



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Heléne Johansson

Europakonventionen och rätten till domstolsprövning

En studie av skiljedomstolar och statliga
nämnder

Examensarbete
20 poäng

Professor Peter Westberg

Processrätt, Folkrätt, Avtalsrätt

HT 2005

Innehåll

SAMMANFATTNING	1
FÖRORD	2
FÖRKORTNINGAR	3
1 INLEDNING	4
1.1 Bakgrund	4
1.2 Syfte och frågeställningar	4
1.3 Metod och material	5
1.4 Avgränsningar	5
1.5 Disposition	6
2 RÄTTEN TILL DOMSTOLSPRÖVNING	7
2.1 Svensk rätt	7
2.2 Europakonventionen	8
2.2.1 Europakonventionens ställning i Sverige	8
2.2.2 Europakonventionens artikel 6.1	9
2.2.2.1 Civila rättigheter och skyldigheter	10
2.2.2.2 Tillträde till domstol	11
2.2.3 Grundläggande kriterier för en rättssäker domstolsprövning	12
2.2.3.1 Oberoende, opartisk och oavhängig domstol	12
2.2.3.2 Inrättad enligt lag	14
2.2.3.3 Fair trail	14
2.2.3.4 Muntlig och offentlig prövning	16
2.2.3.5 Prövning inom skälig tid	17
2.2.3.6 Offentlig dom	18
3 SKILJEFÖRFARANDET	19
3.1 Skiljeförfarandet som tvistlösningsmetod	19
3.2 Skiljeförfarandet och Europakonventionen	20
3.2.1 Har Europakonventionen direkt effekt på skiljeförfarandet?	21
3.2.2 Finns det ett krav på statlig övervakning av privata skiljeförfaranden?	22
3.3 Kriterier för ett godkänt substitut	26

3.3.1	Frivilligt, tydligt, uttryckligt och proportionerligt	28
3.3.2	Krav på samhällsintresse?	29
3.4	Att avstå från de grundläggande rättssäkerhetsgarantierna	30
3.4.1	Omedelbara avståenden	30
3.4.2	Att på förhand avstå	31
3.4.3	Att i efterhand godkänna	32
3.5	Sammanfattning och kommentarer	34
4	NÄMNDER	37
4.1	Nämnder som tvistlösningsmetod	37
4.2	Rättssprövningslagen	37
4.3	Nämnder och Europakonventionen	39
4.4	Kriterier för ett godkänt substitut	39
4.4.1	Kvalificerad sammansättning	41
4.5	Att avstå från de grundläggande rättssäkerhetsgarantierna	45
4.5.1	Möjliga rättssäkerhetsgarantier att avtala bort	45
4.5.2	Tidpunkt för avståendet	47
4.6	Sammanfattning och kommentarer	48
5	JÄMFÖRANDE ANALYS	50
5.1	Förhållandet till Europakonventionen	50
5.2	Kriterier för godkända substitut	50
5.3	Godkända avståenden från rättssäkerhetsgarantierna	52
6	SLUTSATS	53
	BILAGA A	54
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	55
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	57

Sammanfattning

Rätten till domstolsprövning är en grundläggande rättighet varje medborgare i vårt svenska samhälle är tillförsäkrad. Det ses som nödvändigt ur en demokratisk synvinkel att rättssäkerhetskyddet är starkt och att det alltid finns möjligheter för enskilda att bevaka sina rättigheter vid en domstol. Dock ökar belastningen på våra domstolar, då allt fler efterfrågar en domstolsprövning, samtidigt som domstolar läggs ned eller slås samman. Alternativa tvistlösningsförfaranden är på framåtmarsh och även om dessa förfaranden inte direkt påminner om de ordinära domstolsförfarandena, anses de uppfylla de krav som ställs på en rättvis rättegång.

Europadomstolen har accepterat såväl privata skiljedomstolar som statliga nämnder såsom substitut till den ordinära domstolsprövningen, dock inte undantagslöst. Denna uppsats belyser frågan varför dessa substitut accepteras som alternativ till det ordinära domstolsförfarandet enligt Europakonventionen.

För att kunna besvara frågan redogörs det för vad rätten till domstolsprövning innebär, såväl enligt svensk rätt som enligt Europakonventionen. Härfter redogörs för de kriterier Europadomstolen uppställer på skiljeförfarandet för att det skall ses som ett godkänt substitut. Europadomstolen har valt att inte se till hur själva skiljedomstolen i sig är sammansatt, utan har istället valt att ställa krav på skiljeavtalets tillkomst. Avståendet i skiljeavtalet skall vara frivilligt, tydligt, uttryckligt, proportionerligt och får inte strida mot något samhällsintresse. Parter i ett skiljeförfarande kan även avtala bort vissa av de grundläggande rättssäkerhetsgarantierna och vid skiljeförfarandet kan det ibland ske även innan det att tvist uppkommit. Uppsatsen behandlar även de kriterier vilka ställs på de statliga nämnderna för att de skall anses vara godtagbara substitut till den ordinära domstolsprövningen. För att acceptera dessa nämnder skall de, enligt Europadomstolen, ha en kvalificerad sammansättning. Stor vikt fästs här vid domarnas oberoende, hur lång deras mandatperiod är, samt vilka rättssäkerhetsgarantier som är uppfyllda. Parter har även vid ett nämndeförfarande möjlighet att avtala bort vissa grundläggande rättssäkerhetsgarantier, dock inte före det att tvist uppkommit.

Även att Europadomstolen valt vitt skilda sätt på vilket den godkänner privata skiljeförfaranden och statliga nämnder, blir slutresultatet detsamma. Båda förfarandena accepteras såsom substitut till den ordinära domstolsprövningen. Detta kan, enligt mig, förklaras med att staten inte har släppt sin kontroll över något av förfarandena och att Europadomstolen har, om än med viss skillnad, uppställt vissa grundläggande kriterier för såväl skiljeförfarandet som nämnderna. Genom detta kan varje medborgare, oavsett vilket förfarande han/hon väljer, garanteras en rättvis rättegång i Europakonventionens mening.

Förord

När jag påbörjade mina studier i Lund var jag övertygad om att jag endast skulle läsa juridik och att jag skulle avsluta mina studier efter de brukliga 4,5 år som utbildningen är på, men det blir inte alltid som man tänkt sig. Efter att ha kommit halvvägs igenom studierna beslöt jag mig för att åka utomlands för att läsa juridik i ett år. När jag sedan kom tillbaka och skulle läsa specialkurser varvade jag dem med andra kurser som Lunds Universitet erbjöd och tiden gick. Det är nu snart 6 år sedan jag påbörjade mina studier i Lund och även om det inte gick så snabbt och smidigt som jag tänkt mig så skulle jag inte vilja byta bort mina år här i Lund.

Jag vill ta tillfället i akt och tacka min familj för deras stöd och tålamod under alla dessa år. Ni är alla, var och en på sitt sätt, helt fantastiska. Jag vill även tacka mina vänner i Lund som stöttat mig och hjälpt mig genom min studietid och särskilt nu under tiden jag skrivit detta examensarbete. Jag beundrar verkligen ert tålamod. Jag vill även passa på att tacka min handledare professor Peter Westberg för alla värdefulla synpunkter under arbetets gång. Jag har dessutom hans undervisning att tacka för att jag fick upp ögonen för detta ämne och på så sätt fick idén och inspirationen till att skriva mitt examensarbete. Sist men inte minst, vill jag tacka min underbara sambo Mats. Inte nog med att han har stått ut med att ha en sambo vars bästa vän varit en dator det senaste halvåret. Han har dessutom fått stå ut med mina humörsvängningar och allehanda märkliga krav då jag under arbetets gång varit gravid. Det är med stor glädje jag nu ser framemot att kunna vara mammaledig ett år, innan det är dags att påbörja den juridiska karriären i form av tingsnotarie på någon av landets tingsrätter.

Lund i april 2006

Heléne Johansson

Förkortningar

EK	Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna
EU	Europeiska Unionen
LSF	Lag (1999:116) om skiljeförfarande
MTEA	Malmö Taxi Ekonomiska Förening
Prop.	Proposition
RB	Rättegångsbalk (1942:740)
RF	Regeringsform (1974:152)
RättsprL	Lag (1988:205) om rättsprövning av vissa förvaltningsbeslut
SFS	Svensk Författningssamling
SOU	Statens Offentliga Utredningar
UNCITRAL	United Nations Commission on International Trade Law

1 Inledning

1.1 Bakgrund

I en tid då hot, våld och korruption har blivit vardagsmat, tar många medborgare för givet att alla skall vara tillförsäkrade vissa grundläggande fri- och rättigheter. Har man hamnat i trubbel ses det som en självklarhet att man skall få sin tvist prövad av en domstol som uppfyller kraven på en rättssäker prövning. Men bör denna rättighet tas för givet?

I dag är väntetiden vid domstolarna mycket långa och allt fler medborgare efterfrågar en domstolsprövning. Samtidigt pågår det en nedrustning av den statliga rättsskipningen genom att domstolar läggs ned, eller slås samman. Nya, enklare och billigare processformer skapas, vilket leder till att rättsskipningen flyttas över från statligt till privat förfarande. Trots detta försöker staten hålla ett krampaktigt tag i rättsskipningen genom att garantera varje medborgare en rätt till en rättvis rättegång. Det ses som nödvändigt ur en demokratisk synvinkel att rättssäkerhetsskyddet är starkt och att det alltid finns möjligheter för enskilda att bevaka sina rättigheter vid en domstol.¹

En hörnpelare i den svenska rättsordningen är principen om att processuella överenskommelser *per se* är ogiltiga, såvida ej annat är stadgat i lag. Principen innebär att det inte går att avtala bort sin rätt till domstolsprövning hur som helst. En liknande princip kommer även till uttryck i Europakonventionen för de mänskliga fri- och rättigheterna (EK) art. 6.1, där det stadgas att staten har en skyldighet att garantera den enskilda en rätt till domstolsprövning avseende dennes civila rättigheter och skyldigheter. Denna skyldighet är dock inte helt undantagslös. Alternativa tvistlösningsförfaranden är på framåtmarsch och även att dessa förfaranden inte direkt påminner om de ordinära domstolsförfarandena, anses de uppfylla de krav som ställs på en rättvis rättegång.

1.2 Syfte och frågeställningar

Europadomstolen godkänner att personer får sin tvist löst av såväl skiljedomstolar som av statliga nämnder, detta sker dock inte undantagslöst. Syftet med denna uppsats är att belysa frågan om varför dessa substitut godkänns som alternativa domstolsförfaranden jämte det statliga ordinära domstolsförfarandet. Jag har medvetet valt två förfaranden som skiljer sig mycket ifrån varandra. Exempelvis kan nämnas att för att skiljeförfarandet

¹ Westberg, Peter (2005), *Från statlig till privat rättsskipning – reflexioner över frågan om avsägelse av rätten till domstolsprövning*, Festskrift till Hans Ragnemalm, Lund: Juristförlaget, s 347-348, 362.

skall komma ifråga så krävs det att parterna väljer detta förfarande själva. Så är inte fallet vid de statliga nämnderna. Anledningen till att jag valt dessa vitt skilda substitut är för att visa hur Europadomstolen går tillväga när de godkänner substitut till den ordinära statliga domstolen. Gemensamt för skiljeförfarandet och de statliga nämnderna är att de är godkända alternativ till det ordinära domstolsförfarandet, men vägen dit är olika, och det är just det här som jag önskar belysa i uppsatsen. Frågeställningarna utgår ifrån den ordinära domstolsprövningen för att jämföra den med det privata skiljeförfarandet och de statliga nämnderna.

Min huvudfråga är: Varför godkänns privata skiljeförfaranden och statliga nämnder såsom substitut till den ordinära domstolsprövningen?

För att kunna besvara denna fråga har jag valt följande delfrågor:

- Vad innebär rätten till domstolsprövning enligt Europakonventionen?
- Är substituten bundna av Europakonventionens regler om en rätt till en rättvis rättegång?
- Vilka kriterier uppställer Europakonventionen på dessa substitut för att de skall anses uppfylla rätten till domstolsprövning?
- Finns det någon möjlighet att avtala bort de grundläggande rättssäkerhetsgarantierna, och när kan det i så fall ske?

1.3 Metod och material

Uppsatsen bygger på en traditionell juridisk metod. Jag har granskat såväl svenska som utländska källor för att kunna beskriva viktiga aspekter på frågeställningarna. Verkan av avtal i processrättsliga frågor har inte blivit föremål för någon större uppmärksamhet i de traditionella svenska rättskällorna. Materialet består därför i huvudsak av avgöranden från Europadomstolen och Europakommissionen. Den litteratur som använts har främst en processrättslig, förvaltningsrättslig och folkrättslig karaktär, men även offentlighetsrättsligt material, såsom lagförarbeten och svensk lag har använts för att belysa problematiken.

1.4 Avgränsningar

Syftet med uppsatsen är att analysera varför vissa substitut godkänns som alternativa domstolsförfaranden utifrån Europakonventionen. För att begränsa arbetet har jag valt att jämföra privata konventionella skiljedomstolar och statliga legala nämnder vars beslut är slutgiltiga. Det är dessa jag utgår ifrån såvida inget annat anges. Vad gäller de statliga nämnderna, vars beslut inte går att överklaga, utgår jag endast ifrån de specifika nämnder jag tar upp i uppsatsen. De olika nämnderna som finns i Sverige skiljer sig markant åt såväl vad gäller deras sammansättning som sättet de löser tvister på, vilket gör det svårt att dra några generella slutsatser utifrån några enskilda nämnder.

Jag har valt att analysera domstolssubstituten utifrån Europakonventionen, dock med ett svenskt perspektiv. Jag har därför valt att endast ta upp de frågor som jag anser är relevanta utifrån det svenska rättssystemet. Då det vore alltför omfattande för ett examensarbete att ta upp alla de rättssäkerhetsgarantier som är relevanta ur ett svenskt rättssystem, analyserar jag de mest grundläggande rättssäkerhetsgarantierna. Då analysen behandlar Europakonventionens rätt till domstolsprövning lämnar jag EG-rätten utanför denna uppsats. Uppsatsen är vidare inriktad på tvistemål och lämnar därmed brottmål utanför, såvida inget annat anges.

1.5 Disposition

Uppsatsen är indelad i tre huvudavsnitt, i form av inledning, undersökning och avslutning.

Kapitel 2, inledningen, tar upp den grundläggande frågan om rätten till domstolsprövning. Jag går där igenom vad det innebär med en rätt till domstolsprövning och vilka rättssäkerhetsgarantier som stadgas i och med denna rätt. Detta avsnitt är främst inriktat på Europakonventionens bestämmelse i art. 6, vilket faller naturligt utifrån mitt syfte och mina frågeställningar.

Efter det går jag över till själva undersökningsavsnittet, kapitel 3-4, för att analysera de två substitut jag valt. Först privata skiljedomstolar och sedan statliga nämnder. Upplägget i dessa två avsnitt är i stora drag detsamma. Jag går först in på vad de olika förfarandena innebär, och på vilket sätt de förhåller sig till Europakonventionen. Härfter analyserar jag de kriterier som Europadomstolen ställer för att dessa substitut skall anses uppfylla rätten till domstolsprövning. Jag kommer även att se till vilka grundläggande rättssäkerhetsgarantier som kan avtalas bort.

Uppsatsen avslutas i kapitel 5-6 med en jämförande analys baserad på den undersökning som skett i kapitel 3-4, såväl som egna reflektioner och synpunkter. Slutligen besvarar jag huvudfrågan jämte egna slutsatser av undersökningen.

2 Rätten till domstolsprövning

2.1 Svensk rätt

Utgångspunkten i frågan om rätten till domstolsprövning i svensk rätt finner vi i Rättegångsbalken² (RB) 49:2. Paragrafen grundas på uppfattningen att avtal i processrättsliga frågor som regel anses vara ogiltiga, såvida det inte finns bestämmelser om annat. Part har följaktligen inte rätt att avtala bort sin rätt till domstolsprövning enligt svensk rättsuppfattning.³ I Sverige har staten i det närmaste monopol på rättsskipningen, men det finns undantag, vilket förklaras genom principen om avtalsfrihet. Avtalsfriheten är en grundläggande princip i svensk rätt. Dock finns det inskränkningar i form av skydd för en svagare part och för att oskäligen avtal inte skall komma till stånd.⁴ Utgångspunkten i avtalsrätten är att avtal skall hållas, *pacta sunt servanda*, och för att försäkra sig om detta är avtalen rättsligt sanktionerade. En part som inte håller ett avtal gör sig skyldig till kontraktsbrott och kan dömas att betala skadestånd till motparten.⁵

I Regeringsformen⁶ (RF) är rätten till domstolsprövning endast ofullständigt reglerad. Av RF 2:9 1st följer, att om annan myndighet än domstol har berövat någon medborgare friheten i anledning av brott eller misstanke om brott, skall denne kunna få frihetsberövandet prövat av domstol utan oskäligt dröjsmål. Enligt paragrafens andra stycke gäller motsvarande rätt vid så kallade administrativa frihetsberövanden, dock kan domstolen ersättas av vissa kvalificerade nämnder. Det finns även regler om att domstol inte får inrättas för redan begångna gärningar (RF 2:11) och att rättstvister mellan enskilda inte får avgöras av annan myndighet än domstol, såvida det ej är föreskrivet i lag (RF 11:3). Tanken bakom dessa grundlagsstadganden är att förhindra att avgöranden flyttas från domstolar till organ vilka inte kan upprätthålla samma rättssäkerhetsgarantier som en ordinär domstol.⁷

Den enda möjligheten att avtala bort rätten till domstolsprövning enligt svensk rätt idag är genom att ingå ett avtal om skiljeförfarande. Staten har inget intresse av att samtliga tvister skall prövas av en statlig ordinär domstol. Rättsordningen godtar att parter reglerar sina mellanhavanden genom överenskommelser och det är då konsekvent att också acceptera deras avtal om att låta någon utomstående slita tvisten. Utöver skiljeförandet

² SFS 1942:740.

³ Fitger, Peter (1997), *Rättegångsbalken, del 4*, Stockholm: Norstedts Juridik AB, s 49:7.

⁴ Adlercreutz, Axel (2000), *Avtalsrätt I*, Lund: Studentlitteratur, s 17-18; Heuman, Lars (1999), *Skiljemannarätt*, Stockholm: Norstedts Juridik AB, s 17.

⁵ Adlercreutz, *Avtalsrätt I*, s 17-18.

⁶ SFS 1974:152.

⁷ Warnling-Nerep, Wiweka (2000), *Rättsprövning & rätten till domstolsprövning*, Stockholm: JureCLN AB, s 26-27.

finns det andra former av tvistlösningsförfaranden i samhället idag, så som medling och förlikning. Dock ses inte dessa förfaranden som några egentliga alternativ till de statliga ordinära domstolarna, då det endast är avgöranden från domstolar och skiljemän vilka kan verkställas genom exekutiva myndigheter och som tillerkänns rättsverkan.⁸

2.2 Europakonventionen

2.2.1 Europakonventionens ställning i Sverige

Europarådet är en mellanstatlig organisation där Sverige tillhör de ursprungliga medlemsstaterna. Europarådets betydelse har varit ganska begränsad på de politiska och ekonomiska områdena, dock har betydelsen varit större på det juridiska området genom de olika konventionerna rådet utarbetat. Europarådets viktigaste insats är tillskapandet av *Konventionen av 1950 angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna*, vanligen benämnd Europakonventionen.⁹

Skyddet för de mänskliga rättigheterna utgör en central rättsprincip inom Europeiska Unionen (EU). Europakonventionen och dess tilläggsprotokoll slår fast de fri- och rättigheter som konventionsstaterna har enats om skall vara tillförsäkrade varje person som befinner sig under dess jurisdiktion.¹⁰ Över tiden har Europadomstolen utvecklat en omfattande och mycket betydelsefull rättspraxis, som i stor utsträckning har satt standarden i Europa för fri- och rättighetsskyddet.¹¹

Det tog ganska lång tid innan Sverige fullt ut accepterade Europakonventionen. Det dröjde till 1966 innan Sverige överhuvudtaget erkände Europadomstolens jurisdiktion och därigenom gav domstolen möjlighet att pröva svenska rättsreglers förenlighet med Europakonventionen, och först 1995, samtidigt som Sverige inträdde som medlem i EU, införlivades Europakonventionen med svensk intern rätt¹². Europakonventionen har numera grundlagsförankring (RF 2:23) och ställning såsom lag i Sverige och skall därmed tillämpas direkt av svenska domstolar och myndigheter. I förarbetet till den svenska lagen presumeras det att svensk rätt torde stå i överenskommelse med konventionens krav.

⁸ Heuman, *Skiljemannarätt*, s 17; Lindell, Bengt (2000), *Alternativ tvistlösning – särskilt medling och skiljeförfarande*, Stockholm: Iustus Förlag AB, s 181-182.

⁹ Bernitz, Ulf & Kjellgren, Anders (1999), *Europarättens grunder*, Stockholm: Norstedts Juridik AB, s. 4-7; se även Danelius, Hans (2002), *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis: en kommentar till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna*, 2 uppl., Stockholm: Norstedts Juridik AB, s 17-19.

¹⁰ Se artikel 1 i Europakonventionen.

¹¹ Bernitz & Kjellgren, *Europarättens grunder*, s 115.

¹² Lag (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skyddet för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna.

Dock måste Europadomstolens praxis följas noga för att se att avvikelser inte sker.¹³

Värt att nämna är även vilken rättsverkan som Europadomstolens domar har. Europadomstolens domar är endast ett konstaterande av huruvida staten har kränkt den enskilda individens rättigheter och en fällande dom av Europadomstolen innebär inte att den nationella domstolens beslut upphävs. Inte heller åläggs staten att ändra sin lagstiftning. Kravet på lagstiftning följer inte av EK art. 6.1, utan av art. 1, där det stadgas att staten skall garantera den enskilda de fri- och rättigheter som anges i konventionen. Europadomstolens praxis visar härigenom endast när det föreligger ett lagstiftningsbehov. Har en stat blivit fälld av Europadomstolen kan det förekomma att staten blir skadeståndsskyldig till klaganden som gottgörelse för konventionsbrottet.¹⁴

2.2.2 Europakonventionens artikel 6.1

Innan jag analyserar de olika delarna, vilka stadgar rätten till domstolsprövning enligt EK art. 6.1, kan det vara bra att fräscha upp minnet av artikeln. EK art. 6.1 lyder¹⁵:

”Var och en skall, vid prövningen av hans civila rättigheter och skyldigheter eller av en anklagelse mot honom för brott, vara berättigad till en rättvis och offentligt förhandling inom skälig tid och inför en oavhängig och opartisk domstol, som upprättats enligt lag. Domen skall avkunnas offentligt, men pressen och allmänheten får utestängas från förhandlingen eller en del därav av hänsyn till den allmänna moralen, den allmänna ordningen eller den nationella säkerheten i ett demokratiskt samhälle, eller då minderårigas intressen eller skyddet för parternas privatliv så kräver, eller i den mån domstolen finner det strängt nödvändigt, under särskilda omständigheter när offentlighet skulle skada rättvisans intresse.”

Europadomstolen fastslog i fallet *Delcourt mot Belgien*¹⁶ att artikeln inte skall tolkas restriktivt.

”In a democratic society within the meaning of the Convention, the right to a fair administration of justice holds such a prominent place that a restrictive interpretation of Article 6(1)

¹³ Bernitz & Kjellgren, *Europarättens grunder*, s 118-119; se även Danelius, *Mänskliga rättigheter*, s. 36-42; Prop. 1993/94:117, *Inkorporering av Europakonventionen och andra fri- och rättighetsfrågor*, s 40-41; Ehrenkrona, Carl Henrik, *Europakonventionens betydelse för den svenska rättegångsordningen*, SvJT 1999 [486], s 492.

¹⁴ Ehrenkrona, *Europakonventionens betydelse*, s 493, för ex. om lagstiftningsbehov se fallet *Bramelid och Malmström mot Sverige*, (mål nr. 8588/79), beslut den 12.12.1983.

¹⁵ För EK art. 6.1 på engelska, se bilaga A.

¹⁶ *Delcourt mot Belgien*, (serie A, nr. 11), dom den 17.1.1970.

would not correspond to the aim and the purpose of that provision.”¹⁷

EK art. 6.1 innehåller i princip två krav på staten. För det första krävs det att varje person under statens jurisdiktion skall ha en rätt till domstolsprövning. Staten skall härmed se till att ett system för detta finns tillgängligt. Att varje person under en stats jurisdiktion har rätt till en domstolsprövning framgår inte direkt av ordalydelsen i art. 6.1, dock har Europadomstolen fastslagit detta i fallet *Golder mot Storbritannien*¹⁸. Det andra kravet som art. 6.1 uppställer på en stat är en rätt till rättvisa av en viss kvalité och för att uppnå detta skall domstolen följa de rättssäkerhetsgarantier som artikeln tillhandahåller.

För att en person skall ha rätt till domstolsprövning måste tvisten röra hans civila rättigheter eller skyldigheter. Jag skall härmed först redogöra för vad detta innebär innan jag går vidare och redogör för vad det innebär med tillträde till domstol.

2.2.2.1 Civila rättigheter och skyldigheter

EK art. 6.1 är tillämplig på tvister om civila rättigheter och skyldigheter under förutsättning att:

- 1) det föreligger en reell och seriös tvist mellan en enskild – fysisk eller juridisk – person och en annan person eller myndighet,
- 2) tvisten gäller en rättighet som har sin grund i den nationella rätten, och
- 3) denna rättighet kan karakteriseras som en civil rättighet.¹⁹

Tvisten skall härmed vara reell och seriös (*genuine and of a serious nature*) och måste gälla något som är, eller påstås vara en rättighet enligt inhemsk natur. Det krävs inte att den som gör gällande rättigheten faktiskt har ett välgrundat anspråk, utan det är tillräckligt att han på rimliga grunder hävdar att han har en sådan rättighet. Det krävs inte mycket för att en tvist skall anses vara reell och seriös, utan Europadomstolen har framhållit att det skall finnas en presumtion för att art. 6.1 är tillämplig.²⁰

Europadomstolen har valt att ge uttrycket civila rättigheter och skyldigheter ett allmängiltigt innehåll, oberoende av de skillnader som föreligger mellan nationella rättssystem, och begreppet skall ges en autonom tolkning. Detta framkommer tydligt i fallet *Ringelsen mot Österrike*²¹:

“For Article 6, paragraph (1), to be applicable to a case (“contestation”) it is not necessary that both parties to the proceedings should be private persons, which is the view of the majority of the Commission and of the Government. The wording of Article 6, paragraph (1), is far wider; the French

¹⁷ *Delcourt mot Belgien*, domen para. 25.

¹⁸ *Golder mot Storbritannien*, (serie A, vol. 18), dom den 21.2.1975.

¹⁹ Danelius, *Mänskliga rättigheter*, s 134.

²⁰ Danelius, *Mänskliga rättigheter*, s 134; Warnling-Nerep, *Rättsprövning*, s 40.

²¹ *Ringelsen mot Österrike*, (serie A, vol. 13), dom den 16.7.1971.

*expression "contestations sur (des) droits et obligations de caractère civil" covers all proceedings the result of which is decisive for private rights and obligations. The English text "determination of ... civil rights and obligations", confirms this interpretation. The character of the legislation which governs how the matter is to be determined (civil, commercial, administrative law, etc.) and that of the authority which is invested with jurisdiction in the matter (ordinary court, administrative body, etc.) are therefore of little consequence."*²²

Att domstolen valt att inte följa inhemsk rätt när det gäller klassificeringen av en rättighet, betyder inte att den nationella rätten helt saknar betydelse i sammanhanget. Det är rättighetens materiella innehåll i nationell rätt, snarare än dess klassificering, som är av vikt. Detta har lett till att Europadomstolen funnit att EK art. 6.1 reglerar en rad förfaranden som i många länder är av förvaltningsrättslig natur snarare än civilrättslig.²³

2.2.2.2 Tillträde till domstol

För att Europadomstolens garantier beträffande domstolsprövning ska bli effektiva, skall det finnas en rätt att få tillträde till domstol (*access to court*). Som nämnts ovan klargjordes detta i fallet *Golder mot Storbritannien*, där domstolen fastslog att rätten till tillträde till en domstol utgjorde ett grundläggande element i EK art. 6.1.

"The principle whereby a civil claim must be capable of being submitted to a judge ranks as one of the universally "recognised" fundamental principles of law; the same is true of the principle of international law which forbids the denial of justice. Article 6 para. 1 must be read in the light of these principles. Were Article 6 para. 1 to be understood as concerning exclusively the conduct of an action which had already been initiated before a court, a Contracting State could, without acting in breach of that text, do away with its courts, or take away their jurisdiction to determine certain classes of civil actions and entrust it to organs dependent on the Government. Such assumptions, indissociable from a danger of arbitrary power, would have serious consequences which are repugnant to the aforementioned principles and which the Court cannot overlook.

The Court thus reaches the conclusion, (...), that Article 6 para. 1 secures to everyone the right to have any claim relating to his civil rights and obligations brought before a court or tribunal. In this way the Article embodies the "right to a court", of which the right of access, that is the right to institute proceedings before courts in civil matters, constitutes one aspect only. To this are added the guarantees laid down by Article 6 para. 1 as

²² *Ringeisen mot Österrike*, domen para. 94.

²³ Warnling-Nerep, *Rättsprövning*, s 40; van Dijk, P. & van Hoof, G.J.H. (1990), *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, 2 uppl., Deventer: Kluwer, s 296-297; Ehrenkrona, *Europakonventionens betydelse*, s 487.

regards both the organisation and composition of the court, and the conduct of the proceedings."²⁴

I fallet *Beer och Regan mot Tyskland*²⁵ klargjordes att rätten till tillträde till domstol inte är absolut och undantagslös, men att inskränkningar måste ha ett legitimt ändamål och vara proportionerliga om de skall godkännas. Viktigt är att begränsningarna inte är så långtgående att de urholkar det centrala innehållet i den av EK art. 6.1 garanterade rättigheten. Europadomstolen har fastslagit i en rad olika mål att termen domstol i detta sammanhang inte skall tolkas så att det enbart är domstol av traditionellt slag som är att ses som domstol. Europakonventionen använder sig av termen "*tribunal*" på engelska vilket innefattar mer än ordinära statliga domstolar. Bland annat har nämnder av olika slag godtagits.²⁶

Om möjlighet väl finns att få tillträde till domstol, krävs det att domstolens behörighet är tillräckligt omfattande för att prövningen skall vara fullständig. Men det har ingen betydelse huruvida det är en förvaltningsdomstol eller en allmän domstol som utför prövningen.²⁷

2.2.3 Grundläggande kriterier för en rättssäker domstolsprövning

Utöver kraven att tvisten skall gälla någons civila rättigheter och skyldigheter, samt att parterna skall ha tillträde till domstol, finns det ett antal rättssäkerhetsgarantier som skall vara uppfyllda.

2.2.3.1 Oberoende, opartisk och oavhängig domstol

För att domstolsprövningen skall erbjuda de rättssäkerhetsgarantier som konventionen kräver måste domstolarna uppfylla högt ställda krav på oberoende och opartiskhet. Om en domstol inte uppfyller dessa krav, kan felet eventuellt rättas till genom omprövning i en oavhängig och opartisk högre domstolsinstans. Men det förutsätter naturligtvis att den högre domstolen har möjlighet att göra en fullständig omprövning av fallet och inte enbart prövar om till exempel rättstillämpningen varit korrekt, samtidigt som den är bunden av underinstansernas fastställande av de faktiska förhållandena.²⁸

Viktigt är att domstolen skall vara oberoende i förhållande till både regering och myndigheter och till parterna i målet. Europadomstolen fastslog i fallet

²⁴ *Golder mot Storbritannien*, domen para. 35-36.

²⁵ *Beer och Regan mot Tyskland*, (Appl. 28934/95), dom den 18.2.1999.

²⁶ Danelius, *Mänskliga rättigheter*, s 167; Ehrenkrona, *Europakonventionens betydelse*, s 491.

²⁷ Danelius, *Mänskliga rättigheter*, s 151-152, 161; Warnling-Nerep, *Rättsprövning*, s 41.

²⁸ Danelius, *Mänskliga rättigheter*, s 166-167.

*Campbell och Fell mot Storbritannien*²⁹ de kriterier som måste vara uppfyllda för att så skall vara fallet:

*”In determining whether a body can be considered to be independent - notably of the executive and the parties of the case – the Court has had regard to the manner of appointment of its members and the duration of their term of office, the existence of guarantees against outside pressures and the question whether the body presents an appearance of independence.”*³⁰

Hänsyn skall härmed tas till hur domarna utses, hur lång deras ämbets tid är, vilka garantier det finns mot påverkan utifrån och om det finns omständigheter vilka ger anledning till tvivel om deras oberoende.

Ibland kan det hända att sammansättningen av det dömande organet är sådan att det redan från början går att betvivla huruvida det är frågan om en oavhängig domstol i konventionens mening. Exempelvis kan nämnas de fall där ett lands parlament har anförtrottpå rättskipande funktioner i vissa ärenden. I de fall där det är de folkvalda politikerna själva som utövar den dömande makten, kan det knappast ses som en rättskipning av en domstol. För att en dömande instans skall kunna godtas som en domstol förutsätts det att dess domar är bindande och inte kan åsidosättas av regeringen eller förvaltningen. Det är även viktigt att domstolen kan handla fritt utan påtryckning eller instruktioner från såväl parterna som myndigheterna och regeringen.³¹

Vad gäller opartiskheten har Europadomstolen urskilt två element. Dels kravet på att varje domare faktiskt skall döma opartiskt mellan parterna (subjektiv opartiskhet). Dels kravet på att det för en objektiv iakttagare inte får föreligga några legitima tvivel om domstolens opartiskhet (objektiv opartiskhet). Utöver dessa två kriterier är det även viktigt att domaren eller domarna har förordnats att döma i målet på ett korrekt och opartiskt sätt.³² I tidigare domslut har Europadomstolen lagt stor vikt vid att det skall vara juridiskt utbildade domare som dömer i målen, dock har detta ändrats i senare domar. I fallet *H mot Belgien*³³ accepterades en domstol bestående av enbart nämndemän.³⁴

²⁹ *Campbell och Fell mot Storbritannien*, (serie A, vol. 80), dom den 28.6.1984.

³⁰ *Campbell och Fell mot Storbritannien*, domen para. 78.

³¹ Danelius, *Mänskliga rättigheter*, s 168-169; Stavros, Stephanos (1993), *The guarantees for accused persons under Article 6 of the ECHR*, Dordrech: Nijhoff, s 126-127, 148-149; van Dijk & van Hoof, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, s 335-336.

³² Danelius, *Mänskliga rättigheter*, s 168; Stavros, *The Guarantees for Accused Persons Under Article 6 of the ECHR*, s 144; se även Piersack mot Belgien, (serie A, vol. 53), dom den 1.10.1982, domen para. 30; van Dijk & van Hoof, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, s 338; Ehrenkrona, *Europakonventionens betydelse*, s 488.

³³ *H mot Belgien*, (serie A, vol. 127-B), dom den 30.11.1987.

³⁴ Stavros, *The guarantees for accused persons under Article 6 of the ECHR*, s 131.

För att en domare skall ses som opartisk är det viktigt att han inte samtidigt är part eller företrädare för part. Men även i fall där domaren på ett tidigt stadium varit åklagare eller partsombud i målet, kan hans lojalitet ifrågasättas. Det är ganska vanligt, särskilt i svensk rätt, att domaren som skall döma i målet har fattat olika beslut och vidtagit processuella åtgärder innan målet har kommit så långt att det kan behandlas vid huvudförhandling. Vanligtvis hindrar inte dessa judiciella uppgifter domaren från att fortsätta delta i handläggningen i målet, men det finns undantag. Har en domare deltagit i beslut om intermistiska förordnanden eller om tvångsåtgärder som kvarstad kan domarens opartiskhet ifrågasättas. Det är viktigt att domaren inte har bildat sig en uppfattning om de tvistiga sakfrågorna i målet.³⁵

2.2.3.2 Inrättad enligt lag

Förutom att en domstol skall vara opartisk, oberoende och oavhängig krävs det att domstolen skall ha upprättats enligt lag. Detta krav har till syfte att hindra att extraordinära domstolar upprättas enbart för att döma i särskilda mål eller för att verka i akuta krislägen. Europakommissionen har påpekat ett flertal gånger att inrättad enligt lag (*established by law*), betyder att domstolen skall ha upprättats i enlighet med de inhemska lagarna som råder i landet (*established in accordance with the law*).³⁶

Vad gäller särskilda och tillfälliga domstolar (*extraordinary courts*) blir kraven lite speciella. För att rättfärdiga avsteg från det normala tillvägagångssättet när en domstol kommer till, måste staten bevisa för det första att det finns ett behov av just denna sorts domstolar och för det andra att proportionalitetsprincipen uppfylls. Det måste råda en balans mellan nödvändigheten att ha denna domstol och intrånget det innebär för de som berörs av domstolen.³⁷

2.2.3.3 Fair trial

Rätten till en rättvis rättegång är ett grundläggande element i EK art. 6.1. I konventionstexten uttrycks det genom ”*fair hearing*”, men oftast betecknas det som ”*fair trial*”.³⁸ Begreppet i sig innefattar oftast hela rätten till domstolsprövning, men jag har valt att skriva det som en enskild punkt och här ta upp några av de grundläggande principerna. Då begreppet i sig innefattar så mycket har jag inte någon möjlighet att helt återge det till sin fulla rätt.

³⁵ Danelius, *Mänskliga rättigheter*, s 176.

³⁶ Danelius, *Mänskliga rättigheter*, s 182, van Dijk & van Hoof, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, s 339-340; Warnling-Nerep, *Rättsprövning*, s 43.

³⁷ Stavros, *The guarantees for accused persons under Article 6 of the ECHR*, s 162-165.

³⁸ Danelius, *Mänskliga rättigheter*, s 194-195.

Utmärkande för en rättvis rättegång är att parterna skall vara likställda i processen (*equality of arms*). Proceduren skall inte gynna den ena parten på den andres bekostnad. En annan viktig princip är den om ett kontradiktoriskt förfarande (*adversarial procedure*). Denna princip syftar till att garantera att båda parter får kännedom om allt material i processen och får tillfälle att framföra sina synpunkter på detta material, samt att de dessutom har lika goda möjligheter att åberopa bevisning och att utföra sin talan i processen.³⁹

På samma sätt som part skall ha möjlighet att bemöta skriftlig bevisning, skall parterna även ha möjlighet att angripa den muntliga bevisningen som framläggs. Detta förutsätter att en part har möjlighet att ställa frågor till vittnen. Dock kan denna princip vara svår att upprätthålla. Personen i fråga som lämnat utsagan kan vara otillgänglig för förhör då han försvunnit eller avlidit. Det kan också tänkas att det ligger någon psykisk skada bakom en persons otillgänglighet, eller personens ringa ålder. I fallet *Artner mot Österrike*⁴⁰ försvann vittnet innan rättegången, efter att ha lämnat belastande uppgifter om Artner under förhör. Europadomstolen ansåg dock inte att Artners rättigheter kränkts då det fanns annan bevisning mot honom i målet. Att bygga en fällande dom uteslutande på uppgifter som lämnats utan att den tilltalade haft möjlighet att ställa frågor till uppgiftslämnaren är i allmänhet inte förenligt med Europakonventionen. Saken kommer i ett annat läge när det finns annan stödbevisning av viss styrka.⁴¹

En annan mycket viktig fråga, som inte fått ett entydigt svar, är om det kan föreligga en rättvis rättegång trots att bevis mot den tilltalade har åtkommit genom olagliga metoder. Det kan till exempel vara bevis som framkommit genom otillåten telefonavlyssning, buggning eller dokument stulna vid inbrott. I fallet *Schenk mot Schweiz*⁴² handlade det just om olovlig inspelning av ett telefonsamtal vilket åberopats som bevis i en brottmålsrättegång. Inspelningen låg till grund för en fällande dom, men var inte den enda bevisningen. Europadomstolen fäste stor vikt vid att domen inte enbart grundats på inspelningen, utan att det låg en samlad bedömning av bevisningen bakom domen.⁴³

Sakkunniga spelar en särskild roll som bevismedel i mål där avgörandet måste grundas på tekniska, medicinska och andra vetenskapliga bedömningar. Denna sakkunskap besitter normalt inte domstolen, vilket gör domstolen beroende av de sakkunnigas bedömning. Normalt kan det knappast krävas att en sakkunnig skall utföra sitt uppdrag i ett kontradiktoriskt förfarande. En part som är missnöjd med en sakkunnigs utlåtande har alltid möjlighet att föranstalta en egen utredning och åberopa

³⁹ Danelius, *Mänskliga rättigheter*, s 195-197; Warnling-Nerep, *Rättsprövning*, s 44; van Dijk & van Hoof, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, s 318-320; Ehrenkrona, *Europakonventionens betydelse*, s 492-493.

⁴⁰ *Artner mot Österrike*, (serie A, vol. 242-A), dom den 28.8.1992.

⁴¹ Danelius, *Mänskliga rättigheter*, s 205-209; van Dijk & van Hoof, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, s 319-320.

⁴² *Schenk mot Schweiz*, (serie A, vol. 140), dom den 12.7.1988.

⁴³ Danelius, *Mänskliga rättigheter*, s 212-213; van Dijk & van Hoof, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, s 320-321.

denna som motbevisning. Men i stora och komplicerade mål kan detta vara mycket kostsamt, vilket leder till att parterna bör få möjlighet att följa eller medverka i den utredning som gjorts av den sakkunnige.⁴⁴ För att en rättegång skall fylla sitt ändamål måste det i princip förutsättas att den genomförs under sådana former att parterna kan följa vad som sker under förhandlingen. Detta gäller även de procedurregler som följer av en rättegång. För att en rättegång skall kunna föras i ordnade former, krävs det att den följer mer eller mindre strikta procedurregler. Dessa regler måste dock vara tillräckligt tydliga för att parterna, i vart fall med juridisk hjälp, skall kunna utröna vad de har att hålla sig till.⁴⁵

Slutligen, för att uppfylla kravet på en rättvis rättegång, ställs det vissa krav på domskälen. I fallet *Hadjianastassiou mot Grekland*⁴⁶ anförde Europadomstolen att domstolarna skall upplysa om grunderna för sitt avgörande på ett tydligt och klart sätt. Europakommissionen har i åtskilliga mål framhållit att avsaknaden av domskäl kan tänkas strida mot EK art. 6. Det finns även ett krav på att en lagakraftvunnen dom inte skall kunna ändras utom i de fall då det föreligger resningsskäl eller liknande extraordinära omständigheter. Det ses som en allmän princip i Europadomstolens avgöranden att konventionsrättigheterna skall ges ett reellt och effektivt och inte bara ett formellt skydd.⁴⁷

2.2.3.4 Muntlig och offentlig prövning

Det finns inget i EK art. 6.1 som direkt uttrycker huruvida en domstolsprövning skall vara muntlig eller skriftlig, men i praxis har det framkommit att huvudregeln skall vara ett muntligt förfarande. Det finns dock fall där Europadomstolen accepterat skriftligt förfarande. I fallet *Schuler-Zgraggen mot Schweiz*⁴⁸ angavs vissa undantag från rätten till muntlig förhandling. Fallet rörde rätten till invalidpension inför en schweizisk försäkringsdomstol. Då den klagande inte begärt en muntlig förhandling fann Europadomstolen inget brott mot EK art. 6.1, men tillade:

"Above all, it does not appear that the dispute raised issues of public importance such as to make a hearing necessary. Since it was highly technical, it was better dealt with in writing than in oral argument; furthermore, its private, medical nature would no doubt have deterred the applicant from seeking to have the public present.

Lastly, it is understandable that in this sphere the national authorities should have regard to the demands of efficiency

⁴⁴ Danelius, *Mänskliga rättigheter*, s 214.

⁴⁵ Danelius, *Mänskliga rättigheter*, s 215, 221; van Dijk & van Hoof, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, s 322.

⁴⁶ *Hadjianastassiou mot Grekland*, (serie A, vol. 252), dom den 16.12.1992.

⁴⁷ Danelius, *Mänskliga rättigheter*, s 224-225; van Dijk & van Hoof, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, s 324.

⁴⁸ *Schuler-Zgraggen mot Schweiz*, (serie A, vol. 263), dom den 24.6.1993.

*and economy. Systematically holding hearings could be an obstacle to "the particular diligence required in social-security cases" ... and could ultimately prevent compliance with the "reasonable time" requirement of Article 6 para. 1."*⁴⁹

Domen hänvisar även till fallet *Håkansson och Sturesson mot Sverige*⁵⁰. I detta fall hade hovrätten underlåtit att hålla förhandling i ett mål om överklagande av exekutiv auktion. Europadomstolen fann att då sådana frågor vanligtvis avgjordes utan muntlig förhandling, skulle klaganden ha begärt en förhandling om han ansett det viktigt att en sådan hölls. Genom att inte framhålla detta hade klaganden avstått från sin rätt till muntlig förhandling.⁵¹

Ett krav för att underlåtenhet skall ses som ett avstående är att det finns en möjlighet till muntlig förhandling. Om denna möjlighet inte erbjuds, kan en underlåtenhet inte uppfattas som ett avstående. Detsamma gäller när det är föreskrivet att muntlig förhandling skall hållas utom när part avstått därifrån. I det fallet måste en part uttryckligen framföra att han inte påkallar någon muntlig förhandling.⁵²

Ett krav som uttryckligen står i EK art. 6.1 är att förhandlingarna skall vara offentliga. Detta betyder dock inte att undantag ej får göras.

*"(...) Domen skall avkunnas offentligt, men pressen och allmänheten får utestängas från förhandlingen eller en del därav av hänsyn till den allmänna moralen, den allmänna ordningen eller den nationella säkerheten i ett demokratiskt samhälle, eller då minderårigas intressen eller skyddet för parternas privatliv så kräver, eller i den mån domstolen finner det strängt nödvändigt, under särskilda omständigheter när offentlighet skulle skada rättvisans intresse."*⁵³

2.2.3.5 Prövning inom skälig tid

Prövningen skall ske inom skälig tid, men definitionen av skälig tid varierar. Fastställandet av hur lång tid en prövning tagit räknas i tvistemål från den dagen då målet anhängiggörs vid domstol fram till dess slutlig dom föreligger. Fullföljs talan i målet till högre instans, är det domen i den högre instansen, alternativt beslut varigenom ansökan om prövningstillstånd avslås, som är avgörande. Det har diskuterats huruvida verkställigheten av den slutliga domen skall medräknas med den konsekvensen att även

⁴⁹ *Schuler-Zraggen mot Schweiz*, domen para. 58.

⁵⁰ *Håkansson och Sturesson mot Sverige*, (serie A, vol. 171-A), dom den 21.2.1990.

⁵¹ *Håkansson och Sturesson mot Sverige*, domen para. 67.

⁵² Danelius, *Mänskliga rättigheter*, s 185; Warnling-Nerep, *Rättsprövning*, s 43; van Dijk & van Hoof, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, s 325-326; Ehrenkrona, *Europakonventionens betydelse*, s 491.

⁵³ EK art. 6.1, se även Stavros, *The guarantees for accused persons under Article 6 of the ECHR*, s 191.

dröjsmål som uppkommer på verkställighetsstadiet kan anses utgöra ett brott mot art. 6.1. Europadomstolen har valt att medräkna denna tid, då det är först genom verkställighet som domen får praktisk effekt för den vinnande parten.⁵⁴

Europadomstolen har arbetat fram en mycket omfattande praxis i frågan om mål har avgjorts inom skälig tid. När det gäller civila tvister måste hänsyn tas till hur komplicerat målet varit, hur parterna agerat under förfarandet och hur domstolar och myndigheter handlagt målet. Har målet varit mycket komplicerat eller parterna har bidragit till att förfarandet har dragit ut på tiden, kan det accepteras att prövningen inte hålls inom rimlig tid.⁵⁵

När det gäller dispositiva tvistemål har domstolarna i många rättssystem ett begränsat ansvar för att målen snabbt kommer fram till avgörande. Det ankommer främst på parterna att ta initiativ till fortsatt behandling av målen. Europadomstolen har framhållit i dessa fall att även om ett land har detta system innebär det inte att de är befriade från ansvaret att målen handläggs med rimlig skyndsamhet. Det finns även fall där staterna till sitt försvar då det tagit orimligt lång tid, har skyltat på att en viss domstol haft en alltför omfattande arbetsbörda, eller att den långa handläggningstiden uppkommit till följd av dödsfall, sjukdomar eller administrativa problem. Europadomstolen har dock inte godtagit dessa ursäkter utan kommenterar detta enbart genom att framhålla att staterna är ansvariga för hur de organiserar sitt rättsväsen och att det ankommer på dem att se till att domstolarna har kapacitet att uppfylla förpliktelserna i Europakonventionen.⁵⁶

2.2.3.6 Offentlig dom

Oavsett om en förhandling helt eller delvis hålls bakom stängda dörrar, krävs det att domen avkunnas offentligt. Det finns inget krav på att domen måste läsas upp vid en sammankomst, utan det räcker att domstolen håller domen tillgänglig för allmänheten. Syftet är att allmänheten skall få kännedom om de domar som meddelas. Det finns inte heller något krav på att hela domen måste offentliggöras. Det är tillåtet med hänsyn till personlig integritet att hemlighålla namn på parter, vittnen eller andra inblandade. Det finns även fall där vissa domskäl hemlighålls när starka allmänna eller enskilda intressen talar för detta. Det väsentliga i dessa fall är att själva domslutet blir offentligt.⁵⁷

⁵⁴ Danelius, *Mänskliga rättigheter*, s 228; Warnling-Nerep, *Rättsprövning*, s 44.

⁵⁵ Danelius, *Mänskliga rättigheter*, s 229; Warnling-Nerep, *Rättsprövning*, s 44-45; van Dijk & van Hoof, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, s 332.

⁵⁶ Danelius, *Mänskliga rättigheter*, s 230-232; van Dijk & van Hoof, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, s 332-333.

⁵⁷ Danelius, *Mänskliga rättigheter*, s 193-194; Warnling-Nerep, *Rättsprövning*, s 43-44; van Dijk & van Hoof, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, s 326-327.

3 Skiljeförfarandet

3.1 Skiljeförfarandet som tvistlösningsmetod

Genom avtal kan parter komma överens om att tvister skall avgöras av skiljemän istället för de statliga domstolarna i mål i vilka förlikning kan träffas. Skiljeförfarandet utgör en form av privat rättsskipning utan insyn utifrån, där skiljemännens fullgörelsedomar blir exigibela i likhet med ordinära statliga domstolar och det är endast avgöranden av domstolar och skiljemän som kan verkställas genom exekutiva myndigheters försorg.⁵⁸ En skiljedom har även rättskraftsverkan vilket innebär att en domstol inte får, mot en parts bestridande, ompröva den avgjorda tvisten.⁵⁹

Fördelarna med skiljeförfarandet framför domstolsprövningen är främst att det ökar förtroendet, såväl för de som dömer som för förfarandet i sig samt mellan parterna, då det är parterna själva som väljer vilka skiljemän som skall lösa tvisten. Flexibiliteten i själva processen brukar här framhållas, då skiljemännen inte är bundna av de processprinciper som gäller under en rättegång. Förtroendet påverkas även av att skiljeförfarandet inte är offentligt, vilket mildrar motsättningarna mellan parterna. Skiljedomen går inte heller att överklagas, vilket leder till ett snabbt och effektivt förfarande i många fall.⁶⁰

Till nackdelarna hör att det ofta blir väldigt kostsamt med skiljeförfarande, samt att det i princip inte finns några garantier för en rättssäker prövning. Staten tar inte något direkt ansvar för skiljedomars riktighet eller för det kloka i att ingå ett skiljeavtal. Ansvar för skiljemännens sakkunskap och opartiskhet vilar i första hand på parterna själva.⁶¹

Skiljeförfarandet kan vara antingen legalt eller konventionellt. I det legala skiljeförfarandet är det föreskrivet i lag att en tvist skall avgöras av skiljemän.⁶² Det konventionella skiljeförfarandet grundas på ett avtal mellan parterna och brukar i sin tur delas upp i *ad hoc* och institutionella förfaranden. Parterna väljer här själva vilken handläggningsordning som ska gälla.

Ett *ad hoc* förfarande är en för tillfället upprättad skiljenämnd där proceduren regleras genom parternas avtal, samt genom Lag om

⁵⁸ SOU 1994:81, *Ny lag om skiljeförfarande*, s 67; Prop. 1998/99:35, *Ny lag om skiljeförfarande*, s 40.

⁵⁹ SOU 1994:81 s 58; Prop. 1998/99:35 s 35, 40, 42.

⁶⁰ SOU 1994:81 s 68; Prop. 1998/99:35 s 40-41; se även Heuman, *Skiljemannarätt*, s 27-42.

⁶¹ SOU 1994:81 s 58; Lindell, *Alternativ tvistlösnings*, s 140; samt Heuman, *Skiljemannarätt*, s 30, 40-41.

⁶² SOU 1994:81 s 59.

skiljeförfarande⁶³ (LSF), såvida inte parterna kommit överens om något annat. Det finns härmed inget annat organ som hjälper parterna. Dock har parterna en möjlighet att hänvisa sitt avtal till särskilt utarbetade skiljeförfarande regler, som till exempel UNCITRAL Arbitration Rules, vilka inte kräver någon närvaro av ett institut, utan tillhandahåller endast regler för att underlätta skiljeförfarandet för parterna.

Vid det institutionella förfarandet skall ett särskilt organ medverka, som beroende på parternas överenskommelse kan ingripa i större eller mindre utsträckning. Parterna kan till exempel avtala om att samtliga tre skiljemän skall utses av det utvalda institutet.⁶⁴ De flesta instituten har utarbetat egna skiljedomsreglementen vilka innehåller regler som kompletterar eller modifierar de nationella skiljemannalagarna.⁶⁵

Som nämnts ovan, är parterna till viss del bundna av nationell lag. Den nationella lagen skall inte styra skiljeförfarandet, utan skall främst se till att skiljeförfarandet följer vissa grundläggande regler, främst av processuell natur. I LSF går det bland annat utläsa att skiljemännen själva kan pröva sin behörighet att avgöra tvisten, dvs. huruvida de är jäviga eller ej, men att detta inte hindrar den nationella domstolen från att på begäran av part pröva en sådan fråga.⁶⁶

Jag kommer i denna uppsats endast ta upp det konventionella skiljeförfarandet, främst *ad hoc* förfarandet, såvida inget annat anges.

3.2 Skiljeförfarandet och Europakonventionen

För att kunna göra gällande att någon av rättssäkerhetsgarantierna i EK art. 6.1 är kränkt måste det finnas en koppling mellan skiljeförfarandet och konventionen, antingen direkt eller indirekt genom staten. Finns ingen koppling vore det ej relevant att diskutera huruvida en kränkning förelegat vid ett skiljeförfarande eller ej. Det är därför av mycket stor vikt att se till i vilken utsträckning skiljeförfarandet är bundet av konventionens regler. Först när det visar sig att skiljeförfarandet i någon form, antingen direkt eller indirekt, är bundet av Europakonventionen, kan vi gå vidare och se till vilka rättssäkerhetsgarantier som gäller och om part avstått från dem på ett godtagbart sätt eller ej. Det är självklart att en part inte kan avstå från något som han från början inte ens haft rätt att kräva.

⁶³ SFS 1999:116.

⁶⁴ Heuman, *Skiljemannarätt*, s 22-23.

⁶⁵ Se till exempel Stockholms Handelskammars skiljedomsinstitutets reglemente.

⁶⁶ LSF 2§.

3.2.1 Har Europakonventionen direkt effekt på skiljeförfarandet?

Det finns inga självklara svar att finna på frågan huruvida konventionen är direkt tillämpligt på skiljeförfarandet, varken i litteraturen eller utifrån Europadomstolens praxis. Det begränsade material som finns tillgängligt visar ändå på, om inte helt entydig, att Europakonventionen inte är direkt tillämpligt på skiljeförfarandet. Låt oss börja med att se till de grundläggande reglerna kring konventionens jurisdiktion.

I EK art. 19 och 35.1 stadgas att klagomål gällande en kränkning av rättigheterna i Europakonventionen skall vara riktade gentemot en stat, samt att ett ärende inte får tas upp till prövning av Europadomstolen om inte inhemska rättsmedel uttömts i enlighet med folkrättens allmänt erkända grundsatser. Detta innebär att en kränkning på något sätt måste vara riktad gentemot staten och inte den enskilda individen. Det konventionella skiljeförfarandet är ett privat och inte ett statligt tvistlösningsförfarande.⁶⁷ Europakonventionen är härmed inte direkt applicerbart på skiljeförfarandet, vilket innebär att en part som anser att hans rättigheter enligt EK art. 6.1 blivit kränkta, inte direkt kan ansöka till Europadomstolen. Först måste personen i fråga uttömma de inhemska rättsmedlen, dvs. försöka få skiljedomen upphävd av tingsrätten. Frågan är då om staten kan anses vara direkt ansvarig över skiljemännens handläggning av ett mål. Kan staten hållas ansvarig för att skiljeförfarandet uppfyller de krav som uppställs i EK art. 6.1 så fort två parter ingår ett skiljeavtal?

Varken Europakommissionen eller Europadomstolen har tagit ställning till huruvida skiljeförfarandet utgör ett slags statligt rättsskipning, dvs. är direkt bundet av Europakonventionen. Detta är i och för sig inte förvånande, då den klagande parten måste ha uttömt de inhemska rättsmedlen innan klagan kan riktas mot Europadomstolen. När ett klagomål kommer Europadomstolen tillhanda bedömer domstolen främst hur staten handlagt målet, och inte hur själva skiljeförfarandets handläggning i sig inneburit en kränkning. Detta visas tydligt i fallet *Rychetsky mot Schweiz*⁶⁸, där en part klagade på att handläggningstiden av ett skiljeförfarande varit oacceptabelt lång. Skiljeförfarandet påbörjades den 7 januari 1976 och avslutades först den 29 maj 1984. Europadomstolen kom fram till att en stat endast kunde bli ansvarig för skiljemännens agerande om den nationella lagen föreskriver att domstolarna har en skyldighet att ingripa. Denna möjlighet fanns enligt den schweiziska skiljemannalagen och Schweiz kunde därmed hållas ansvarig, men endast från det att domstolen fått kännedom om den bristande handläggningen. Nu dröjde det knappt 7 månader mellan kärandens ansökan om stämning på grund av handläggningsfel och det att skiljedom sedan meddelades, vilket gjorde att Europadomstolen inte ansåg att det förelegat något konventionsbrott.⁶⁹

⁶⁷ Danelius, *Mänskliga rättigheter*, s 29.

⁶⁸ *Rychetsky mot Schweiz*, (mål nr. 10881/84), beslut den 4.3.1987.

⁶⁹ *Rychetsky mot Schweiz*, beslutet s 83.

Europadomstolen fastslår här att Schweiz inte kunde hållas ansvarig för skiljemännens handläggning i målet, utan endast från och med den tidpunkt då den nationella domstolen blivit involverad i fallet. Europadomstolen gör en klar skillnad mellan skiljeförfarandets handläggning å ena sidan, och den nationella domstolen involvering i fallet å andra sidan. Detta tyder på att Europakommissionen inte ser skiljeförfarandet i sig som direkt underkastat Europakonventionens regler, utan endast indirekt genom en stats övervakningsförsorg. Om kommissionen ansett att skiljeförfarandet varit direkt bundet av konventionen, torde kommissionen argumenterat för att skiljeförfarandets handläggning i sig inneburit en kränkning och inte enbart då den nationella domstolen involverades i fallet. Det krävs något mer för att en stat skall kunna hållas ansvarig enligt Europakonventionen, dvs. en underlåtenhet eller ett misslyckande från statens sida.

3.2.2 Finns det ett krav på statlig övervakning av privata skiljeförfaranden?

Läses EK art. 1 och art. 6.1 tillsammans framstår det tydligt att en stat ”*skall garantera var och en, som befinner sig under deras jurisdiktion*”⁷⁰ ”*en rättvis och offentlig förhandling inom skälig tid och inför en oavhängig och opartisk domstol som upprättats enligt lag*”⁷¹. Märk ordet ”skall”, dvs. det är en skyldighet för varje stat att sätta upp ett regelverk vilket garanterar varje medborgare, under deras jurisdiktion, en rättvis rättegång. Denna skyldighet innebär inte att det är upp till varje stat att själv välja hur regelverket skall se ut. En stat kan därför inte endast se till de nationella domstolarna och deras förenlighet med Europakonventionens regler, utan staten skall garantera varje enskild person under sin jurisdiktion en rättvis rättegång, oavsett vilket förfarande personen i fråga har valt. Staten skall se till att alla personer under deras jurisdiktion får en rättvis prövning av sin tvist. Frågan är då hur långt det här kravet på statlig övervakning sträcker sig.

I EK art. 6.1 finns underförstådda skyldigheter för en stat. En stat får till exempel inte verkställa eller på annat sätt ge en dom effekt som strider mot EK art. 6.1. Detta gäller även skiljedomen, då det är de nationella domstolarna⁷² som gör skiljedomen exigibel och verkställbar. Varje skiljedomstol måste därför ha följt de regler som är uppställda i konventionen. Om skiljedomstolarna inte gjort det kan inte deras skiljedom ges någon effekt av en stat, då staten är bunden av Europakonventionens regler. Då en nationell domstol skall pröva en överklagan av en skiljedom, en ogiltigförklaring eller verkställighet av ett skiljeavtal, skall den nationella

⁷⁰ EK art. 1.

⁷¹ EK art. 6.1.

⁷² I vissa länder är det andra myndigheter som tillhandahåller denna tjänst.

domstolen handla i enlighet med EK art. 6.1. Detta betyder att en stat har en övervakningsskyldighet av skiljeförfarandet.⁷³

Praxis från Europakommissionen och Europadomstolen ger inte något enhetligt svar på frågan i vilken utsträckning en stats övervakningsskyldighet föreligger. Jag skall vidare i detta avsnitt ta upp tre fall som var och en på sitt sätt belyser frågan, nämligen *Jakob Boss Sohne KG mot Tyskland*⁷⁴, *Nordström-Janzon mot Nederländerna*⁷⁵ och *Souvaniemi mot Finland*⁷⁶.

I fallet *Jakob Boss Sohne KG mot Tyskland* var ett tyskt företag enligt skiljedomen skyldig att betala en viss summa pengar till ett italienskt företag. Det italienska företaget ansökte om verkställighet av domen hos en tysk domstol. Jakob Boss Sohne KG klagade då till den nationella domstolen att de inte haft rätt till någon muntlig förhandling under skiljeförfarandet, men den nationella domstolen verkställde likväl skiljedomen. Det tyska företaget klagade då till inte mindre än tre andra tyska domstolar vilka avslog ansökan. Detta resulterade i att det tyska företaget istället klagade till Europadomstolen att rättigheterna i EK art. 6.1 var kränkta. Europakommissionen började med att klargöra, med hänvisning till tidigare fall, att en part har rätt att frivilligt avsäga sig sin rätt till domstolsprövning till förmån för skiljeförfarande. Vidare anförde kommissionen:

*"This does not mean, however, that the respondent State's responsibility is completely excluded...as the arbitration award had to be recognised by the German courts and be given executory effect by them. The courts thereby exercised a certain control and guarantee as to the fairness and correctness of the arbitration proceedings which they considered to have been carried out in conformity with fundamental rights and in particular with the right of the applicant company to be heard."*⁷⁷

Kommissionen anför här att en stats ansvar inte bortfaller bara för att en part avsagt sig sin rätt till domstolsprövning av en nationell domstol. Den nationella domstolen är den som ger skiljedomen verkställighet och genom detta utövar domstolen en viss kontroll över skiljeförfarandet genom att se till att skiljeförfarandet gått till på ett rättvist och korrekt sätt. Detta stämmer väl överens med den tolkning som olika författare har gett EK art. 6.1, dvs. för att en stat skall kunna verkställa en skiljedom måste staten utgå från

⁷³ Mulcahy, Leigh-Ann (2001), *Human Rights and Civil Practice*, London: Sweet & Maxwell, s 440-441, Petrochilos, Georgios (2004), *Procedural law in International Arbitration*, Oxford: University Press, s 153-154; Samuel, Adam, *Arbitration, Alternative Dispute Resolution Generally and the European Convention on Human Rights*, *Journal of International Arbitration* 2004 [413], s 414, 423-424.

⁷⁴ *Jakob Boss Sohne KG mot Tyskland*, (mål nr. 18479/91), beslut den 2.12.1991.

⁷⁵ *Nordström-Janzon mot Nederländerna*, (mål nr. 28101/95), beslut den 27.11.1996.

⁷⁶ *Souvaniemi mot Finland*, (mål nr. 31737/96) beslut den 23.2.1999.

⁷⁷ *Jakob Boss Sohne KG mot Tyskland*, beslutet s 2.

Europakonventionens regler. Staten är själv bunden av konventionens regler och kan därmed inte godkänna en skiljedom om den skulle strida mot någon grundläggande rättssäkerhetsgaranti.⁷⁸

Fem år senare tog kommissionen på nytt upp frågan om det statliga övervakningsansvaret i fallet *Nordström-Janzon mot Nederländerna*. I målet klagade två finska medborgare på att de nationella domstolarna inte ogiltigförklarade en skiljedom vilken avgjorts av tre skiljemän varav en inte varit oavhängig och opartisk. Europakommissionen fastslog att parter har rätt att frivilligt ingå avtal om skiljeförfarande och därmed avstå från sin rätt till domstolsprövning, och att nationell domstol då inte är skyldig att ingripa mot ett skiljeförfarande för att säkerställa att förfarandet skett i enlighet med EK art. 6.1. Istället är det upp till varje stat att själv avgöra på vilka grunder ett skiljeförfarande bör kunna ogiltigförklaras. Kommissionen anförde följande:

“The Commission observes that the grounds on which arbitral awards may be challenged before national courts differ among the Contracting States and considers that it cannot be required under the Convention that national courts must ensure that arbitral proceedings have been in conformity with Article 6 of the Convention. In some respects - in particular as regards publicity - it is clear that arbitral proceedings are often not even intended to be in conformity with Article 6, and the arbitration agreement entails a renunciation of the full application of that Article. The Commission therefore considers that an arbitral award does not necessarily have to be quashed because the parties have not enjoyed all the guarantees of Article 6, but each Contracting State may in principle decide itself on which grounds an arbitral award should be quashed.”⁷⁹

Enligt kommissionen är det upp till varje enskild stat att fastställa reglerna om skiljeförfaranden och staten har inte något direkt ansvar att se till att handläggningen av ett skiljeförfarande överensstämmer med EK art. 6.1.

Beslutet i *Nordström-Janzon* har kritiserats starkt, vilket jag mycket väl kan förstå. Det torde inte vara kommissionens åsikt att överlämna åt staten att bestämma i vilken utsträckning staten skall kontrollera skiljeförfaranden. Det skulle innebära att en stat kan strunta i att uppställa någon övervakningsmekanism och på så sätt slipper undan ansvar från Europakonventionen, och en stat som i och för sig uppställt en viss övervakningsmekanism kan göra det godtyckligt eller kräva orimligt höga krav för att en skiljedom skall kunna ogiltigförklaras.

Ytterligare ett fall har försökt belysa problematiken. I fallet *Souvaniemi mot Finland* klagade Osmo Suovaniemi på att en skiljeman varit opartisk då han varit advokat åt den andra parten vid tidigare tillfälle. Detta utgjorde

⁷⁸ Angående författarnas tolkning av art. 6.1 se redogörelsen ovan i samma avsnitt.

⁷⁹ *Nordström-Janzon mot Nederländerna*, kommissionens beslut s 5-6.

visserligen en jävsgrund, men då Suovaniemi inte protesterade under skiljeförfarandets gång hade han frivilligt accepterat skiljemanden och därmed avstått från sin rätt till domstolsprövning.⁸⁰

“There is no doubt that a voluntary waiver of court proceedings in favour of arbitration is in principle acceptable from the point of view of Article 6. Even so, such a waiver should not necessarily be considered to amount to a waiver of all the rights under Article 6.

(...)

The Court considers that the Contracting States enjoy considerable discretion in regulating the question on which grounds an arbitral award should be quashed, since the quashing of an already rendered award will often mean that a long and costly arbitral procedure will become useless and that considerable work and expense must be invested in new proceedings.

(...)

The Court furthermore notes that in the proceedings before the national courts the applicants had ample opportunity to advance their arguments, inter alia, concerning the circumstances in which the waiver took place during the arbitration proceedings. Without having to decide whether a similar waiver would be valid in the context of purely judicial proceedings the Court comes to the conclusion that in the circumstances of the present case concerning arbitral proceedings the applicants' waiver of their right to an impartial judge should be regarded as effective for Convention purposes. Therefore the refusal of the Finnish courts to quash the arbitral award on the ground of M.'s participation in those proceedings does not disclose any appearance of a violation of Article 6 of the Convention.”⁸¹

Av denna dom framgår att Europadomstolen anser att en stat inte enbart har skyldighet att se till att den övervakningsmekanism de har följer EK art. 6.1, utan att det finns en skyldighet för staten att se till att det faktiskt finns en sådan övervakningsmekanism. Domstolen fastslår att ett avstående från domstolsprövning i sig inte innebär att en part avstår från alla grundläggande rättssäkerhetsgarantier i EK art. 6.1. Europadomstolen anser att vissa rättigheter skall tillförsäkras en part, trots sitt avstående, och för att kunna göra detta måste staten anses vara skyldig att se till att dessa rättigheter garanteras på något sätt, dvs. genom någon form av övervakningsmekanism. Att en part ingår ett skiljeavtal innebär inte att han automatiskt av sagt sin rätt till alla rättssäkerhetsgarantier. Vissa rättssäkerhetsgarantier är så grundläggande att det måste till något särskilt för att part skall ansetts ha avtalat bort dem. Exempelvis kan nämnas opartiska domare. En person som ingår ett skiljeavtal godkänner inte automatiskt att en domare är jävig, utan det måste till något särskilt (se mer om detta nedan i avsnitt 3.4.2). För att parten då skall kunna göra gällande

⁸⁰ *Suovaniemi mot Finland*, domstolens beslut s 3-4, 6-7.

⁸¹ *Suovaniemi mot Finland*, domstolens beslut s 6-7.

att en domare är jävig och få en skiljedom upphävd av nationell domstol, måste staten se till att det finns en övervakningsmekanism vilken ger den statliga domstolen möjligheten att ogiltigförklara skiljedomen.

Europadomstolens beslut i Souvaniemi-fallet stämmer bättre överens med beslutet i Jakob Boss, dvs. att en part har möjlighet att avsäga sig sin rätt till domstolsprövning, men genom att göra det inte avsäger sig alla rättigheter som uppställs i EK art. 6.1. Det kan anses självklart att några rättigheter automatiskt försvinner i och med att parterna väljer att lösa tvisten genom ett skiljeförfarande, såsom rätten till en offentlig prövning, utan att för den sakens skull avstått från de övriga rättigheterna. Bara för att parten inte vill ha en offentlig prövning, innebär inte det att parten vill att tvisten skall lösas av partiska domare. Vissa rättigheter är så grundläggande att det måste till något särskilt för att en part skall ha ansetts sig ha avstått från dem och det torde enligt Europadomstolens praxis vara en skyldighet för staten att se till att dessa grundläggande rättssäkerhetsgarantier även garanteras för de som väljer skiljeförfarandet som tvistlösningsmetod.

3.3 Kriterier för ett godkänt substitut

Det har, som ovan nämnts, av såväl Europakommissionen som Europadomstolen fastslagits att rätten till domstolsprövning inte är någon absolut rättighet utan avsteg får göras från den. Det finns en mycket omfattande praxis kring frågorna om ett godkänt avstående av domstolsprövning till förmån för skiljeförfarandet. Jag skall i detta avsnitt endast gå igenom en liten del av denna praxis.

I målet *Deweere mot Belgien*⁸², fick en belgisk slaktare besök av en inspektör, vilken fann att Deweere inte följt prisregleringen i landet gällande griskött. Inspektören vidareförde detta till *Louvain procureur de Roi*, vilka krävde att butiken skulle stängas tillfälligt tills det att Deweere betalade en viss summa pengar. Deweere betalade denna summa, men klagade senare till inhemsk domstol över det faktum att han varit tvungen att betala. Domstolen avvisade Deweeres talan och anförde att han inte hade rätt att få saken prövad av nationell domstol då han löst tvisten genom ett skiljeavtal. Deweere klagade då till Europadomstolen vilken även den fann att Deweere av sagt sig sin rätt till domstolsprövning. Europadomstolen framhöll att han hade *"waived his right to have his case dealt with by a tribunal"*⁸³ genom att fullfölja betalningen. Vidare anförde domstolen att:

"In the Contracting States' domestic legal systems a waiver of this kind is frequently encountered...in civil matters, notably in the shape of arbitration clauses in contracts... The waiver, which has undeniable advantages for the individual concerned

⁸² *Deweere mot Belgien*, (serie A, vol. 35), dom den 27.2.1980.

⁸³ *Deweere mot Belgien*, domen para. 49.

*as well as for the administration of justice, does not in principle offend against the Convention”.*⁸⁴

Det finns även ett fall mot Sverige där frågan om ett ingånget skiljeavtal innebar hinder att få sin sak prövad av nationell domstol. I målet *Jon Axelsson m.fl. mot Sverige*⁸⁵ var klaganden taxichaufförer vilka var medlemmar i en ekonomisk organisation för taxichaufförer (MTEA). Det var ekonomiskt viktigt för taxichaufförerna att tillhöra denna organisation och det var även den enda organisationen som fanns för denna taxizon vid detta tillfälle. Tre chaufförer gick ur organisationen och väckte talan mot MTEA i domstol. MTEA hänvisade till en skiljeklausul och anförde att domstolen inte hade behörighet att pröva målet, varvid domstolen avvisade målet. Parterna klagade då till Europakommissionen och anförde att de enligt EK art. 6.1 hade en rätt till domstolsprövning. Kommissionen kom fram till att denna rättighet inte var absolut och att skiljeklausulen inte stod i strid med art. 6.1.⁸⁶

I den mycket omfattande praxis som Europadomstolen utarbetat kring skiljeförfaranden framkommer det inte i ett enda fall att Europadomstolen ställt krav på hur skiljedomstolen skall vara utformad. Det finns inga krav på att skiljedomstolen skall ha en viss sammansättning, eller att skiljedomarna skall utses på ett visst sätt. För att godkänna skiljedomstolarna som substitut till de ordinära statliga domstolarna kräver Europadomstolen endast att vissa kriterier kring själva skiljeavtalets tillkomst är uppfyllda. Det kan anses anmärkningsvärt att Europadomstolen valt att inte gå in och styra skiljedomstolarnas sammansättning. Detta får dock förklaras med att sammansättningen i skiljedomstolarna skiljer sig åt från fall till fall, vilket gör det svårt för Europadomstolen att uppställa kriterier om till exempel hur många domare det skall vara, eller hur de skall utses. Beroende på vilken form av skiljeförfarande parterna väljer, utses skiljedomarna på olika sätt. Europadomstolen kan inte heller styra hur lång skiljedomarnas mandatperiod bör vara, då en skiljedomare utses inför varje enskild tvist. Dock har Europadomstolen valt att inte helt släppa kontrollen på skiljedomstolarna. Staten har som nämnts ovan, en övervakningsskyldighet över skiljeförfarandet och skall garantera att alla personer under deras jurisdiktion får en rättvis prövning av sin tvist, oavsett vilket förfarande personen i fråga har valt. Genom de kriterier som Europadomstolen uppställt, kan en stat delvis kontrollera dessa substitut. Staten kan härmed se till att parter som valt att få sin tvist löst genom ett skiljeförfarande, får det genom ett rättvist förfarande.

⁸⁴ *Deweert mot Belgien*, domen para. 49.

⁸⁵ *Jon Axelsson m.fl. mot Sverige*, (mål nr. 11960/86), beslut den 13.7.1990.

⁸⁶ *Jon Axelsson m.fl. mot Sverige*, beslutet s 2-4, 8.

3.3.1 Frivilligt, tydligt, uttryckligt och proportionerligt

Genom att ingå ett skiljeavtal avtalar parterna bort sin rätt att få tvisten prövad av nationell domstol. Dock görs det inte helt undantagslöst. Europadomstolen har valt att godkänna skiljedomstolar som substitut till de nationella domstolarna om vissa kriterier är uppfyllda. Avståendet från den nationella domstolen skall vara tydligt och frivilligt, vilket fastslogs av domstolen i målet *Pfeifer & Plankl mot Österrike*⁸⁷. I målet hade den ena klaganden, Pfeifer, dömts av två domare vilka på grund av tidigare befattning med målet kunde anses jäviga enligt österrikisk rätt. Pfeifer hade blivit upplyst om jävsgrunden men inte gjort någon invändning mot den. Europadomstolen fann att ett avstående måste ha kommit till klart uttryck om det skall godkännas. I detta fall hade en domare tillkallat Pfeifer i hans advokats frånvaro och informerat honom om jävsgrunden.⁸⁸ Pfeifer förstod inte att han genom att inte göra någon invändning avstod från begäran att domaren skulle avträda. Det var därmed inte ett avstående som vid tillämpningen av konventionen kunde tillmätas betydelse.

Europadomstolen har även i ytterligare fall fastslagit att ett skiljeavtal är förenlig med art. 6.1 om det är frivilligt och uttryckligt. I det ovannämnda målet *Suovaniemi mot Finland* klagade Osmo Suovaniemi på att en skiljeman varit opartisk då han varit advokat åt den andra parten vid tidigare tillfälle. Detta utgjorde visserligen en jävsgrund, men då Suovaniemi inte protesterade under själva skiljeförfarandets gång hade han frivilligt accepterat skiljemannen och därmed avstått från sin rätt till en statlig ordinär domstolsprövning.⁸⁹

Det finns ett mycket stort antal fall där Europadomstolen fastslagit att avståendet måste vara frivilligt och tydligt, och det är inte min avsikt att göra en fullständig redogörelse av alla dessa rättsfall. Märkas skall dock att Europadomstolen valt olika ordval när domstolen lyft fram detta kriterium. I det ovannämnda fallet *Dewer mot Belgien* använde sig Europadomstolen av orden *fritt från tvång* istället för *frivilligt*, ”...absence of constraint is at all events one of the conditions to be satisfied...”⁹⁰, innebörden blir dock den samma.

Avståendet skall även ske ”in a clear manner” vilket har fastslagits i bland annat fallen *Le Compte, Van Leuven och De Meyere mot Belgien*⁹¹, samt i *Albert och Le Compte mot Belgien*⁹². Europadomstolen kräver även att avståendet skall ha ett legitimt mål, samt stå i rimlig proportion mellan det man vill uppnå med avståendet och syftet bakom de grundläggande

⁸⁷ *Pfeifer & Plankl mot Österrike*, (serie A, vol. 227), dom den 25.2.1992.

⁸⁸ *Pfeifer & Plankl mot Österrike*, domen para. 6-12.

⁸⁹ *Suovaniemi mot Finland*, domstolens beslut s. 3-4, 6-7.

⁹⁰ *Deweere mot Belgien*, domen para. 49.

⁹¹ *Le Compte, Van Leuven och De Meyere mot Belgien*, (serie A, vol. 43), dom den 23.6.1981, se domen s 25-26.

⁹² *Albert och Le Compte mot Belgien*, (serie A, vol. 58), dom den 10.2.1983, se domen s 19.

rättssäkerhetsgarantierna.⁹³ Detta visades tydligt i fallet *Lithgow m.fl. mot Storbritannien*⁹⁴.

*“Furthermore, a limitation will not be compatible with Article 6 para. 1 (art. 6-1) if it does not pursue a legitimate aim and if there is not a reasonable relationship of proportionality between the means employed and the aim sought to be achieved.”*⁹⁵

3.3.2 Krav på samhällsintresse?

Utöver kraven på ett frivilligt, uttryckligt, tydligt och proportionerligt avstående från rätten till en nationell domstolsprövning av tvisten har Europakommissionen anfört att avståndet inte får strida mot något allmänt samhällsintresse. I det ovan nämnda fallet *Jon Axelsson m.fl. mot Sverige* påpekade Europakommissionen att om tvisten innehåller frågor av allmänt samhällsintresse är det inte förenligt med Europakonventionen att avtala bort rätten till domstolsprövning.

*“The Commission finds no indication that the dispute between the applicants and MTEA involves any issues of public interest which would have made an arbitration inappropriate or unreasonable.”*⁹⁶

Europadomstolen har även i ett annat svenskt rättsfall hänfört sig till termen ”public interest”. Fallet *Håkansson och Sturesson mot Sverige* gällde en måltyp där frågan vanligen avgjordes utan muntlig förhandling av nationell domstol. Europadomstolen ansåg att om en part önskade muntlig förhandling måste det förväntas att part begär detta. Genom att underlåta att framställa en sådan begäran fick de anses ha avstått från sin rätt till muntlig förhandling, såvida ej något viktigt samhällsintresse hindrade det.

*“The public character of court hearings constitutes a fundamental principle enshrined in paragraph 1 of Article 6 (art. 6-1). Admittedly neither the letter nor the spirit of this provision prevents a person from waiving of his own free will, either expressly or tacitly, the entitlement to have his case heard in public (...). However, a waiver must be made in an unequivocal manner and must not run counter to any important public interest.”*⁹⁷

Kriteriet om ett samhällsintresse har inte använts av Europadomstolen i någon större utsträckning, vilket gör det svårt att säga vilken betydelse kriteriet egentligen har i sammanhanget. Då varken kommissionen eller

⁹³ van Dijk & van Hoof, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, s 316.

⁹⁴ *Lithgow m.fl. mot Storbritannien*, (serie A, vol. 102), dom den 8.7.1986.

⁹⁵ *Lithgow m.fl. mot Storbritannien*, domen para. 194.

⁹⁶ *Jon Axelsson m.fl. mot Sverige*, beslutet s 8.

⁹⁷ *Håkansson och Sturesson mot Sverige*, domen para. 66.

domstolen fäster någon direkt uppmärksamhet vid detta kriterium i senare praxis får det anses ha relativt liten betydelse för att Europadomstolen skall godkänna skiljedomstolen som ett substitut till den nationella domstolsprövningen.

3.4 Att avstå från de grundläggande rättssäkerhetsgarantierna

3.4.1 Omedelbara avståenden

Det får anses klargjort att det är möjligt att avtala bort sin rätt till en nationell domstolsprövning genom att frivilligt och uttryckligt ingå ett skiljeavtal. Frågan är då om detta avstående innebär att en part även avtalat bort de grundläggande rättssäkerhetsgarantierna. I och med att avståndet från domstolsprövningen ses som förenligt med Europakonventionen avtalas åtminstone två av de grundläggande rättssäkerhetsgarantierna bort direkt, nämligen att prövningen skall vara offentlig samt att domstolen skall vara inrättad enligt lag.

Ett av skiljeförfarandets stora fördelar jämfört med ordinära domstolar är just att det är hemligt, och utan möjlighet till insyn utifrån. Att det är godkänt att avtala bort den offentliga prövningen får anses uppenbart då det följer naturligt av skiljeförfarandet. Europakommissionen uttrycker detta mycket tydligt i fallet *Nordström-Janzon mot Nederländerna*. Kommissionen anförde att:

“In some respects - in particular as regards publicity - it is clear that arbitral proceedings are often not even intended to be in conformity with Article 6, and the arbitration agreement entails a renunciation of the full application of that Article.”⁹⁸

Även kriteriet att varje domstol skall vara upprättad enligt lag, bortfaller i och med att parterna undertecknar skiljeavtalet. Europadomstolen accepterar de konstitutionella förfarandena, vilka går ut på att vid varje enskild tvist uppkommer en ny ”domstol”. Parterna väljer att antingen driva ett *ad hoc* förfarande där de själva ställer upp procedurformen för förfarandet eller ett institutionellt förfarande där en särskild institution tillhandahåller reglerna kring förfarandet. I vilket fall som helst väljs domare och plats efter parternas önskemål. Någon domstol i egentlig mening existerar inte, vilket gör det omöjligt att kräva att varje skiljedomstol skall vara upprättad enligt lag.⁹⁹ Övriga rättssäkerhetsgarantier i EK art. 6.1 får härmed anses tillämpliga även på ett skiljeförfarande.

⁹⁸ *Nordström-Janzon mot Nederländerna*, beslutet s 5-6.

⁹⁹ Danelius, *Mänskliga rättigheter*, s 182; Warnling-Nerep, *Rättsprövning*, s 43.

3.4.2 Att på förhand avstå

Det finns vissa rättssäkerhetsgarantier vilka avtalas bort direkt i och med skiljeavtalets ingående, nämligen att domstolen skall vara upprättad enligt lag samt att det skall vara en offentlig förhandling.¹⁰⁰ Övriga rättssäkerhetsgarantier måste avtalas bort särskilt av parterna för att accepteras. Frågan är då när detta kan ske. Är ett avstående i förväg, dvs. före det att tvist uppkommit, förenligt med Europakonventionen eller kan en part endast i efterhand godkänna en viss omständighet?

Det kan anses orimligt att en part har möjlighet att avtala bort vissa rättssäkerhetsgarantier i förväg. För hur ska en part kunna veta vad tvisten kommer att gälla för något och vilka rättssäkerhetsgarantier de vill avtala bort innan de ens vet vad tvisten rör sig om? Trots detta har Europadomstolen valt att acceptera avståenden i förväg.

Det står klart att en part har möjlighet att avtala bort rätten till muntlig förhandling i förväg. Detta följer naturligt då Europadomstolen även godkänner att en prövning i en ordinär domstol inte alltid måste vara muntlig.

“The public character of court hearings constitutes a fundamental principle enshrined in paragraph 1 of Article 6 (art. 6-1). Admittedly neither the letter nor the spirit of this provision prevents a person from waiving of his own free will, either expressly or tacitly, the entitlement to have his case heard in public (...). However, a waiver must be made in an unequivocal manner and must not run counter to any important public interest.

“(...) in the present case the Swedish law expressly provided for the possibility of holding public hearings: (...) where [this was] necessary for the purposes of the investigation (...). Since the applicants' appeal mainly challenged the lawfulness of the 1985 auction and since in Sweden such proceedings usually take place without a public hearing, the applicants could have been expected to ask for such a hearing if they had found it important that one be held. However, they did not do so. They must thereby be considered to have unequivocally waived their right to a public hearing before the Court of Appeal.”¹⁰¹

Om möjligheten att avtala bort rätten till muntlig förhandling kan ske i förväg vid ordinär domstolsprövning, torde det även gå vid skiljeförfaranden.¹⁰² Detta är den enda rättssäkerhetsgarantin som jag funnit där Europadomstolen uttryckligen accepterat att en part avtalat bort en grundläggande rättssäkerhetsgaranti i förväg.

¹⁰⁰ Se ovan avsnitt 3.4.1; samt fallet *Nordström-Janzon mot Nederländerna*.

¹⁰¹ *Håkansson och Sturesson mot Sverige*, domen para. 66-67.

¹⁰² Petrochilos, *Procedural Law in International Arbitration*, s 150.

Dock kan det diskuteras huruvida en part har möjlighet att på förhand avstå från att få sin tvist prövad av en opartisk domstol. Ett skiljeavtal behöver inte komma till först när en tvist uppstått. Ibland ingår två parter ett avtal som stadgar att vid en eventuell framtida tvist skall de lösa tvisten genom ett skiljeförfarande. Parterna har här en möjlighet att redan i förhand utse vem/vilka som skall lösa tvisten. Frågan är då om detta skulle kunna ses som ett godkänt avstående i förväg? Jag anser inte att detta borde ses som ett godkänt avstående i förväg. Får parterna reda på någon omständighet vilken gör en domare partisk vid tvistens uppkomst, under förfarandets gång, eller efter det att skiljedom meddelats, torde parten ha rätt att göra detta gällande för att få domaren utbytt, eller en eventuell skiljedom ogiltigförklarad. Visar det sig att domaren är jävig redan då han utses, men att parten ändå accepterar honom, torde det ändå inte göra någon skillnad enligt mig. Att en domare är jävig vid avtalets ingående, betyder inte att han kommer vara det när det väl finns en tvist. Och det är i ju i förhållande till denna tvist som ett eventuellt jäv skall utredas.

Däremot torde det finnas en möjlighet för parterna att i förväg avstå från att få sin tvist prövad inom rimlig tid. I fallet *Rychetsky mot Schweiz* efterfrågades det om det inte varit frågan om ett oacceptabelt långt skiljeförfarande. Det hade förflutit nästan 8 år från det att skiljeförfarandet inleddes till dess slutgiltig dom avkunnats. Kommissionen valde dock att inte ta hänsyn till hela skiljeförfarandets gång när de avgjorde målet, utan endast från tidpunkten då den nationella domstolen involverades i fallet. Utifrån detta resonemang ansåg kommissionen inte att det varit frågan om ett orimligt långt förfarande. Det är svårt att dra några slutsatser utifrån detta fall, dock torde det vara möjligt för parter att i förväg avstå från sin rätt att få tvisten prövad inom skälig tid. Det som gör den här frågan svår är dels att det inte finns något direkt uttalande från vare sig Europadomstolen eller kommissionen, dels att det är mycket svårt att säga vad som skulle vara en rimlig tid. En av skiljeförfarandets stora fördelar gentemot den ordinära domstolsprövningen är just att förfarandet är snabbt. Emellertid finns det alltid omständigheter i varje enskilt fall vilka kan leda till att en tvist tar längre tid att lösa än planerat. Det är möjligt att parterna i förväg inser att det kommer ta orimligt lång tid att lösa tvisten, men likväl väljer att få tvisten löst genom ett skiljeförfarande. Detta torde då kunna ses som ett godkänt avstående i förväg.¹⁰³

3.4.3 Att i efterhand godkänna

Det är vanligt att en skiljedomare frågar parterna i slutet av förhandlingarna, innan det att dom avkunnats, huruvida de har någon invändning mot handläggningen av fallet så långt. Resultatet av frågan tas sedan med i skiljedomen av främst två anledningar. För det första att ge parterna en

¹⁰³ Petrochilos, *Procedural Law in International Arbitration*, s 162-163, se även fallet *Rychetsky mot Schweiz*, beslutet s 83.

möjlighet att påpeka sådant som kan göra skiljedomen ogiltig, och för det andra att ge skiljedomstolen en möjlighet att avhjälpa fel innan det av dom avkunnas. En part som inte gör gällande att något varit fel i handläggningen av fallet har härmed av sagt sig sin rätt att i efterhand försöka få domen ogiltigförklarad. Dock under förutsättning att parten hade kännedom om något, men valde att inte lägga fram det till domstolen. En part måste vid första möjliga tillfälle göra gällande fakta som kan komma att ogiltigförklara skiljedomen.¹⁰⁴

För att en part skall kunna avtala bort kriteriet om en opartisk och oavhängig domare krävs det, liksom vid avståendet från själva domstolsförfarandet, att avståendet är uttryckligt och frivilligt. I det ovan redovisade målet *Suovaniemi mot Finland* klagade Osmo Suovaniemi på att en skiljeman varit opartisk då han varit advokat åt den andra parten vid tidigare tillfälle. Detta utgjorde visserligen en jävsgrund, men då Suovaniemi inte protesterade under skiljeförfarandets gång, hade han frivilligt accepterat skiljemannen och därmed av sagt sin rätt att få tvisten prövad av en opartisk domare.¹⁰⁵

“Not only was the submission to arbitration voluntary but, in addition, during the proceedings before the arbitrators the applicants clearly abstained from pursuing their challenge against arbitrator M. In this respect the Court takes note of the decision of the Helsinki District Court of 26 July 1993 according to which, on the one hand, there were reasons to challenge the impartiality of M. under the Finnish Arbitration Act but, on the other hand, the applicants had lost their right to invoke his lack of impartiality as a ground for having the arbitral award quashed, since they had approved him as an arbitrator despite their being aware of the grounds for challenging him. The Court has no reason to question the findings of the domestic court in either respect. In other words, the impartiality of one of the arbitrators was open to doubt under domestic law but the applicants unequivocally accepted this state of affairs in the course of the arbitration proceedings.”¹⁰⁶

Det går dock inte dra det så långt att en part har av sagt sig sin rätt till en opartisk domstol om han själv inte förstått att han måste göra en invändning om viss fakta till domstolen. I fallet *Pfeifer och Plankl mot Österrike*¹⁰⁷ hade den ena klaganden, Pfeifer, dömts av två domare vilka på grund av tidigare befattning med målet kunde anses jäviga enligt österrikisk rätt. Pfeifer förstod inte att han genom att inte göra någon invändning avstod från begäran att domaren skulle avträda. Det var därmed inte ett avstående som vid tillämpningen av konventionen kunde tillmätas betydelse. Ett avstående

¹⁰⁴ Petrochilos, *Procedural Law in International Arbitration*, s 117-118, se även fallet *Suovaniemi mot Finland*, domstolens beslut s 3-4, 6-7

¹⁰⁵ *Suovaniemi mot Finland*, domstolens beslut s 3-4.

¹⁰⁶ *Suovaniemi mot Finland*, domstolens beslut s 6-7.

¹⁰⁷ För redogörelse av fallet se avsnitt 3.3.1 ovan.

är endast är giltig och möjlig att göra då part faktiskt inser att en jävsgrund föreligger.¹⁰⁸

Rätten till en oberoende och opartisk domstol anses vara den viktigaste rättssäkerhetsgarantien i EK art. 6.1. Utifrån detta skulle man kunna dra slutsatsen att övriga avstående efter det att tvist uppkommit torde vara förenliga med Europakonventionen, såvida parten är medveten om att han avstår från en rättighet. En part kan ju inte påpeka en kränkning om han inte är medveten om att en sådan kränkning skett. Likväl kan en part inte underlåta att meddela till exempel en jävsgrund, om han/hon är medveten om den.

3.5 Sammanfattning och kommentarer

Skiljeförfarandet har många fördelar i förhållande till den ordinära domstolsprövningen. Förfarandet är snabbt, effektivt och ökar förtroendet mellan bl.a. parterna. Bland nackdelarna kan nämnas att det kan bli kostsamt och att det i princip inte finns några garantier för en rättssäker prövning.

Flera omständigheter tyder på att Europakonventionen inte har någon direkt effekt på skiljeförfarandet. En kränkning av rättigheterna i Europakonventionen måste vara riktade gentemot en stat och inte den enskilda individen. Det konventionella skiljeförfarandet är ett privat och inte ett statligt tvistlösningsförfarande. Parterna måste även, i likhet med parter i ett ordinärt domstolsförfarande, uttömt inhemska rättsmedel innan de har möjlighet att klaga till Europadomstolen. Detta visas tydligt i fallet *Rychetsky mot Schweiz*, där kommissionen fastslog att Europakonventionens rättssäkerhetsgarantier kommer till stånd först då den nationella domstolen blivit involverad i fallet. Hade domstolen funnit att Europakonventionen hade direkt effekt på skiljeförfarandet, hade domstolen med största sannolikhet argumenterat för att skiljeförfarandet varit orimligt långt, utan att ha behövt se till den nationella domstolens agerande i fallet.

Emellertid kan det fastslås att Europakonventionen har indirekt effekt på skiljeförfarandet genom statens övervakningsförsorg. Detta framstår mycket tydligt när man läser samman EK art. 1 och 6.1, vari underförstådda skyldigheter för staten kan utläsas. Staten får inte verkställa eller på annat sätt ge en skiljedom effekt som strider mot konventionen. Vidare finns det en skyldighet för de statliga domstolarna att se till att skiljeförfarandet följer rättssäkerhetsgarantierna för att kunna verkställas. Det är således inte bara domen i sig som skall vara förenlig med Europakonventionens regler, utan även förfarandet måste följa de riktlinjer som uppställs. Det finns inte något entydigt svar på hur långt statens övervakningsförsorg sträcker sig. Dock torde man kunna utläsa i praxis att staten har en faktisk skyldighet att upprätthålla en övervakningsmekanism för att kunna garantera parter som valt skiljeförfarande vissa av de grundläggande rättssäkerhetsgarantierna.

¹⁰⁸ *Pfeifer och Plankl mot Österrike*, domen para. 6-12.

Alla dessa grundläggande rättssäkerhetsgarantier bortfaller inte direkt i och med att två parter ingår ett skiljeavtal. Vissa rättssäkerhetsgarantier måste parterna särskilt avtala bort för att ett godkänt avstående skall anses ha kommit till stånd.

Det finns flera rättsfall som visar på att parter har möjlighet att avtala bort sin rätt till domstolsprövning genom att ingå ett skiljeavtal. Emellertid krävs det att vissa kriterier är uppfyllda för att substitutet skall anses förenligt med Europakonventionen. Ett skiljeavtal är endast godkänt om det ingåtts frivilligt, tydligt, uttryckligt och står i rimlig proportion mellan det man vill uppnå med avståndet och syftet bakom de grundläggande rättssäkerhetsgarantierna. Vad det innebär att en part ingått ett skiljeavtal frivilligt är lite svårt att svara på då praxis inte är helt entydigt. I fallet *Pfeifer och Plankl mot Österrike* hade Pfeifer blivit upplyst av domarna att deras tidigare befattning med målet kunde utgöra en jävsgrund. Pfeifer förstod inte detta, varvid han inte gjorde någon invändning om jävet. Europadomstolen fann att detta inte kunde ses som ett avstående som vid tillämpningen av konventionen kunde tillmätas betydelse. Vidare kan även nämnas fallet *Jon Axelsson m.fl. mot Sverige*, där medlemmarna till en organisation för taxichaufförer inte hade något annat val än att tillhöra just denna organisation. Något alternativ fanns nämligen inte. Detta fäste inte kommissionen någon större vikt vid utan ansåg att parterna ändå frivilligt hade accepterat att gå med i organisationen och därmed frivilligt accepterat den skiljeklausul som stod med i kontraktet.

Vidare finns det ett krav på att skiljeavtalet inte får strida mot något samhällsintresse. Detta kriterium har dock används väldigt sparsamt av såväl kommissionen som domstolen, varvid det är svårt att dra någon egentlig slutsats av vikten av detta kriterium.

Skiljeförfarandets natur gör att vissa grundläggande rättssäkerhetsgarantier bortfaller så fort ett skiljeavtal undertecknats. För det första kan kravet på att varje domstol skall vara upprättad enligt lag inte upprätthållas, då konventionella skiljedomstolar upprättas inför varje enskild tvist. Även kravet på offentlighet strider mot skiljeförfarandets natur, då just sekretessen i ett skiljeförfarande är en av de stora fördelarna gentemot de ordinära domstolarna.

Vad gäller de övriga rättssäkerhetsgarantierna har jag endast funnit att Europadomstolen accepterat att parterna i förväg, dvs. innan det att tvist uppkommit, avtalar bort rätten till ett muntligt förfarande. Många gånger sker skiljeförfarandet helt genom skriftväxling för att hålla nere kostnaderna och detta strider inte mot konventionens bestämmelse i EK art. 6.1. Inte ens då det gäller ordinära domstolsprövningar är det en självklarhet att alla tvister skall lösas genom ett muntligt förfarande. Det kan diskuteras huruvida en part i förväg kan avstå från att få sin tvist prövad av en opartisk domare genom att ingå ett skiljeavtal och peka ut skiljedomaren innan det att tvist uppkommit. Jag tror dock inte att Europadomstolen skulle ansett att en part på ett godtagbart sätt hade avstått från sin rätt att få tvisten prövad av

en opartisk domare i förväg. Dock skulle domstolen troligen kräva att en part gör ogiltighetsgrunden gällande så snart skiljeförfarandet inleds för att det inte skall ses som ett godkänt avstående. Däremot torde det finnas en möjlighet för parter att i förväg acceptera att ett skiljeförfarande inte kommer att ske inom rimlig tid. Det är möjligt att parterna i förväg inser att det kommer ta orimligt lång tid att lösa tvisten, men ändå väljer att få tvisten löst genom ett skiljeförfarande. Detta torde kunna ses som ett godkänt avstående i förväg.

I efterhand accepterar dock Europadomstolen att parterna avstår från vissa av de grundläggande rättssäkerhetsgarantierna. Det finns till exempel en möjlighet för parterna att avtala bort sin rätt att få tvisten prövad av en opartisk domare i efterhand, såvida det görs uttryckligt och tydligt. Dock krävs det att en part faktiskt är medveten om att han avstår från denna rättighet för att det skall ses som ett godkänt avstående. Parterna har en skyldighet att påpeka fakta som kan komma att ogiltigtförklara skiljedomen, till exempel att domarna varit partiska, så fort de fått vetskap om den. Det går inte att i efterhand försöka göra gällande fakta om till exempel jäv om parten haft möjlighet att meddela domstolen om det i tid. Emellertid krävs det att parten är medveten om att en kränkning skett. Ett avstående är endast giltigt och möjligt att göra då part faktiskt inser att en viss omständighet föreligger.

4 Nämnder

4.1 Nämnder som tvistlösningsmetod

En part kan få sin tvist prövad av en nämnd, antingen genom att ingå avtal om detta eller genom ett lagstadgande. Fördelarna med nämndproceduren är ungefär densamma som andra alternativa tvistlösningsförfaranden, dvs. enkel, snabb, smidig och billig. Även om man kan urskilja vissa gemensamma drag i förfarandet inför de olika nämnderna står det klart att handläggningen i väsentliga delar skiljer sig i olika typer av tvister och vid de olika typerna av nämnder.¹⁰⁹

Vanligen delas nämnder upp i privata och statliga nämnder. Bland de privata nämnderna finns det i huvudsak tre olika rättsgrunder för dess verksamhet. Nämnden kan antingen ses som ett slags rådgivningsorgan vilket innebär att nämnden inte tar några slutgiltiga beslut. Andra nämnder är till exempel knutna till ett företag och prövar endast reklamationer och dylikt mot detta företag. Slutligen kan det tänkas att nämndens behörighet vilar på en avtalsrättslig grund.

De statliga nämnderna utgör många gånger ett slags summariskt förfarande och är i många fall endast rådgivande. Dock finns det statliga nämnder vilka tar slutgiltiga beslut vilka är bindande för parten.¹¹⁰

Utöver uppdelningen mellan statliga och privata nämnder skiljer man som sagt mellan rådgivande nämnder och beslutande nämnder vars beslut inte går att överklaga. Sedan en nämnd avgjort en tvist kan endera parten som regel vända sig till allmän domstol om parten inte är nöjd med beslutet eller anser att något processfel begåtts för att få saken prövad. Att inrätta dylika rådgivande nämnder strider inte mot Europakonventionens bestämmelse om rätten till domstolsprövning. Värre är det med de fall där en nämnd ger ett slutgiltigt beslut i frågan, ett beslut som inte får överklagas. Det är i dessa fall som problem kan komma att påträffas.¹¹¹ Jag vill än en gång tydliggöra att denna uppsats endast behandlar statliga nämnder vars beslut inte går att överklaga, såvida inget annat anges.

4.2 Rättssprövningslagen

Enligt EK art. 6.1 har var och en rätt att få sina civila rättigheter och skyldigheter prövade av en oavhängig och opartisk domstol som upprättats

¹⁰⁹ Heuman, Lars (1986), *Reklamationsnämnder och försäkringsnämnder*, Stockholm: Norstedts Juridik AB, s. 6-15, 24-30.

¹¹⁰ Heuman, *Reklamationsnämnder och försäkringsnämnder*, s. 6-15, 24-30.

¹¹¹ Heuman, *Reklamationsnämnder och försäkringsnämnder*, s. 143-145, 163-165.

enligt lag. Trots att Europakonventionen är svensk lag har Sverige vid ett flertal tillfällen fällt av Europadomstolen för att inte ha uppfyllt sina åtaganden enligt konventionen. Många av avgörandena har avsett bristande efterlevnad av EK art. 6.1 då det saknats en möjlighet till domstolsprövning av förvaltningsbeslut. Detta ledde till introducerandet av ett nytt rättsinstitut, rättsprövningen.¹¹²

Den 1 juni 1988 trädde lagen om rättsprövning av vissa förvaltningsbeslut¹¹³, även kallad Rättsprövningslagen (RättsprL) i kraft. Lagen syftar till att ge en generell lösning på konflikten mellan den traditionella svenska synen på överprövning av myndighetsbeslut och Sveriges åtaganden enligt Europakonventionen. De tvister för vilka en rätt till ordinär domstolsprövning saknades skulle fångas upp av RättsprL. Lagen innebär i dess nuvarande utformning i korthet att vissa beslut av regeringen kan prövas av Regeringsrätten och vissa beslut av förvaltningsmyndighet av Kammarrätten i första instans, om beslutet rör något förhållande som avses i RF 8:2-3^{114 115}.

Den svenska grundlagen grundas på föreställningen att myndigheter delas in i antingen domstolar eller förvaltningsmyndigheter och för dessa olika typer av organ gäller skilda villkor. Vilka myndigheter som statsrättsligt sett är domstolar vållar inga problem. Däremot kan i skilda sammanhang finnas skäl att jämställa en förvaltningsmyndighet med en domstol och här kan det uppstå problem. Vid tillkomsten av 1974 års RF utgick man ifrån att vissa nämnder skulle betraktas som domstolar – även i Europakonventionens mening – främst på grund av deras självständiga ställning och egna utredningsmöjligheter. I RättsprL 2§ 1st stadgas att:

”Lagen gäller inte beslut av en sådan nämnd vars sammansättning är bestämd i lag och vars ordförande skall vara eller ha varit ordinarie domare.”

Undantag görs för beslut av vissa mer kvalificerade nämnder där ordförande skall vara eller ha varit ordinarie domare. I benämningen kvalificerade nämnder ryms flera av de traditionella rättssäkerhetsgarantierna till exempel oavhängighet, opartiskhet m.m. som brukar sammankopplas med kravet på domstolsprövning. Vidare stadgas i RättsprL 2§ 2st 1p att lagen inte heller

¹¹² Ehrenkrona, *Europakonventionens betydelse*, s 487.

¹¹³ SFS 1988:205.

¹¹⁴ RF 8:2 lyder: Föreskrifter om enskildas personliga ställnings samt om deras personliga och ekonomiska förhållanden inbördes meddelas genom lag. Sådana föreskrifter är bland andra: 1. föreskrifter om svenskt medborgarskap, 2. föreskrifter om rätt till släktnamn, om äktenskap och föräldraskap, om arv och testamente samt om familjeförhållanden i övrigt, 3. föreskrifter om rätt till fast och lös egendom, om avtal samt om bolag, föreningar, samfälligheter och stifelser.

RF 8:3 lyder: Föreskrifter om förhållandet mellan enskilda och det allmänna, som gäller åligganden för enskilda eller i övrigt avser ingrepp i enskildas personliga eller ekonomiska förhållanden, meddelas genom lag. Sådana föreskrifter är bland andra föreskrifter om brott och rättsverkan av brott, som skatt till staten samt om rekvisition och annat sådant förfogande.

¹¹⁵ Prop. 2005/06:56, *En moderniserad rättsprövning m.m.*, s 1, 8-9.

gäller beslut av arrende-, hyres- eller övervakningsnämnd. Vad gäller dessa nämnder finns det dock inget formellt krav på att ordförandena skall vara eller ha varit ordinarie domare.

I prop. 2005/06:56 *En moderniserad rättsprövning m.m.*, föreslås vissa ändringar i syfte att modernisera rättsprövningen. Det nya förslaget innebär bland annat att de undantag som gäller nämndebeslut skall tas bort då rättsprövningsinstitutet blir reserverat för regeringsbeslut. De beslut som skall kunna domstolsprövas enligt Europakonventionen skall enligt den nya lydelsen överklagas hos allmän förvaltningsdomstol i vanlig ordning. Förvaltningslagens överklagandebestämmelser föreslås bli uttryckligen tillämpliga på beslut i ärenden som innefattar en prövning av den enskildes civila rättigheter eller skyldigheter, även i de fall där det finns ett överklagandeförbud i en annan lag eller förordning.¹¹⁶

4.3 Nämnder och Europakonventionen

Frågan huruvida statliga nämnder faller in under Europakonventionen torde inte vålla några större problem att svara på. Som nämnts ovan skall klagomål gällande en kränkning av rättigheterna i konventionen vara riktade gentemot en stat och om en statlig myndighet inte fullgjort sin skyldighet enligt Europakonventionen kan staten hållas ansvarig. Jag vill ännu en gång poängtera att rådgivande nämnder inte torde vålla några problem utan att det först är när det rör sig om beslutande nämnder vars beslut inte går att överklaga som problem kan uppkomma. Är en nämnds beslut slutgiltigt måste den för att anses vara godkänd uppfylla de rättssäkerhetsgarantier som EK art. 6.1 uppställer. I de fall det är en statlig nämnd, kan man se det som ett tvångsmässigt avstående från sin rätt till domstolsprövning (jmf legalt skiljeförfarande). Staten har i dessa fall gått in och bestämt att om en part vill ha en tvist inom ett visst område avgjord får parten acceptera att tvisten kommer lösas i en särskild nämnd och inte av en ordinär domstol. Staten har härigenom ett direkt ansvar för att nämnden uppfyller de krav som Europakonventionen ställer.¹¹⁷

4.4 Kriterier för ett godkänt substitut

Europadomstolen har i ett flertal fall fastslagit att begreppet domstol inte skall tolkas så snävt att det måste vara fråga om en traditionell domstol vilken ingår i den sedvanliga domstolsorganisationen.¹¹⁸ Nämnder – med viss kvalificerad sammansättning – kan godtas. I fallet *Sramek mot Österrike* fastslog Europadomstolen att domstolsbegreppet är ett s.k. materiellt begrepp, dvs. avser ett organ som har att fatta beslut i frågor inom

¹¹⁶ Prop. 2005/06:56, s 1.

¹¹⁷ Heuman, *Reklamationsnämnder och försäkringsnämnder*, s 143-145, samt 163-165.

¹¹⁸ *Campbell och Fell mot Storbritannien*, domen s 29; *Sramek mot Österrike*, (serie A, vol. 84), dom den 22.10.1984, se domen s 17.

sin kompetens på grundval av rättsliga regler och i enlighet med en i förväg bestämd procedur.¹¹⁹ Europadomstolen har härmed godtagit en rad nämnder och kommissioner såsom likvärdiga med domstol, dock godkänns inte alla. Det finns tveksamheter kring intresseledamöterna och lekmannadomarna vilka ofta förekommer i olika nämnder.¹²⁰ Innan jag analyserar vad det innebär med kvalificerad sammansättning skall jag först bara visa på några svenska exempel av nämnder vilka accepteras såsom substitut till den ordinära domstolsprövningen.

I fallet *Rolf Gustafsson mot Sverige*¹²¹ prövade Europadomstolen frågan om Brottskadenämndens förenlighet med Europakonventionens bestämmelse om rätten till domstolsprövning. Även att HovR kom fram till att Rolf Gustafson inte utsatts för något brott vidhöll han att han utsatts för brott och krävde ersättning hos Brottskadenämnden, vilken avslog hans begäran då det inte styrkts att han lidit skada till följd av brott. Rolf klagade då till Europadomstolen och gjorde gällande att han inte fått sitt anspråk på brottskadeersättning prövat efter muntlig förhandling, vilket stred mot EK art. 6.1 i konventionen.¹²² Europadomstolen ansåg att det i målet var fråga om en reell och seriös tvist om en civil rättighet och att EK art. 6.1 därmed var tillämplig. Europadomstolen ansåg vidare att Brottskadenämnden uppfyllde alla de kriterier som krävs enligt EK art. 6.1 på en opartisk och självständig domstol.

“The Court recalls that for the purposes of Article 6 para. 1 a tribunal need not be a court of law integrated within the standard judicial machinery. It may, like the Board at issue, be set up to deal with a specific subject matter which can be appropriately administered outside the ordinary court system. What is important to ensure compliance with Article 6 para. 1 are the guarantees, both substantive and procedural, which are in place (...).

While it is true that the decisions reached by the Board were final and not subject to appeal either to a higher administrative authority or to a court of law, it is to be noted from the above considerations that the Board complied for the purposes at hand with the requirements which Article 6 para. 1 prescribes in respect of a tribunal. This in itself is sufficient in the particular circumstances of this case for the Court to conclude that Article 6 para. 1 was complied with, it being recalled that this Article does not guarantee a right of appeal (...).

The Court concludes that the applicant had access to a tribunal for the determination of his civil right to compensation under

¹¹⁹ *Sramek mot Österrike*, domen s 17; se även *Campell och Fell mot Storbritannien*, domen s 29.

¹²⁰ Warnling-Nerep, *Rättsprövning*, s 138-141.

¹²¹ *Rolf Gustafson mot Sverige*, (serie A, vol. 1997 s. 1149), dom 1.7.1997.

¹²² *Rolf Gustafson mot Sverige*, domen para. 8-19.

the 1978 Act. Accordingly there has been no breach of Article 6 para. 1 of the Convention.”¹²³

Det finns även ett svenskt rättsfall som prövat frågan om en nämnds förenlighet med Europakonventionen. I *RÅ 2004 ref. 122* prövade regeringsrätten frågan om Presstödsnämnden ansågs vara en domstol enligt konventionen. I målet hade Presstödsnämnden avslagit två ansökningar om avtrappat driftstöd. Den ena parten överklagade och yrkade att Presstödsnämndens beslut skulle undanröjas samt att ärendet skulle återförvisas till nämnden för beviljande av presstöd. Regeringsrätten ansåg att rätten till presstöd var att ses som en civil rättighet och att han därmed hade rätt att få sin sak prövad av domstol. Vad gällde frågan om Presstödsnämnden var en domstol i Europakonventionens mening delade Regeringsrätten Kammarrättens ställningstagande. Kammarrätten anförde:

”Utredningen ger vidare inte stöd för annat än att grundläggande rättssäkerhetsgarantier såsom möjlighet att argumentera för sin sak och rätt att ta del av och yttra sig över det material som legat till grund för beslutet har tillgodosetts. Möjlighet till muntlighet i förfarandet har förelegat.

(...)

Vid en sammantagen bedömning får nämndens sammansättning och arbetsformer enligt kammarrättens bedömning anses uppfylla kraven på en domstol i Europakonventionens mening. Annat har inte framkommit än att Presstödsnämnden vid sin handläggning av detta fall har varit opartisk.”¹²⁴

4.4.1 Kvalificerad sammansättning

Termen domstol skall härmed inte förstås bokstavligt enligt Europadomstolen, utan andra domstolsliknande organ kan också vara att jämställa med domstolar. Europadomstolen har dock angett att för att dessa organ/nämnder skall ses som domstolar måste de ha en viss kvalificerad sammansättning. Vad innebär det då att en nämnd har en kvalificerad sammansättning?

I fallet *Le Compte, Van Leuven och De Meyere mot Belgien* godkände Europadomstolen en medicinsk besvärnämnd bestående av läkare och jurister. Domstolen anförde följande:

”(...)it has to be established whether in the exercise of their jurisdiction both the Appeals Council and the Court of Cassation met the conditions laid down by Article 6 para. 1, the former because it alone fully examined measures affecting a civil right and the latter because it conducted a final review of the lawfulness of those measures. It is therefore necessary to examine whether each of them in fact constituted a "tribunal"

¹²³ *Rolf Gustafson mot Sverige*, domen para. 45, 48-49.

¹²⁴ *RÅ 2004 ref. 122*, s 4 rad 5- 12, se även rad 31-33.

which was "established by law", "independent" and "impartial", and afforded the applicants a "public hearing".

*(...) According to the Court's case-law (...) use of the term "tribunal" is warranted only for an organ which satisfies a series of further requirements - independence of the executive and of the parties to the case, duration of its members' term of office, guarantees afforded by its procedure - several of which appear in the text of Article 6 para. 1 itself. In the Court's opinion, (...), those requirements were satisfied in the present cases.*¹²⁵

I begreppet ”kvalificerad sammansättning” såg domstolen här till huruvida domarna var oberoende, hur lång tid deras mandatperiod var, samt vilka rättssäkerhetsgarantier som var uppfyllda.¹²⁶

Vad gäller frågan om oberoende kan en domstols sammansättning inte ifrågasättas enbart på den grund att det finns icke-jurister med i sammansättningen.¹²⁷ Kommissionen har i sin rapport i fallet *Albert och Le Compte* uttryckt att klagomål på oberoende och opartiskhet inte skall rikta sig gentemot nämnden/domstolen som sådan, utan endast mot den/de enskilda individerna som inte ansetts oberoende/opartiska.¹²⁸ Europadomstolen har vidare fastslagit i fallet *Le Compte, Van Leuven och De Meyere mot Belgien* att domstolar och nämnder som avgör en tvist skall anses vara oberoende till dess motsats kan bevisas. Denna ståndpunkt fasthöll Europadomstolen även i fallet *Albert och Le Compte*.¹²⁹ Frågan om opartiskhet skall härmed riktas gentemot enskilda domare och inte domstolen som sådan. Men viktigt att komma ihåg är att varje domare presumeras opartisk till dess motsats bevisats.

I fallet *H. mot Belgien* godkände domstolen en nämnd för disciplinärenden mot advokater. Kommissionen ansåg att nämnden inte uppfyllde kraven på en domstol i Europakonventionens mening då den hade allt för många olika uppgifter att sköta. Europadomstolen höll dock inte med utan anförde att:

"The Court does not share this view, which is at variance with its case-law (...). This kind of plurality of powers cannot in itself preclude an institution from being a "tribunal" in respect of some of them.

There can be no question about the independence of the members of the Council of the Ordre des avocats. They are

¹²⁵ *Le Compte, Van Leuven och De Meyere mot Belgien*, domen para. 54-55.

¹²⁶ Se kommissionens rapport den 14.12.1979 i fallet *Le Compte, Van Leuven och De Meyere*.

¹²⁷ Van Dijk & van Hoof, *Theory and Practce of the European Convention on Human Rights*, s 338.

¹²⁸ Se kommissionens rapport i fallet *Albert och Le Compte mot Belgien*, den 14.12.1981 s 39-40.

¹²⁹ *Le Compte, Van Leuven och De Meyere mot Belgien*, domen s 25, samt *Albert och Le Compte mot Belgien*, domen s 17-18.

elected by their peers (...) and are not subject to any authority, being answerable only to their own consciences."¹³⁰

I ytterligare fall har domstolen tagit upp frågan om den kvalificerade sammansättningen. I fallet *Sramek mot Österrike* godkändes en nämnd vilken hade att pröva frågor om tillstånd till förvärv av fast egendom, sammansatt av jurister, tjänstemän och lekmän. Europadomstolen anförde:

Under Austrian law, the Regional Authority is not classified as one of the courts of the respondent State. For the purposes of Article 6, however, it comes within the concept of a "tribunal" in the substantive sense of this expression: its function is to determine matters within its competence on the basis of rules of law, following proceedings conducted in a prescribed manner (...). The Regional Authority is also a tribunal "established by law", that is to say, by the 1970/1973 Act.

In the opinion of the Court, the Tyrolean Act, as modified following a judgment by the Constitutional Court (...), satisfies the requirements of Article 6 as regards the length of the term of office of the members of the Regional Authority and the - limited - possibility of removing them. (...) Although the power of appointing the members - other than the judge - is conferred on the Land Government, this does not suffice, of itself, to give cause to doubt the members' independence and impartiality: they are appointed to sit in an individual capacity and the law prohibits their being given instructions by the executive."¹³¹

För svenskt vidkommande kan nämnas det ovan redovisade fallet *Rolf Gustafson mot Sverige*, där Brottskadenämnden ansågs ha en kvalificerad sammansättning. Enligt Förordning (2005:1032) med instruktion för Brottsoffermyndigheten skall:

"Nämnden bestå(r) av en ordförande, två vice ordförande och tre andra ledamöter. För varje ledamot utom ordföranden skall det finnas en ersättare. Enligt 13 § andra stycket brottskadelagen (1978:413) skall ordföranden och vice ordförandena i nämnden vara eller ha varit ordinarie domare. Ledamöterna och ersättare i nämnden utses av regeringen för en bestämd tid."¹³²

I litteraturen förekommer det viss tveksamhet till Europadomstolens bedömning att acceptera Brottskadenämnden såsom en domstol i Europakonventionens mening, då nämnden skulle innebära en devalvering av domstolsbegreppet i EK art. 6.1. Det förekommer tveksamheter i litteraturen till om rättsskyddet, som artikeln skall garantera, kan upprätthållas av nämnder som till sin huvuddel består av politiker eller andra ledamöter utan erfarenhet av dömande verksamhet. Europadomstolen

¹³⁰ *H. mot Belgien*, domen para. 50-51.

¹³¹ *Sramek mot Österrike*, domen para. 36, 38.

¹³² Förordning (2005:1032) med instruktion för Brottsoffermyndigheten, 7§.

har dock, i ett flertal fall, vilka redovisats ovan godkänt nämnder där icke-jurister deltagit i beslutet.¹³³

I *Gautrin m.fl. mot Frankrike*¹³⁴ godtogs däremot inte en disciplinnämnd för läkare som en domstol. I fallet var det frågan om läkare, anslutna till en organisation, S.O.S. Médecins, vilka organiserade akutsjukvården. De hade dömts till disciplinstraff för att ha brutit mot regler för läkaretik. Vissa ledamöter av de dömande disciplinorganen hade nominerats av organ vilka själva organiserade akutsjukvård och konkurrerade med S.O.S. Médecins. Det fanns även ledamöter som haft befattning med denna vård och i annat sammanhang kritiserat S.O.S. Médecins. Europadomstolen fann att den dömande disciplinnämnden under sådana förhållanden inte kunde anses utgöra en opartisk domstol och att det därmed inte förelåg någon kvalificerad sammansättning.¹³⁵

Det finns även ett svenskt fall där Europadomstolen kom fram till att det inte varit fråga om någon kvalificerad sammansättning. I fallet *Langborger mot Sverige*¹³⁶, vilket rörde ett mål som handlagts vid Bostadsdomstolen, skulle hyran till Langborgers lägenhet bestämmas genom förhandlingar mellan organisationerna på hyresmarknaden. Langborger ville bli fri från denna klausul för att själv förhandla om sin hyra. I Bostadsdomstolen ingick ledamöter med nära anknytning till de organisationer som skulle svara för de kollektiva hyresförhandlingarna. Europadomstolen anförde:

"In the present case there is no reason to doubt the personal impartiality of the lay assessors in the absence of any proof.

As regards their objective impartiality and the question whether they presented an appearance of independence, however, the Court notes that they had been nominated by, and had close links with, two associations which both had an interest in the continued existence of the negotiation clause. As the applicant sought the deletion from the lease of this clause, he could legitimately fear that the lay assessors had a common interest contrary to his own and therefore that the balance of interests, inherent in the Housing and Tenancy Court's composition in other cases, was liable to be upset when the court came to decide his own claim.

*The fact that the Housing and Tenancy Court also included two professional judges, whose independence and impartiality are not in question, makes no difference in this respect."*¹³⁷

¹³³ Danelius, *Mänskliga rättigheter*, s 167; Warnling-Nerep, *Rättsprövning*, s 42-43; samt van Dijk & van Hoof, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, s 338.

¹³⁴ *Gautrin m.fl. mot Frankrike*, (serie A, vol. 1998 s. 1000), dom den 20.5.1998.

¹³⁵ *Gautrin m.fl. mot Frankrike*, domen para. 58-60.

¹³⁶ *Langborger mot Sverige*, (serie A, vol. 155), dom den 22.6.1989.

¹³⁷ *Langborger mot Sverige*, domen para. 35.

Europadomstolen fäster ingen betydelse till huruvida domarna i fråga i en viss nämnd är jurister eller icke-jurister. Det som är relevant vid bedömningen om domstolen är att ses som oberoende och opartisk är istället domarens förhållande till parterna i målet. Det är genom detta resonemang som Europadomstolen kan godkänna domstolar med icke-jurister, såsom många nämnder är uppbyggda.

4.5 Att avstå från de grundläggande rättssäkerhetsgarantierna

4.5.1 Möjliga rättssäkerhetsgarantier att avtala bort

Även då det rör sig om fall där en nämnd skall pröva tvisten kan parterna avtala bort/avstå från vissa av de grundläggande rättssäkerhetsgarantierna. Vad gäller kriteriet om en oavhängig och opartisk domstol har nämnder ibland kommit att ifrågasättas då sammansättningen skiljer sig från de ordinära domstolarna. Europadomstolen har dock godkänt att ledamöter som deltar i dessa domstolsliknande organ har en särskild anknytning till myndigheter, organisationer eller intressegrupper. Som exempel kan nämnas att läkare får delta i medicinska besvärsnämnder.¹³⁸ Gör detta då någon skillnad i frågan om part kan avstå från att få sin sak prövad av en oavhängig och opartisk domstol? Nej i princip inte. Det spelar ingen roll vem som anses vara domare när man ser till om ett godkänt avstående har skett. Det som har betydelse är att avståendet skall vara tydligt och frivilligt, vilket fastslogs av Europadomstolen i fallet *Pfeifer & Plankl mot Österrike*.¹³⁹ Europadomstolen som inte tog någon direkt ställning till huruvida det var möjligt att avstå från rätten att få sin sak prövad av en opartisk domstol, fann att avståendet i vart fall måste ha kommit till klart uttryck för att vara godkänt.¹⁴⁰

I fallet *Bulut mot Österrike*¹⁴¹ kom Europadomstolen fram till att det inte fanns något skäl att ifrågasätta en viss domares opartiskhet, men tillade samtidigt att Bulut i vart fall inte längre kunde klaga över att domaren haft befattning med förundersökningen i målet, eftersom han haft möjlighet att göra invändningar mot den österrikiska domstolens sammansättning men avstått från att göra detta.¹⁴²

¹³⁸ Se fallet *Le Compte, Van Leuven och De Meyere mot Belgien*, se även avsnitt 4.4.1 ovan om kvalificerad sammansättning.

¹³⁹ För redogörelse av fallet se avsnitt 3.3.1.

¹⁴⁰ *Pfeifer & Plankl mot Österrike*, domen para. 6-12; Danelius, *Mänskliga rättigheter*, s 178-179.

¹⁴¹ *Bulut mot Österrike*, (serie A, vol. 1996 s. 346), dom den 22.2.1996.

¹⁴² *Bulut mot Österrike*, domen para. 27-28.

Det torde härmed finnas en möjlighet för part att i efterhand avstå från att få sin sak prövad av en oavhängig och opartisk nämnd/domstol såvida parten gör det frivilligt och uttryckligt. Underlåter part att göra en jävsinvändning kan parten inte i efterhand klaga. Dock måste det vara känt för parten att en jävsgrund förelåg för att parten ska ha möjlighet att klaga på det i tid.

En part kan även avtala bort sin rätt till muntlig förhandling genom att parten avstår från sin rätt och inte påfordrar att förfarandet skall vara muntligt. I det svenska överrättsförfarandet förekommer det att parterna anser att ett mål lämpligen kan avgöras på handlingarna och Europakonventionen lägger inga hinder i vägen för detta. En part kan även implicit ha ansetts avstått från muntlig förhandling. Vid många domstolar finns det en möjlighet att på begäran få en muntlig förhandling, men i avsaknaden av en sådan begäran avgörs målet på handlingarna. Detta var fallet i *Rolf Gustafsson mot Sverige*, där Rolf inte hade begärt någon muntlig förhandling inför nämnden. Europadomstolen ansåg att han hade kunnat förväntas göra detta om han verkligen ville ha en muntlig förhandling.

*"It is significant that the applicant was aware of the fact that the Board seldom had recourse to oral hearings and for this reason he could have been expected to request a hearing if he considered it important that one be held either when lodging his claim or when requesting the Board to reconsider its decision to reject it. He did not do so. It may thus reasonably be considered that he waived his right to a hearing before the Board."*¹⁴³

Om inhemsk rätt däremot inte ger någon möjlighet till muntlig förhandling eller en sådan praxis aldrig brukar hållas, är det ingen mening att begära det, och underlåtenheten att framställa en begäran kan då inte uppfattas som ett avstående.¹⁴⁴

Ytterligare rättssäkerhetsgarantier en part kan avtala bort är rätten till offentlig prövning. Enligt Europakonventionen skall en rättegång vara offentlig, men undantag från kravet kan göras;

- a) av hänsyn till sedlighet,
- b) av hänsyn till den allmänna ordningen (*ordre public*),
- c) av hänsyn till den nationella säkerheten,
- d) av hänsyn till minderåriga,
- e) av hänsyn till parternas privatliv, och
- f) i den mån domstolen finner strängt nödvändigt, i fall då på grund av särskild omständighet offentligheten skulle skada rättvisans intresse.¹⁴⁵

I fallet *Le Compte, Van Leuven och De Meyere mot Belgien* hade disciplinära förfaranden mot läkare förts bakom stängda dörrar utan att något av undantagen i EK art. 6.1 varit tillämpliga.

¹⁴³ *Rolf Gustafsson mot Sverige*, domen para. 47.

¹⁴⁴ Danelius, *Mänskliga rättigheter*, s 185.

¹⁴⁵ Danelius, *Mänskliga rättigheter*, s 192, se även EK art. 6.1.

”Dr. Le Compte, Dr. Van Leuven and Dr. de Meyere were thus entitled to have the proceedings conducted in public. Admittedly, neither the letter nor the spirit of Article 6 par. 1 would have prevented them from waiving this right of their own free will, whether expressly or tacitly (...); conducting disciplinary proceedings of this kind in private does not contravene the Convention, provided that the person concerned consents. In the present case, however, the applicants clearly wanted and claimed a public hearing. To refuse them such a hearing was not permissible under Article 6 par. 1, since none of the circumstances set out in its second sentence existed.”¹⁴⁶

Det var även fallet i *H. mot Belgien* gällande inträde i en regional advokatorganisation. Inte heller här fann Europadomstolen någon anledning att frånga kravet på offentlig förhandling.

”The grounds for H's applications related directly to the practice of the profession of avocat, which might conceivably raise questions coming within the exceptions allowed for in Article 6 § 1. However, the material before the Court does not suffice to show that the circumstances were such as to warrant the hearings' not being held in public.”¹⁴⁷

Däremot har Europadomstolen i fallet *Campbell och Fell mot Storbritannien* ansett att det inte stod i strid med Europakonventionen att ett disciplinärt förfarande mot intagna i ett fängelse, av hänsyn till den allmänna ordningen, handlades bakom stängda dörrar.

4.5.2 Tidpunkt för avståendet

Vad gäller tidpunkten för själva avståendet av rättssäkerhetsgarantierna skiljer det sig markant mellan skiljeförfaranden och nämnder. När man talar om skiljeförfarande brukar man dela upp begreppet i avstående före tvist och efter det att tvist uppkommit. Denna möjlighet finns inte riktigt när man talar om nämnder. Vad gäller statliga nämnder kan en part inte i förväg avtala bort att han inte vill ha någon offentlig prövning. En person kan till exempel inte i förväg veta att han ska drabbas av något brott och därmed behöva söka ersättning av Brottskadenämnden. Dock kan det vara föreskrivet i nämndens stadgar att någon muntlig förhandling ej skall hållas såvida part ej begär det. Gör parten sedan inte någon invändning har han accepterat ett avstående från denna rättssäkerhetsgaranti. Detta kan ses som ett avstående i förväg även om det i realiteten blir först sedan tvist uppstått. Det är ju först sedan tvist uppstått som parten har möjlighet att acceptera eller vägra detta kriterium.

¹⁴⁶ *Le Compte, Van Leuven och De Meyere mot Belgien*, domen para. 59.

¹⁴⁷ *H. mot Belgien*, domen para. 54.

Jag påstår att en part härmed inte kan avtala bort någon rättssäkerhetsgaranti i förväg, utan endast då tvist uppkommit. Först då är parten medveten om att han ska få sin sak prövad av en viss nämnd. Det viktiga vid avståendet är dock att det sker i tid. En part kan inte i efterhand klaga på någon omständighet som han kände till innan och som utgör en konventionskränkning. En part måste, så fort en viss omständighet framkommer, påpeka denna för att det inte skall ses som ett godkänt avstående. Detta tydliggörs i det ovannämnda fallet *Bulut mot Österrike* där Europadomstolen inte fann något skäl att ifrågasätta en viss domares opartiskhet. Samtidigt tillade domstolen att Bulut i vart fall inte längre kunde klaga på denna rätt, eftersom han haft möjlighet att göra invändning men avstått från att göra det.¹⁴⁸

4.6 Sammanfattning och kommentarer

Fördelarna med nämndeförfarandet är ungefär desamma som för de andra alternativa tvistlösningsförfaranden, dvs. det är enkelt, snabbt, smidigt och billigt. Dock är det viktigt att komma ihåg att handläggningen i väsentliga delar skiljer mellan olika typer av nämnder och tvister.

Då uppsatsen endast tar upp beslutande statliga nämnder, torde det stå klart att Europakonventionen har direkt effekt på nämndeförfarandet. När en nämnds beslut är slutligt måste den för att anses vara godkänd uppfylla de rättssäkerhetsgarantier som Europakonventionen uppställer. Bara av ordalydelsen, statliga nämnder, torde det stå klart att staten har ett direkt ansvar över nämndernas förenlighet med konventionen.

Domstolsbegreppet som används i konventionen och i Europadomstolens praxis visar på att det inte måste vara fråga om någon traditionell domstol som ingår i den sedvanliga domstolsorganisationen. Domstolsbegreppet är ett materiellt begrepp och avser ett organ vilket har att fatta beslut i frågor inom sin kompetens på grundval av rättsliga regler och i enlighet med en i förväg bestämd procedur. Europadomstolen godkänner härmed flera nämnder och kommissioner. Emellertid uppställer Europadomstolen ett krav på en kvalificerad sammansättning för att dessa organ skall anses vara godtagbara substitut till den ordinära domstolsprövningen. För att en nämnd skall anses ha kvalificerad sammansättning, krävs det att personerna som dömer är oberoende och opartiska, att de sitter på en viss tid, samt att rättssäkerhetsgarantierna är uppfyllda.

En oberoende och opartisk nämnd innebär inte att alla de dömande personerna måste vara domare utan även icke-jurister accepteras. Frågan om en nämnds oberoende och opartiskhet skall inte riktas mot nämnden som sådan utan endast mot den/de ledamöter som det gäller. Dock skall det presumeras att alla ledamöter är opartiska till dess motsats bevisats.

¹⁴⁸ se ovan avsnitt 4.4.1

Trots kravet på att ledamöterna skall vara oberoende och opartiska för att kvalificerad sammansättning skall anses föreligga, finns det möjlighet för parterna att avtala bort denna rättssäkerhetsgaranti. Men avståendet måste vara frivilligt och tydligt. Detsamma gäller rätten till muntlig förhandling. Det kan tolkas som att en part avstår från sin rätt till muntlig förhandling i förväg, då det står i nämndens stadgar att muntlig förhandling inte är någon huvudregel. Jag anser dock att det är först när parten får sin tvist prövad som han har möjlighet att avstå från denna rätt. Att en part ej gör någon invändning betyder inte att parten avstått från muntlig förhandling i förväg, utan att parten väljer att godkänna nämndens procedurregler under förfarandets gång. Det finns även fall där Europadomstolen godkänt avsteg från kravet på att prövningen skall vara offentlig. Men avsteg får endast göras med hänsyn till sedlighet, den allmänna ordningen, den nationella säkerheten, minderåriga, parternas privatliv och i andra fall då domstolen finner det strängt nödvändigt. Europadomstolen har här varit ganska sträng i sin bedömning och har i många fall inte funnit att något undantag förelegat varpå ett konventionsbrott skett.

Då en part får sin tvist prövad av en statlig nämnd, finns det inte någon egentlig möjlighet att avtala bort rättssäkerhetsgarantierna i förväg. Det är först när en tvist uppstått som personen vet vilken nämnd som skall pröva tvisten. Men det är viktigt att part klagat i tid. Om en part underlåter att påpeka ett förhållande som kan anses utgöra ett konventionsbrott, kan parten inte i efterhand göra en invändning.

5 Jämförande analys

Såväl skiljedomstolar som nämnder är tvistlösningsförfaranden som är väl etablerade i vårt svenska samhälle och accepteras av såväl den privata som den statliga sektorn. Fördelarna med dessa substitut är att de är enkla, smidiga, snabba och relativt billiga förfaranden, dvs. raka motsatsen till de överbelastade statliga domstolarna som finns i dagens samhälle.

Trots att de är två förfaranden vilka accepteras som substitut till de statliga domstolarna, finns det mycket som skiljer dem åt. Inte bara handläggningssmässigt, utan även i förhållande till Europakonventionen.

5.1 Förhållandet till Europakonventionen

För det första skiljer sig substituten åt vad gäller deras förhållande till Europakonventionens bestämmelser. Skiljeförfarandet är inget statligt förfarande, vilket gör det svårt att direkt binda det till konventionens regler. Dock har Europadomstolen utarbetat en praxis där staten anses ha en övervakningsskyldighet över skiljedomstolarna. För att de statliga domstolarna skall kunna verkställa en skiljedom, skall de se till att skiljeförfarandet följer de rättssäkerhetsgarantier som konventionen tillhandahåller. De statliga domstolarna, vilka är direkt bundna av konventionen, får inte verkställa en skiljedom som är konventionskränkande. Exakt hur långt den här övervakningsskyldigheten sträcker sig är svårt att säga. Mycket tyder dock på att staten inte bara skall se till att förfarandet följer Europakonventionens regler utan att det även skall finnas någon form av övervakningsmekanism. I Sverige har vi LSF som tillhandahåller spelreglerna för skiljedomstolarna.

De statliga nämnderna, som jag behandlat i denna uppsats, är däremot direkt bundna av Europakonventionens regler, vilket faller ganska naturligt utifrån benämningen, statliga nämnder. För att en statligt beslutande nämnd skall accepteras måste den upprätthålla de rättssäkerhetsgarantier som Europakonventionen tillhandahåller.

5.2 Kriterier för godkända substitut

Frågan är då hur dessa substitut förhåller sig till Europakonventionens regler om rätten till domstolsprövning? Såväl skiljedomstolarna som nämnderna är inga domstolar i traditionell mening.

Europadomstolen har fastslagit i sin praxis att det är möjligt att avstå från sin rätt till domstolsprövning till förmån för något annat substitut, dock inte undantagslöst. För att ändå behålla viss kontroll över rättsskipningen har

Europadomstolen uppställt vissa kriterier på dessa substitut för att de skall accepteras. För skiljeförfarandets del skall en part välja skiljeförfarandet frivilligt, tydligt och uttryckligt. Exakt hur dessa kriterier skall tolkas är svårt att säga då praxis inte är tillräckligt klar. Exempelvis kan nämnas fallet *Pfeifer och Plankl mot Österrike*, där Pfeifer fått vetskap om att jäv förelåg men inte gjort någon invändning. Europadomstolen ansåg att då Pfeifer inte varit medveten att hans underlåtenhet att uppdaga detta jäv skulle leda till att han avstod från att få sin tvist prövad av en opartisk domstol, kunde det inte mätas någon betydelse. Å andra sidan har Europakommissionen beslutat i fallet *Jon Axelsson m.fl. mot Sverige*, att de svenska taxichaufförerna i Malmö som mer eller mindre varit tvungna att ingå i en viss organisation (det var nämligen den enda som fanns för detta område för tillfället och det var ekonomiskt viktigt att tillhöra en taxiorganisation), frivilligt hade gått med i organisationen och därmed fick acceptera en klausul i kontraktet där de avstod från sin rätt till domstolsprövning.

Utöver kravet på att skiljeavtalet skall ha ingåtts frivilligt, tydligt och uttryckligt uppställer Europadomstolen även ett proportionalitetskrav. Avståndet skall ha ett legitimt mål, och stå i rimlig proportion till det man vill uppnå med avståndet och syftet bakom de grundläggande rättssäkerhetsgarantierna. Skiljeavtalet torde inte heller strida mot något allmänt samhällsintresse. Vad detta samhällsintresse skulle kunna vara framgår inte av Europadomstolens praxis och inte heller i litteraturen. Kriteriet har använts mycket sparsamt, varvid det är svårt att avgöra ifall det har någon betydelse över huvudtaget.

Vad gäller då för de statliga nämner jag analyserat i denna uppsats? Ja här har Europadomstolen valt att se till andra kriterier för att acceptera detta substitut. Först konstaterar domstolen, precis som vid skiljeförfarandet, att termen domstol inte enbart skall innefatta domstolar av traditionell mening. Sedan går man över till att säga att nämnder accepteras som domstolar om de har en viss kvalificerad sammansättning. Europadomstolen ser här till andra kriterier än vid ett skiljeförfarande. För att de statliga nämnderna skall accepteras som substitut till de ordinära domstolarna krävs det att de har en viss kvalificerad sammansättning. För skiljeförfarandets del såg Europadomstolen inte till hur skiljedomstolen var sammansatt, utan endast till hur skiljeavtalet kommit till stånd. Europadomstolen väljer här två helt vitt skilda vägar för att acceptera substitut till den ordinära domstolsprövningen.

Innehållet i kriteriet kvalificerad sammansättning fastslog Europadomstolen i fallet *Le Compte, van Leuven och De Meyere mot Belgien*. Stor vikt fästes vid domarnas oberoende, hur lång tid deras mandatperiod var, samt vilka rättssäkerhetsgarantier som var uppfyllda. Dock krävs det inte att de dömande ledamöterna faktiskt är/eller har varit domare. Det finns många fall där Europadomstolen accepterat dömande icke-jurister. Det viktiga är att se till hur de dömande personerna tillsätts, och på vilka grunder de kan avsättas. Domarna måste anses vara oberoende till såväl tillsättsmyndigheten som till parterna i målet.

5.3 Godkända avståenden från rättssäkerhetsgarantierna

Vad gäller möjligheten att avstå från de grundläggande rättssäkerhetsgarantierna har parterna möjlighet att avtala bort dessa vid ett skiljeförfarande. Dock uppställs samma krav för ett godkänt avstående som vid själva avståendet till domstolsprövningen som sådan, dvs. det skall vara frivilligt, tydligt och uttryckligt. I och med att parterna undertecknar ett skiljeavtal avstår de i regel från två rättssäkerhetsgarantier direkt. Dels att domstolen skall vara upprättad enligt lag, dels att prövningen inte skall vara offentlig. Vilka andra kriterier kan en part då avtala bort i ett skiljeförfarande? Europadomstolen har endast uttalat att part i förväg kan avstå från att få tvisten prövad genom muntlig förhandling. Det går dock argumentera för att parter även kan avtala bort sin rätt att få tvisten prövad inom rimlig tid i förväg. Efter det att tvist uppkommit torde dock parterna ha stor möjlighet att avtala bort de grundläggande rättssäkerhetsgarantierna såvida det sker frivilligt.

Även då det rör sig om fall där en nämnd skall pröva tvisten finns det en möjlighet för parterna att avtala bort/avstå från vissa av de grundläggande rättssäkerhetsgarantierna, dock inte i samma utsträckning som vid ett skiljeförfarande. Vidare kan avstående från de grundläggande rättssäkerhetsgarantierna endast ske sedan tvist uppkommit, detta då det är först när tvisten uppkommit som parten vet att en viss nämnd skall pröva tvisten. Vad gäller de statliga nämnderna har parterna möjlighet att avstå från att få saken prövad av oberoende och opartiska domare, dock krävs det att part verkligen är införstådd med vad de avstår ifrån, samt från att få sin tvist prövad genom en muntlig förhandling. Det finns även en möjlighet att avstå från en offentlig prövning, men bara då särskilda i EK art. 6 angivna skäl talar för det.

6 Slutsats

Vad kan man då dra för slutsats utifrån denna uppsats? Varför godkänns privata skiljeförfaranden och statliga domstolar såsom substitut till ordinära domstolsprövningar?

För det första skiljer skiljeförfarandet och nämndeprövningen sig åt ganska markant vad gäller deras förhållningssätt till Europakonventionens bestämmelser. Skiljedomstolar är endast indirekt bundna av Europakonventionens regler, medan de statliga nämnderna är bundna direkt. Gemensamma nämnerna är ändå att de på ett eller annat vis är bundna av Europakonventionens regler om rätten till en rättvis rättegång.

För det andra krävs det för att en skiljedomstol skall accepteras att skiljeavtalet ingåtts frivilligt, uttryckligt och tydligt. Det finns även ett proportionalitetskrav och möjligtvis ett krav på att avståendet inte får strida mot något samhällsintresse. För de statliga nämnderna krävs det istället att domstolen skall ha en kvalificerad sammansättning, med oberoende domare, som är tillsatta under en viss tid och att rättssäkerhetsgarantierna i Europakonventionens efterföljs.

Substituten skiljer sig även åt när det gäller möjligheten att avstå från de grundläggande rättssäkerhetsgarantierna. För parter som valt skiljeförfarandet finns det en möjlighet att i förväg, dvs. innan det att tvist uppkommit, avstå från vissa grundläggande rättssäkerhetsgarantier. Denna möjlighet finns inte vid de statliga nämnderna, då det är först sedan en tvist uppkommit som en part vet att en viss nämnd skall pröva tvisten.

Trots dessa markanta skillnader blir resultatet detsamma - båda substituten accepteras. Jag har under arbetets gång funnit två gemensamma nämnare för de olika förfarandena, vilka jag anser förklarar detta. För det första har staten inte släppt på sin kontroll över något av förfarandena. Europadomstolen har i sin praxis kommit fram till att båda substituten på ett eller annat sätt är knutna till staten, antingen direkt eller indirekt genom en övervakningsskyldighet. För det andra har Europadomstolen, om än med viss skillnad, uppställt vissa grundläggande kriterier för när ett substitut skall accepteras. Det finns spelregler och riktlinjer för såväl skiljeförfarandet som nämnderna, vilka utgör ramar för deras dömande verksamhet. Genom detta kan varje medborgare, oavsett vilket förfarande han/hon väljer, ändå anses vara garanterad en rättvis rättegång i Europakonventionens mening.

Bilaga A

EK art. 6.1, lydelsen på engelska:

”In the determination of his civil rights and obligations (...) everyone is entitled to a fair and public hearing within a reasonable time by an independent and impartial tribunal established by law. Judgement shall be pronounced publicly but the press and public may be excluded from all or part of the trial in the interests of moral, public order or national security in a democratic society, where the interests of juveniles or the protection of the private life of the parties so require, or to the extent strictly necessary in the opinion of the court in special circumstances where publicity would prejudice the interests of justice.”

Käll- och litteraturförteckning

Litteratur

Adlercreutz, Axel (2000), *Avtalsrätt I*, Lund: Studentlitteratur

Bernitz, Ulf & Kjellgren, Anders (1999), *Europarättens grunder*, Stockholm: Norstedts Juridik AB

Danelius, Hans (2002), *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis: en kommentar till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna*, 2 uppl. Stockholm: Norstedts Juridik AB

Ehrenkrona, Carl Henrik, *Europakonventionens betydelse för den svenska rättegångsordningen*, SvJT 1999 [486]

Fitger, Peter (1997), *Rättegångsbalken, del 4*, Stockholm: Norstedts Juridik AB

Heuman, Lars (1999), *Skiljemannarätt*, Stockholm: Norstedts Juridik AB

Heuman, Lars (1986), *Reklamationsnämnder och försäkringsnämnder*, Stockholm: Norstedts Juridik AB

Lindell, Bengt (2000), *Alternativ tvistlösning, särskilt medling och skiljeförfarande*, Stockholm: Iustus Förlag AB

Mulcahy, Leigh-Ann (2001), *Human Rights and Civil Practice*, London: Sweet & Maxwell

Petrochilos, Georgios (2004), *Procedural Law in International Arbitration*, Oxford: University Press

Samuel, Adam, Arbitration, *Alternative Dispute Resolution Generally and the European Convention on Human Rights*, Journal of International Arbitration, 2004 [413]

Stavros, Stephanos (1993), *The guarantees for accused persons under Article 6 of the European Convention on Human Rights*, Dordrech: Nijhoff

Van Dijk, Pieter & Van Hoof, Godefrides Josephus Hericus (1990), *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, 2 uppl., Deventer: Kluwer

Warnling-Nerep, Wiweka (2000), *Rättsprövning och rätten till domstolsprövning*, Stockholm: JureCLN AB

Westberg, Peter (2005), *Från statlig till privat rättsskipning – reflexioner över frågan om avsägelse av rätten till domstolsprövning*, Festskrift till Hans Ragnemalm, Lund: Juristförlaget

Offentligt tryck

SOU 1994:81 *Ny lag om skiljeförfarande*

Prop. 1993/94:117 *Inkorporering av Europakonventionen och andra fri- och rättighetsfrågor*

Prop. 1998/99:35 *Ny lag om skiljeförfarande*

Prop. 2005/06:56 *En moderniserad rättsprövning m.m.*

Rättsfallsförteckning

Rättsfall från Europadomstolen

Albert och Le Compte mot Belgien (serie A, vol. 58), dom den 10.2.1983

Artner mot Österrike (serie A, vol. 242-A), dom den 28.8.1992

Beer och Regan mot Tyskland (Appl. 28934/95), dom den 18.2.1999

Bulut mot Österrike (serie A, vol. 1996 s. 346), dom den 22.2.1996

Campell och Fell mot Storbritannien (serie A, vol. 80), dom den 28.6.1984

Delcourt mot Belgien (serie A, vol. 11), dom den 17.1.1970

Deweer mot Belgien (serie A, vol. 35), dom den 27.2.1980

Gautrin m.fl. mot Frankrike (serie A, vol. 1998 s. 1000), dom den 20.5.1998

Golder mot Storbritannien (serie A, vol. 18), dom den 21.2.1975

H mot Belgien (serie A, vol. 127-B), dom den 30.11.1987

Hadjianastassiou mot Grekland (serie A, vol. 252), dom den 16.12.1992

Håkansson och Sturesson mot Sverige (serie A, vol. 171-A), dom den 21.2.1990

Langborger mot Sverige (serie A, vol. 155), dom den 22.6.1989

Le Compte, Van Leuven och De Meyere mot Belgien (serie A, vol. 43), dom den 23.6.1981

Lithgow m.fl. mot Storbritannien (serie A, vol. 102), dom den 8.7.1986

Pfeifer och Plankl mot Österrike (serie A, vol. 227), dom den 25.2.1992

Piersack mot Belgien (serie A, vol. 53), dom den 1.10.1982

Ringeisen mot Österrike (serie A, vol. 13), dom den 16.7.1971

Rolf Gustafsson mot Sverige (serie A, vol. 1997 s. 1149), dom den 1.7.1997

Schenk mot Schweiz (serie A, vol. 140), dom den 12.7.1988

Schuler-Zraggen mot Schweiz (serie A, vol. 263), dom den 24.6.1993

Sramek mot Österrike (serie A, vol. 84), dom den 22.10.1984

Rättsfall från Europakommissionen

Bramelid och Malmström mot Sverige (mål nr. 8588/79), beslut den 12.12.1983

Jakob Boss Sohne KG mot Tyskland (mål nr. 18479/91), beslut den 2.12.1991

Jon Axelsson m.fl. mot Sverige (mål nr. 11960/86), beslut den 13.7.1990

Nordström-Janzon mot Nederländerna (mål nr. 28101/95), beslut den 27.11.1996

Rychetsky mot Schweiz (mål nr. 10881/84), beslut den 4.3.1987

Souvaniemi mot Finland (mål nr. 31737/96), beslut den 23.2.1999

Svenska rättsfall

RÅ 2004 ref. 122