättningarna i dansk rätt vad gäller överklaganden rörande myndighetsutövning och andra förvaltningsbeslut i förhållande till civilprocessen. En tydlig skiljelinje går vid den undersökningsplikt som gäller inom förvaltningsrättslig prövning och beslutsfattande, officialprincipen, i förhållande till den kontradiktoriska princip som gäller vid civilprocessuella prövningar. Ett sätt att lösa de konflikter som kan uppstå skulle enligt författaren kunna vara att det allmännas ombud tog ett mer objektivt ansvar i civilprocessen i stället för att inta en partsställning och mer ensidigt argumentera för huvudmannens sak. En bevekelsegrund för detta skulle vara att det allmänna mot bakgrund av legalitetsprincipen borde vara mer intresserat av ett materiellt riktigt resultat än att bara vinna processen. Det allmänna skulle alltså ha ett visst ansvar även för vilket material och vilka yrkanden som motparten lägger fram i processen.

I *del tre* behandlas utförligt förhållandet mellan förvaltningsrätt, civilrätt och processrätt samt de förvaltningsrättsliga grundprinciper och allmänna rättsgrundsatser som är av betydelse även utanför det myndighetsutövande området. Författaren konstaterar att det i Danmark finns färre grundlagsfästa rättigheter än i en rad andra jämförbara länder. Han behandlar därefter vissa privaträttsliga principer som aktualiseras när det allmänna uppträder som part inom civilprocessen, bl.a. frågor om lojalitetsplikt mellan parterna. Samtidigt finns det i vart fall inom det arbetsrättsliga området en rad frågor rörande offentligt anställda där domstolarna vid sin prövning måste beakta såväl civilrättsliga som förvaltningsrättsliga regler. Författaren behandlar även förvaltningsrättsliga rättsverkningar vid den delegering av myndighetsutövning som med stöd av lag är möjlig att göra till enskilda.

Författaren beskriver även förvaltningsrättens räckvidd inom den offentlig-privata samverkan som förekommer och konstaterar att det rättsliga regelverket inte följt med den utveckling som har ägt rum avseende den typen av samarbeten. Författaren redogör för en stor mängd rättspraxis där förvaltningsrätten vid delegerade förvaltningsuppgifter som inte utgör myndighetsutövning ibland uppfattats ha en rent organisatorisk funktion, medan den i andra har ansetts ha en mer funktionell funktion. Författarens slutsats är dock att de förvaltningsrättsliga reglerna måste efterlevas även i det fall offentliga uppgifter utförs av privata aktörer inom ramen för någon form av samarbete.

I *den fjärde delen* redogör författaren på ett grundligt sätt för förvaltningsrättens normering av civilprocessen och vilken betydelse dessa normer har under olika faser från det att ett ärende uppkommer till dess att prövningen avslutas vid en huvudförhandling. I kapitel 11 analyseras de förvaltningsrättsliga principer som avgör om ett mål är att se som förvaltningsrättsligt och där en prövning ska ske enligt de förvaltningsprocessuella reglerna, medan författaren i kapitel 12 redogör för de förvaltningsrättsliga principer som kan aktualiseras i civilprocessuella tvister. Bland annat anför författaren att det inom vissa områden kan föreligga en viss vägledningsskyldighet för det allmänna i förhållande till en enskild, t.ex. vid en förlikningsdiskussion, dvs. en ensidig skyldighet för den ena av två parter som sträcker sig bortom den aktiva processledning som domstolen är skyldig att utöva för att klargöra parternas yrkanden.

Avhandlingen avslutas med en sammanfattning med framåtblickande perspektiv. Författaren konstaterar att genomgången av det juridiska källmaterialet visar på en massiv förvaltningsrättslig reglering av det allmännas möjligheter att föra en civilrättslig process. Den här regleringen får som följd att de principiella betänkligheter som kan tänkas följa av parternas ojämlika möjligheter att driva processen till stor del är avhjälpta. Även om det kan föreligga ett ojämlikt styrkeförhållande mellan det allmänna och en enskild medborgare så är den ojämlikheten till viss del utjämnad eftersom de offentligrättsliga skyldigheter som åvilar det allmänna, och de motsvarande rättigheter som den enskilde har, följer med och kan åberopas under hela processen. Författarens slutsats är därför att den juridiska kompetensen i den offentliga verksamheten bör förstärkas — inte minst för att det allmännas partsombud i sin processföring bör bli bättre på att tillgodose båda parternas behov i en rättsprocess. Skälet till detta är att ett ombud, som baserar sitt uppdrag på en rättegångsfullmakt, inte har mer vittgående befogenheter än vad den offentliga myndighet som han eller hon företräder har enligt det regelverk som reglerar myndighetens verksamhet.

Avhandlingen är läsvärd och innehåller en rad intressanta slutsatser, men måste ändå anses ha ett viss begränsat värde för svenskt vidkommande avseende just civilprocessen. Däremot kan det inte uteslutas att det kan finnas en del intressanta argument som kan anföras inom ramen för en förvaltningsprocess. Även om redogörelsen för den förvaltningsrättsliga processen respektive civilprocessen innehåller viktiga reflektioner så skiljer det ändå en hel del mellan de båda ländernas domstolsorganisation. Inte minst det faktum att vi i Sverige har två parallella spår i form av förvaltningsdomstolar respektive allmänna domstolar gör att skillnaden mellan en förvaltningsrättslig prövning av förvaltningsbesvär och den prövning som sker inom ramen för en civilprocess blir mer

distinkt. Det är t.ex. svårt att se att den offentligrättsliga parten i ett tvistemål rörande ersättning till följd av fel vid myndighetsutövning med stöd av offentligrättsliga principer skulle ha en skyldighet att vägleda eller rent av hjälpa motparten med dennes processföring. Däremot bör den enskilda parten, inom ramen för sin åberopsbörda, aldrig försitta möjligheten att åberopa de offentligrättsliga regler och principer som reglerar den offentligrättsliga motpartens verksamhet och vars överskridande kan leda till en rätt till ersättning. Mot bakgrund av de avregleringar och de lagändringar som gjorts samt den praxis som utvecklats i de svenska domstolarna de senaste två decennierna, med en glidning mot ett avtalsrättsligt/konsumenträttsligt perspektiv på offentligrättsligt tillhandahållna tjänster, förefaller emellertid behovet av att åberopa offentligrättsliga principer inte längre vara lika starkt i svensk rätt.

Tom Madell