

Ref 10

I förvaltningsprocessen ska ett yrkande om ersättning för rättegångskostnader avvisas.

2 kap. 11 § andra stycket regeringsformen, artikel 6.1 i den europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna

Högsta förvaltningsdomstolen meddelade den 4 mars 2022 följande beslut (mål nr 6184-19).

Bakgrund

1. S.M. ansökte hos Skatteverket om att få byta efternamn. Ansökningen avslogs varpå S.M. överklagade till Förvaltningsrätten i Stockholm som avslog överklagandet. Kammarrätten i Stockholm biföll hennes överklagande dit, varefter Skatteverket överklagade till Högsta förvaltningsdomstolen.

2. S.M. bestred bifall till Skatteverkets överklagande och yrkade ersättning för rättegångskostnader (ombudskostnader).

3. Högsta förvaltningsdomstolen avslog Skatteverkets överklagande samt förordnade att frågan om rätt till ersättning för rättegångskostnader ska avgöras av Högsta förvaltningsdomstolen i dess helhet (HFD 2021 ref. 36).

Yrkanden m.m.

4. S.M. yrkar ersättning för rättegångskostnader med sammanlagt 60 250 kr och anför följande.

5. Hon har vunnit mot Skatteverket i frågan om byte av efternamn. De kostnader hon har haft för att tillvarata sin rätt har varit befogade med hänsyn till sakens beskaffenhet. Att då neka henne rätt till ersättning skulle strida mot hennes rätt till en rättvis rättegång. Högsta förvaltningsdomstolen ska därför med stöd av 2 kap. 11 § andra stycket regeringsformen, artikel 6.1 i den europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, EKMR, eller artikel 47 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna förplikta Skatteverket att ersätta henne för hennes rättegångskostnader.

6. Ett beslut om ersättning för rättegångskostnader måste fattas i förvaltningsmålet. Den möjlighet som enskilda har att begära skadestånd av staten för rättegångskostnader i förvaltningsmål är

inte tillräcklig för att hennes rätt till en rättvis rättegång ska respekteras.

7. Till stöd för sin talan åberopar hon Högsta domstolens avgöranden NJA 2015 s. 374, NJA 2018 s. 49, NJA 2020 s. 908 och NJA 2021 s. 235, Europadomstolens domar den 6 juli 2006 i målet Stankiewicz mot Polen, den 18 juni 2020 i målet Černius och Rinkevičius mot Litauen och den 22 juli 2021 i målet Zustović mot Kroatien samt EU-domstolens dom i målet Toma (C-205/15, EU:C:2016:499).

8. *Skatteverket* anser att S.M:s yrkande om ersättning för kostnader ska avvisas. Om Högsta förvaltningsdomstolen finner att yrkandet ska prövas bör det avslås.

Skälen för avgörandet

Frågan i målet

9. Frågan i målet är hur ett yrkande om ersättning för rättegångskostnader i ett mål i allmän förvaltningsdomstol ska hanteras.

Rättslig reglering m.m.

10. I 2 kap. 11 § andra stycket regeringsformen anges att en rättegång ska genomföras rättvist och inom skälig tid.

11. Av artikel 6.1 i EKMR framgår att var och en ska, vid prövningen av hans civila rättigheter och skyldigheter eller av en anklagelse mot honom för brott, vara berättigad till en rättvis och offentlig rättegång inom skälig tid och inför en oavhängig och opartisk domstol som upprättats enligt lag.

12. Enligt artikel 47 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna ska var och en ha rätt att inom skälig tid få sin sak prövad i en rättvis rättegång och inför en oavhängig och opartisk domstol som har inrättats enligt lag. Av artikel 51.1 framgår att bestämmelserna i stadgan riktar sig till unionens institutioner, organ och byråer samt till medlemsstaterna endast när dessa tillämpar unionsrätten. I artikel 52.3 anges att i den mån stadgan omfattar rättigheter som motsvarar sådana som omfattas av EKMR ska de ha samma innebörd och räckvidd som i konventionen.

Högsta förvaltningsdomstolens bedömning

Ansvaret för rättegångskostnader i förvaltningsprocessen

13. De processuella regler som allmän förvaltningsdomstol ska tillämpa i förvaltningsmål finns huvudsakligen i förvaltningsprocesslagen (1971:291). Avseende mål i allmän domstol finns den

huvudsakliga processuella regleringen i rättegångsbalken och lagen (1996:242) om domstolsärenden (ärendelagen).

14. För mål som handläggs av allmän domstol enligt reglerna i rättegångsbalken gäller beträffande rättegångskostnader som utgångspunkt att tappande part ska ersätta vinnande parts kostnader. För vissa måltyper och i vissa situationer får rätten i stället förordna att vardera parten ska bära sina egna kostnader.Utförliga regler om hur rätten ska förordna om fördelningen av rättegångskostnaderna och hur de i övrigt ska hanteras av domstolen finns i 18 och 31 kap. rättegångsbalken.

15. Vid handläggningen av sådana rättsvårdsärenden som prövas av allmän domstol och som inte ska handläggas enligt rättegångsbalken är ärendelagen tillämplig. I 32 § anges att i ett ärende där enskilda är motparter till varandra får domstolen med tillämpning av reglerna i 18 kap. rättegångsbalken förplikta den ena parten eller dennes ställföreträdare, ombud eller biträde att ersätta den andra parten för dennes kostnader i ärendet. Någon motsvarande hänvisning till rättegångsbalken finns inte för den situationen att en enskild har det allmänna som motpart.

16. För förvaltningsprocessen finns inte – med undantag för de fall där enskild parts rättegångskostnader kan ersättas av det allmänna enligt 43 kap. skatteförfarandelagen (2011:1244) – några föreskrifter om ersättning för rättegångskostnader. Det får till följd att vardera parten får stå för sina egna kostnader, oavsett utgången i målet. Innebörden av denna s.k. kvittningsprincip är alltså att en vinnande part inte tillerkänns ersättning för rättegångskostnader, men också att en förlorande part inte löper någon risk att åläggas ersättningsskyldighet för motpartens kostnader.

17. Förvaltningsprocessens kvittningsprincip är inte en materiell regel i den meningen att allmän förvaltningsdomstol i sitt avgörande ska slå fast att vardera parten ska stå för sina kostnader. Ersättning för rättegångskostnader har tvärtom varit en fråga som det, i avsaknad av författningsstöd, inte har varit meningen att allmän förvaltningsdomstol ska ta ställning till. Till skillnad från vad som gäller för allmän domstol finns därmed inte heller ett regelverk för att hantera de principiella och praktiska frågor som uppkommer om sådana ersättningsanspråk ska prövas.

18. När en part har framställt ett yrkande om ersättning för rättegångskostnader har Högsta förvaltningsdomstolen avslagit eller avvisat yrkandet. Detta har regelmässigt motiverats med att det saknas laglig grund för att bevilja sådan ersättning i förvaltningsmål (se t.ex. HFD 2019 ref. 72 och HFD 2020 not. 47). Även i de fall då yrkandet har avslagits har detta således motiverats med avsaknaden av lagstöd och inte med att det av kvittningsprincipen följer att ersättning inte ska beviljas. Oavsett beslutsformulering har alltså någon materiell prövning av yrkandet i praktiken inte gjorts.

19. Att rättegångskostnader inte ersätts i förvaltningsprocessen har motiverats med att det är en vedertagen ordning att den enskilde får stå för sina kostnader i förvaltningsärenden. Vidare brukar påpekas att det är avgiftsfritt att föra talan i allmän förvaltningsdomstol, att processen som huvudregel är skriftlig och att det ställs låga processuella krav på parterna. Regelmässigt anges också att de allmänna förvaltningsdomstolarna har en utredningsskyldighet och att den enskildes motpart oftast är en myndighet som ska agera objektivt och därigenom bidra till den enskildes rättssäkerhet. Även rätten att i vissa mål ha ett offentligt biträde samt möjligheten att få rättshjälp har nämnts i sammanhanget. Det har också framhållits att ersättning för rättegångskostnader är en form av skadestånd och att det under vissa förutsättningar är möjligt att få sådana kostnader i ett förvaltningsmål ersätta genom skadestånd.

20. Det har aldrig funnits några bestämmelser i förvaltningsprocesslagen som föreskriver att en part ska ersätta en annan part för dennes kostnader i målet. Sådana regler har dock övervägts vid flera tillfällen (se t.ex. SOU 1964:27 s. 666 ff.). I början av 1970-talet uttalade emellertid regeringen att det inte borde införas någon generell regel om kostnadsersättning i förvaltningsärenden (prop. 1972:132 s. 195 f.). Justitieutskottet uttalade därefter vid flera tillfällen under 1980-talet att regeringen borde utreda möjligheten för enskilda att få ersättning för sina rättegångskostnader i förvaltningsmål (se t.ex. bet. 1984/85:JuU15 s. 53 och bet. 1988/89:JuU19 s. 23).

21. Domstolsutredningen, som tillsattes 1989, föreslog att en enskild skulle ha rätt till ersättning av det allmänna för sina kostnader i ett förvaltningsmål, om det med hänsyn till omständigheterna var oskäligt att den enskilde fick bära dem själv. En förutsättning för att det skulle vara oskäligt var att den enskilde hade vunnit en väsentlig framgång i målet (SOU 1991:106 del A s. 630 ff.). Domstolsutredningens förslag ledde inte till lagstiftning.

22. Frågan aktualiserades återigen vid tillkomsten av ärendelagen. Beträffande det förhållandet att förslaget till ärendelag saknade bestämmelser om fördelning av rättegångskostnader när en enskild part har det allmänna som motpart (jfr punkt 15) framgår följande av förarbetena. Frågan om en enskild part bör ha rätt att få ersättning för sina rättegångskostnader av det allmänna, när den enskilde har en myndighet som motpart och vinner framgång i processen, har en ojämförligt större betydelse för förvaltningsdomstolarnas mål än för domstolsärendena. Mycket talar för att svaret på frågan bör vara detsamma för de berörda målen och ärendena. Ett ställningstagande till frågan bör därför inte ske isolerat för domstolsärendenas del utan får övervägas i annat sammanhang (prop. 1995/96:115 s. 118).

23. Justitieutskottet uttalade att utskottet utgick från att regeringen skulle överväga rättegångskostnadsfrågorna i ärende-

processen respektive förvaltningsprocessen och att detta skulle ske inom en inte alltför avlägsen framtid (bet. 1995/96:JuU17 s. 10). Därefter har frågan om rättegångskostnader i förvaltningsprocessen inte aktualiserats i lagstiftningssammanhang på ett mer generellt plan, även om frågan har uppmärksamats beträffande mål om offentlig upphandling (SOU 2013:12 och SOU 2018:44 samt prop. 2021/22:120).

Praxis från Högsta domstolen, Europadomstolen och EU-domstolen

24. I rättsfallet NJA 2015 s. 374, som gällde ett ärende om utmätning där staten var motpart till en enskild, aktualiserades bestämmelsen i 32 § ärendelagen om fördelning av rättegångskostnader. Högsta domstolen uttalade att det under vissa förutsättningar skulle strida mot bestämmelsen i 2 kap. 11 § andra stycket regeringsformen om att en rättegång ska genomföras rättvist om den enskilde inte gavs rätt till ersättning av staten för sina rättegångskostnader i ett allmänt utmätningssmål. Domstolen framhöll att detta framstod särskilt tydligt när det är en tredje man som dras in i ett utmätningförfarande och med framgång försvarar sin egendom mot exekutiva åtgärder som riktas mot gäldenären. Domstolen ansåg sig ha stöd för att justera det rådande rättsläget och fann att omständigheterna i det aktuella fallet var sådana att Skatteverket skulle förpliktas att utge ersättning för den enskildes rättegångskostnader.

25. Högsta domstolen har i senare avgöranden bekräftat de principer som följer av 2015 års avgörande (NJA 2020 s. 908 och NJA 2021 s. 235).

26. I NJA 2015 s. 374 tog Högsta domstolen sin utgångspunkt i Europadomstolens avgörande i målet Stankiewicz. Det rättsfallet gällde två makar som hade anlitat juridiskt ombud för att freda sin egendom i ett tvistemål som hade initierats av staten. Makarna vann en långdragen process i nationell domstol men fick inte ersättning för sina rättegångskostnader. Mot bakgrund av att staten givits en förmånlig ställning i processen när det gällde kostnadsansvar och med hänsyn till att tvisten var komplicerad och avsåg ett för makarna högt värde ansåg Europadomstolen att det inte hade varit obefogat för de enskilda parterna att anlita juridiskt ombud och att deras kostnader inte heller hade varit oskäligen. Under sådana förhållanden bedömde Europadomstolen att det var oförenligt med artikel 6.1 i EKMR att de enskilda parterna hade nekats ersättning för rättegångskostnader.

27. Därefter har Europadomstolen utvecklat sin praxis på detta område genom domen i målet Černius och Rinkevičius, som gällde förutsättningarna för att vinna framgång med ett skadeståndsanspråk som avsåg kostnader som hade uppkommit i ett tidigare

förvaltningsmål, och domen i målet *Zustović*, där den enskilde bedömdes ha haft fog för att anlita ombud för att tillvarata sin rätt i ett ansökningsärende om rätt till sjukpension.

28. EU-domstolen har beträffande tolkningen av artikel 47 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna i avgörandet i målet *Toma*, som gällde skyldigheten att betala domstolsavgifter, hänvisat till Europadomstolens praxis och dess tolkning av artikel 6.1 i EKMR i domen i målet *Stankiewicz* (*Toma*, punkterna 40, 41 och 55).

29. Av ovan angivna rättsfall följer att det under vissa förutsättningar kan stå i strid med rätten till en rättvis rättegång enligt 2 kap. 11 § andra stycket regeringsformen och – om målet gäller civila rättigheter eller skyldigheter – artikel 6.1 i EKMR att en enskild som vinner ett mål mot det allmänna inte kan få ersättning för sina rättegångskostnader.

Hur ska ett yrkande om ersättning för rättegångskostnader i ett mål i allmän förvaltningsdomstol hanteras?

30. I förvaltningsprocessen har alltså hittills gällt att en enskild inte har kunnat få sina rättegångskostnader ersatta inom ramen för förvaltningsmålet. Lagstiftaren har inte, trots att frågan har aktualiserats vid ett flertal tillfällen, funnit skäl att ändra den förvaltningsprocessuella regleringen i detta avseende. Frågan är nu om det med hänsyn till rätten till en rättvis rättegång finns anledning att ändra på denna ordning.

31. Förvaltningsprocessen är utformad så att den regelmässigt uppfyller de krav som kan ställas för att en rättegång ska anses rättvis. Det kan emellertid inte uteslutas att det undantagsvis kan uppkomma situationer där omständigheterna är sådana att det inte skulle vara förenligt med rätten till en rättvis rättegång om en enskild part inte kan få ersättning för befogade rättegångskostnader. Detta gäller i förhållande till såväl stadgandet om rättvis rättegång i 2 kap. 11 § andra stycket regeringsformen som artikel 6.1 i EKMR. Frågeställningen skulle även kunna aktualiseras i förhållande till artikel 47 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna. Frågan är dock om rätten till en rättvis rättegång också innebär att ersättningen i dessa situationer måste dömas ut inom ramen för själva förvaltningsmålet.

32. Enligt den hittills gällande ordningen har den enskilde varit hänvisad till att begära kompensation för sina rättegångskostnader i förvaltningsmål genom reglerna om skadestånd (jfr NJA 2010 s. 112, NJA 2013 s. 762 och NJA 2018 s. 1127). Denna ordning innebär visserligen att den enskilde måste inleda ett särskilt förfarande för att få sina rättegångskostnader ersatta. Av Europadomstolens praxis framgår dock att en sådan ordning är förenlig med artikel 6.1 i EKMR (se t.ex. avgörandet i målet

Černius och Rinkevičius där rätten till en rättvis rättegång ansågs ha överträtts, inte för att det saknades en rätt att få ersättning för kostnader i det förvaltningsmål som klaganden hade vunnit utan för att det hade varit för svårt att i särskild ordning få ersättning för dessa kostnader i form av skadestånd). Bestämmelserna i 2 kap. 11 § andra stycket regeringsformen och artikel 47 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna får anses ha samma innebörd. Rätten till en rättvis rättegång innebär således inte att ersättning för rättegångskostnader måste beviljas i själva förvaltningsmålet.

33. I den mån det ändå skulle bedömas som angeläget att skapa en möjlighet för förvaltningsdomstolarna att tillerkänna enskilda ersättning för rättegångskostnader väcks både principiella och praktiska frågor som kräver överväganden som det bör ankomma på lagstiftaren att göra. En sådan ordning bör därför inte – när rätten till en rättvis rättegång inte kräver det – införas genom rättspraxis.

34. Högsta förvaltningsdomstolen har i hittillsvarande praxis omväxlande avslagit och avvisat yrkanden om ersättning för rättegångskostnader (se punkt 18). Eftersom det inte ska göras någon materiell prövning av sådana yrkanden ska de fortsättningsvis avvisas.

Slutsats

35. Av det anförda följer att S.M:s yrkande om ersättning för rättegångskostnader ska avvisas.

Högsta förvaltningsdomstolens avgörande

Högsta förvaltningsdomstolen avvisar yrkandet om ersättning för rättegångskostnader.

I avgörandet deltog justitieråden *Jäderblom*, *Jermsten*, *Knutsson* (skiljaktig, tillägg), *Ståhl*, *Bull* (skiljaktig, tillägg), *Classon*, *Askersjö* (skiljaktig, tillägg), *Baran* (skiljaktig, tillägg), *Gäverth* (tillägg), *Svahn Starrsjö*, *von Essen*, *Rosén Andersson*, *Anderson* (skiljaktig, tillägg), *Jönsson* (skiljaktig, tillägg) och *Haggren*. Föredragande var justitiesekreterarna Birgitta Fors Almassidou och Helen Lidö.

Justitieråden *Knutsson*, *Bull*, *Askersjö*, *Baran*, *Anderson* och *Jönsson* var skiljaktiga och anförde följande.

1. S.M:s yrkande om ersättning för rättegångskostnader i underinstanserna har framställts först i Högsta förvaltningsdomstolen och ska därför avvisas på den grunden. När det gäller yrkandet om ersättning för kostnader i Högsta förvaltningsdomstolen gör vi följande överväganden.

2. Vi instämmer med majoriteten att det inte kan uteslutas att det undantagsvis kan uppkomma situationer där omständigheterna är sådana att det inte skulle vara förenligt med rätten till en rättvis rättegång enligt 2 kap. 11 § andra stycket regeringsformen och artikel 6.1 i EKMR om en enskild part inte kan få ersättning för befogade rättegångskostnader i ett förvaltningsmål (punkt 31, jfr även punkt 29). Majoriteten anser att ett ersättningsyrkande inte ska prövas i det mål som kostnaderna har uppkommit och yrkandet har framställts i utan att yrkandet ska avvisas av domstolen (punkt 34). Enligt majoriteten är den enskilde i stället hänvisad till att begära kompensation för kostnaderna genom reglerna om skadestånd (punkt 32).

3. För att ett yrkande ska avvisas krävs att det föreligger någon form av hinder mot prövning, t.ex. att domstolen saknar behörighet att pröva yrkandet. Om det inte finns något sådant hinder ska yrkandet upptas till prövning och antingen bifallas helt eller delvis eller avslås. Frågan är då om det finns något hinder för allmän förvaltningsdomstol att pröva ett yrkande om ersättning för rättegångskostnader.

4. I förvaltningsprocessen gäller sedan länge som huvudregel att vardera parten bär sina egna rättegångskostnader, oavsett utgången i målet (den s.k. kvittningsprincipen). Detta innebär att en part inte har rätt till ersättning för sina kostnader, men också att en part inte löper någon risk att åläggas ersättningskyldighet för motpartens kostnader. Enda undantaget från kvittningsprincipen gäller skattemål i vilka en enskild enligt 43 kap. skatteförfarandelagen under vissa förutsättningar har rätt till skälig ersättning för sina kostnader.

5. Kvittningsprincipen är inte lagfäst i förvaltningsprocesslagen och det finns inte några regler om hur förvaltningsdomstolarna ska hantera framställda ersättningsyrkanden. Den omständigheten att området inte är författningsreglerat innebär dock inte i sig att domstolarna saknar behörighet att pröva sådana yrkanden eller att det finns något annat hinder mot att de prövas.

6. Under årens lopp har Högsta förvaltningsdomstolen också som regel prövat yrkanden om ersättning för rättegångskostnader och i enlighet med kvittningsprincipen avslagit dem (t.ex. HFD 2019 ref. 72, HFD 2017 ref. 46 I, RÅ 2010 ref. 47 I, RÅ 2009 ref. 65, RÅ 2006 ref. 89, RÅ 2004 ref. 17, HFD 2021 not. 23 och HFD 2019 not. 9). Det har även förekommit att sådana yrkanden har avvisats men då oftast med motiveringen att det saknas möjlighet att utge eller medge ersättning eller att yrkandet inte kan bifallas. I praktiken har det alltså även i dessa fall gjorts en materiell prövning av yrkandet (t.ex. HFD 2015 ref. 51, HFD 2020 not. 47 och HFD 2018 not. 37). Det har dock vid ett fåtal tillfällen hänt att yrkanden om ersättning för rättegångskostnader har avvisats med motiveringen att det saknas lagliga möjligheter att pröva eller besluta i frågor som rör sådana kostnader (t.ex. RÅ 2009 not. 190 och RÅ 2009 not. 202).

7. I skattemål kan ersättning för kostnader utgå i vissa fall, dock inte i mål om förhandsbesked om ärendet har initierats av den skattskyldige. Ett yrkande från den enskilde har trots det även i en sådan situation prövats och följdriktigt avslagits (t.ex. HFD 2020 ref. 49 och HFD 2019 not. 28). När domstolen samtidigt har tagit ställning till ett yrkande om ersättning

och ett om skadestånd har ersättningsyrkandet avslagits med motiveringen att det inte kan bifallas medan skadeståndsyckandet har avvisats med motiveringen att det inte kan prövas (mål nr 606-17 med dom den 16 februari 2018 och RÅ 2003 not. 64).

8. Det kan konstateras att Högsta förvaltningsdomstolens praxis i frågan om hur ett ersättningsyrkande ska hanteras inte är helt enhetlig. I så gott som samtliga fall under den senaste tjugoårsperioden har dock Högsta förvaltningsdomstolen gjort en materiell prövning även om utgången i en handfull av dem har utmynnat i att yrkandet har avvisats och inte avslagits.

9. Majoritetens slutsats att det i praktiken inte har gjorts någon materiell prövning av yrkandet (punkt 18) är därmed inte korrekt. Slutsatsen baserar sig på att det saknas lagstöd för att bevilja ersättning för rättegångskostnader. Att det saknas lagstöd för en viss utgång (bifall) och utgången därmed blir en annan (avslag) innebär dock inte att någon prövning inte har gjorts. För övrigt finns det i vart fall sedan 2011, genom bestämmelsen i 2 kap. 11 § andra stycket regeringsformen om en rättvis rättegång, lagstöd för att bevilja ersättning för rättegångskostnader i förvaltningsmål.

10. Rätten till en rättvis rättegång är sedan 2011 grundlagsfäst och är även inskriven i EKMR och har därmed företräde framför kvittningsprincipen. Prövningen av ett ersättningsyrkande kan därmed inte längre göras uteslutande med tillämpning av kvittningsprincipen utan även rätten till en rättvis rättegång måste beaktas. Det får förutsättas att Högsta förvaltningsdomstolen i vart fall sedan 2015 – då Högsta domstolen bekräftade den innebörd av rätten till en rättvis rättegång som Högsta förvaltningsdomstolen genom detta avgörande slår fast även gäller i förvaltningsmål – har beaktat rätten till en rättvis rättegång vid sin prövning, även om frågan inte uttryckligen har berörts.

11. Något hinder för de allmänna förvaltningsdomstolarna att pröva ett yrkande om ersättning för rättegångskostnader finns således inte. Vår genomgång av Högsta förvaltningsdomstolens praxis visar också att domstolen regelmässigt prövar sådana yrkanden. Något skäl att ifrågasätta och ändra denna praxis har inte framkommit. S.M:s yrkande om ersättning för rättegångskostnader i Högsta förvaltningsdomstolen ska därmed prövas av domstolen och får inte avvisas.

12. Överröstade i denna fråga saknas det anledning för oss att gå in på frågan om under vilka förutsättningar som det kan bli aktuellt att vid prövningen göra avsteg från kvittningsprincipen eller om de förutsättningarna är uppfyllda i detta mål.

Justitieråden *Knutsson, Bull, Askersjö, Baran, Anderson* och *Jönsson* tillade följande.

1. Majoritetens påpekande i punkt 32 – att rätten till en rättvis rättegång i artikel 6.1 i EKMR kan tillgodoses genom nationella regler om skadestånd – är inte kontroversiellt utan den uppfattningen är väl etablerad genom Europadomstolens och Högsta domstolens praxis. Enligt majoriteten får bestämmelsen i 2 kap. 11 § andra stycket regeringsformen, och den i artikel 47 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, anses ha samma innebörd i detta avseende.

2. Majoriteten likställer alltså bestämmelsen i regeringsformen med motsvarande bestämmelse i EKMR, inte bara avseende dess sakliga innehåll (dvs. att en rätt till ersättning för kostnader kan finnas) utan också beträffande dess rättsverkan i ett enskilt fall (dvs. att den rätten kan tillgodoses genom reglerna om skadestånd). I det förstnämnda avseendet instämmer vi med majoriteten men i det sistnämnda anser vi att slutsatsen inte är förenlig med den ställning som grundlagsbestämmelser har i svensk rätt.

3. Genom att en rättsregel blir svensk lag får den helt andra verkningar än om den är en del av ett internationellt fördrag. Detta är skälet till de särskilda överväganden som alltid görs när konventionsregler inkorporeras i svensk rätt och var för övrigt en bärande tanke när Sverige inkorporerade EKMR genom lag, men inte fann skäl att ge den grundlagsstatus utan i stället reglerade dess ställning genom bestämmelsen i 2 kap. 19 § regeringsformen.

4. Att en domstol, som alternativ till att tillämpa en grundlagsbestämmelse, får hänvisa den enskilde till att väcka en skadeståndstalan mot det allmänna innebär ett helt nytt synsätt i frågan om vilken betydelse som grundlagen har vid rättstillämpningen i ett enskilt fall som prövas i domstol. Det kan noteras att Högsta domstolen inte i något av de avgöranden där rätten till en rättvis rättegång i regeringsformen ansetts innebära en rätt till ersättning för rättegångskostnader (se punkterna 24 och 25) övervägt att skadestånd skulle kunna vara ett alternativ. Inte heller i förarbetena till regeringsformen finns stöd för ett sådant synsätt. Tvärtom framhölls vid grundlagsreformen 2010, i anslutning till ändringen av bestämmelsen om lagprövning i 11 kap. 14 §, att det är av särskild betydelse att rättighetsreglerna i regeringsformen fullt ut får genomslag i rättstillämpningen (prop. 2009/10:80 s. 147). Att det som alternativ till att ge grundlagen sådant genomslag skulle vara godtagbart att hänvisa till möjligheten att få skadestånd nämns inte.

5. Särskilt efter 2010 års grundlagsreform står det klart att fri- och rättigheterna i 2 kap. regeringsformen inte riktar sig enbart till lagstiftaren. Rättigheterna har ett konkret innehåll och är möjliga för enskilda att genomdriva. Det har successivt skett en övergång till en mer rättighetsbaserad juridik och domstolarna behöver oftare ta ställning till lagstiftning och rättstillämpning utifrån ett rättighetsperspektiv (SOU 2020:44 s. 207 ff.). Att avvisa ett yrkande, som grundar sig på en rättighetsbestämmelse i regeringsformen, och i stället hänvisa den enskilde till att väcka en skadeståndstalan för att få sitt rättighetsskydd tillgodosett går stick i stäv med denna utveckling och rimmar illa med rättighetsbestämmelsernas ställning i svensk rätt.

6. Det bör framhållas att vad som nu sagts inte gäller i den situationen där det finns lagstiftning som kompletterar en rättighetsbestämmelse i regeringsformen och ger den ett konkret innehåll. Det är t.ex. oproblematiskt i förhållande till bestämmelsen om en rättvis rättegång att ett överklagande avvisas i enlighet med regler om domstols behörighet, om talerätt eller om överklagandetider. Skadeståndslagen är dock – av lätt insedda skäl – inte en sådan lag som avser att fylla ut regeringsformens bestämmelse om en rättvis rättegång. I avsaknad av kompletterande

lagstiftning som konkret anger vad rätten till en rättvis rättegång innebär ska den bestämmelsen därmed tillämpas.

7. Oavsett vilken verkan som regeringsformens bestämmelse om en rättvis rättegång har i ett enskilt fall finns ytterligare invändningar mot majoritetens hänvisning till skadestandsreglerna. Att gå skadeståndsvägen för att få kompensation för sina rättegångskostnader är nämligen i de flesta fall inte något realistiskt alternativ för den enskilde.

8. Regeringsformens bestämmelse om en rättvis rättegång i 2 kap. 11 § andra stycket har ett vidare tillämpningsområde än dess motsvarighet i artikel 6.1 i EKMR. Den förra omfattar alla rättegångar i Sverige till skillnad från den senare som rör civila rättigheter och skyldigheter samt anklagelser för brott. Huvudregeln i 3 kap. 2 § skadeståndslagen är att det krävs att det allmänna har gjort sig skyldig till fel eller försummelse vid myndighetsutövning för att skadestånd ska kunna dömas ut. Om det har skett en överträdelse av en rättighet enligt EKMR kan skadestånd enligt 4 § utgå utan krav på fel eller försummelse.

9. För att skadestånd ska kunna utgå enligt huvudregeln måste alltså allmän domstol i en skadeståndsprocess komma fram till att förvaltningsdomstolen har gjort sig skyldig till fel eller försummelse vid myndighetsutövning vilket torde kräva att domstolens avgörande baseras på en klart felaktig rättstillämpning. Enbart den omständigheten att domstolen inte har gjort sig skyldig till fel eller försummelse vid myndighetsutövning är dock ingen garanti för att den enskilde har fått en rättvis rättegång.

10. En begränsning i lag eller i rättstillämpningen av en absolut fri- eller rättighet i regeringsformen innebär sannolikt en överträdelse av denna vilket i sin tur kan hävdas utgöra fel eller försummelse vid myndighetsutövning. Skadestånd kan då dömas ut med stöd av 3 kap. 2 § skadeståndslagen (se SOU 2020:44 s. 223 och 232). Rätten till en rättvis rättegång i 2 kap. 11 § andra stycket regeringsformen är en absolut rättighet och en förvaltningsdomstols beslut att avvisa ett yrkande om ersättning för rättegångskostnader kan därmed av allmän domstol komma att betraktas som en sådan överträdelse av regeringsformen som gör att skadestånd kan dömas ut med stöd av 3 kap. 2 § skadeståndslagen. Om avvisningsbeslutet utgör en överträdelse av EKMR kan skadestånd dömas ut med stöd av 4 §. Den enskilde får i dessa fall visserligen kompensation för sina rättegångskostnader av domstolen men det är naturligtvis högst olyckligt om grunden för skadeståndet konstateras vara att förvaltningsdomstolen har gjort sig skyldig till en överträdelse av regeringsformen eller EKMR.

11. Om ett avvisningsbeslut inte anses utgöra en överträdelse av regeringsformen eller EKMR är utsikterna till framgång med en skadeståndstalan antagligen högst begränsade. Detsamma gäller om den enskilde rättar sig efter avgörandet i detta mål och avstår från att framställa ett yrkande om ersättning för rättegångskostnader i förvaltningsmålet med följd att förvaltningsdomstolen inte behöver fatta något avvisningsbeslut.

12. När det gäller en talan om skadestånd med anledning av ett beslut av Högsta förvaltningsdomstolen föreligger vidare normalt rättegångshinder enligt 3 kap. 7 § skadeståndslagen. En sådan talan kan alltså över

huvud taget inte prövas i allmän domstol. Även om detta i praktiken torde beröra endast ett fåtal fall är det ytterligare en faktor som gör hänvisningen till skadestandsreglerna som ett sätt att leva upp till regeringsformens bestämmelse om en rättvis rättegång svårsmält.

13. Om majoritetens tanke om skadestånd som ett acceptabelt alternativ till ersättning för rättegångskostnader ska fungera krävs att allmän domstol är beredd att bortse från regleringen i 3 kap. 2 § skadeståndslagen och döma ut skadestånd med stöd av regeringsformen. Så har skett i vissa speciella fall tidigare (NJA 2014 s. 323, NJA 2014 s. 332 och NJA 2018 s. 103), men det är högst osäkert om även den nu aktuella situationen kan hanteras på det sättet och det är för övrigt ingen lösning som vi kan ställa oss bakom.

14. Majoriteten stöder sin slutsats om skadestånd som alternativ till ersättning för rättegångskostnader på bl.a. Europadomstolens dom i Černius och Rinkevičius (punkt 32). Som majoriteten konstaterar ansågs i det målet rätten till en rättvis rättegång ha överträtts, inte för att det saknades en rätt för den enskilde att få ersättning för sina rättegångskostnader i det mål som denne hade vunnit utan för att det hade varit för svårt att få dessa kostnader ersatta genom skadestånd. Majoritetens modell för hur ersättningsanspråk i förvaltningsmål ska hanteras kan därmed paradoxalt nog stå i strid med rätten till en rättvis rättegång i 2 kap. 11 § andra stycket regeringsformen och artikel 6.1 i EKMR.

15. Sammantaget leder majoritetens modell för hur ett yrkande om ersättning för rättegångskostnader i ett förvaltningsmål ska hanteras till att en enskild tvingas föra dubbla processer – först en i sakfrågan och därefter en i ersättningsfrågan – innan det står klart om kravet på en rättvis rättegång i förvaltningsmålet är uppfyllt. Till detta kommer att den enskilde i en skadeståndsprocess riskerar att behöva stå för motpartens rättegångskostnader. Det är ett både omständligt och resurskrävande samt långt ifrån heltäckande system som majoriteten anvisar och det riskerar att allvarligt försvåra för den enskilde att ta till vara sin rätt i ersättningsfrågan. Systemet snarare motverkar än främjar rätten till en rättvis rättegång.

Justitierådet *Gäverth* tillade följande.

1. Som framgår av beslutet har det aldrig funnits regler som ger en part rätt till ersättning för kostnader i förvaltningsmål, bortsett från bestämmelserna om ersättning i vissa fall i mål rörande bl.a. skatt (punkt 16). Under årens lopp har vid ett flertal tillfällen frågan väckts om att införa regler som kan ge enskild part rätt till ersättning för rättegångskostnader i förvaltningsmål, dock utan att lagstiftaren infört sådana bestämmelser (se punkterna 20–23).

2. Vid 2010 års grundlagsreform, när formuleringen om att en rättegång ska genomföras rättvist och inom skälig tid infördes i 2 kap. 11 § andra stycket regeringsformen, fördes ingen diskussion i förarbetena om att det gjorda tillägget, som utgör en grundläggande bestämmelse om rätts-säkerhet, var avsett att i vissa fall kunna medföra rätt till ersättning till enskild part för dennes kostnader i t.ex. förvaltningsmål. Avsaknaden av

sådana uttalanden får snarare tolkas som att lagstiftaren inte avsåg att i detta avseende ändra den gällande ordningen.

3. Det sagda innebär emellertid inte att rättsläget numera inte skulle kunna ha förskjutits något på så sätt att det kan finnas situationer där upprätthållandet av principen om rätten till en rättvis rättegång förutsätter att en enskild part får ersättning för befogade rättegångskostnader i ett förvaltningsmål (se punkt 31 och jfr de avgöranden som redovisas i punkterna 24–27).

4. Om och när en sådan situation anses föreligga, uppkommer frågan under vilka förutsättningar ersättning kan utgå. I de anförda avgörandena har den enskilde fått bifall till sin talan. Vad det innebär att vinna ett mål är dock inte alltid givet. Den frågan måste besvaras bl.a. utifrån måltypen (jfr t.ex. mål om rättsprövning eller laglighetsprövning), men också utifrån hur talan är utformad. Två snarlika utgångar kan i detta avseende uppfattas olika beroende på hur respektive talan har utformats.

5. I de återopade avgörandena synes det vidare ha haft betydelse för rätten till ersättning att den bakomliggande frågan varit av stor vikt för den enskilde, något som också kan vara svårt att ta ställning till i ett enskilt fall, då detta inte sällan är fråga om en rent subjektiv bedömning.

6. En annan fråga är om det alls ska vara nödvändigt att den enskilde helt eller delvis har fått bifall till sin talan för att ersättning ska kunna utgå. Åberopad praxis kan tala för ett sådant synsätt. Om den enskilde behöver juridisk hjälp för att kunna föra sin talan på ett fullgott sätt, påverkas inte det behovet av huruvida den enskilde vinner framgång eller inte med sin talan. I annat fall är det ju bara den som har ekonomiska möjligheter som kan föra sin talan med hjälp av ett kvalificerat ombud trots en osäker utgång, medan den mindre bemedlade kan tvingas avstå från att anlita juridisk hjälp och kanske just därför inte vinner bifall. Upprätthållande av rätten till en rättvis rättegång kan enligt min mening rimligen inte vara avhängig utgången av densamma. Detta är således också en fråga att ta ställning till.

7. Om rätten i ett förvaltningsmål skulle komma fram till att en enskild part ska ersättas av motparten för befogade rättegångskostnader saknas närmare regler för hur detta ska ske. I det fall staten är motpart medför antagligen inte avsaknaden av sådana regler att det skulle vara helt omöjligt att lösa detta inom ramen för processen. Saken ligger emellertid annorlunda till när den enskildes motpart är ett privaträttsligt subjekt, som t.ex. en arbetslöshetskassa eller ett annat enskilt organ (jfr HFD 2019 ref. 43). Frågan är då med vilket stöd domstolen skulle kunna ålägga ett sådant subjekt betalningsskyldighet för motpartens rättegångskostnader och likaså hur ett sådant beslut ska kunna verkställas.

8. I vissa förvaltningsmål kan två enskilda parter stå emot varandra samtidigt som det finns en beslutande myndighet som också har en partsställning i målet. Så är fallet när det gäller vissa tvistlösningsmål enligt lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation. Motsvarande partsställning kan också uppkomma i mål enligt upphandlingslagstiftningen. I dessa fall har frågan om ersättning för rättegångskostnader en ytterligare och komplicerande dimension (vad gäller upphandlingsmål, jfr SOU 2013:12 och SOU 2018:44 samt prop. 2021/22:120).

9. Det finns fler frågor – både sådana som kan förutses och sådana som i nuläget är svåra att förutse eller överblicka – som ett eventuellt beslut om att en enskild part har rätt till ersättning för rättegångskostnader i ett förvaltningsmål väcker.

10. Mot den ovan angivna bakgrunden är det enligt min mening inte lämpligt att en allmän förvaltningsdomstol i ett mål tillerkänner en enskild part ersättning för rättegångskostnader och därigenom bryter mot ett etablerat rättsläge som alltid har gällt och som alla aktörer har inrättat sig efter och som dessutom lagstiftaren inte funnit anledning till att ändra.

11. För att kunna hantera de få fall där ett upprätthållande av rätten till en rättvis rättegång i ett förvaltningsmål förutsätter att en enskild part beviljas ersättning för befogade rättegångskostnader bör, enligt min mening, i första hand bestämmelserna i rättshjälpslagen (1996:1619) tillämpas. Med hänsyn till de begränsningar som finns i rättshjälpslagen för att bevilja någon rättshjälp, är nämnda regelverk inte särskilt väl anpassat för att ta hand om situationer av nu aktuellt slag, även om det kan finnas utrymme för en generösare tillämpning inom de ramar som lagen ställer upp. För att rättshjälpslagen på ett adekvat sätt ska kunna ta hand om de situationer där rätten till en rättvis rättegång förutsätter att den enskilde inte själv behöver stå för sina rättegångskostnader fordras en översyn av rättshjälpslagen. I avvaktan på att så eventuellt sker återstår enligt min mening endast en tillämpning av bestämmelserna i 3 kap. 2 och 4 §§ skadeståndslagen, även om denna möjlighet i praktiken innebär en hel del svårigheter för den enskilde.