



LUND UNIVERSITY

Skydd för berättigade förväntningar i svensk förvaltningsrätt? - Negativ rättskraft, EU-rätt och styrning av förvaltningen

Wenander, Henrik

Published in:
Förvaltningsrättslig tidskrift

2017

Document Version:
Förlagets slutgiltiga version

[Link to publication](#)

Citation for published version (APA):

Wenander, H. (2017). Skydd för berättigade förväntningar i svensk förvaltningsrätt? - Negativ rättskraft, EU-rätt och styrning av förvaltningen. *Förvaltningsrättslig tidskrift*, (4), 637-649.

Total number of authors:
1

General rights

Unless other specific re-use rights are stated the following general rights apply:

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal

Read more about Creative commons licenses: <https://creativecommons.org/licenses/>

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

LUND UNIVERSITY

PO Box 117
221 00 Lund
+46 46-222 00 00

Förvaltnings- rättslig tidskrift

Särtryck ur FT 2017 4

Skydd för berättigade förväntningar
i svensk förvaltningsrätt? – Negativ
rättskraft, EU-rätt och styrning av
förvaltningen

Av Henrik Wenander

SKYDD FÖR BERÄTTIGADE FÖRVÄNTNINGAR I SVENSK FÖRVALTNINGSRÄTT?

– Negativ rättskraft, EU-rätt och styrning av förvaltningen

av Henrik Wenander*

1. Inledning

Intressena av rättssäkerhet och stabilitet i samhället kan kräva att den som har fått någon förmån av det allmänna får behålla den. Det ska inte vara möjligt för myndigheterna att hur som helst ändra sig. Samtidigt kan det finnas situationer när allmänna intressen av ändring går före den enskildes behov av stabilitet.¹ En grundläggande fråga i den allmänna förvaltningsrätten blir då var gränserna ska gå för möjligheten att ändra meddelade beslut.

I svensk förvaltningsrätt skyddas intresset av förutsebarhet av bland annat regler i förvaltningslagen (1986:223), nedan betecknad 1986 års FL, och oskrivna regler om så kallad (förvaltningsrättslig) negativ rättskraft. Den nya förvaltningslagen (2017:900), nedan betecknad 2017 års FL, kodifierar till viss del dessa regler.² I EU-rätten har däremot under inflytande av andra medlemsstaters rättstraditioner utvecklats en unionsrättslig princip om skydd för berättigade förväntningar. I denna artikel undersöks vad principen om berättigade förväntningar betyder för svensk allmän förvaltningsrätt i fråga om ändring av beslut som är gynnande för den enskilde.

På ett mer övergripande plan blir frågan vad tillämpning av en princip om berättigade förväntningar innebär för rollfördelningen mellan lagstiftaren och myndigheternas beslutsfattande i enskilda fall. Frågan handlar delvis om vem som ska styra förvaltningen och dess förfarande: EU, riksdagen, regeringen, domstolarna eller förvaltningsmyndigheterna själva. I denna artikel undersöker jag alltså den EU-rättsliga principens betydelse för ändring av svenska myndigheters gynnande förvaltningsbeslut. Av utrymmesskäl berör

* Artikeln har tillkommit inom ramen för projektet *Regeringsformen och förvaltningen – styrning och rättslig reglering*, finansierat av Vetenskapsrådet. Den har tidigare publicerats i Mats Tjernberg – Pernila Rendahl – Henrik Wenander (red.), Festskrift till Christina Moëll, Lund 2017 s. 467–479. Föreliggande version av artikeln har uppdaterats något.

¹ Se i svenskt perspektiv SOU 2010:29 s. 88 ff.

² Se prop. 2016/17:180 s. 218 ff. och 328 ff.; bet. 2017/18:KU2; rskr. 2017/18:2.

jag inte andra typer av beslut, Europakonventionens betydelse eller frågor om retroaktiv normgivning.³

2. Svensk rätt: gränser för ändring av gynnande beslut

I svensk allmän förvaltningsrätt regleras utrymmet för ändring av gynnande beslut till att börja med i förvaltningslagen (26 och 27 §§ i 1986 års FL och 36 och 38 §§ i 2017 års FL). Enligt lagen *får* en myndighet rätta ett beslut som har blivit fel på grund av skrivfel, räknefel eller liknande. Vidare anger lagen att en myndighet *ska* ändra ett beslut som har blivit uppenbart oriktigt om det kan ske snabbt och enkelt och utan att det blir till nackdel för någon enskild part. Det sista rekvisitet i bestämmelsen hindrar en ändring av ett gynnande beslut till det sämre för den enskilde.⁴

Dessa bestämmelser ger dock inte hela bilden. Till att börja med är förvaltningslagen subsidiär till andra bestämmelser i lag eller förordning (3 § i 1986 års FL och 4 § i 2017 års FL). Sådana specialbestämmelser kan därmed innehålla bestämmelser om ändring av beslut.⁵ Vidare bygger regleringen i 1986 års FL på att det vid sidan av lagbestämmelserna finns oskrivna rättsliga ramar för hur förvaltningsbeslut får ändras. Dessa oskrivna regler bildar tillsammans med reglerna i förvaltningslagen en mall för hantering av frågor om ändring av meddelade förvaltningsbeslut. Reglerna om negativ rättskraft har kommit till uttryck i praxis och har sedan fått stadga genom rättsvetenskaplig behandling.⁶ Grundtankarna hänger samman med den historiska utvecklingen av svensk allmän förvaltningsrätt och har ansetts kunna spåras till grundsatser i rättegångsbalken i 1734 års lag och till den senare utvecklingen under 1700-talet.⁷ I 2017 års FL är avsikten att de allmänna grundsatserna för myndigheternas utrymme att ändra sina beslut på ett så heltäckande sätt som möjligt ska framgå av den nya lagen. Samtidigt anför regeringen i propositionen att det även i framtiden kommer att behövas klargöranden i praxis.⁸

³ Se i svensk rätt t.ex. Wiweka Wårnling-Nerep, Till frågan om legalitet och retroaktivitet i svensk rätt, JT 2008–09 s. 835–859; Gustaf Wall, Rättskraft och korrektiv. En förvaltningsrättslig studie, 2014 s. 312 ff.; i EU-rätten Paul Craig, EU Administrative Law, 2 uppl. Oxford 2012 s. 550 ff.

⁴ Se prop. 2016/17:180 s. 327 ff.

⁵ Se för en översikt över sådana bestämmelser Wall (not 3) s. 148 ff.

⁶ Se Wiweka Wårnling-Nerep, Frågan om omprövning av förvaltningsbeslut & förekomsten av negativ rättskraft. Avd. I. Omprövning i allmänhet och rättelse enligt praxis, FT 2008 s. 201, på s. 210; se även den grundläggande framställningen Ole Westerberg, Om rättskraft i förvaltningsrätten, 1951.

⁷ Se SOU 1964:27 s. 476 ff.

⁸ Se prop. 2016/17:180 s. 222.

I dagens juridiska diskussion har reglerna om negativ rättskraft omväxlande beskrivits som grundade i förarbetena till 1986 års FL, som etablerade genom praxis, som rättsprinciper eller som uttryck för sedvanerätt.⁹ Skillnaden mellan kategorierna – om det överhuvudtaget finns någon – är omdiskuterad och kan inte närmare behandlas här.¹⁰ Redan det, att beskrivningarna skiljer sig åt i terminologi uttrycker dock att den rättsliga grunden för förvaltningsrättslig negativ rättskraft inte har varit helt klar. Möjligen förändras detta genom den nya förvaltningslagen, som i betydligt högre grad uttryckligen reglerar förutsättningarna för ändring av beslut.

Reglerna om negativ rättskraft innebär att gynnande beslut som huvudregel är orubbliga. Som undantag *får* myndigheten dock, utöver plikten att ändra beslut (enligt 27 § i 1986 års förvaltningslag och 38 § i 2017 års FL)¹¹, ändra beslut i vissa situationer. Som sådana undantag gäller att beslut får ändras om det finns *förbehåll om återkallelse* i föreskrifter eller i själva beslutet, om det föreligger starka *säkerhetsskäl* eller om beslutet har blivit felaktigt till följd av *vilsedande*.¹² En bestämmelse med dessa tre undantag har tagits in i 37 § i 2017 års FL.¹³ Som ett ytterligare undantag har Högsta förvaltningsdomstolen angående beslut om *fortlöpande socialt bistånd utan tidsbegränsning* uttalat att omprövning – med den föreslagna nya lagens terminologi ”ändring”¹⁴ – också kan vara tillåten när det finns starka skäl, exempelvis när hjälpbehovet har ändrats. En förutsättning för ändring är då att det rör sig om ändringar av förhållanden som hade kunnat beaktas när det ursprungliga beslutet fattades.¹⁵ Behörigheten att ändra beslut ska utövas inom ramen för kraven på saklighet och likabehandling (1 kap. 9 § regeringsformen, RF).

I denna traditionella svenska syn på negativ rättskraft visar sig en ganska fyrkantig, men någorlunda lättillämpad och förutsebar reglering, vilken

⁹ Se prop. 1985/86:80 s. 39 (”principer [...] som har utbildats i praxis”); Hans Ragnemalm, Förvaltningsprocessrättens grunder, 10 uppl. 2014 s. 128 (ang. att riktlinjerna för bedömning av negativ rättskraft främst är en fråga för rättspraxis); Trygve Hellners – Bo Malmqvist, Förvaltningslagen med kommentarer (31 maj 2010, 3 uppl. Zeteo, www.wolterskluwer.se/zeteo), kommentaren till 27 § FL, under rubriken Omprövning utanför paragrafens ram (”på sedvanerättslig grund”).

¹⁰ Se Aleksander Peczenik, Vad är rätt? Om demokrati, rättssäkerhet, etik och juridisk argumentation, 1995 s. 229 ff.

¹¹ Se prop. 2016/17:180 s. 329 f.

¹² Se Ragnemalm (not 9) s. 127 ff.

¹³ Se prop. 2016/17:180 s. 328 f.

¹⁴ Ibid. s. 223 ff.

¹⁵ Se RÅ 2000 ref. 16; se vidare Therese Bäckman, Gynnande besluts negativa rättskraft och rättssäkerhet – för människor med funktionsnedsättning inom rättsområdena SoL och LSS, 2013 s. 87 ff.

begränsas av de nyss nämnda konstitutionella kraven.¹⁶ Några egentliga skälighetsavvägningar förutses inte.

Angående den mer konstitutionella frågan om makt- eller funktionsfördelning mellan riksdag, och regering kan det noteras att regler om förvaltningsförfarandet enligt RF:s system för fördelning av normgivningsmakt i utgångsläget hör till regeringens primära område (8 kap. 7 § RF).¹⁷ Denna ordning kan knytas till regeringens roll som ledande organ för den statliga förvaltningen (12 kap. 1 § RF). Riksdagen får dock lagstifta inom detta normgivningsområde (8 kap. 8 § RF), vilket har skett genom förvaltningslagen. Valet av lagform kan motiveras med förvaltningsförfarandets grundläggande samhälleliga betydelse för rättssäkerheten. Regleringen i 1986 års förvaltningslag innebar dock att både riksdagen och regeringen kan anta specialbestämmelser som går före den subsidiära regleringen i förvaltningslagen.

Förvaltningslagsutredningens betänkande från 2010 byggde på att reglerna i en ny förvaltningslag skulle vara subsidiära endast till reglering i lag, och inte i förordning. På så sätt skulle förvaltningslagens funktion att skydda grundläggande rättssäkerhetsgarantier stärkas. I perspektiv av styrning av förvaltningen skulle samtidigt regeringens utrymme att reglera förvaltningen inskränkas något.¹⁸ I 2017 års förvaltningslag bibehölls dock slutligen möjligheten till avvikelser också genom förordning.¹⁹

Regeringen får alltså också enligt den nya förvaltningslagen fortsatt besluta regler i förordning som går före reglering i lagen. Att denna typ av lagstiftning är konstitutionellt möjlig sammanhänger med att förfarandebestämmelser som nämnts hör till regeringens primära område.²⁰ Principiellt sett kan denna ordning ses som en avvägning mellan riksdagens ambition till övergripande styrning av förvaltningen och regeringens roll att styra de statliga förvaltningsmyndigheterna (12 kap. 1 § RF).

Med tanke på folksuveränitetens princip (1 kap. 1 § första stycket RF) finns det anledning att utgå från att också oskrivna regler om negativ rättskraft får vika för uttrycklig författningsreglering, även om förhållandet inte är alldeles klart.²¹ Ett exempel på synsättet att de oskrivna reglerna om negativ rättskraft åsidosätts av uttryckliga bestämmelser om ändring av beslut finns

¹⁶ Se SOU 2010:29 s. 559.

¹⁷ Se prop. 1973:90 s. 210.

¹⁸ Se SOU 2010: 29 s. 131 ff.

¹⁹ Se prop. 2016/17:180 s. 39 ff. och 289 f.

²⁰ Se Håkan Strömberg, Normgivningsmakten enligt 1974 års regeringsform, 3 uppl. 1999 s. 100 och 159; prop. 2016/17:180 s. 38 ff.

²¹ Se vidare om behovet av att klargöra förhållandet mellan förvaltningslagen, specialreglering och reglerna om negativ rättskraft Ds 2010:47 s. 547 (remissvar från Lunds universitet över förslaget till ny förvaltningslag, SOU 2010:29).

i propositionen till skatteförfarandelagen (2011:1244).²² Samtidigt kan det noteras att regeringen i förslaget till 2017 års FL hänvisar till förarbetena till 1986 års FL angående att det enbart är avvikelser som klart framgår av lag eller förordning som går före regleringen i förvaltningslagen.²³

Författningsreglering i lag eller förordning går därmed före såväl regleringen i förvaltningslagen som eventuella kvarstående oskrivna begränsningar av utrymmet att ändra beslut. Det rättsliga skydd för förutsebarhet i förvaltningens beslutsfattande som ligger i förvaltningslagens reglering och reglerna om negativ rättskraft kan då åsidosättas genom normgivning av riksdagen eller regeringen, antingen på ett visst område eller generellt. När det gäller avvikande regering, särskilt i förordningsform, förutsätter propositionen till 2017 års FL visserligen att regler som avviker från förfarandebestämmelserna i förvaltningslagen inte bör förekomma annat än om det finns ”starkt bärande sakliga eller funktionella skäl”.²⁴ Något konstitutionellt skydd mot ändring av gynnande förvaltningsbeslut är dock svårt att hitta i inhemsk svensk rätt, bortsett från den allmänna kontroll som ligger i en offentlig debatt kring författningsförslag samt de stadgade förfarandena för lagändringar med bland annat lagrådsgranskning. Rättsordningen uppvisar här – som på andra områden – ett stort förtroende för lagstiftaren när det gäller att skydda förutsebarhet, medan rättsbildning genom etablering av principer eller sedvanerätt har tillmätts en begränsad betydelse.²⁵

3. EU-rätten: skydd för berättigade förväntningar

Genom EU-domstolens praxis har successivt en princip om skydd för berättigade förväntningar etablerats i EU-rätten. På samma sätt som de svenska reglerna och principerna om negativ rättskraft syftar de EU-rättsliga principerna till att skydda förutsebarheten i förvaltningen.²⁶ Domstolens praxis har främst gällt EU:s egen förvaltning, det vill säga förfarandet i kommissionen och andra institutioner och organ på unionsnivå. Dock kan avgörandena också ha betydelse för medlemsstaternas förvaltningar när dessa agerar inom

²² Se prop. 2010/11:165 s. 592 ff.; Wall (not 3) s. 160.

²³ Prop. 2016/17:180 s. 38; prop. 1985/86:80 s. 59.

²⁴ Se prop. 2016/17:180 s. 39 och 42 med hänvisning till motsvarande uppfattning i prop. 1971:30 del 2 s. 318.

²⁵ Se allmänt Iain Cameron, Protection of Constitutional Rights in Sweden, Public Law 1997 s. 488–512, på s. 488.

²⁶ Se mål 212–217/80 Amministrazione delle Finanze dello Stato v Srl Meridionale Industria Salumi, EU:C:1981:270 punkt 10 som talar om ”[...] the principles of legal certainty and the protection of legitimate expectation, by virtue of which the effect of Community legislation must be clear and predictable for those who are subject to it.”

EU-rättens tillämpningsområde. Här redogörs först kortfattat för principens innebörd när det gäller ändring av förvaltningsbeslut. Därefter behandlas betydelsen av EU:s förvaltningsrättsliga principer för medlemsstaternas förvaltningsorgan.

EU-rättens princip om skydd för berättigade förväntningar har utvecklats allt sedan det europeiska samarbetet inleddes på 1950-talet.²⁷ Efter att inledningsvis ha präglats av fransk rätt anses nu sättet att se på ändring av beslut och skydd för berättigade förväntningar mera likna tysk eller nordisk rätt.²⁸ Grundläggande är en kategorisering av beslut i å ena sidan rättsenliga respektive rättsstridiga beslut och å andra sidan gynnande respektive betungande beslut. I korthet kan praxis sammanfattats på följande sätt i fråga om ändring av gynnande beslut.

EU-domstolens praxis innebär att *gynnande beslut som är rättsenliga* som utgångspunkt inte får ändras. Ett sådant beslut från exempelvis en EU-institution får sålunda inte omprövas på grund av att institutionen av något skäl har ändrat sig. Undantag är, på liknande sätt som i svensk förvaltningsrätt, möjliga med hänvisning till att den enskilde lämnat oriktiga uppgifter eller att beslutet var försett med villkor. När det gäller *gynnande beslut som är rättsstridiga*, det vill säga bygger på en felaktig rättstillämpning, är situationen annorlunda. EU-domstolen har i sådana situationer i enlighet med principen om berättigade förväntningar utgått från en intresseavvägning mellan den enskildes intresse av stabilitet och det allmännas intresse av korrekt rättstillämpning.²⁹ Domstolen har då bedömt om den berörde enskilde hade anledning att förlita sig på att beslutet var lagligt i förhållande till hur starkt det allmännas intresse är.³⁰ Principen innefattar sålunda en intresseavvägning som förutsätter en helhetsbedömning av den aktuella situationen och hur ändring av det ifrågasatta beslutet skulle slå mot berörda parter.³¹ Denna intresseavvägning och helhetsbedömning skiljer sig tydligt åt från den tankeprocess som ska ligga till grund för bedömningar enligt den svenska principen om negativ rättskraft.

²⁷ Se redan förenade målen 7/56 och 3-7/57 Dineke Algera m.fl. mot Europeiska kol- och stål-gemenskapens gemensamma församling, EU:C:1957:7; Hans-Heinrich Vogel, Förvaltningslagen, EG:s förvaltningsrätt och EG:s ”allmänna rättsprinciper”, FT 1995 s. 249–258, på s. 251 f.

²⁸ Se Søren Schönberg, *Legitimate Expectations in Administrative Law*, Oxford 2000 s. 73; SOU 2010:29 s. 88 f. Här finns inte utrymme att närmare behandla om det finns något gemensamt, mer djupgående, nordiskt synsätt på detta område.

²⁹ Se Craig (not 3) s. 556 ff.

³⁰ Se exempelvis mål C-90/95 P Henri de Compté mot Europaparlamentet, EU:C:1997:198 punkt 35 ff.

³¹ Se Herwig C. H. Hofmann – Gerhard C. Rowe – Alexander H. Türk, *Administrative Law and Policy of the European Union*, Oxford 2011 s. 632 f.

Frågan är då vad principen om berättigade förväntningar – och andra förvaltningsrättsliga principer som har etablerats i EU-domstolens praxis – allmänt betyder för medlemsstaternas förvaltningsorgan. Först kan det konstateras att EU-rätten kan kräva anpassning av de nationella förfarandena enbart inom ramen för EU-rättens tillämpningsområde, det vill säga när EU-rättsliga regler på något sätt aktualiseras. Denna tanke kommer till uttryck i artikel 51.1 i EU:s stadga om de grundläggande rättigheterna, men bestämmelsen återspeglar en mer övergripande grundsats som kan knytas till principen om tilldelade befogenheter (artikel 5 i fördraget om Europeiska unionen). Utanför detta område har medlemsstaterna frihet att behålla sina etablerade ordningar för förvaltningsförfarandet. En annan sak är att det kan vara opraktiskt att tillämpa skilda principer beroende på om EU-rätt aktualiseras eller ej. Dessutom kan den nationella förvaltningsrätten påverkas av EU-rättens principer.³²

EU-rätten omfattar inte någon allmän reglering av förvaltningsförfarandet i medlemsstaternas offentliga organ, även om vissa frågor kan regleras i sekundärrätt på specifika områden. Därutöver har EU-domstolen som nämnts etablerat ett antal allmänna rättsprinciper, bland dem principen om skydd för berättigade förväntningar. Dessa principer gäller i och för sig också medlemsstaternas förvaltningar när de tillämpar EU-rätt. Dock har EU-domstolens praxis ansetts ge medlemsstaterna relativt stort utrymme att anpassa tillämpningen till de nationella rättsliga förhållandena. Praktiskt sett har principerna därför beskrivits som komplement till nationell förvaltningsrätt, vilka kan träda in när de nationella ordningarna av någon anledning inte räcker till för att skydda enskildas intressen på det sätt som EU-rätten kräver.³³

De nationella förvaltningsmyndigheterna ska därför som utgångspunkt genomföra EU-rätten i enlighet med inhemska förfaranderegler. Genom denna så kallade princip om processuell autonomi kan sålunda exempelvis svenska förvaltningsmyndigheter som utgångspunkt tillämpa regler i svensk allmän förvaltningsrätt. Det krävs då att reglerna tillämpas på ett sätt som gör att de dels inte hindrar EU-rättens effektiva genomslag, dels inte ger rättigheter grundade på EU-rätt ett sämre skydd än rättigheter enligt inhemsk lagstiftning (effektivitets- och likvärdighetsprinciperna).³⁴

³² Se Jane Reichel, *God förvaltning i EU och Sverige*, 2006 s. 492.

³³ Se Niels Fenger, *Forvaltning og Fællesskab. Om EU-rettens betydning for den almindelige forvaltningsret: Konfrontation og frugtbar sameksistens*, København 2004 s. 118 ff.; Reichel (not 32) s. 494; SOU 2010:29 s. 67.

³⁴ Se ang. processuell autonomi Henrik Wenander, *Omprövning av beslut enligt svensk och europeisk förvaltningsrätt*, i Christina Moëll – Vilhelm Persson – Henrik Wenander (red.), *Festskrift till Hans-Heinrich Vogel*, 2008 s. 503–520, på s. 504 ff.

På området för ändring av förvaltningsbeslut har effektivitets- och likvärdighetsprinciperna inneburit att nationella förvaltningsorgan i vissa situationer har varit ålagda att ändra förvaltningsbeslut som strider mot EU-rätten. I korthet innebär domstolens rättspraxis, bland annat i målen *Kühne & Heitz*³⁵ och *i-21 Germany*³⁶, att EU-rätten inte kräver mer långtgående möjligheter till ändring av beslut än vad som förutses enligt nationell rätt. Målen rör specifika omständigheter, och avgörandena kan – liksom andra avgöranden om processuell autonomi – uppfattas som kasuistiska.³⁷ De ger dock allmänt uttryck för att de möjligheter som nationell rätt ger att korrigera beslut som strider mot EU-rätten måste utnyttjas. För att EU-rätten ska få genomslag kan därför en *befogenhet* till ändring enligt nationell rätt behöva ses som en *skyldighet* i ärenden som rör EU-rätt.³⁸ I de nu nämnda målen behandlas inte principen om berättigade förväntningar, möjligen beroende på hur de nationella domstolarnas begäran om förhandsavgörande var formulerad.

Parallellt med utvecklingen av praxis om processuell autonomi har EU-domstolen behandlat frågor om nationella myndigheters ändring i ett antal mål om återkrav av EU-stöd. Som i de nyss nämnda avgörandena utgick domstolen i det grundläggande målet *Deutsche Milchkontor* från att nationella regler om förvaltningsbesluts orubblighet ska gälla. EU-domstolen betonade dock samtidigt att nationella organ fullt ut måste beakta intresset av att felaktigt beviljat stöd återkrävs när de tillämpar de inhemska reglerna. EU-rättsligt grundade återkrav kunde därför genomdrivas med nationella förvaltningsrättsliga regler i enlighet med de nämnda kraven på effektivitet och likvärdighet.³⁹

I senare praxis har EU-domstolen i målet *Vereniging Nationaal Overlegorgaan Sociale Werkvoorziening (VNOSW)* gått ett steg längre. Målet rörde återkrav av strukturfondsstöd inom ramen för Europeiska socialfonden. I avgörandet medförde effektivitets- och likvärdighetsprinciperna, tillsammans med det faktum att skyldigheten att återkräva bidrag var reglerad helt på EU-nivå, att de nationella myndigheterna skulle tillämpa enbart de EU-rättsliga principerna om skydd för berättigade förväntningar (och inte några andra, natio-

³⁵ C-453/00 *Kühne & Heitz NV mot Produktschap voor Pluimvee en Eieren*, EU:C:2004:17.

³⁶ C-392/04 och C-422/04 *i-21 Germany GmbH (C-392/04)* och *Arcor AG & Co. KG (C-422/04)* mot Förbundsrepubliken Tyskland, EU:C:2006:586.

³⁷ Se, kritiskt, Michal Bobek, *Why There is No Principle of "Procedural Autonomy" of the Member States*, i: Hans-Wolfgang Micklitz – Bruno de Witte (red.), *The European Court of Justice and the Autonomy of the Member States*, Cambridge 2012 s. 305–323.

³⁸ Se Wäll (not 3) s. 280 ff.; Wenander (not 34) s. 509 ff.

³⁹ Mål 205–215/82 *Deutsche Milchkontor GmbH m.fl. mot Förbundsrepubliken Tyskland*, EU:C:1983:233.

nella, regler med motsvarande syfte).⁴⁰ EU-domstolen har senare upprepat denna bedömning i målet *Agroferm* som rörde återkrav av produktionsbidrag inom ramen för EU:s gemensamma jordbrukspolitik, där det på motsvarande sätt fanns förordningsbestämmelser som innebar att medlemsstaterna var skyldiga att återkräva felaktigt utbetalade medel.⁴¹

Dessa senare avgöranden kan sägas likställa nationella myndigheter med institutioner och organ på EU-nivå. Som en jämförelse kan nämnas området för statligt stöd, där kommissionen är ensamt behörigt organ när det gäller att bedöma om stödåtgärder är EU-rättsligt tillåtna. På det området har EU-domstolen i målet *Lucchini* på motsvarande sätt som i de ovan nämnda målen om återkrav av EU-stöd uttalat att nationella rättskraftsregler får vika för EU-rätten om de nationella reglerna utgör hinder för att återkräva olagligt statligt stöd.⁴²

4. EU-rätten i svensk tillämpning

Till skillnad från exempelvis situationen i Danmark finns ingen etablerad inhemsk princip om skydd för berättigade förväntningar i svensk förvaltningsrätt.⁴³ Att tillämpa en sådan princip kan därför främst bli aktuellt när EU-rätten (eller Europakonventionen, som inte behandlas här) kräver det. Det kan då först konstateras att detta endast kan bli aktuellt inom EU-rättens tillämpningsområde. På områden där EU-rätten inte gör sig gällande står det klart att de regler som framgår av förvaltningslagen och reglerna om negativ rättskraft fortsatt kan tillämpas.

Inom EU-rättens tillämpningsområde kan EU-domstolens praxis allmänt, som nämnts, uppfattas som att de EU-rättsliga principerna i enlighet med principen om processuell autonomi och dess undantag kompletterar den nationella förvaltningsrätten och fyller ut denna vid behov. Förvaltningslags-

⁴⁰ Mål C-383/06–385/06 Vereniging Nationaal Overlegorgaan Sociale Werkvoorziening m.fl., EU:C:2008:165 punkt 53.

⁴¹ Mål C-568/11 Agroferm A/S mot Ministeriet for Fødevarer, Landbrug og Fiskeri, EU:C:2013:407 punkt 49 ff.; se även GA Kokott, förslag till avgörande i mål C-568/11 Agroferm, EU:C:2013:35 punkt 55: ”Om återkravet sålunda sker på unionsrättslig grund ska de nationella myndigheterna följaktligen enbart tillämpa den unionsrättsliga principen om skydd för berättigade förväntningar.”; se vidare Wall (not 3) s. 311 f.; även C-599/13 Somalische Vereniging Amsterdam en Omgeving (Somvao) mot Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie, EU:C:2014:2462 punkt 50.

⁴² Mål C-119/05 Ministero dell’Industria, del Commercio e dell’Artigianato mot Lucchini SpA, EU:C:2007:434 punkt 59 ff.; se SOU 2010:29 s. 90.

⁴³ Se ang. dansk rätt Søren H. Mørup, Berettigede forventninger i forvaltningsretten, København 2005; se ang. finsk rätt Mikael Koillinen, Skyddet för berättigade förväntningar – en rättsprincip i förvaltningsrätten, NAT 2013 s. 135–152.

utredningens beräkning från 2010 utgick från detta synsätt och uttalade att svensk förvaltningsrätt allmänt uppfyller EU-rättens krav samt att den fasta praxis som utvecklats om ändring av förvaltningsbeslut ligger väl i linje med EU-rätten. Det skulle därför inte finnas något behov av att skilja på ärenden med EU-anknytning och helt inhemska ärenden.⁴⁴ Detta synsätt tycks kunna appliceras på frågor om ändring av rättsenliga beslut, det vill säga avgöranden som håller sig inom EU-rättens ramar, men där myndigheten av någon annan anledning vill ändra på det som har beslutats.

När det gäller ändring av beslut som strider mot EU-rätt kan EU-domstolens rättspraxis i *VNOSW* och *Agroferm* dock uppfattas som ett långtgående krav på att anpassa och åsidosätta svensk förvaltningsrätt mer allmänt.⁴⁵ I dessa avgöranden om återkrav har som nämnts EU-domstolen uttalat att den EU-rättsliga principen om berättigade förväntningar ska tillämpas i stället för nationella förvaltningsrättsliga regler. Frågan är då vad detta betyder för svensk allmän förvaltningsrätt.

Högsta förvaltningsdomstolen fick i HFD 2016 ref. 13 anledning att behandla frågan om förhållandet mellan de svenska reglerna om ändring av gynnande beslut och EU-rättens princip om skydd för berättigade förväntningar. Målet rörde återkrav av stöd till producentorganisation i enlighet med regleringen av den gemensamma jordbrukspolitik. Den berörda producentorganisationen anförde bland annat att EU-rätten tillät att beakta den svenska principen om negativ rättskraft för gynnande beslut. Med hänvisning till *VNOSW* och *Agroferm* uttalade dock HFD:

Återkravet grundas på direkt tillämplig EU-rätt. Eventuella begränsningar i skyldigheten att återkräva utbetalat stöd ska därför bedömas utifrån den unionsrättsliga principen om skydd för berättigade förväntningar och inte utifrån motsvarande bestämmelser eller principer i nationell rätt.

Mot bakgrund av de nämnda avgörandena från EU-domstolen var HFD:s utrymme att komma till någon annan slutsats begränsat. Rättsläget får uppfattas som att återbetalningskrav som följer av EU-förordningar ska bedömas endast utifrån EU-rättens principer. Regleringen i förordningsform drar så att säga med sig också de EU-rättsliga principerna, som ska tillämpas i stället för de svenska skrivna och oskrivna reglerna om ändring av förvaltningsbeslut.

Vad innebär då EU-domstolens och HFD:s domar mer allmänt för den svenska förvaltningsrätten? Först kan det konstateras att EU-domstolen även

⁴⁴ Se SOU 2010:29 s. 91 ff. och 589.

⁴⁵ Se Wall som diskuterar en sådan tolkning (not 3) s. 311; jfr min mer återhållsamma uppfattning i min anmälan av Walls avhandling i FT 2014 s. 527, på s. 536.

i *VNOSW* och *Agroferm*, liksom tidigare, utgick från tankemodellen med en processuell autonomi, vilken inskränks när EU-rättens intresse av effektivt genomslag kräver det.

Det är vidare viktigt att notera att det här rör sig om dels uttrycklig reglering i förordning, dels reglering om återkrav. Om det finns en tydlig förordningsreglering, är den direkt tillämplig i medlemsstaterna och regleringen har företräde framför nationell rätt. Här agerar dessutom medlemsstaternas myndigheter som EU:s förlängda arm och tillämpar materiella regler som helt och hållet återfinns i EU-rätten. I det perspektivet framstår det inte som så långtgående att de svenska principerna om negativ rättskraft måste åsidosättas.

Till detta kommer alltså att återkravsbesluten har betydelse för EU:s finanser och att det finns ett intresse av att medlemsstaterna inte i praktiken gynnar det egna landets företag genom förmånligare återbetalningskrav. Skillnader mellan ländernas förvaltningsrättsordningar av detta slag skulle kunna leda till att företag etablerar sig där EU-rättens krav genomdrivs mindre strikt.

Dessa faktorer gör sig inte lika starkt gällande när det gäller ändring av gynnande förvaltningsbeslut i situationer som inte rör återkrav (eller, möjligen, som rör återkrav men där reglerna framgår av icke implementerade direktiv). I dessa senare fall kan därför EU-domstolens mindre långtgående praxis om mer begränsad anpassning av nationell förvaltningsrätt (såsom i *Kühne & Heitz* och *i-21 Germany*) vara fortsatt aktuell.

Resultatet av EU-domstolens och HFD:s praxis blir att de svenska förvaltningsmyndigheterna och förvaltningsdomstolarna måste förhålla sig till åtminstone tre olika tänkesätt när det gäller ändring av förvaltningsbeslut:

- På områden som ligger utanför EU-rätten (som i många situationer inom socialtjänstområdet) kan svenska regler om ändring och negativ rättskraft användas liksom tidigare.⁴⁶
- Frågor om utrymmet för att återkräva felaktigt utgivet EU-stöd, där det finns en uttrycklig reglering av återkrav i EU-förordning, ska bedömas enbart enligt den EU-rättsliga principen om berättigade förväntningar (*VNOSW*, *Agroferm* och HFD 2016 ref. 13).
- I övriga ärenden inom EU-rättens tillämpningsområde, exempelvis avseende tillstånd med betydelse för utövande av fri rörlighet, kan de svenska reglerna tillämpas, men de kan någon gång behöva anpassas så att EU-rätten får önskat genomslag (*Kühne & Heitz* och *i-21 Germany*).

⁴⁶ Jfr Bäckman (not 15) s. 40, som tycks utgå från att EU-rätten i allmänhet inte berör beslut som fattas av socialtjänsten.

Resultatet är en ordning som ligger ganska långt från de traditionella svenska, någorlunda enkelt tillämpbara, reglerna.⁴⁷ I stället förutsätts ett mer avvägt beslutsfattande, där olika regleringsformer, rättsområden och intresseavvägningar har betydelse. Denna utveckling överensstämmer med EU-rättens verkningar allmänt för svensk offentlig rätt, bland annat i fråga om proportionalitetsprincipen.⁴⁸

5. Konsekvenser

Vad betyder det då i praktiken att EU:s princip om berättigade förväntningar ska vara vägledande när det gäller återkrav med grund i EU-rätten? För den svenska myndighet som har att bedöma en situation där återkrav kan aktualiseras är till att börja med en viktig skillnad mellan det svenska och det europeiska synsättet att den svenska regleringen inte skiljer på rättsstridiga och rättsenliga beslut. Vidare förutsätter som nämnt den EU-rättsliga principen en helhetsbedömning av situationen och en avvägning av de inblandade intressena. Den EU-rättsliga principen framstår därmed som mer komplex och mer svårförutsebar till sin verkan. En annan sak är att det är tänkbart att slutresultatet av de olika modellerna ändå kan bli detsamma.

När det gäller frågan om styrning av förvaltningen innebär EU-rätten ofta att svensk författningsreglering ska sättas åt sidan till förmån för tillämpning av mer vaga EU-rättsliga principer i det enskilda fallet. I fråga om de här behandlade situationerna av återkrav av felaktigt EU-stöd är situationen dock annorlunda. Avgörandena i *VNOSW* och *Agroferm* liksom HFD 2016 ref. 13 innebär att en nationell domarskapad princip åsidosätts till förmån för en EU-rättslig domarskapad princip. EU-rättens företrädare gör givetvis att riksdag och regering inte utan vidare kan ändra på detta.

Därutöver innebär framför allt avgörandet i HFD 2016 ref. 13 att det, tvärtemot Förvaltningslagsutredningens utgångspunkt, ibland blir nödvändigt att skilja på ärenden med EU-anknytning och rent inhemska ärenden. Resultatet blir som framgått att förvaltningsmyndigheter i stat och kommun får förhålla sig till parallella system. Om detta är oönskat, tycks den enda lösningen vara att över hela linjen tillämpa en princip om skydd för berättigade förväntningar som motsvarar EU-rättens. Detta framstår som en mycket drastisk åtgärd för att få enhetlighet på detta område, särskilt som också den inhemska regleringen är splittrad med subsidiära regler i förvaltningslagen och specialregler i bland annat skatteförfaranderegleringen.

⁴⁷ Se Wall (not 3) s. 346.

⁴⁸ Jfr Christina Moëll, Proportionalitetsprincipen i skatterätten, 2003 s. 304 f.

Den som intresserar sig för svensk offentlig rätt måste därmed här förhålla sig till en allt större komplexitet och ett allt mindre utrymme för rättslig styrning från svenska politiska organ och domstolar. Liksom på många andra områden inom den offentliga rätten ger EU-rätten därmed upphov till nya områden för rättsvetenskapen att beskriva, diskutera och utvärdera.

