

I avtal med det allmänna

gråzonen mellan offentlig rätt & civilrätt

Alexander Zagajewski

Kandidatuppsats i handelsrätt

HARH13

VT 2021

Handledare: Boel Flodgren



LUNDS UNIVERSITET
Ekonomihögskolan

Innehållsförteckning

Förord	9
Förkortningar.....	11
1. Inledning.....	13
1.1 Bakgrund	13
1.2 Syfte och frågeställning.....	14
1.3 Avgränsningar	14
1.4 Metod och material	14
1.5 Disposition	15
2. Offentlig rätt och civilrätt	17
2.1 Uppdelningen mellan offentlig rätt och civilrätt.....	17
2.2 Offentliga subjekt.....	17
2.2.1 Offentlig rätt	18
2.2.2 Myndighetsutövning	18
2.3 Civilrätten.....	19
2.3.1 Avtalsrätten.....	20
2.3.2 Avtalsrättsliga principer.....	21
3. Praxis.....	25
3.1 Inledning	25
3.2 Avgifter för högskolestudenter	25
3.2.1 Rättslig reglering.....	27
3.2.2 Slutsats	28
3.3 Barnomsorg	28
3.3.1 Rättslig reglering.....	30

3.3.2	Slutsats	31
3.4	Parkering	31
3.4.1	Rättslig reglering.....	32
3.4.2	EU-rättslig utblick inom området	34
3.4.3	Slutsats	35
3.5	Patientavgifter	36
3.5.1	Rättslig reglering.....	37
3.5.2	Slutsats	38
3.6	Offentligrättsliga inslag och dess påverkan	38
3.7	Utblick på närliggande områden	39
4.	Sammanfattning och slutsatser.....	41
4.1	Avgörande faktorerna.....	41
4.2	Frivilligheten	42
4.3	Regleringar och dess inslag i förhållande till varandra.....	43
4.4	Inverkan av praxis	44
4.5	Avslutande ord	44
	Käll- och litteraturförteckning	45
	Rättsfallsförteckning	47

Summary

This thesis will describe and analyze the boundary problems that can arise when individuals enter into agreements with the public authorities. Precedent cases dealt with in areas such as university student's tuition fees, childcare fees, parking fees and patient fees show that legal areas between public law and civil law are often intertwined and consist of different parts that interact with each other. This thesis provides a brief introduction to public and civil law as well as some of the basic principles within those areas of law that together form a knowledge base needed to later understand and analyze the practices discussed within the framework of this thesis. The decisive factors influencing the question of whether civil law principles may arise are whether there is a lack of exercise of public authority. But also that there is a certain form of voluntary service both from the public authorities who, in certain situations, do not have an obligation to provide a particular service but give way to doing so, as well as a voluntary effort on the part of the individual to want to use the service offered by the public authorities. It is concluded that in such situations there is a heavier civil law character and that a mutually binding contractual relationship arises between the parties, even though other parts are surrounded by public law.

Sammanfattning

Den här uppsatsen beskriver och analyserar den gränsdragningsproblematik som kan uppstå när enskilda ingår avtal med det allmänna. Genom praxis som behandlas inom områden så som avgiftsskyldiga högskolestudenter, barnomsorgsavgifter, parkeringsavgifter och patientavgifter framgår det att rättsområdena ofta är sammanflätade och består av olika delar som samspelar med varandra. Uppsatsen ger en kortfattad introduktion till både den offentliga rätten och civilrätten samt några av de grundläggande principer som bildar den kunskapsbas som behövs för att senare kunna förstå samt analysera den praxis som behandlas inom ramen för denna uppsats. De avgörande faktorerna som påverkar ifall de civilrättsliga principerna kan bli aktuella är om det finns en avsaknad av myndighetsutövning. Men även att det föreligger en viss form av frivillighet både från det allmänna som i vissa situationer inte har en skyldighet att tillhandahålla en viss tjänst utan väjer att göra det samt en frivillighet från den enskilde att vilja nyttja tjänsten som det allmänna erbjuder. Slutsatsen är att det i sådana situationer föreligger en tyngre civilrättsligt karaktär och att det mellan parterna då uppstår ett ömsesidigt förpliktande avtalsförhållande trots att delar omgärdas av den offentliga rätten.

Förord

Jag vill rikta ett stort tack till Boel Flodgren som varit min handledare för denna uppsats. Redan vid tidigare tillfälle under mina studier vid Institutionen för handelsrätt väckte Boel mitt intresse för ämnet som nu ligger till grund för denna uppsats. Under uppsatsens gång har Boel kommit med värdefulla kommentarer och feedback samt alltid trott på mig speciellt då jag behövt det som mest.

Jag vill även i skrivande stund passa på att tacka Sofia Rosendahl, studievägledare vid institutionen för handelsrätt.

Jag vill särskilt tacka mina nära och kära som stöttat mig genom hela uppsatsprocessen och uppmuntrat mig i stunder då uppsatsskrivandet känts trögt. Tack även för att ni spenderat er tid och korrekturläst stora delar av uppsatsen.

Malmö den 25 maj 2021

Alexander Zagajewski

Förkortningar

AvtL	Lag om avtal och andra rättigheter på förmögenhetsrättens område
EES	Europeiska ekonomiska samarbetsområdet
EU	Europeiska Unionen
FL	Förvaltningslagen
HD	Högsta domstolen
HFD	Högsta förvaltningsdomstolen
HovR	Hovrätten
HL	Högskolelagen
HSL	Hälso- och sjukvårdslagen
NJA	Nytt juridiskt arkiv
Prop.	Proposition
RF	Regeringsformen
SFS	Svensk författningssamling
SOU	Statlig offentlig utredning
SvJT	Svensk Juristtidning
TR	Tingsrätten

1. Inledning

1.1 Bakgrund

Civilrätt och offentlig rätt, två skilda rättsområden men trots det i samspel med varandra. Relationen och gränsdragningen mellan dessa två är ett viktigt, omdebatterat och ständigt aktuellt ämne då relationen mellan den enskilde och det allmänna är i ständig rörelse samt sker dagligen. Den offentliga rätten präglas av hierarkiska strukturer och politiska överväganden och intar en överordnad ställning gentemot den enskilde medan civilrätten istället präglas av utövandet av parternas fria vilja.¹ Uppsatsens syfte är att undersöka själva samspelet mellan offentlig rätt och civilrätt i situationer då det allmänna tillhandahåller tjänster till den enskilde.

Ett intressant område att undersöka är mot denna bakgrund hur man ska dra gränsen mellan vad som anses vara offentlig rätt och civilrätt i vissa avtalsförhållanden. Svaret på den frågan kan komma att påverka konsekvenserna för den enskilde som befinner sig i ett rättsförhållande med en allmän part. Det råder en oklarhet i om en enskild kan föra en civilrättslig talan mot det allmänna när det finns brister i fullgörandet av offentliga tjänster. Har den enskilde i ett sådant rättsförhållande endast möjlighet att nöja sig med de offentlighetsrättsliga sanktioner som finns, såsom överklagan av ett beslut eller kan det finnas möjligheter att föra en civilrättslig talan vid brister eller fel som kan stärka den enskildes ställning?

Denna uppsats tar avstamp i ett relativt nytt prejudicerande avgörande från Högsta domstolen, NJA 2018 s. 266. Avgörandet gäller en utländsk students återkrav på studieavgifter erlagda till en svensk högskola. Under- och överrätterna har i detta mål gjort hänvisningar till praxis på andra områden och för intressanta resonemang gällande när civilrättsliga avtalsförhållanden uppstår i ett offentlighetsrättsligt förhållande.

¹ Jfr Madell, Tom, *Avtal mellan kommuner och enskilda*, Norstedts Juridik, Stockholm, 2000, s. 16 ff.

1.2 Syfte och frågeställning

Uppsatsens syfte är att med utgångspunkt i Högsta domstolens ovan omnämnda avgörande gällande högskoleavgifter samt några andra avgöranden på områden som barnomsorg, parkering och patientavgifter beskriva och analysera vilka faktorer i ett rättsförhållande mellan en enskild och det allmänna som åstadkommer att avtalsförhållandet betraktas som civilrättsligt. Uppsatsen kommer därigenom även belysa det intressanta problem som är gränsdragningen mellan offentlig rätt och civilrätt. Uppsatsen kommer att försöka klargöra när rättsförhållandet mellan det allmänna och det enskilda gällande offentliga tjänster övergår från att regleras offentligrättsligt till att regleras av civilrättsligarättsliga regler.

För att uppfylla syftet kommer för denna uppsats följande frågeställningar ställas upp:

- *Hur ser gränsdragningen ut mellan offentlig rätt och civilrätt och när föreligger det ett civilrättsligt avtal i ett rättsförhållande till det allmänna?*
- *Hur förhåller sig de offentligrättsliga reglerna till det civilrättsliga i ett sådant rättsförhållande?*

1.3 Avgränsningar

Denna uppsats kommer inte att behandla offentlig upphandling eftersom detta är ett rättsområde i sig självt. Uppsatsen kommer inte heller att undersöka annan lagstiftning än den nationellt gällande rätten. Processrättsliga aspekter av problemen berörs inte i denna uppsats och inte heller den enskildes möjlighet till skadestånd från det allmänna. Denna uppsats kommer behandla hur de båda rättsområden påverkar varandra, med det sagt kommer inte denna uppsats att ge någon uttömmande beskrivning av offentligrättsligt beslutsfattande utan bara i den utsträckning det är nödvändigt för att besvara samt förstå frågeställningen.

1.4 Metod och material

Framställningen av denna uppsats kommer att använda sig av en klassisk rättsdogmatisk metod, dvs. utreda rättens innehåll med hjälp av lag, förarbeten, rättspraxis och doktrin. Eftersom frågeställningen ligger i gränslandet mellan två

rättsområden kommer även doktrin på området att behandlas för att framställa en tydligare undersökning.

1.5 Disposition

Uppsatsen är disponerad så att kapitel 2 börjar med en inledande redogörelse kring relevanta begrepp och urval av vissa principer inom den offentliga rätten samt civilrätten som skapar en grund för förståelse som behövs inför nästa kapitel. I kapitel 3 presenteras praxis på områdena som berör avgiftsbelagda studenter, barnomsorgsavgifter, parkeringsavgifter samt patientavgifter och ligger till grund för denna uppsats. Efter varje praxis som tas upp följer det av en kort bakgrund till den aktuella rättsliga regleringen samt en kort sammanfattning. I det här kapitlet görs även en utstickare i form av en EU rättslig utblick på ett intressant mål rörande parkeringsavgifter och den bedömning som EU domstolen gjorde i målet. I kapitel 4 görs en sammanfattande analys där kriterier extraheras ur tidigare behandlad praxis gällande vilka de avgörande faktorerna är som påverkar om rättsförhållandet mellan den enskilde och det allmänna är civilrättsligt eller offentligrättsligt. Detta följs sedan upp av avslutade reflektioner.

I framställningen av uppsatsen behandlas regioner, kommuner och statliga myndigheter under ett gemensamt begrepp ”det allmänna” någon distinkt åtskillnad mellan dessa görs inte utan kommer av rent språkliga skäl att i vissa moment användas växelvis med varandra.

2. Offentlig rätt och civilrätt

2.1 Uppdelningen mellan offentlig rätt och civilrätt

Inom juridiken i Sverige har det historiskt gjorts en uppdelning mellan offentlig rätt och civilrätt.² Civilrätten bygger på individualistisk frihet och säkerhet och reglerar omsättningen av varor och tjänster mellan privata subjekt. Den offentliga rätten reglerar det allmännas makt över medborgarna och har en hierarkisk struktur som ska präglas av ordning och effektivitet. Myndigheter fattar med stöd i lag ensidiga beslut som har inverkan på den enskilde. Med den här formen av uppdelning finns det risk att hamna i gränslandet när de två olika delarna av rättssystemet möts. När en enskild hamnar i en avtalsliknande situation med det allmänna som medpart kan konflikter mellan olika prövningar uppstå avseende avtalsautonomi och det allmännas ensidiga beslut som innebär myndighetsutövning.³ Nedan kommer respektive rättsområde att behandlas och förklaras närmare för att skapa en bättre förståelse för den problematik som kan uppstå där man inte vet med säkerhet om avtalsrättsliga eller offentlighetsrättsliga regler skall tillämpas.

2.2 Offentliga subjekt

Inom den offentliga rätten finns det en offentlig verksamhet som utövas genom offentliga subjekt såsom stat och kommuner som genom att dra in avgifter och skatter finansierar sina verksamheter. Dessa offentliga subjekt som stat och kommuner är egna juridiska personer.⁴ Inom den offentliga verksamheten finns det i sin tur olika typer av offentliga organ som även kallas för myndigheter. Dessa kan i sin tur vara domstolar, kommunfullmäktige i en kommun och förvaltningsmyndigheter. Av 1 kap 1 § tredje stycket regeringsformen framgår det att den offentliga makten utövas under lagarna. Denna regel bildar grunden för

² Madell, Tom, *Det allmänna som avtalspart*, Norstedts Juridik, Stockholm, 1998, s. 45.

³ Ibid, s. 19.

⁴ Nerep, Erik och Warnling-Nerep, Wiweka, *Marknad & Myndighet*, 2. uppl., Norstedts Juridik, Stockholm, 2013, s. 14.

den legalitetsprincip som rättsstaten ska förhålla sig till.⁵ Det innebär att beslut som myndigheter fattar genom sin myndighetsutövning behöver ha lagstöd eller någon form av författningsstöd vilket även kommer i uttryck i 5 § förvaltningslagen (2017:900). Legalitetsprincipen är en grund för att det allmänna inte ska kunna godtyckligt utöva sin maktutövning gentemot de enskilda. Ur förarbetena till gällande förvaltningslag framgår det att maktutövningen ska vara normmässig och inte slumpmässig eller godtycklig.⁶

2.2.1 Offentlig rätt

Den offentliga rätten skiljer sig från civilrätten på så sätt att den offentliga rätten reglerar det offentligas organisation, verksamhet och rättsförhållandet till de enskilda medan civilrätten reglerar rättsförhållandet mellan enskilda.⁷ I den offentliga förvaltningen till skillnad från verksamhet i civilrätten är den stora skillnaden att den offentliga förvaltningen verksamhet regleras av olika regler som en myndighet ska följa. Till skillnad från verksamhet i civilrätten kan en offentlig aktör även ha maktbefogenheter gentemot den enskilda i form av sanktioner, åläggande och förbud, vilket enskilda saknar.

I betänkandet till förvaltningslagen SOU 2010:29 uppkom en problematik kring gränsdragningen mellan civilrätten och den offentliga rätten när det gäller maktutövningen och besluts bindande effekt. Det förelåg inte någon enhetlighet och en brist på tydlig rättspraxis och olika uppfattningar rådde. Utredningen visade att ett avskalat begrepp av myndighetsutövning hade inneburit beslut som tillkommit i enighet med offentligrättsliga normer och som hade betydande inverkan på enskildas personliga eller ekonomiska situation.⁸ Nedan följer en tydligare förklaring av vad myndighetsutövning innebär.

2.2.2 Myndighetsutövning

I den äldre förvaltningsrättsliga regleringen definieras myndighetsutövning som utövning av befogenheter som offentlig verksamhet innehar och att för den enskilde bestämma om förmån, skyldighet, rättighet, disciplinpåföljd, avskedande eller annat jämförbart förhållande. I 1986 års förvaltningslag (1986:223) byttes

⁵ Prop. 1973:90 s. 228.

⁶ SOU 2010:29, s. 142

⁷ Strömberg, Håkan och Lundell, Bengt, *Allmän förvaltningsrätt*, 26. uppl, Stockholm, 2014, s. 13.

⁸ SOU 2010:29, s. 102

definitionen ut mot begreppet myndighetsutövning. Lagstiftaren hade däremot inte för avsikt att därmed ändra själva innebörden av definitionen.⁹

I förarbetena till lag om allmänna förvaltningsdomstolar m.m. (1971:289) framgår att myndighetsutövning innebär ett yttersta uttryck för det allmännas maktbefogenheter i förhållande till de enskilda.¹⁰ De karaktäristiska dragen i myndighetsutövning är att den enskilde befinner sig i ett beroendeförhållande till myndigheten. Med det menas att en myndighet fattar ett ensidigt beslut i ett ärende som rör den enskilde. Det innebär att avtalsförhållandet mellan den enskilde och myndigheten faller utanför begreppets omfång. Om det däremot är ett avtalsförhållande som har uppstått mellan den enskilde och myndigheten skyddas istället den enskildes intressen i rättsförhållandet genom civilrättsliga regler samt en möjlighet att föra talan inför domstol. Det föreligger dock inget hinder för myndighetsutövning i ett ärende utöver ett avtalsförhållande. Myndighetsutövning omfattar både beslut som kan vara gynnande och beslut som kan vara betungande för den enskilde. Ett gynnande beslut kan exempelvis vara att den enskilde får ett tillstånd att driva en viss verksamhet eller ett arrangemang, beslut om en social förmån eller ett frigörande från en lagstadgad förpliktelse. Ett betungande beslut innebär däremot en förpliktelse att avstå från en viss åtgärd, utföra viss åtgärd eller att acceptera något. Vid betungande beslut för den enskilde är det tvång att åtlyda beslutet. Det skapar tidigare nämnda karaktäristiska drag av beroendeförhållande gentemot det allmänna. Enligt förarbetena till lagen om allmänna förvaltningsdomstolar m.m. uppstår beroendeförhållandet vid gynnande beslut istället av den enskildes behov när den vänder sig till det allmänna och den betydelsen som det allmännas tillämpning av rättsregler har för den enskilde.¹¹

2.3 Civilrätten

Civilrätt, även kallad privaträtt, är den del av juridiken som reglerar förhållanden mellan privatpersoner och andra privata rättssubjekt till skillnad från offentlig rätt som avser att reglera förhållandet mellan enskilda och det allmänna. Den mest centrala delen inom civilrätten samt den som är av vikt för denna studie är avtalsrätten som utgörs av avtalslagen (1915:218) (AvtL). Nedan följer en

⁹ Prop. 1985/86:80 s. 55

¹⁰ Prop. 1971:30 s. 3 ff.

¹¹ Prop. 1971:30 s. 331f.

introduktion till avtalsrätten samt dess väsentliga delar som utgör en grund inom rättsområdet.

2.3.1 Avtalsrätten

Den svenska avtalslagen är från 1915 och sätter grunden för avtalsrätten. Avtal kan ingås i många olika sammanhang inte minst i vardagliga situationer som vid handel av livsmedel, parkering av ens bil till överenskommelser för olika tjänster. Avtalen kan vara muntliga eller skriftliga och även ingås utan att någon yttrar sig. Lagstiftningen innehåller regler om hur avtal ingås samt under vilka förhållanden avtalen kan förklaras ogiltiga eller jämkas. Av 1 kap. 1 § andra stycket AvtL framgår det att avtalsrätten till stor del är dispositiv vilket innebär att avtalsparter själva kan bestämma över avtalets utformning och dess innehåll.¹²

Avtalslagens modell för avtalets ingående regleras i 1 kap. 1 § AvtL som innehåller två separata rättshandlingar, dessa utgörs av anbud och accept. Avtal uppstår då samstämmt anbud och accept utväxlas och anses utgöra den modell som står till grund för avtalsrätten. Genom att ingå avtal har parterna gemensam avsikt att bli rättsligt bundna. Denna typ av bundenhet kan även uppstå genom ena partens agerande. Ett sådant agerande kallas för konkludent handlande.¹³ Ett tydligt exempel på konkludent handlande där avtal ingås är när en person parkerar sin bil och köper en parkeringsbiljett i en automat. Villkoren för avtalet uppkommer då genom skyltning som bilföraren kan läsa och sedan välja att acceptera genom att lösa en parkeringsbiljett eller lämna parkeringsplatsen.¹⁴

Inom avtalsrätten finns det två typer av rättssubjekt, fysiska och juridiska personer. Alla levande människor utgör fysiska personer medan juridiska personer är företeelser, något som inte går att ta på, som av rättsordningen fått status som rättssubjekt. Det innebär att den juridiska personen som rättssubjekt har förmåga att ha rättigheter och skyldigheter samt möjlighet att påverkas av avtal.¹⁵ Dessa rättssubjekt har inom avtalsrätten möjlighet att ingå avtal med varandra på ett sätt

¹² Ramberg, Jan och Ramberg, Christina, *Allmän avtalsrätt*, 11. uppl., Norstedts Juridik, Stockholm, 2019, s. 20.

¹³ Dotevall, Rolf, *Avtal*, Studentlitteratur, Lund, 2017, s. 60.

¹⁴ *Ibid.*, s. 103.

¹⁵ Ramberg och Ramberg, s. 50.

som skiljer sig från de ensidiga beslut som sker vid myndighetsutövning inom den offentliga rätten.

De civilrättsliga avtalen bygger på avtalsfrihet med en frivillig bundenhet där avtalets bundenhet grundas på parternas viljeförklaring och samtycke. Relationen inom avtalsrätten ses som en horisontell relation utifrån att parterna anses jämbördiga. Det innebär att ett avtal skall fullgöras enligt sitt innehåll men avtalet reglerar även transaktioner som det allmänna inte ägnar sig åt inom ramen för sin myndighetsutövning.¹⁶ Förhållandet mellan parter inom civilrätten omfattas av regler för fysiska och juridiska personer och anses vara ett horisontellt förhållande till skillnad från offentliggrättnens motsvarande vertikala förhållande mellan myndighet och enskild. Det som är utmärkande för förhållanden inom civilrätten till skillnad från förhållanden inom den offentliga rätten är att avtal inom civilrätten baseras på rättigheter och skyldigheter för båda parterna.¹⁷

2.3.2 Avtalsrättsliga principer

Avtalsrätten bygger på grundprincipen avtalsfrihet vilket innebär att var och en fritt kan ingå avtal. Avtalsförhållandet innebär en rättsligt reglerad samverkan mellan parterna som genom viljeförklaringar har ingått avtal med syfte att nå resultat i överensstämmelse med avtalets innehåll och syfte. Avtalsfriheten kommer i många fall i konflikt med det allmännas normbundenhet. Vilket innebär att det allmänna behöver förhålla sig till den form som finns föreskriven inom ramen för sin befogenhet och tillåts inte ingå avtal om sådant som ska avgöras genom myndighetsbeslut.¹⁸ Viljeförklaring inom avtalsrätten kan ses som att en person på något vis ger uttryck för en avsikt att nå en viss rättsverkan, som i sig kan vara att få ett avtal till stånd.¹⁹ Ett sådant rättsförhållande inom civilrätten anses grunda sig i ömsesidigt förpliktade rättigheter och skyldigheter för parterna.²⁰ Genom avtalet har parterna möjlighet att reglera mellanhavanden samt själva bestämma formen för sin samverkan.²¹ Den civilrättsliga partsautonomin innebär näringsfrihet, föreningsfrihet samt att råda över egendom och andra

¹⁶ Madell, Tom, *Avtal mellan kommuner och enskilda*, Norstedts Juridik, Stockholm, 2000, s. 18.

¹⁷ Ibid, s. 17.

¹⁸ Madell, *Avtal mellan kommuner och enskilda*, 2000, s. 11.

¹⁹ Dotevall, s. 39; Ramberg och Ramberg, s. 33.

²⁰ Madell, *Det allmänna som avtalspart*, 1998, s. 80.

²¹ Prop. 1975/76:81 s. 100.

rättigheter. Vilket innebär att den enskilde har möjlighet att själv välja om han vill ingå avtal eller inte samt med vem. Genom avtalsfriheten råder det därav inget tvång att ingå avtal. Enligt principen om *pacta sunt servanda* ska avtal hållas, vilket är en grund inom avtalsrätten. Genom avtalsbundenhet framkommer en förutsägbarhet för parterna.²² En ytterligare princip är att avtal inte nödvändigtvis behöver ha en speciell form såvida det inte särskilt föreskrivs om det, exempelvis köp av fastighet, vilket kräver formbundenhet i form av ett skriftligt avtal. Principen om formlöshet gäller utifrån att parterna är bundna av avtalet om det har varit deras avsikt.²³

Det ska även nämnas att det finns avtal av olika typer, de som förhandlas fram mellan parterna som beskrivet ovan genom gemensamma viljeförklaringar och standardavtal. Standardavtal är framtagna för att underlätta olika avtals ingående vid typer av avtal som är vanligt förekommande, t.ex. låneavtal och entreprenadarbete. I ett avtalsförhållande där standardavtal presenteras av den ena parten och den andre parten ansluter sig till kan det i vissa fall vara att avtalets ursprung till viss del styr hur det ska tolkas. Ett standardavtal är i det typiska fallet ett standardformulär med redan framtagna villkor för den typen av avtalssituationer som det brukas för. Detta gör att den andre parten inte lämnas utrymme för att förhandla om avtalets innehåll mer än att fylla i individuellt överenskomna villkor som rör avsedd vara, tjänst, leverans eller prisets storlek. Standardvillkoren behöver inte hålla sig till formen av särskilda formulär utan kan även framgå på biljetter, skyltar eller anslag.²⁴ Standardvillkor i form av skyltar eller anslag anses accepterade av den som utnyttjar den tjänst som avses, t.ex. en teaterföreställning eller parkering.

Det som kan ses som grundläggande för standardavtalen är att det redan i förväg har utformats av den ena, ofta den starkare parten. I dessa fall har standardavtalet inte varit föremål för individuell förhandling. Motparten har då en valmöjlighet att acceptera erbjudandet på standardvillkoren som helhet eller inte alls. Det finns ytterst sällan utrymme för att förhandla om de redan utformade

²² Ibid., s. 82.

²³ Dotevall, s. 39.

²⁴ Bernitz, Ulf, *Standardavtalsrätt*, 7. uppl. Norstedts Juridik, 2008, Stockholm, s. 15.

standardvillkoren.²⁵ Syftet med standardavtal är inte bara att underlätta mellan parter för vissa typer av avtal utan det är även tidsbesparande och kostnadseffektivt då det finns utformade standardtexter i avtalen vilket medför att parterna inte behöver börja om varje gång de förhandlar ett avtal.²⁶

²⁵ Ibid, s.16.

²⁶ Ramberg och Ramberg, s. 168.

3. Praxis

3.1 Inledning

I detta avsnitt redogör jag för några områden där gränsdragningen mellan offentlig rätt och civilrätt kan vara svår när det gäller att avgöra om det föreligger civilrättsligt avtal eller myndighetsutövning. Rättsfallen belyser hur man i praxis fastställt om de offentligrättsliga reglerna ska tillämpas på ett rättsförhållande mellan det allmänna och enskild eller om det föreligger ömsesidiga civilrättsliga avtal. Det görs även en kort EU-rättslig utblick inom ett av områdena.

3.2 Avgifter för högskolestudenter

I NJA 2018 s. 266 aktualiserades frågan om förhållandet mellan offentlig rätt och civilrätt. Målet utgångspunkt var ett yrkande om återbetalning av studieavgift som erlagts till en svensk högskola, Mälardalens högskola, av en utländsk student. Den utländska studenten grundade sin talan på utbildningens bristande kvalitet och krävde tillbaka avgiften på grund av det. Den utländska studenten var inte medborgare i Sverige eller i något annat land som ingår i det europeiska ekonomiska samarbetsområdet eller Schweiz. Utifrån dessa omständigheter var studenten skyldig att betala en studieavgift och anmälningsavgift vilket regleras i 4 kap. 4 § 3 stycket högskolelagen (1992:1434) och enligt 2 och 5 §§ studieavgiftsförordningen (2010:543).

Den utländska studenten hade betalat både anmälningsavgift och studieavgift. Efter några terminer fattade tillsynsmyndigheten universitetskanslersämbetet ett beslut gällande utbildningens nivå som utmynnade i att utbildningen hade bristande kvalitet. Med detta som grund krävde studenten återbetalning av de studieavgifter som erlagts då studenten ansåg att den bristande kvaliteten i utbildningen utgjorde ett avtalsbrott. Högskolan bestred studentens talan och anförde i huvudsak att det inte förelåg något avtalsförhållande utan att det snarare rörde sig om ett offentligrättsligt rättsförhållande mellan båda parterna. Utifrån det menade högskolan att det förelåg en skyldighet att betala studieavgifterna då dessa uppstod genom den myndighetsutövning som antagningen innebar.

Tingsrätten ansåg att det visserligen förelåg tydliga offentlighetsrättsliga inslag mellan parterna, men att dessa gick att särskilja från den faktiska utbildningen som ansågs vara en tjänst. Utbildningen förutsatte en arbetsprestation i form av undervisning, vilket krävde särskild kunskap. Studenten behövde betala en studieavgift för att kunna få ta del av utbildningen med följden att om denna avgift inte erlades skulle studenten stängas av från utbildningen. Därför ansåg tingsrätten att det förelåg ett ömsesidigt förpliktande avtalsförhållande mellan högskolan och studenten. Studieavgiften ansågs inte utgöra myndighetsutövning. Tingsrätten lutade sig mot tidigare praxis som handlar om barnomsorgsavgifter där HD ansåg att relationerna mellan enskild och det allmänna var ett ömsesidigt förpliktande avtalsförhållande efter att den enskilde hade accepterat den erbjudna tjänsten. Denna praxis kommer att behandlas utförligare i avsnitt 3.3.

Hovrätten anslöt sig till tingsrättens bedömning och ansåg att undervisning vid en högskola är en tjänst samt utifrån att en avgift är en förutsättning för utbildningen förhållandet innebär en ömsesidig relation. Hovrätten tog även fasta på att påpeka att det inte föreligger en offentlighetsrättslig skyldighet att erbjuda utbildningar till avgiftsskyldiga studenter, vilket ansågs utgöra ännu ett tecken på frivillighet.

Hovrättens dom överklagades och HD meddelade prövningstillstånd. Studenten yrkade på en högre ersättning än vad hovrätten kom fram till eller det lägre belopp som HD fann skäligt. Målets prejudikatfråga var om en högskola under statlig förvaltning kan förpliktas att återbetala studieavgiften till en student vid bristande kvalitet i utbildning. HD valde att se till den proposition som ligger till grund för regleringen av avgiftsskyldigheten där den rättsliga karaktären av förhållandet mellan en högskola och avgiftsskyldiga studenter berörs närmare. I förarbeten framkommer det att flera remissinstanser hade påpekat att en studieavgift kunde medföra att studenterna får rättigheter som liknar dem som finns vid civilrättsliga avtal. Vidare framgår det i propositionen att vissa bestämmelser rörande studenters behörighet och antagning eller avstängning från en utbildning utgörs av myndighetsutövning. Ifall förhållandet mellan en högskola och avgiftsskyldiga studenter innehåller civilrättsliga inslag hade lämnats öppet av lagstiftaren. HD resonerade i enlighet med förarbetena att det finns delar som är offentlighetsrättsliga och som utgör myndighetsutövning däribland högskolans beslut om antagning och examination. Till skillnad från dessa delar avser studieavgiften själva utbildningen

och bestäms för att täcka kostnaden för undervisningen som studenten ges. Avseende detta utbyte av avgift mot undervisning ansåg HD att samma resonemang kunde tillämpas som för tidigare avgöranden avseende barnomsorg. Därtill konstaterade HD att till skillnad från omständigheterna i dessa tidigare avgöranden har högskolan inte någon lagstadgad skyldighet att erbjuda den tjänst den kräver betalning från studenten för. Mot denna bakgrund fann HD att förhållandet mellan studentens betalning och högskolans motprestation avseende utbildningens innehåll och genomförande är att se som civilrättsligt. Avtalsrättsliga regler skulle därför tillämpas för att bedöma studentens krav gentemot högskolan avseende utbildningens kvalitet.

3.2.1 Rättslig reglering

Staten har enligt 1 kap. 2 § högskolelagen ett ansvar för den akademiska utbildning och forskning som bedrivs i Sverige. Staten har alltså ett ansvar att anordna lärosäten i landet. Lärosäten enligt högskolelagen innefattar både universitet och högskola.²⁷ Av 4 kap. 1 § högskolelagen framgår det att en högskola ska erbjuda studieplatser åt de studenter som uppfyller behörighetskraven för studierna. Det innebär inte att alla som är behöriga och erbjudna en plats per automatik kommer bli antagna, utan kan genom urvalsprocessen bli bortsållade enligt 4 kap. 3 § högskolelagen.

Studenter som inte är svenska medborgare eller medborgare i någon av de stater som ingår i EES området eller Schweiz måste erlägga en avgift för utbildning vid en svensk högskola. Detta regleras som inledningsvis nämns genom studieavgiftsförordningen. Genom förarbeten till studieavgiftsförordningen ska en avgiftsskyldig student vid ansökan betala anmälningsavgift för att få sin ansökan prövad gällande behörighet till sökt utbildning.²⁸ Vidare framgår det av 7 § studieavgiftsförordningen att antagningen är villkorad genom att studenten ska betala studieavgiften enligt tidpunkt som högskolan bestämmer. Studenten anses först vara antagen till utbildningen efter att avgiften blivit betald och på så sätt kan tillgodogöra sig den. Det innebär att studenten behöver erlägga två olika avgifter, den första gäller en anmälningsavgift för att få sin behörighet prövad och den andra för själva utbildningen.

²⁷ Framöver används begreppet högskola för beteckning av både högskola och universitet.

²⁸ Prop. 2009/10:65 s. 24.

Genom högskolelagens 4 kap. 5 och 6 §§ har regeringen möjlighet att meddela föreskrifter om tillfälliga avstängningar och avskiljande från utbildningen om studieavgiften inte erläggs. Denna typ av avstängning eller varning regleras genom 10 kap. 2 § högskoleförordningen (1993:100) och beslutas av en disciplinnämnd eller högskolans rektor enligt vad som framgår av 10 kap. 3 och 9 §§ högskoleförordningen. Vid avskiljande från utbildning regleras detta i 4 kap. 7 § högskolelagen.

3.2.2 Slutsats

Det här rättsfallet har ett för framtida mål på området högt prejudikatvärde och kommer kunna ge ytterligare vägledning. I det här målet ses att en avgiftsskyldig student som studerar vid en svensk högskola som är under statligt huvudmanskap kan åberopa påföljder utifrån att utbildningen blivit behäftad med fel eller har bristande kvalitet. Det innebär att den avgiftsskyldiga studenten inte bara har skyldigheter utan även innehar rättigheter gentemot högskolan. Efter att studenten erlagt betalning ska en motprestation ske i form av undervisning. Undervisningen anser HD inte utgöra myndighetsutövning. Det ska här även belysas att högskolan inte har någon skyldighet att erbjuda utbildningar på den utländska marknaden utan väljer att göra det. Tidigare praxis på området som domstolarna i målet även beaktat berör rättsförhållandet mellan enskild och kommun. Av det här avgörandet framgår att ett civilrättsligt avtal även kan föreligga mellan en enskild och staten. HD fann att förhållandet mellan parterna präglades av ett ömsesidigt förpliktande avtal trots att det innehöll vissa offentlighetsrättsliga moment. Prejudikatvärdet i HD:s avgörande är att den regel som arbetats fram genom barnsorgsfallen även ska tillämpas när det gäller statlig utbildningsverksamhet.

3.3 Barnomsorg

I underinstans i ovannämnda mål förde domstolen sitt resonemang med att hänvisa till två tidigare avgöranden från högsta instans. I fallen NJA 1998 s. 656 och NJA 2008 s. 642, fann HD att den kommunala barnomsorgen är ett område som har fått viss tillämpning i praxis av högsta instans.²⁹ I RÅ 1982 2:62 anfördes klagomål över ett beslut av Lunds kommun att stänga av ett barn från daghem på grund av en oreglerad skuld. Vårdnadshavaren överklagade beslutet med stöd i att

²⁹ Bengtsson, Bertil, "Civilrätt och offentliga tjänster". I: *Svensk Juristtidning* nr. 5-6 2012 s. 431.

Lunds kommuns beslut stod i strid med lagen om barnomsorg. Regeringsrätten började med att konstatera att en kommun enligt lag hade en skyldighet att i viss omfattning erbjuda barnomsorg och att för sådan omsorg kräva en avgift. Vidare konstaterade regeringsrätten att det inte heller fanns något stadgat i författning och att det därav inte förelåg en skyldighet för vårdnadshavaren att placera sitt barn i en sådan verksamhet utan det ansågs snarare vara en service från kommunen. Denna service som tillhandahålls från kommunen kan vårdnadshavaren välja att acceptera eller inte. När en vårdnadshavare accepterar en sådan plats förbinder den sig även till att betala avgiften. Därför ansågs förhållandet vara av en mer civilrättslig karaktär. Regeringsrätten ansåg således att beslutet om avstängning inte var ett offentlighetsrättsligt ingripande utan snare ett civilrättsligt och ogillade överklagandet.

NJA 1998 s. 656 (1) är en mellandom där talan väcktes mot Stockholms kommun med yrkande om att kommunen skulle återbetala den erlagda avgiften för barnomsorg. Den klagande parten ansåg att det förelåg ett ömsesidigt förpliktande avtalsförhållande samt att kommunen åsidosatt sitt ansvar i att upprätthålla lokalerna för barnomsorgen i godtagbart skick med hänsyn till barnens hälsa. För att avgöra detta behövde HD besvara frågan om det förelåg ett sådant förhållande som klagande part hävdade. HD började med att instämma med hovrättens bedömning att man som kommunmedlem har rätt till barnomsorg och att den taxa som ska erläggas för omsorgen utgörs av offentlig förvaltning som präglas av myndighetsutövning vilket gjorde att rättsförhållandet mellan kommunen och den enskilde inte kunde regleras genom avtal. Vidare menade dock HD att en vårdnadshavare, genom att acceptera ett erbjudande om barnomsorgsplats åtar sig att erlagga avgift enligt kommunens taxa. Om denna avgift inte betalas kan kommunen stänga av barnet från verksamheten.

HD resonerade med hänvisning till RÅ 1982 2:62 att det kan röra sig om en civilrättslig åtgärd då det uppkommer ett ömsesidigt förpliktande avtal mellan kommunen och den enskilde. HD resonerade vidare att kommunen hade en skyldighet att bedriva barnomsorg samt att lokaler för sådan verksamhet ska övervakas genom statlig tillsyn. Det senast nämnda förhållandet mellan parterna ansågs enligt HD vara av offentlighetsrättslig karaktär. HD bedömde dock att de civilrättsliga inslagen var starka nog för att det skulle röra sig om ett ömsesidigt

förpliktande avtalsförhållande då det inte är tvingande för en vårdnadshavare att placera sitt barn i den kommunala barnomsorgen.

I NJA 2008 s. 642 höll HD fast vid principen som framkommit genom 1982 och 1998 års fall. I det här målet väckte en kommun talan mot en vårdnadshavare med yrkande om att betala utebliven barnomsorgsavgift. Vårdnadshavaren hade valt att inte betala hela avgiften då barnomsorgens verksamhet höll stängt när personalen strejkade vilket resulterade i att vårdnadshavaren fick ha sitt barn hemma och inte kunde ta del av kommunens tjänster fullt ut. HD bedömde att trots det ömsesidigt förpliktande avtalsförhållandet måste även rättsförhållandets offentlighetsrättsliga prägel beaktas. Frågan som var central i målet var ifall de offentlighetsrättsliga inslagen i parternas avtalsförhållande kunde anses vara tillräckligt tunga för att tillämpa principen om att full betalning inte ska krävas vid utebliven prestation. HD förde resonemanget att de offentlighetsrättsliga inslagen inte vägde tungt nog då prestationen att betala för en tjänst ansågs civilrättslig, till skillnad från bestämmandet av taxan som ansågs vara av offentlighetsrättslig karaktär. Utifrån målets aktuella förpliktelser fann HD att betalningen för barnomsorg utgjorde en rent civilrättslig åtgärd och att vårdnadshavaren därför inte behövde betala den omtvistade avgiften då full prestation inte mottagits.

3.3.1 Rättslig reglering

Barn från och med ett års ålder ska erbjudas förskola i den omfattning det behövs i enlighet med 8 kap 5 § skollagen (2010:800). Från det att ett barn fyllt tre år ska barnet erbjudas förskola under minst 525 timmar om året. Dessa bestämmelser överensstämmer även med 1985 års skollag (1985:1100).³⁰ Vidare framgår att det enligt 8 kap. 12 § är hemkommunen som bär ansvaret för att erbjuda förskola om vårdnadshavaren önskar det. Vid jämförelse med 1985 års skollag framkommer det i förarbeten till 2010 års skollag att det tydliggjorts vad kommunens ansvar är gällande barnomsorg.³¹ Vidare framgår det av 8 kap 16 § att en kommun har rätt att ta ut en avgift för plats i förskola som kommunen erbjuder samt att avgifterna för sådan verksamhet ska vara skäliga. Vid jämförelse om regleringen kring avgifter ändrats i förhållande till 1985 års skollag framkommer det att det inte skett mer än språkliga förändringar, vilket innebär att bestämmelserna inte ändrats

³⁰ Prop. 2009/10:165 s. 711.

³¹ Ibid. s. 714.

på denna punkt. Enligt 26 kap. 3 § 1p ska tillsynen över sådan verksamhet som redogjort för ovan utföras av Statens skolinspektion vars syfte är att kontrollera att den verksamhet som granskas uppfyller de krav som följer av lagar och andra föreskrifter.

3.3.2 Slutsats

Enligt Madell är NJA 1998 s. 656 (I) fortfarande väldigt viktig då den öppnade upp för möjligheten att vid nyttjande av kommunal service väcka talan vid allmän domstol något som tidigare bara kunde göras i form av överklagande av myndighetsbeslut i förvaltningsdomstolen. Vidare påpekar Madell att den taxa som gäller för barnomsorg utgörs av en offentlighetsrättslig karaktär då dessa beslutas av kommunfullmäktige och utgörs av myndighetsutövning.³²

I NJA 2008 s. 642 ansåg HD att bedömning bör göras från fall till fall för att beakta parternas förpliktelser. Detta ligger i linje med vad Madell förespråkar, att varje avtalsituation behöver bedömas mot bakgrund av en helhetsbedömning när det rör sig om avtalsförhållanden mellan en enskild och det allmänna då bakgrunden till avtalsförhållandet finns i offentlighetsrättslig reglering.³³

3.4 Parkering

Kammarrätten i Stockholms dom 2017-04-13 i mål nr 4350-16 handlar om en kommun har rätt att avskaffa alla parkeringsautomater där det gick att betala med mynt. Trafiknämnden i Stockholms stad tog ett beslut 2015 att avveckla betalning av parkeringsavgift via mynt i alla stadens parkeringsautomater. En kommunmedlem valde att överklaga beslutet genom laglighetsprövning enligt 13 kap. 1 § kommunallagen (2017:725) och anförde att beslutet att avveckla kontantbetalningen stred mot 5 kap. 1 § lagen om Sveriges riksbank (1988:1385) och menade att var och en är skyldig att ta emot sedlar och mynt som betalning. Knäckfrågan som kammarrätten undersökte var ifall nyttjandet av kommunala gatuparkeringsplatser mot erläggande av en avgift hade ett sådant civilrättsligt inslag att det fanns utrymme för kommunen att besluta om avvecklingen av avgifter via mynt. Kammarrätten började med att beakta förarbetena till 5 kap. 1 § riksbankslagen där det framgår att sedlar och mynt som ges ut av riksbanken är

³² Madell, Tom, "Offentliga avgifter och ömsesidigt förpliktade avtal". I: Svensk Juristtidning 2006 s. 502f.

³³ Madell, *Avtal mellan kommuner och enskilda*, 2000, s. 14

lagliga betalningsmedel och att var och en är skyldig att ta emot sedlar och mynt som betalning.³⁴ Vidare konstaterades att bestämmelser om parkering kan delas upp mellan dem som gäller offentligrättslig parkering på gatumark och ligger under kommunens förvaltning samt de som gäller privaträttslig parkering på kvartersmark eller tomtmark. Kommunen får, i den omfattning det behövs för att ordna trafiken, ta ut en ersättning i form av avgift för att parkera på offentliga platser som står under kommunens förvaltning. Avgifterna beslutas av kommunfullmäktige och ansågs utgöra en del den offentligrättsliga reglering som sker genom myndighetsutövning.

Kammarrätten beaktade tidigare praxis i form av rättsfallet HFD 2015 ref. 49 av vilket framgår att skyldigheten för borgenärer att ta emot betalning i kontanter inte gäller utan undantag. Vidare hade HFD i målet påpekat att det kan uppstå flera olika delar i ett rättsförhållande mellan en enskild och det allmänna där vissa delar av rättsförhållandet även det som är offentligrättsligt reglerade finns fall som har ansetts ha civilrättslig karaktär att en bedömning bör göras enligt civilrättsliga regler samt att det kan finnas undantag från bestämmelsen i riksbankslagen.

Kammarrätten bedömde att trots de offentligrättsliga inslagen i form av hur avgifterna för parkeringsplatser bestäms samt att syftet av avgifterna är att ordna i trafiken fanns det klara civilrättsliga inslag. Kammarrätten lade vikt vid förhållandet att en enskild som tar en kommunal parkeringsplats i anspråk gör det utifrån en frivillig avtalsrelation till skillnad från rättsförhållandet som prövades i HFD 2015 ref. 49. Kammarrätten lade vidare vikt vid att kommunen inte har en sådan skyldighet att erbjuda gatuparkering. Mot bakgrund av detta beslutade kammarrätten att trots de offentligrättsliga inslagen som ligger i grunden är de civilrättsliga inslagen i rättsförhållandet dominerande. Därmed ansågs avgiften för gatuparkering utgöra ett undantag från den skyldighet att ta emot betalning i kontanter som annars följer av 5 kap. 1 § riksbankslagen.

3.4.1 Rättslig reglering

Inledningsvis kan det förtydligas att parkeringslagstiftningen består av två olika system, det offentligrättsliga och det civilrättsliga. Det offentligrättsliga systemet regleras av lagen om felparkeringsavgift (1976:206) tillsammans med

³⁴ Prop. 1986/87:143 s. 64.

trafikförordningen (1998:1276) och lokala trafikföreskrifter. Det civilrättsliga systemet regleras genom lagen om kontrollavgifter vid olovlig parkering (1984:318). Det som blir avgörande för vilken lag som blir tillämplig är om det finns någon lokal trafikföreskrift som reglerar parkeringen för platsen. Finns det en lokal trafikföreskrift gäller den lagen om felparkeringsavgift utifrån att kommunen äger och förvaltar marken för platsen.

I Sverige finns det gatumark och kvartersmark som också kallas tomtmark (framöver används framförallt begreppet tomtmark) vilket är två olika typer av mark där två olika lagar styr som nämnt ovan när det gäller parkering. Gatumark är mark som står under kommunens förvaltning och styrs av lagen om felparkeringsavgift medan tomtmark är mark som antingen arrenderats ut eller har en annan markägare än kommunen och regleras av lagen om kontrollavgifter vid olovlig parkering. Allt som inte anses utgöra gatumark är tomtmark. En kommun har rätt att ta ut en parkeringsavgift med stöd av 2 § lag (1957:259) om rätt för kommun att ta ut avgift för vissa upplåtelse av offentlig plats, m.m. Storleken för avgifterna är en offentligrättslig reglering och bestäms av kommunfullmäktige.

I enlighet med Flodgren som närmare beskriver att en markägare kan ange villkoren för parkeringen genom anslag vid infarten och genom att föraren väljer att parkera på platsen anses föraren ha godtagit villkoren och ingått ett avtal med markägaren.³⁵ I en avtalsrättslig mening kan detta ses som den klassiska modellen av anbud-accept där avtalet blir bindande genom ett konkludent realhandlande från föraren sida. Ingåendet av avtalet sker genom att föraren väljer att parkera sitt fordon på parkeringsplatsen. Avtalet som uppkommer mellan parterna är en form av standardavtal utifrån att samma villkor erbjuds till alla som önskar parkera på angivna platser, där föraren endast har möjlighet att påverka tiden för själva parkeringen (inom den yttersta tillåtna tiden) eftersom villkoren för parkeringen redan blivit ensidigt upprättade genom skyltning eller anslag.³⁶

Vidare är det även skillnader i hur en överklagan ska gå till ifall man anser att parkeringsanmärkningen och eller kontrollavgiften blivit felaktigt utfärdad. I 9 § lagen om felparkeringsavgift framgår det att ett sådant bestridande ska inkomma

³⁵ Flodgren, Boel, Parkeringsavtalet, i Karlsson Tuula, Marie (red.), Lindskoug, Patrik (red.) och Persson, Annina (red.), Festskrift till Rolf Dotevall, Juristförlaget i Lund, Lund 2020, s. 185.

³⁶ Ibid. s. 193.

till Polismyndigheten i de län där parkeringsanmärkningen utfärdats. Bestridandet ska vara skriftligt och innehålla uppgifter samt omständigheter som bestridandet grundas på. Detta ska ske inom 6 månader efter erlagd avgift för att den enskilde ska kunna få sitt ärende prövat. Fordonets ägare är den som bär ansvaret enligt 4 § samma lag för att parkeringsanmärkningen betalas. Det är endast ägaren av fordonet som har möjligheten att bestrida en parkeringsanmärkning. I den civilrättsliga lagstiftningen finner vi vissa skillnader. Enligt 7 § i lagen om kontrollavgifter vid olovlig parkering framgår det att både föraren och ägaren till fordonet som erhållit en kontrollavgift är solidariskt ansvariga för att den betalas. Enligt de civilrättsliga regler som förutsätter att om den ena parten anser att kontrollavgiften blivit felaktigt utfärdad bör kontakt tas med den som utfärdat kontrollavgiften samt att under den tiden avvakta med betalningen, erläggs kontrollavgiften anses det enligt avtalsrättsliga principer att en accept på den utfärdade kontrollavgiften skett och ärendet kommer att anses vara avslutat. Det som återstår att göra då är att själv driva ärendet i allmän domstol. Talan ska väckas inom två år från den dag den olovliga parkeringen upphörde.

3.4.2 EU-rättslig utblick inom området

Nedan följer en kort utblick på EU nivå och hur EU-domstolen bedömer parkeringsärenden som drivs av kommunala bolag.

Omständigheterna i EU domstolens mål C-551/15 Pula Parking mot Tederahn var de följande. En privatperson med hemvist i Tyskland parkerade sitt fordon på en offentlig avgiftsbelagd parkeringsplats i den kroatiska staden Pula. Skötseln och debitering av parkeringsavgifter med mera för aktuell parkeringsplats sköttes av ett statsägt bolag. Betalningen av parkeringsavgiften skulle enligt de avtal som bolaget och den enskilde parkeringsgästen ingick ske inom åtta dagar från det att biljetten utfärdades. Privatpersonen betalade dock inte och bolaget ansökte om en verkställighetsorder för indrivning av avgiften hos en lokal notarie. Med anledning av att privatpersonen invände mot skyldigheten att betala avgiften väcktes talan hos den lokala domstolen. Domstolen ställde i sin tur bl.a. följande tolkningsfråga till EU domstolen. Är Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 1215/2012 av den 12 december 2012 om domstolens behörighet och om erkännande och verkställighet på civilrättens domar tillämplig i förevarande fall?

EU domstolen behövde för att besvara frågan bedöma vad det var för rättsligt förhållande som förelåg mellan privatpersonen och bolaget. EU domstolen konstaterade att bolaget hade fått sina befogenheter för parkeringen genom ett myndighetsbeslut av stadens borgmästare. Fasthållandet av fordran för parkeringsavgiften och indrivningen av densamma innebar däremot inte att bolaget använde sig av offentligrättsliga maktbefogenheter gentemot privatpersonen. Underlåtenheten att betala parkeringsavgiften ledde inte heller till sådana sanktioner för privatpersonen som kommer av utövandet av offentligrättsliga maktbefogenheter. Det rörde sig istället om betalning för en utförd tjänst. EU domstolen konstaterade därtill att bolagets parkeringsbiljett inte utgjorde någon exekutionstitel gentemot den enskilde. Mot den bakgrunden ansåg EU domstolen att förhållandet mellan bolaget och privatpersonen var av civilrättslig karaktär och att ovan nämnd förordning därmed var tillämplig.

Avseende EU domstolens tolkning av vad som omfattas av begreppet civilrättens område enligt förordningen bör betonas att denna enligt domen utgår från förordningens syfte och systematik samt de allmänna principer som framgår av helheten av de nationella rättssystemen. Det är således inte någon tillämpning av vad som enligt kroatisk rätt utgjorde civil- respektive offentligrätt.

Det som är av intresse i det här målet är att EU domstolen ansåg att det förelåg ett civilrättsligt avtal mellan parterna då det rörde sig om en tjänst, alltså inte något som utgjordes av en skyldighet. Detta kan liknas vid bedömningen som Kammarrätten i Stockholm gjorde i mål nr. 4350-16.

3.4.3 Slutsats

I förevarande mål ser vi hur kammarrätten lite kortfattat hänvisar till praxis från HFD som anses utgöra gällande rätt. En bedömning görs att det kan finnas olika delar inom det offentligrättsliga där vissa delar kan regleras genom de civilrättsliga reglerna samtidigt som vissa delar utgörs genom myndighetsutövning. De offentligrättsligt reglerade delarna är hur marken ska nyttjas genom detaljplaner och lokala trafikföreskrifter lika så avgifterna som bestäms genom kommunfullmäktige och utgörs av myndighetsutövning. Här ser vi en liknelse med barnomsorgsmålen, vilket är att kommunen inte har någon

skyldighet att erbjuda dessa tjänster och därav präglas dessa av civilrättslig reglering i form av avtalsförhållande när den frivilliga tjänsten tas i anspråk.

3.5 Patientavgifter

Rättsfallet HFD 2015 ref 49 handlar om att landstinget³⁷ i Kronobergs län fattade beslut att patientavgifter enbart kunde betalas med kontanter på två av vårdinstanserna inom regionen. I övrigt kunde patientavgifterna betalas mot faktura eller med betalkort. Beslutet överklagades hos förvaltningsrätten genom laglighetsprövning enligt 13 kap. 1 § kommunallagen med anförande att det stred mot 5 kap. 1 § lagen (1988:1385) om Sveriges riksbank, riksbankslagen, eftersom patienterna inte fick möjlighet att alltid kunna betala med kontanter vid vårdbesök. Regionen anförde att deras system inte kunde anses vara olagligt eftersom betalning inte skedde direkt på plats och inte var en förutsättning för att få vård. Regionen ansåg även att en utsänd faktura för vårdbesöket kunde, när avgiften förfallit till betalning, betalas på olika sätt samt att man på två ställen i regionen kunde betala med kontanter. Av 5 kap. 1 § riksbankslagen framgår att sedlar och mynt som ges ut av Riksbanken är lagliga betalningsmedel. Det finns möjligheter för parter att komma överens om vilket betalningsmedel som ska användas och möjligheten finns för en part att villkora att betalning inte ska ske med kontanter. Det åligger dock regioner ett ansvar att enligt 8 kap. 1 § hälso- och sjukvårdslagen (2017:30) (HSL) erbjuda god hälso- och sjukvård åt boende inom regionen. Därför ansåg förvaltningsrätten att regionen inte utan stöd i lag kunde inskränka rätten att kunna betala patientavgifter med kontanter och sedlar och biföll överklagan samt upphävde regionens beslut.

Regionen valde att överklaga förvaltningsrättens dom och yrkade att kammarrätten skulle upphäva domen, då det fortfarande fanns möjlighet för boende inom regionen att betala kontant på två platser i regionen samt att betalning av patientavgifter inte var en förutsättning för att en patient ska få tillgång till den hälso- och sjukvård som regionen är skyldig att tillhandahålla. Regionen ansåg inte att dess beslut stod i strid med riksbankslagen eller någon annan lag då beslutet enbart reglerade vart kontantbetalning kunde ske. Kammarrätten bedömde att det i normalfallet inte föreligger ett avtalsförhållande

³⁷ Numera benämns landsting för regioner. Framöver kommer region att användas framför landsting.

mellan regionen och en vårdsökande, varför undantaget till regeln inte kan tillämpas gällande villkor för hur betalning ska ske. Kammarrätten ställde sig vidare frågandes till om regionen uppfyllde sin skyldighet genom att begränsa möjligheten att kunna betala avgifterna i kontanter till enbart två platser inom regionen. Genom att regionen begränsat kontantbetalningsmöjligheterna till enbart två platser ansåg kammarrätten att en så stor begränsning av möjligheten att betala med kontanter innebär att regionen inte uppfyllde kravet på att ta emot kontanter som betalning. Regionens beslut stred mot 5 kap. 1 § riksbankslagen. Med det i bedömningen avsåg kammarrätten överklagandet.

Regionen valde att fullfölja sin talan hos Högsta förvaltningsdomstolen. Regionen anförde i sin talan att riksbankslagen inte reglerar var eller på hur många ställen en borgenär är skyldig att ta emot kontant betalning. Regionen kvarstod vid sin talan att det inte handlade om att vägra ta emot kontanter utan det rörde sig om hur regionen valt att organisera sin verksamhet samt att betalningen inte var en förutsättning för att hälso- och sjukvårdstjänsterna skulle tillhandahållas. Högsta förvaltningsdomstolen konstaterade liksom förvaltningsrätten att parter i vissa fall kan avtala om att betalning ska erläggas på annat sätt än med kontanter. Aktuellt förhållande gällde dock avgifter som huvudsakligen är offentligtreglerade. Mot den bakgrunden ansåg inte Högsta förvaltningsdomstolen att förhållandet mellan regionen som vårdgivare och den enskilde som vårdtagare präglades av sådan civilrättslig karaktär att civilrättsliga regler skulle tillämpas på förhållandet. Regionen ansågs därför ha en skyldighet att i enlighet med riksbankslagen ta emot betalning i kontanter.

3.5.1 Rättslig reglering

Hälso- och sjukvårdslagen är tillämplig lagstiftning på området. Genom 17 kap. 1 § HSL framgår det att vårdavgifter och andra avgifter får tas ut enligt regionens eller kommunens bestämmelser. Däremot framgår det inte hur avgifterna ska betalas.

Enligt 9 kap. 14 § regeringsformen är det endast Riksbanken som har rätt att ge ut sedlar och mynt. Vidare anses de sedlar och mynt som ges ut av Riksbanken som lagliga betalningsmedel enligt 5 kap. 1 § andra stycket riksbankslagen. Det framgår av förarbetena att var och en är skyldiga att ta emot sedlar och mynt som

betalning.³⁸ Det finns undantag till nyss nämnda regel som kan regleras genom avtal i vissa situationer.

3.5.2 Slutsats

De civilrättsliga aspekterna i målet ovan är begränsade enligt HSL i en jämförelse med barnomsorgsavgifterna, parkeringsavgifterna eller högskoleavgifter för betalningsskyldiga studenter. I detta mål rör det sig om en skyldighet som regioner har i form av vårdgivare, att tillhandahålla sjukvård till boende inom regionen, det finns således inte samma utrymme för de civilrättsliga inslagen att ta plats vilket Högsta förvaltningsdomstolen konstaterade samt ansåg att de offentligrättsliga inslagen genomsyrar ett sådant rättsförhållande mellan vårdgivare och vårdtagare. Det innebär på så vis att regionen inte kan begränsa att endast ta emot betalning på endast två ställen i regionen då det beslutet ansågs olagligt. Även om kontantbetalningen har minskat och minskar i dagens samhälle utifrån att nya betalmetoder utvecklas är möjligheten att betala kontant kanske av särskild vikt för den äldre generationen.

3.6 Offentligrättsliga inslag och dess påverkan

Utifrån praxis som redogjordes för i förevarande kapitel framkommer det ett område mellan de offentligrättsliga reglerna som innefattar beslut och åtgärder som utgör myndighetsutövning samt de civilrättsliga reglerna rörande ömsesidigt förpliktande avtalsförhållanden. Detta stöds även av doktrin på området, av vilket det framgår att rättsförhållandet mellan en enskild och det allmänna kan det finnas offentligrättsliga inslag som påverkar även om det inte rör sig om myndighetsutövning.³⁹ När det rör sig om tjänster som det allmänna tillhandahåller till enskilda mot avgift kan dessa avgifter delas upp i offentligrättsliga eller civilrättsliga utifrån deras karaktär. Enligt 8 kap. 2 § 1 stycket 2 regeringsformen ska offentligrättsliga avgifter grundas på lag. Sådana avgifter är de som en kommun ensidigt beslutar om och där den enskilde saknar frivillighet avseende betalningsförpliktelsen. Exempel på sådana avgifter är vårdavgifter, parkeringsavgifter och avgifter för bygglov. Avgifterna bestäms genom myndighetsutövning. De civilrättsliga avgifterna baseras till skillnad från

³⁸ Prop. 1986/87:143 s. 64.

³⁹ Madell, *Avtal mellan kommuner och enskilda*, 2000, s. 31.

de offentlighetsrättsliga på en utgångspunkt av frivilligt åtagande genom ingående av avtal mellan parter.

3.7 Utblick på närliggande områden

En enskild kan även ha rätt till ersättning för ren förmögenhetsskada som har orsakats av det allmänna under förutsättning att det föreligger myndighetsutövning enligt 3 kap. 2 § skadeståndslagen (1972:207). Dock är det inte alla delar som genomsyras av offentlighetsrättsliga principer i ett förhållande mellan en enskild och det allmänna.⁴⁰ Utifrån den praxis som redogjorts för kan det exempelvis röra sig om bristande kvalitet varpå de civilrättsliga kontraktsreglerna blir tillämpningsbara. Enligt 4 kap. 4 § högskolelagen är utbildning vid svensk högskola avgiftsfritt för studenter som är medborgare i något av länderna som omfattas av europeiska ekonomiska samarbetsområdet samt Schweiz. Således behöver dessa studenter inte erlägga en avgift för utbildningen och en fråga kan aktualiseras ifall dessa kan ha samma möjlighet till ersättning. I ett sådant rättsförhållande har universitetet möjlighet att göra gällande att det föreligger ett benefikt rättsförhållande och att studenten får därför bara acceptera den undervisning i den form som den erbjuds. Dock skiljer sig förhållandet ganska mycket från typiska benefika tjänster.⁴¹

⁴⁰ Bengtsson, s. 430.

⁴¹ Bengtsson, s. 434.

4. Sammanfattning och slutsatser

4.1 Avgörande faktorerna

För att kunna urskilja om ett ömsesidigt förpliktande avtalsförhållande föreligger mellan en enskild och det allmänna bör man börja med grundläggande bestämmelser att myndighetsutövning är karaktäriserat av en process som innebär ensidighet i myndigheternas beslutsfattande. Vilket således borde utesluta avtalsförhållanden. Utifrån vad som framgår av praxis som har redogjorts för i tidigare kapitel är det lite mer komplicerat än så.

Vad som är intressant är tolkningen som HD gjorde i NJA 1998 s.656 (I) barnomsorgsfallet och som öppnar och belyser att det i ett rättsförhållande mellan den enskilde och kommunen finns moment som präglas av myndighetsutövning, men att dessa i specifika moment går att åtskilja och då kan det finnas delar som är av civilrättslig karaktär, vilket skapar ett ömsesidigt förpliktande avtalsförhållande mellan en enskild och det allmänna. Redan innan målet om barnomsorgen fäste Regeringsrätten vikt i avgörandet från 1982 att vissa faktorer i offentligrättsliga förhållanden kan anses blivit utmärkande för att det i rättsförhållande mellan de allmänna och enskilda ska föreligga ömsesidigt förpliktade avtalssituationer. Det som är avgörande från rättspraxis som redogjorts för är den frivilliga accepten av en tjänst som det allmänna erbjuder vilket i sin tur innebär att den enskilde förbinder sig till en motprestation. Men som i rättsfallet HFD 2015 ref 49 kräver svaret att man ser på vilka offentligrättsliga regleringar som föreligger för att kunna dra slutsatsen om det föreligger ett ömsesidigt förpliktande avtal eller inte. Vilket ligger i linje med vad Madell har förespråkats, att det behövs en helhetsbild för att kunna klargöra vilka delar som utgörs av vilket rättsområde samt för att kunna åtskilja dessa.

Sammanfattningsvis verkar möjligheterna åberopa civilrättsliga regler om ansvar i kontraktsförhållande relativt begränsade vid olika typer av offentligrättsliga tjänster. Om man betalar för en tjänst som det allmänna fritt erbjuder och det finns

delar i rättsförhållandet mellan en enskild och det allmänna som anses vara av civilrättslig tyngd finns det en möjlighet vid brister i det allmännas prestation att kunna få tillbaks hela eller delar av avgiften. Någon annan kompensation för ekonomiska förluster är det svårare att få om inte skadeståndslagen skulle bli tillämplig. Vad jag anser vore intressant är ifall det i NJA 2018 s. 266 högskoleavgifterna även hade yrkats på skadestånd i form den ekonomiska skada som studenten eventuellt haft till exempel i samband med flytt till Sverige samt diverse levnadskostnader, tyvärr togs det aldrig upp ett sådant yrkande i den rättsprocessen utan talan fördes endast gällande de erlagda avgifterna för utbildningen. Det vore dock intressant att veta hur bedömningen hade blivit om ett sådant anspråk också hade yrkats.

4.2 Frivilligheten

Gällande frivilligheten kan det framhållas två perspektiv på det. Å ena sidan finns den valfrihet som ligger för handen för den enskilde, nämligen att begära eller att avstå från en tjänst som allmänna tillhandahåller. Å andra sida kan det röra sig om en valfrihet hos det allmänna att tillhandahålla tjänsten. Valfriheten hos det allmänna kan ses regleras genom om det föreligger en skyldighet enligt lag att tillhandahålla tjänsten eller inte. Genom praxis som behandlats inom ramen för denna undersökning framgick det tydligt i exempelvis barnomsorgsmålen att avgiften är en frivillig offentligrättslig avgift då kommunen inte hade en skyldighet enligt lag att tillhandahålla denna sorts tjänster. Till skillnad från rättsfallet rörande patientavgifter som hade tyngre offentligrättsliga inslag då en region enligt lag är skyldiga att erbjuda vård. I ett sådant rättsförhållande kan det sägas bygga på en tvångsmässighet och kan tala starkt emot att det skulle röra sig om ett civilrättsligt avtalsförhållande. Om det allmänna istället erbjuder tjänster som de enligt lag inte är skyldiga att göra kan detta påverka relationen mellan den enskilde och det allmänna och stärka de civilrättsliga inslagen i rättsförhållandet. När det allmänna tillhandahåller tjänster som inte åläggs skyldighet genom lag kan det anses som att det allmänna gör ett eget ställningstagande och väljer att tillhandahålla dessa tjänster som närmare kan liknas vid något som innebär en avtalsbundenhet. Samtidigt minskar inte detta de offentligrättsliga inslagen som ligger till grund vid olika tjänster som det allmänna tillhandahåller. Frågan leder oss vidare till hur stor betydelse den offentligrättsliga regleringen har som finns

runt omkring tjänsten som tillhandahålls och hur dessa kan påverka de civilrättsliga inslagen.

4.3 Regleringar och dess inslag i förhållande till varandra

För att kunna åtskilja om det föreligger civilrättsliga inslag i ett rättsförhållande mellan den enskilde och det allmänna förutsätts att inslagen inte präglas av myndighetsutövning. Avgifterna som tas ut för utbildning vid svensk högskola, barnomsorg, sjukvård eller parkeringsavgifter bestäms ensidigt av myndigheter genom myndighetsutövning och lämnar därav inget utrymme för enskilda att avtala om själva kostnaden för tjänsten som myndigheterna erbjuder. Däremot om tvistefrågan inte rör avgiftens storlek utan istället tar sin utgångspunkt i själva förpliktelsen i att erlägga avgiften har domstolarna kunnat åtskilja det offentlighetsrättsliga inslaget från det eventuella civilrättsliga.

Ett avtalsförhållande mellan en enskild och det allmänna utgör inte heller ett hinder för att det inte skulle kunna föreligga inslag av myndighetsutövning i rättsförhållandet med anknytning till avtalsförhållandet. Utifrån detta resonemang bör man inte se ett avtalsförhållande mellan en enskild och myndighet som helt frikopplade från offentlighetsrättsliga inslag. Vilket man inte heller tycks göra baserat på den rättspraxis som blivit behandlad inom ramen för denna studie. Det som framgår ur praxis är snarare att det finns element av både offentlighetsrättslig och civilrättsliga slag som samspelar med varandra. Den metod som anses ha tillämpats i praxis är att domstolarna valt att fokusera på det mest väsentliga omständigheterna för tvistefrågan som utreds. Vilket innebär att om omständigheterna är av civilrättsliga inslag beaktas även de offentlighetsrättsliga inslagen och om dessa påverkar själva tvistefrågan eller inte i ett rättsförhållande mellan enskild och det allmänna. Genom att se till helheten i rättsförhållandet kan även elementen som rör myndighetsutövning framgå vilket således tyder på bristen för den enskilde att frivilligt binda sig som i sin tur blir väsentligt för själva tvistefrågan om ett avtalsförhållande har uppstått mellan parterna.

4.4 Inverkan av praxis

Utifrån perspektiven som utvecklas genom praxis kan dess inverkan vara stor inom det offentlighetsrättsliga området, åtminstone i situationer där det allmänna erbjuder en tjänst till den enskilde som i sin tur frivilligt erlägger en avgift för att kunna nyttja tjänsten. I sådana situationer trots att dessa grundar sig i offentlighetsrättsliga inslag kan man genom den metoden som arbetats fram ur praxis plocka fram de väsentliga delarna i rättsförhållandet som skapar ett avtalsförhållande mellan parterna. Konsekvenser av denna utveckling är att den enskilde numera kan grunda ett anspråk får ersättning på civilrättsliga grunder. Vilket kan ses som ett skydd för den enskilde. Det ska samtidigt inte glömmas bort att det allmänna behöver ha lagstöd i sin myndighetsutövning som faller för handen mot den enskilde. Denna myndighetsutövning är i sig ett skydd mot den enskilda. Vid en avgränsning i delar som anses vara civilrättsliga förfaller det skydd som den enskilde har i förhållande till det allmänna.

4.5 Avslutande ord

Enligt mig har en del av problematik som introducerades inför denna uppsats avtagit. Genom att analysera praxis som ligger till grund för denna uppsats har det kunnat utmynna i en kunskap som visar att det är möjligt att göra bedömningar av gråzonen som kan uppstå mellan den enskilde och det allmänna samt att det ena rättsområdet inte nödvändigtvis utesluter det andra utan att det snarare består av olika inslag i förhållande till varandra. I jämförelse med den mängd tjänster som det allmänna tillhandahåller kan det anses att rättsläget är sparsamt behandlat, jag tror dock att det framöver kommer vara denna rättspraxis som kommer driva rättsutvecklingen. Det gjordes även en kort utblick mot EU-rätten när området om parkeringsavgifter behandlades där min förhoppning är att denna uppsats och den EU-rättsliga utblicken har väckt tillräckligt stort intresse och kanske kan ligga till grund för vidare undersökningar på exempelvis hur gränsdragningsproblematik ser ut inom EU-rätten även på de andra områdena som behandlats inom denna uppsats.

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

- Prop. 1971:30 Med förslag till lag om allmänna förvaltningsdomstolar
- Prop. 1973:90 Med förslag till ny regeringsform och ny riksdagsordning m.m.
- Prop. 1975/76:81 Med förslag om ändring i lagen (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område, m.m.
- Prop. 1985/86:80 Om ny förvaltningslag
- Prop. 1986/87:143 Om ny riksbankslag och ändrat huvudmannaskap för riksgäldskontoret
- Prop. 2009/10:65 Konkurrera med kvalitet – studieavgifter för utländska studenter
- Prop. 2009/10:165 Den nya skollagen – för kunskap, valfrihet och trygghet
- SOU 2010:29 En ny förvaltningslag

Litteratur

- Bengtsson, Bertil, ”Civilrätt och offentliga tjänster”. I: *Svensk Juristtidning* nr. 5-6 2012
- Bernitz, Ulf, *Standardavtalsrätt*, 7. uppl. Norstedts Juridik, 2008, Stockholm
- Dotevall, Rolf, *Avtal*, Studentlitteratur, Lund, 2017

Flodgren, Boel, Parkeringsavtalet, i Karlsson Tuula, Marie (red.), Lindskoug, Patrik (red.) och Persson, Annina (red.), Festskrift till Rolf Dotevall, Juristförlaget i Lund, Lund 2020

Lundell, Bengt och Strömberg, Håkan, *Allmän förvaltningsrätt*, 26. uppl., Stockholm, 2014

Madell, Tom, *Avtal mellan kommuner och enskilda*, Norstedts Juridik, Stockholm, 2000

Madell, Tom, *Det allmänna som avtalspart*, Norstedts Juridik, Stockholm, 1998

Madell, Tom, "Offentliga avgifter och ömsesidigt förpliktade avtal". I: Svensk Juristtidning 2006

Nerep, Erik och Warnling-Nerep, Wiweka, *Marknad & Myndighet*, 2. uppl., Norstedts Juridik, Stockholm, 2013

Ramberg, Jan och Ramberg, Christina, *Allmän avtalsrätt*, 11. uppl., Norstedts Juridik, Stockholm, 2019

Rättsfallsförteckning

Högsta domstolen

NJA 1998 s. 656

NJA 2008 s. 642

NJA 2018 s. 266

Högsta förvaltningsdomstolen/Regeringsrätten

RÅ 1982 2:62

HFD 2015 ref. 49

Kammarrätt

Kammarrätten i Stockholms dom 2017-04-13 i mål nr 4350-16

EU-domstolen

C-551/15 *Pula Parking mot Tederahn*, EU:C:2017:193