

**Medlingsöverenskommelsens exigibilitet och stabilitet
– vilken kraft har rättskraften?**

Hampus Högberg

Innehållsförteckning

1	Inledning	3
1.1	<i>Syfte</i>	4
1.2	<i>Frågeställning</i>	4
1.3	<i>Avgränsningar och disposition</i>	4
2	Förlikning i domstol	5
2.1	<i>Vad syftar förlikningsverksamheten till?</i>	5
2.2	<i>Rättsverkningar av förlikning och stadfästelse</i>	6
2.3	<i>Supplerande moment</i>	6
2.4	<i>Stadfästelse och förlikningsavtalets angripbarhet</i>	7
3	Utomrättslig medling	8
3.1	<i>Vad syftar medling enligt medlingslagen till?</i>	8
3.2	<i>Rättsverkningar av medlingsöverenskommelse och verkställbarhetsförklaring</i>	9
3.3	<i>Verkställbarhetsförklaringens och medlingsöverenskommelsens angripbarhet</i>	11
4	Vilken kraft har rättskraften?	11
4.1	<i>Möjligheter att fastställa medlingsöverenskommelsen</i>	14
4.2	<i>Slutgiltig lösning på konflikten: olika perspektiv</i>	15
	Källförteckning	18

1 Inledning

När två parter har en konflikt¹ finns olika sätt för dem att hantera denna på. I denna promemoria ska utomrättslig medling enligt medlingslagen² jämföras med förlikning inom ramen för en domstolsprocess. Fokus ligger vid rättsverkningarna av de bägge förfarandena. När avslutas en tvist, och vad innebär det? Förfarandet enligt medlingslagen kan resultera i en verkställbar medlingsöverenskommelse medan förlikningsförhandlingar eller särskild medling i domstol kan resultera i en stadfästelsedom över förlikningsavtalet.³ Förlikning i domstol är mycket vanligt.⁴ En stor andel av förlikningarna stadfästs; 2017 stadfästes t.ex. 4 250 förlikningar hos tingsrätterna.⁵ Det är ovisst hur vanligt förekommande det är med utomrättslig medling enligt medlingslagen, eftersom förfarandet inte är offentligt. Verkställbarhetsförklaring av medlingsöverenskommelse efter ansökan förekommer dock i princip aldrig.⁶ I uppsatsen ska bl.a. diskuteras vad detta kan bero på. Kanske kan det vara så att behoven av formella rättsverkningar skiljer sig åt för parter som väljer att komma överens beroende på om detta sker inom ramen för ett domstolsförfarande eller vid utomrättslig medling.

¹ Begreppen tvist och konflikt används i uppsatsen synonymt och om vartannat. Jfr Lindell 2006 s 11 och Lindell 2017 s 759.

² Lag (2011:860) om medling i vissa privaträttsliga tvister.

³ Se 7–12 §§ medlingslagen respektive 17:6 rättegångsbalken (RB).

⁴ En vanlig uppskattning är att 60 % av instämnda tvistemål förlikas, se t.ex. SOU 1982:26 s 137.

⁵ Exklusive familjemål, gemensamma ansökningar om äktenskapsskillnad, FT-mål, fastighetsmål och miljömål. Källa: Vera, Rapportnummer 400. Uttaget 2018.11.20

⁶ Enligt domstolsverket har det sammantaget bara registrerats två (!) sådana ärenden, bägge 2015. Källa: Vera, Rapportnummer 400. Uttaget 2018.11.20.

1.1 Syfte

Ett juridiskt ombud som ska ge råd till sin klient angående en tvist vill rimligtvis rekommendera ett förfarande som på ett kostnadseffektivt sätt kan ge tvisten en för klienten fördelaktig lösning, utan att riskera att tvisten senare börjar spöka igen. Det kan därför vara användbart med en pedagogisk beskrivning och jämförelse av verkställbarhetsförklarad medlingsöverenskommelse och stadfästedom över förlikningsavtal. Eventuella likheter och skillnader mellan de bägge rättsfigurernas rättsverkningar kan sedan behandlas mot bakgrund av förlikningsförhandlingarna och den utomobligatoriska medlingens respektive kontext, funktioner och drag. Uppsatsen syftar därför till att jämföra verkställbarhetsförklarad medlingsöverenskommelse och stadfäst förlikningsavtal på två olika nivåer; dels i tekniskt hänseende, dels som illustration av två åtskilda syn- eller angreppssätt på konfliktlösning.

1.2 Frågeställning

Den fråga jag ska utreda är om det med avseende på rättsverkningarna är någon skillnad på en stadfästedom över förlikning i domstol och en utomrättslig medlingsöverenskommelse som förklarats verkställbar av domstol. Om det finns skillnader ska jag även utreda om dessa kan förklaras av, och om de i sådana fall är ändamålsenliga i förhållande till, hur rättens förlikningsverksamhet respektive utomrättslig medling skiljer sig åt rent allmänt. Med andra ord blir frågan om behoven av att en överenskommelse kan ges vissa rättsverkningar typiskt sett kan antas skilja sig åt för parter som väljer att komma överens beroende på förfarandekontext.

1.3 Avgränsningar och disposition

Framställningen avgränsas till dispositiva tvister, eftersom det är sådana tvister som kan bli föremål för såväl medling enligt medlingslagen som förlikningsförhandlingar enligt 42:17 st 1 RB (och särskild medling enligt st 2).

Först behandlas förlikning i domstol och sedan utomrättslig medling. Därefter analyseras skillnaderna mellan rättsverkningarna av stadfäst förlikning och verkställbarhetsförklarad medlingsöverenskommelse. Till sist ges några reflektioner över hur dessa skillnader återspeglar skillnader mellan förfarandenas funktioner i allmänhet.

2 Förlikning i domstol

2.1 Vad syftar förlikningsverksamheten till?

Enligt 42:17 st 1 RB ska domstolen i dispositiva tvister verka för att parterna förlikas, om det inte är olämpligt.⁷ Domstolen får vid detta även besluta om särskild medling, förutsatt att parterna samtycker till det.⁸ Särskild medling förekommer dock mycket sällan.⁹ Att frivilliga lösningar anses eftersträvansvärda förklaras dels av att ett förfarande varigenom domstolen skipar rätt i saken är mindre effektivt och mer resurskrävande för både domstol och parter, dels av att parterna kan antas bli mer nöjda av en frivillig överenskommelse.¹⁰

Syftet med domstolens förlikningsverksamhet är att åstadkomma en frivillig lösning av *den tvist som definierats i stämningsansökan*.¹¹ Kravet på specificerandet av yrkanden och grunder gör att problemdefinitionen med nödvändighet blir smal.¹² Kraven på stämningsansökan hänger ihop med domstolens uppgift att, om parterna inte kommer överens, skipa rätt genom att tillämpa rättsregler.

⁷ Se även 42:6 p. 5.

⁸ 42:17 st 2.

⁹ SOU 2007:26 s 337 f.

¹⁰ Prop. 2010/11:128 s 20.

¹¹ Se Brolin m.fl. s 167.

¹² Jfr Lindell 2006 s 31 f och s 51.

Enligt förarbetena finns utrymme för domaren att sköta förlikningsförhandlingarna på olika sätt – domarens roll är i detta avseende förhållandevis flexibel.¹³ Emellertid måste domaren se till att inte uppfattas som jävig, eftersom hen sedan kan komma att döma i tvisten.¹⁴ Förordnas en särskild medlare kan emellertid denne ta sig an parternas konflikt på ett friare sätt.¹⁵

2.2 Rättsverkningar av förlikning och stadfästelse

Om parterna förlikas finns två alternativ. Det första alternativet är att käranden återkallar sin talan och att målet därefter avskrivs.¹⁶ Avskrivs målet medför förlikningen enbart civilrättslig bundenhet för parterna. Förlikningen i sig utgör således inte processhinder vid ny talan om samma sak.¹⁷

Det andra alternativet är att parterna gemensamt begär att få en stadfästelse över förlikningsavtalet.¹⁸ Domstolen lägger sig inte i innehållet i förlikningen, utöver att vad som stadfästs ska vara sådant som parterna kan disponera över samt av sådan natur att verkställighet är möjlig.¹⁹ Domen vinner laga kraft när överklagande ej längre kan ske (50:1), samt rättskraft (17:11), vilket innebär hinder för prövning av samma sak i ny rättegång. Med stadfästelsen blir förlikningen enligt UB 3:1 även exigibel.

2.3 Supplerande moment

För att få till stånd frivilliga lösningar i form av förlikning, har det ansetts behövt att möjliggöra för parterna att dra in supplerande moment – rättsförhållanden som inte är del av saken varom tvistas – i den förlikning som på parternas begäran kan stadfästas

¹³ Prop. 1986/87:89 s 114.

¹⁴ Se Norman & Öhman s 45 f. Jfr Lindell 2006 s 181 f.

¹⁵ SOU 1982:26 s 157. Jfr prop. 2010/11:128 s 28.

¹⁶ Fitger m.fl. kommentar till RB 17:6 s 1. Se även Westberg s 410.

¹⁷ 17:11 e contrario.

¹⁸ Detta framgår av 17:6. Se även 42:18 p 4.

¹⁹ Fitger m.fl. kommentar till RB 17:6 s 1 f.

av domstolen.²⁰ Supplerande moment tar också åt sig av stadfästelsedomens rättskraft.²¹ Det sagda begränsas dock av att sådana supplerande moment måste vara specificerade samt avse rättsliga faktorer.²² Eftersom förlikningsavtalet vanligen stadfästs i sin helhet kan det uppstå situationer där det är oklart för parterna vilka delar av förlikningsavtalet som är tillräckligt precisa för att fungera som rättegångshinder i en ny process. Inte minst kan nog detta gälla om förlikningsavtalet tillkommit genom särskild medling enligt 42:17 st 2. Kravet på att de supplerande momenten ska vara specificerade har sin förklaring i att rätten till domstolsprövning annars skulle anses underminerad i oförsvarlig mån.²³ Om ett supplerande moment i ett stadfäst förlikningsavtal inte utgör hinder för ny process kan momentet ändå ha avtalsverkan.²⁴

2.4 Stadfästelsedomens och förlikningsavtalets angripbarhet

En vanlig dom varigenom saken varom tvistas avgörs äger negativ rättskraft och kan efter dess lagakraftvinnande enbart angripas genom extraordinära rättsmedel.²⁵ En lagakraftvunnen stadfästelsedom däremot kan angripas antingen genom extraordinära rättsmedel eller genom att talan väcks om *förlikningsavtalets* ogiltighet, vilket framgår av HD:s dom i NJA 1975 s 507. Möjligheten att väcka ogiltighetstalan trots stadfästelsedomens rättskraft motiveras av att parternas rättsskydd inte anses tillgodoses tillräckligt av den formella kontroll av förlikningsavtalet som domstolen företar vid begäran om stadfästelse.²⁶

²⁰ NJA 1957 s 470. Se även Ekelöf m.fl. s 77 och Lindell 2017 s 403.

²¹ NJA 2003 not C 48.

²² NJA 2017 s 659 och Maunsbach s 424 f.

²³ Se Maunsbach s 424 f.

²⁴ NJA 2017 s 659.

²⁵ Se 58–59 kap. RB.

²⁶ Se JustR Nordensons tillägg i NJA 1975 s 507.

3 Utomrättslig medling

3.1 Vad syftar medling enligt medlingslagen till?

Syftet med medling enligt medlingslagen kan generellt sägas vara att åstadkomma en frivillig lösning av det eller de problem som parternas konflikt rör. Det finns olika skolor för hur ett medlingsförfarande ska gå till, samt vilken roll medlaren ska ha. Samtliga av dessa varianter ryms inom medlingslagens definition av medling som ett *strukturerat förfarande*.²⁷ Gemensamt är att ansvaret för att finna en lösning på konflikten ligger hos parterna, och att medlaren inte vid någon tidpunkt kommer att döma i tvisten.²⁸

Medlingen ska i och för sig ta avstamp i en tvist.²⁹ Samtidigt medför förfarandet ofta att ett existerande avtal omförhandlas eller ersätts med ett nytt.³⁰ På så vis kan medling sägas likna generella avtalsförhandlingar, åtminstone såtillvida att medling kan beskrivas som framåtsyftande. Medling syftar nämligen inte till att utreda och pröva parternas rättigheter och skyldigheter. Istället är medling ägnad att förbättra parternas kommunikation, avtäckta deras enskilda och gemensamma intressen, skapa kreativa lösningsförslag samt enas om objektiva kriterier för att bedöma vad som är rättvist.³¹ Problemdefinitionen blir därför gärna bred.³² Medling skulle kunna liknas vid upprättandet av ett företag eller ett projekt, vari parterna är intressenter.³³ Medlarens enda uppgift är härvid att hjälpa parterna att komma överens.

²⁷ Norman & Öhman s 84 ff, Lindell 2000 s 74 ff, och prop. 2010/11: 128 s 40 f.

²⁸ Lindell 2003 s 271 och Westberg s 444.

²⁹ Se 3 § och 4 § st 1 p. 1 medlingslagen.

³⁰ Lindell 2012 s 714.

³¹ Jfr Lindell 2003 s 271.

³² Lindell 2006 s 51.

³³ Jfr Fisher & Ury & Patton s xi; ”Conflict remains, as we have noted, a growth industry”.

Frivilligheten kan anses förstärkt av att den utomrättsliga medlingskontexten till skillnad från förlikningsförhandlingar eller domstolsanknuten särskild medling inte innebär något hot om att parterna kan komma att påtvingas en schablonmässig tillämpning av rättsregler i det fall ingen överenskommelse nås. En annan sak är att parternas BATNA³⁴ kanske är att ta tvisten till domstol.

3.2 Rättsverkningar av medlingsöverenskommelse och verkställbarhetsförklaring

Medlingsöverenskommelsen har i sig inga andra rättsverkningar än civilrättslig bundenhet för parterna, vilket motsvarar vad som gäller för förlikningsavtal om parterna inte begär stadfästelse och målet avskrivs. Emellertid kan, om bägge parterna samtycker till det, medlingsöverenskommelsen efter ansökan till domstol om verkställbarhetsförklaring skänkas exigibilitet.³⁵ Domstolen lägger sig inte i innehållet i medlingsöverenskommelsen, utöver att det ska vara fråga om sådant som parterna kan disponera över samt förpliktelser som är möjliga att verkställa.³⁶

Verkställbarhetsförklaringen vinner laga kraft efter att tiden för överklagande gått ut.³⁷ Men hur är det med rättskraften? Förarbetena till medlingslagen berör inte frågan uttryckligen. För att tillerkänna verkställbarhetsförklaringen rättskraft talar att parterna liksom vid förlikning i domstol fritt kan disponera över sina inbördes rättsförhållanden, samt att domstolens prövning av huruvida en verkställbarhetsförklaring ska meddelas synes motsvara den som domstolen gör av huruvida en stadfästelse ska meddelas efter begäran av parterna till en förlikning. För samma slutsats talar möjligtvis också en skrivning av Lindell om att ”en gemensam ansökan om

³⁴ Best alternative to negotiated agreement (BATNA). Se Fisher & Ury & Patton, s 99 ff.

³⁵ 7–12 §§ medlingslagen.

³⁶ Prop. 2010/11:128 s 56. Jfr även ovan avsnitt 2.2 om förutsättningarna för meddelande av stadfästelse.

³⁷ Prop. 2010/11:128 s 58. Se även 38 § ärendelagen.

verkställighet [kommer] att medföra att rätten till domstolsprövning förhindras genom verkställigheten”.³⁸ Det förefaller dock oklart huruvida denna synpunkt verkligen tar sikte på att verkställbarhetsförklaringen skulle skänka medlingsöverenskommelsen rättskraft.

Det finns enligt min mening en lagteknisk invändning mot att anse verkställbarhetsförklaringen medföra rättsverkningen rättskraft i att beslutet om verkställbarhetsförklaring i motsats till en stadfästelse dom är just ett beslut och inte en dom.³⁹ Beslutet fattas dessutom enligt ärendelagen, och inte enligt RB.⁴⁰ Dessa två faktorer ger att det inte som vid stadfästelse dom går att stödja sig på 17:11 RB för att hävda rättskraft.

Frågan om verkställbarhetsförklaring ger rättskraft går att närma sig på flera sätt. Avtal om att hänskjuta tvist till medling utgör inte processhinder.⁴¹ Kan ur detta utläsas att inte heller resultatet av medling, nämligen en träffad medlingsöverenskommelse, utgör hinder för domstolsprövning? Medlingsöverenskommelsen är ju i och för sig inte ett avtal vari föreskrivits att domstolsprövning inte ska ske, men om verkställbarhetsförklaringen av medlingsöverenskommelsen erkänns som ett rättskraftigt avgörande av den sak varom sedan i annat fall kunnat tvistas inför domstol får ändå effekten hävdas bli densamma som om parterna kunnat med bindande verkan avtala om att avstå domstolsprövning. Klausuler av sådant slag anses dock oförenliga med svensk rätt, om inte annat särskilt föreskrivits.⁴²

Det anförda talar för att inte tillerkänna verkställbarhetsförklaringen rättskraft. För en sådan tolkning talar även ett uttalande av Lindell där denne beklagar sig över att det i medlingslagen ”inte skapats något instrument för att garantera att medling blir ett

³⁸ Lindell 2012 s 714. Se även prop. 2010/11:128 s 41.

³⁹ Jfr 17:11 och 17:6 RB.

⁴⁰ Ärendelagens förarbeten ger ingen ledning om vilka beslut som får rättskraft, se prop. 1995/96:115 avsnitt 7.6.

⁴¹ Prop. 2010/11:128 s 43. Se även Maunsbach s 175 ff.

⁴² Maunsbach s 100.

med processförlikning likställt alternativ.”⁴³ Inom ramen för en domstolsprocess är det, som tidigare behandlats, möjligt för parterna att utforma förlikningen så att genom stadfästelsen även supplerande moment träffas av rättskraften. I det fallet tycks parternas möjligheter att relativt fritt avtala om rättskraftens utsträckning legitimeras av att det sker i ett mål som anhängiggjorts hos domstolen *genom stämningsansökan*, samt av kravet på att de supplerande momenten ska vara specificerade, och inte för allmänt hållna, för att träffas av rättskraften.⁴⁴

3.3 Verkställbarhetsförklaringens och medlingsöverenskommelsens angripbarhet

Eftersom såväl verkställbarhetsförklaring som medlingsöverenskommelse enligt vad som anförts saknar rättskraft följer att extraordinära rättsmedel inte är tillgängliga för den som vill angripa resultatet av medlingen. Den framkomliga vägen synes därmed vara att väcka ogiltighetstalan avseende avtalet. Självfallet kan en missnöjd part alternativt ta initiativ till ett nytt medlingsförfarande.

4 Vilken kraft har rättskraften?

Dispositiva tvister präglas av parternas avtalsfrihet samt lagstiftarens uttalanden om det eftersträvansvärda i att fler sådana tvister blir lösta på frivillig väg.⁴⁵ Det sagda motiverar enligt min mening en enhetlig syn på överenskommelser såväl inom som utom rätten, och förklarar att utomrättsliga medlingsöverenskommelser efter ansökan kan göras exigibla. Eftersom frivilliga lösningar är eftersträvansvärda vore det märkligt att inte inrätta institut för att garantera den utomrättsliga överenskommelsens

⁴³ Lindell 2012 s 713.

⁴⁴ Se NJA 2017 s 659 och Maunsbach s 424 f.

⁴⁵ Prop. 2010/11:128 s 1.

effektivitet. Tanken synes då vara att frivilliga lösningar bör ges likvärdiga rättsverkningar, oavsett om förfarandet som lett fram till lösningen varit utomrättsligt eller domstolsanknutet. Införandet av möjligheten att göra medlingens resultat exigibelt har också ansetts göra förfarandet mer attraktivt.⁴⁶ Men varför, kan man då fråga sig, har inte lagstiftaren möjliggjort för parterna att skänka medlingsöverenskommelsen rättskraft? Förklaringen synes vara att även om rättskraftsinstitutet över åren har expanderats till att omfatta supplerande moment, har förfarandet i domstol likväl inletts med en stämningsansökan och en däri formulerad sak.

Det kan onekligen ifrågasättas huruvida det är befogat att göra åtskillnad på den kommersialisering av rättskraften som riskerar att ske genom stadfästelse av supplerande moment och den varianten att även medlingsöverenskommelser efter ansökan hos domstolen skulle anses äga rättskraft. Åtskillnaden kan betraktas som att förlikning i domstol har en konkurrensfördel jämfört med utomrättslig medling – något som lagstiftaren i förarbetena till medlingslagen sagt sig vilja motverka.⁴⁷ Emellertid vore kanske lösningen att expandera rättskraften ytterligare ett steg i fel riktning. Dessutom vore det att förutsätta att rättsverkningar som rättskraft är centralt för medlingens attraktivitet och användbarhet, något som sannolikt vore missvisande. Mer övertygande är synsättet att medlingsförfarandet utgör *konfliktlösande avtalsförhandlingar, till undvikande av rättstvist*. Det är då också naturligt att medlingsöverenskommelsen inte innebär ett rättskraftigt avgörande av de bakomliggande rättsförhållandena, eftersom det vore främmande som egenskap hos avtal i allmänhet.

Kanske kan alltså hävdas att andra rättsverkningar än avtalsbundenhet generellt sätt är onödiga vid medling, eftersom frivillighet och samförstånd står i centrum? Det har t.ex. vittnats om att behovet av verkställbarhetsförklaring i praktiken är litet eftersom

⁴⁶ Skäl 19 Medlingsdirektivet (2008/52/EG).

⁴⁷ Prop. 2010/11:128 s 23.

en effekt av den typ av konfliktlösning som medling leder till är att parterna frivilligt presterar i enlighet med medlingsöverenskommelsen.⁴⁸ För det anförda talar även domstolsverkets statistik som visar att det sedan möjligheten att få en medlingsöverenskommelse verkställbarhetsförklarad infördes sammantaget bara registrerats två sådana ärenden.⁴⁹

Låt oss nu återgå till tanken om att lagstiftaren vid införandet av medlingslagen och förtydligandet av rättens skyldighet att försöka förlika parterna ansett frivilliga lösningar dels eftersträvansvärda, dels likvärdiga oavsett vilket förfarande som används. Vi har noterat skillnaden att stadfästelsedom medför rättskraft medan verkställbarhetsförklaring inte gör det. Argumentet för att tillåta att supplerande moment kan ges rättskraft genom stadfästelsedom är att parterna inte annars kan åstadkomma en tillfredsställande helhetslösning, och att det eftersom samförstånds lösningar är eftersträvansvärda blir legitimt att i praktiken låta parterna avtala om rättskraftens utsträckning.⁵⁰ De lege ferenda kan det dock ifrågasättas om denna ordning är den lämpligaste för att tillgodose målet om att underlätta för frivilliga lösningar. Kanske borde rättskraften snarare reserveras för vad som hör till saken i målet samt för sådana supplerande moment som motsvaras av hur käranden kunnat ändra sin talan inom ramen för samma process.⁵¹ Att supplerande moment med varierande vaghet tillerkänns rättskraft bäddar nämligen för osäkerhet, vilket knappast är önskvärt för parterna. Dessutom resulterar det sannolikt ofta i att rättskraften säljs ut av svagare part.⁵² Samtidigt kan man förstå att parter som förhandlar i domstol upplever det som en nödvändig förutsättning för att förlikas att avtalet genom stadfästelsedomen garanteras stadga och slutgiltighet. Domstolskontexten ger

⁴⁸ EU-kommissionens rapport COM(2016) 542 final s 9.

⁴⁹ Källa: Vera, Rapportnummer 400. Uttaget 2018.11.20.

⁵⁰ Ekelöf m.fl. s 77 f, och Lindell 2017 s 403 f.

⁵¹ Jfr Lindell 2017 s 403.

⁵² Se Lindell 2017 s 403, som återger ett uttalande av Larsson.

undermåliga förutsättningar att lösa den större konflikt varav rättstvisten enbart utgör en del, och rättskraft blir i det sammanhanget ett slags substitut för frivillighet. Medlingskontexten ger däremot förutsättningar för en lösning av hela konflikten, och inte enbart av dess rättsligt relevanta komponenter. Medling enligt medlingslagen behöver därför inte erbjuda en ”komplett” uppsättning formella rättsverkningar, men medför ändå för parterna önskvärda eller åtminstone acceptabla konsekvenser.

Lagstiftarens ambition om fler frivilliga lösningar bör alltså främst tillgodoses genom ett ökat användande av utomrättslig medling. Ur ett partsperspektiv är det nämligen skillnad på frivilliga lösningar och frivilliga lösningar. Förlikning åstadkoms i en domstolskontext där incitamentet att förlikas består i att man vill undvika att bli påtvingad en schablonmässig rättstillämpningslösning. Rätten ska i och för sig som bekant verka för att parterna förlikas, men måste samtidigt skrida försiktigt fram så att parterna inte upplever sig berövade på sin rätt till domstolsprövning.⁵³ Under sådana förutsättningar skapas svårligen lösningar av win-win-karaktär. Snarare bäddar det för kompromisser där inget mervärde skapas. Vid utomrättslig medling däremot har medlaren helt andra förutsättningar att vara kreativ och utreda parternas intressen för att kunna hjälpa parterna att själva skraddarsy en reell och fullständig lösning på konflikten. Och eftersom medlaren aldrig dömer i tvisten och medlingsöverenskommelsen inte får rättskraft så riskeras genom medling aldrig heller parternas rätt till domstolsprövning.

4.1 Möjligheter att fastställa medlingsöverenskommelsen

Tidigare har nämnts att en viktig förklaring till att en *stadfästelse* äger rättskraft är att den innebär ett avgörande av ett mål som anhängiggjorts vid domstolen genom stämningsansökan. Vill en part till en träffad *medlingsöverenskommelse* trots allt få

⁵³ Westberg s 406 ff.

tvisten rättskraftigt avgjord är det inget som hindrar denne från att väcka fastställsetalan i domstol med avseende på medlingsöverenskommelsens innebörd. Motparten kan då som svarande medge eller bestrida käromålet.

Man kan också tänka sig att parterna redan i medlingsöverenskommelsen åtar sig att verka för att få medlingsöverenskommelsens innebörd fastställd genom reguljär dom. En fråga som uppkommer då är huruvida parterna är obundna av ett sådant åtagande till följd av principen om att man med undantag för skiljeklausuler inte med bindande verkan kan avstå rätten till domstolsprövning? Här åsyftas ju i och för sig just att saken ska prövas i domstol, men vad innebär det för rätten till domstolsprövning att parterna på förhand avtalat om vilka processhandlingar de ska företa sig?⁵⁴ Låt oss hursomhelst säga att den svarande parten ändrat sig, och alltså inte längre vill åstadkomma rättskraft över innehållet i medlingsöverenskommelsen, när fastställsetalan delges denne. I det läget blir det aktuellt för parten att försöka åberopa ogiltighet.

Ett annat alternativ om parterna vill ha ett rättskraftigt avgörande är att de efter medlingen utser medlaren till skiljeman och begär att denne fastställer medlingsöverenskommelsen genom skiljedom.⁵⁵ På så sätt åstadkoms ett rättskraftigt avgörande över vad som reglerats genom medlingsöverenskommelsen.

4.2 Slutgiltig lösning på konflikten: olika perspektiv

Är rättskraft viktigt? I rättskipningskontexten, innefattandes rättegång, men även skiljeförfarande, får negativ rättskraft anses utgöra definitionen av att tvisten fått en slutgiltig lösning. Utifrån ett sådant perspektiv är det med andra ord mycket fördelaktigt att en stadfästelse dom kan äga rättskraft. Frågan om rättskraftens

⁵⁴ Jfr Lindell 1988 s 99 f.

⁵⁵ Se t.ex. 12 § i Stockholms Handelskammars Medlingsinstituts medlingsregler.

utsträckning med avseende på hur specificerade supplerande moment måste vara är med detta perspektiv också av yttersta vikt.⁵⁶

I medlingskontexten är rättskraft däremot inte ett så centralt begrepp, eftersom det utifrån ett intressebaserat perspektiv där konfliktens samtliga beståndsdelar beaktas inte är så att negativ rättskraft är liktydigt med att tvisten verkligen lösts. Parternas beteenden och attityder gentemot varandra har kanske tvärtom försämrats av rättskipningen eller av en förlikning som träffats med hjälp av rättskipningskontextens inadekvata verktyg.⁵⁷ Dessutom måste beaktas att i och med att parterna disponerar över de ifrågavarande rättigheterna kan ett senare avtal som de träffar förändra rättsförhållandet så att det ser helt annorlunda ut än vad som framkommer av den tidigare domen, oavsett domens negativa rättskraft. Konflikten kan ur ett medlingsperspektiv lösas slutgiltigt om parterna kommer överens om en lösning som båda känner sig nöjda över, eller åtminstone kan leva med.⁵⁸ Definitionen av en lösning med stadga utgår alltså i det sammanhanget från faktorer som grad av frivillighet och kommunikation. Däremot är det kanske mindre träffande att beskriva en sådan lösning som slutgiltig, eftersom medlingen snarast är framåtsyftande.

En rimlig slutsats av det anförda är att utomrättslig medling respektive domstols förlikningsverksamhet dels manifesterar olika perspektiv på parternas konflikt,⁵⁹ dels syftar till att tillhandahålla väsensskilda typer av stabila lösningar åt parterna. I slutänden är det upp till de tvistande parterna själva att avgöra vilket förfarande de tror sig kunna gagnas mest av i en given situation.

Slutligen kan den i inledningen nämnda statistiken över antalet stadfästelsedomar respektive verkställbarhetsförklaringar kommenteras. I ljuset av den diskussion som

⁵⁶ Jfr återigen NJA 2017 s 659 och Maunsbach s 424 f.

⁵⁷ Jfr Lindell 2006 s 31 f och s 51 f.

⁵⁸ Jfr olika medlingsskolornas mål i Norman & Öhman s 79 och s 86 ff.

⁵⁹ Brett och framåtblickande perspektiv (utomrättslig medling), respektive smalt och tillbakablickande perspektiv (domstols förlikningsverksamhet).

förts i uppsatsen finns det ingen större anledning att oroa sig över att verkställbarhetsförklaring i praktiken aldrig används. Fördelarna med utomrättslig medling består av annat än formella rättsverkningar.

Källförteckning

Offentligt tryck

Prop. 1986/87:89. Om ett reformerat tingsrättsförfarande.

Prop. 1995/96:115. En ny lag om domstolsärenden.

Prop. 2010/11:128. Medling och förlikning – ökade möjligheter att komma överens.

SOU 1982:26. Översyn av rättegångsbalken 1.

SOU 2007:26. Alternativ tvistlösning.

EU

EU-kommissionens rapport COM(2016) 542 final.

Litteratur

Brolin, T, Rehnström, Å, Widebeck, M, Gleiss Wilborg, F, *Tvistemålsprocessen I*, 5 uppl., Wolters Kluwer, 2016.

Ekelöf, P O, Edelstam, H, Pauli, M, *Rättegång V*, 8 uppl., Norstedts Juridik, 2011.

Fisher, R, Ury, W, Patton, B, *Getting To Yes: Negotiating Agreement Without Giving In*, 3 uppl., Penguin Books, 2011.

Fitger, P, Sörbom, M, Eriksson, T, Hall, P, Palmkvist, R, Renfors, C, *Rättegångsbalken m.m.*, publicerad i Zeteo: 2017-12-05.

Lindell, B, *Partsautonomins gränser*, 1 uppl., Iustus, 1988.

Lindell, B, *Alternativ tvistlösning – särskilt medling och skiljeförfarande*, 1 uppl., Iustus, 2000.

Lindell, B, *Förlikning och medling*, Vänbok till Torleif Bylund, Andersson, T, & Lindell, B (red.), 1 uppl., Iustus, 2003, s 261–278.

Lindell, B, *Alternativ rättskipning eller alternativ till rättskipning?*, 1 uppl., Iustus, 2006.

Lindell, B, *Civilprocessen: rättegång samt skiljeförfarande och medling*, 3 uppl., Iustus, 2012.

Lindell, B, *Civilprocessen: rättegång samt skiljeförfarande och medling*, 4 uppl., Iustus, 2017.

Maunsbach, L, *Avtal om rätten till domstolsprövning. Processuella överenskommelsers giltighet i svensk rätt*, 1 uppl., Norstedts Juridik, 2015.

Norman, J, Öhman, L, *Medling och andra former av konflikthantering*, 1 uppl., Iustus, 2011.

Westberg, P, *Civilrättskipning*, 2 uppl., Norstedts Juridik, 2013.

Rättspraxis

NJA 1957 s 470

NJA 1975 s 507

NJA 2003 not C 48

NJA 2017 s 659

Övriga källor

Domstolsverkets statistik. Källa: Vera, Rapportnummer 400. Uttaget 2018.11.20.