

FÖRLIKNING I TVISTEMÅL

AV

SVEN LARSSON

UPPSALA 1958

ALMQVIST & WIKSELLS BOKTRYCKERI AB

UUB

Sv

Juridikbok se

Denna digitala version av verket är nedladdad från juridikbok.se.

Den licens som tillämpas för de verk som finns på juridikbok.se är **Creative Commons CC BY-NC 4.0**. Licensvillkoren måste följas i sin helhet och dessa finner du här <https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/legalcode.sv>

Sammanfattningsvis innebär licensen följande:

Tillstånd för användaren att:

- Kopiera och vidare distribuera materialet oavsett medium eller format
- Bearbeta och bygga vidare på materialet

Villkoren för tillståndet är:

- Att användaren ger ett korrekt erkännande, anger en hyperlänk till licensen och anger om bearbetningar är gjorda av verket. Detta ska göras enligt god sed.
- Att användaren inte använder materialet för kommersiella ändamål.
- Att användaren inte tillämpar rättsliga begränsningar eller teknik som begränsar andras rätt att göra något som licensen tillåter.

Se även information på

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/deed.sv>

FÖRLIKNING I TVISTEMÅL

AKADEMISK AVHANDLING

SOM MED TILLSTÅND AV VITTLAGFARNA JURIDISKA FAKULTETEN
I UPPSALA FÖR VINNANDE AV JURIS DOKTORSGRAD TILL OFFENTLIG
GRANSKNING FRAMSTÄLLES Å UNIVERITETETS LÄROSAL IX

TISDAGEN DEN 27 MAJ 1958 KL. 10 F. M.

AV

SVEN LARSSON

JURIS OCH FILOSOFIE LICENTIAT
AV SÖDERMANLANDS-NERIKES NATION

UPPSALA 1958

ALMQVIST & WIKSELLS BOKTRYCKERI AB

FÖRLIKNING I TVISTEMÅL

AV

SVEN LARSSON

Mit einer Zusammenfassung
in deutscher Sprache
Der Vergleich im Zivilproceß

UPPSALA 1958

ALMQVIST & WIKSELLS BOKTRYCKERI AB



Till minnet av mina föräldrar

FÖRORD

Till min lärare professor Per Olof Ekelöf framför jag ett varmt tack för det intresse och den välvilja han visat mig under mitt arbete med denna avhandling och för det bistånd han på olika sätt givit mig vid dess utförande. Jag vill också betyga min tacksamhet för den välvilja jag blivit föremål för från Fakultetens sida; liksom för anslag jag erhållit från Statens samhälls- och rättsvetenskapliga forskningsråd och från Emil Heijnes Stiftelse för rättsvetenskaplig forskning. För professor Eduard Böttichers i Hamburg tillmötesgående att ge mig tillträde till sitt institutionsbibliotek vill jag även uttala min erkänsla.

Uppsala i maj 1958.

Sven Larsson

INNEHÅLL

Förord	5
Innehåll	7
Förkortningar	9
Inledning	11
I kap. Processförlikningen	21
Avtalskaraktär s. 21. – Bestämmelse om processens avslutande utan dom såsom moment i processförlikningen s. 22. – Om processförlikningen måste innefatta tvenne avtal s. 26. – Tvist eller ovisshet s. 28. Deklarativ karaktär s. 30. – Ömsesidiga eftergifter s. 32. – Processförlikningens objekt s. 35. – Processförlikningens subjekt s. 41. – Ombuds förmåga till processförlikning s. 45. Rättegångsombud s. 47. Ombud enligt 12: 21 s. 57. – »Supplerande» moment i processförlikningen s. 59. – Plats och tid s. 64. – Form s. 67. – Verkan utöver processen s. 70. – Villkor s. 71. – Ensidig återkallelse s. 72. – Viljebrist s. 73. – Allmänna överväganden s. 75.	
II kap. Rättens förlikningsverksamhet	78
När lämpligt härmed s. 78. – Tillvägagångssättet s. 80. – Särskild medling s. 87. – Under vilka skeden av processen förlikningsverksamhet från rättens sida är aktuell s. 92.	
III kap. Stadfästelsen	94
Karaktär av dom och av särskild slags dom (stadfästelsedom) s. 94. – Stadfästelsens avfattning s. 95. – Stadfästelsens innehåll s. 111. – Vanlig dom på grundval av processförlikning s. 112. Avskrivning på grundval av processförlikning s. 116. – Tvist om processförlikning i pågående process s. 117. – Stadfästelse med karaktär av deldom s. 120, med karaktär av mellandom s. 124. – Förutsättningar för stadfästelse s. 129. – Rättsverkningar av stadfästelse s. 131 (rättskraft s. 131, exigibilitet s. 148).	
IV kap. Rättegångskostnaderna	154
18: 5 3 st. s. 154. – Processförlikning om del av det, varom tvistas s. 163. – Förlikning enbart om rättegångskostnaderna s. 165. – 18: 3 s. 168. – 18: 5 2 st. s. 173. – 18: 6 s. 173. – 18: 7 s. 175. – 18: 8 s. 179. – 18: 9 s. 188. – 18: 10 s. 189. – 18: 11 s. 193. – 18: 12 s. 196. – 1 st. av 18: 13 s. 197. – 2 st. av 18: 13 s. 204. – 18: 14 s. 206. – 18: 15 s. 210.	

V kap. Rättsmedlen	213
Vad (ansökan om revision) och besvär s. 213. – Prövning i högre instans av ej överklagade moment av stadfästelse s. 215. Reformatio in pejus s. 217. Anslutningsvad s. 217. Supplerande moment s. 218. – Prövningstillstånd. Huruvida 54:12 alls är tillämplig vid processförlikning s. 220. Beräklandet av motgångsvärdet s. 224. Beslut om prövningstillstånd s. 231. – Återbekommande av fullföljdsavgift s. 232. – Resning s. 234.	
Zusammenfassung	236
Citerad litteratur	244

FÖRKORTNINGAR

Arch.	Archiv für die civilistische Praxis
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch (tysk)
CC	Code civil (fransk)
FB	Föräldrabalken
HD	Högsta domstolen
HovR	Hovrätt
HR	Häradsrätt
JFT	Tidskrift utgifven af Juridiska föreningen i Finland
JO	Justitieombudsmannen
LFR	Lagen om fri rättegång
NJA	Nytt juridiskt arkiv, avd. I.
NJA II	Nytt juridiskt arkiv, avd. II.
NRB	Nya rättegångsbalken
PLB	Processlagberedningen
PN	Processnämnden
RB	Rättegångsbalken
Rpl	Retsplejeloven
RR	Rådhusrätt
SOU	Statens offentliga utredningar
SvJT	Svensk Juristtidning
TfR	Tidsskrift for Retsvidenskab
TSA	Tidsskrift för Sveriges advokatsamfund
UL	Utsökningslagen
ZPO	Zivilprozessordnung (tysk)
ÄRB	Äldre rättegångsbalken

INLEDNING

Ät termen »förlikning i tvistemål» kan självfallet ges en mycket vidsträckt innebörd så att därunder ingår varje slags förlikning, som kan få aktualitet under civilprocess. I en trängre och mera teknisk mening kan denna term emellertid hänföra sig enbart på s. k. processförlikning. Det är denna senare förlikning som huvudsakligast skall behandlas i detta arbete.

Processförlikning kan ju sägas vara en förlikning, som har viss nära anknytning till rättegång.¹ Naturligtvis är det ej otänkbart, att en sådan förlikning ej skiljer sig från en vanlig civilrättslig² förlikning utan samband med process och att förfarandet i den rättegång, vari förlikningen ingår, ej avviker från vad som eljest är vanligt. Mot bakgrunden av processförlikningens nära anknytning till rättegången har man emellertid att räkna med möjligheten, att sådan förlikning har en speciell karaktär och att förfarandet i rättegången, då processförlikning kommit till stånd, i vissa avseenden gestaltas på särskilt sätt. På åtskilliga punkter kan det framstå som tveksamt, hur det i dessa hänseenden förhåller sig, och den följande framställningen avser bl. a. att taga upp en del frågor härom till behandling.

Då processförlikningen — som i förbigående sagt ej varit föremål för så stor uppmärksamhet i vår doktrin^{2a} — här göres

* ¹ Mera exakt kan processförlikningen givetvis bestämmas som den förlikning, varom fråga är i 17: 6 (18: 5 och 42: 17) — Jfr förlikning enligt lagsökningslagen § 27 och förlikning enligt konkurslagen kap. 7.

² Här liksom i detta arbete i övrigt bortses i de flesta fall för enkelhets skull från att civilrätten utgör endast en del av den materiella rätten, och att även rättsförhållanden tillhörande andra delar av denna rätt kunna bli föremål för processförlikning.

^{2a} Beträffande äldre doktrin jfr Kallenberg I s. 1228 not 23 samt hänvisningar vid § 2 hos Schrevelius.

till föremål för undersökning, skall denna väsentligen begränsas till att gälla NRB. Avsikten är sålunda ej att söka sätta in NRB:s processförlikning i dess historiska sammanhang³ och att i samband härmed söka utreda de ofta svårtolkade stadgandena i 20 kap. av ÄRB; och arbetet är ej upplagt som en i första hand komparativ studie med avseende å utländsk rätt. Men även med dessa begränsningar gör framställningen givetvis ej anspråk på att vara uttömmande.

Ställningstagandet till vilken ordning som skall gälla vid processförlikning, ger ofta anledning till tveksamhet. Lagtext och motiv ge på många punkter föga eller intet besked.⁴ Och någon mer omfattande praxis med avseende å processförlikning föreligger ej i HD. Under sådana omständigheter har förf. i mycket stor utsträckning fallit tillbaka på lämplighetsöverbäganden. Detta innebär dock ej ett misskännande av det vanskliga i ett sådant tillvägagångssätt. I den mån detta — såsom åtminstone vanligtvis är fallet — innefattar antaganden om vilka verkningar de konkurrerande alternativa lösningarna skulle få, måste man ju räkna med att dessa antaganden ofta äro synnerligen osäkra⁵, särskilt som någon empirisk undersökning här ej ligger till grund för dem. Det bör vidare understrykas, att ställningstagandet till vilken av dem, som är att anse som den lämpligaste, ibland torde framstå som tämligen subjektivt. Och motsvarande gäller uttalanden

³ Jfr Lindstedt s. 675 ff. — Beträffande förlikningens historia i äldre utländska rättssystem jfr Boyer s. 11 ff., Descoullayes s. 7 ff., Kretschmar s. 11 ff. och Lehmann s. 15 ff.

⁴ Om den följande framställningen till äventyrs på några punkter kunde ge intryck av att väl stort avseende fästs vid ordalydelsen av lagtext eller motiv, så torde det röra sig om sådana fall, där enligt förf:s mening andra medel att träffa ett avgörande mellan olika alternativ ej stått till buds och där förf. för att över huvud nå fram till ett avgörande tillåtit lagens (eller motivens) formulering spela en större roll, än vad som eljest skulle ha medgivits. Jfr Ekelöf, Rättegång s. 58 f.

⁵ Det kan härigenom ofta framstå som osäkert, om ett visst alternativ är väsentligen lämpligare än ett annat. Att tvenne möjligheter äro ungefär jämställda, är kanske fallet oftare än vad som i allmänhet antages, på grund av rättslivets förmåga att anpassa sig efter en i och för sig olämplig regel.

om visst instituts ändamål och rättspolitiska grund.⁶ Det bör därför betonas, att den följande undersökningens huvudsakliga värde ej avsetts ligga i angivandet av vad som i vissa fall bör gälla, utan i själva framdragandet av diskutabla situationer och analysen av dessa, vilken kan underlätta ett bedömande även för den som intar en annan ståndpunkt än förf. med avseende å värderingar, kausalsammanhang och det inbördes förhållandet mellan lagtext, prejudikat och lämplighetssynpunkter.

Som en bakgrund till och i viss mån som en orientering beträffande den följande framställningen må följande anföras.

Spörsmålet om själva processförlikningens gestaltning — som skall behandlas i kap I — kan om man så vill, åtminstone i många hänseenden uppfattas som en fråga om i vad mån detta institut är av civilrättslig eller processrättslig natur.⁷ Å ena sidan har man ju att räkna med att det

⁶ Visserligen torde det ej så ofta möta svårigheter att på ett allmänt sätt ange det ändamål eller den rättspolitiska grund, som kan förmodas varit avsedd av lagstiftaren, men att göra angivandet så preciserat, att därur någon säker slutsats kan dragas i det särskilda fallet är ofta vanskligt. Som ett exempel kan anföras, att det visserligen lätt låter säga sig, att man vid NRB:s tillkomst velat uppmuntra till förlikning (jfr 42: 17). Men om man (skulle) ha ansett förlikning så önskvärd, att det i visst konkret fall kunde sägas, att det förlikningsvänligaste alternativet bör väljas, är något som man i själva verket sällan med någon större grad av säkerhet kan uttala sig om. Självfallet kan vad som med tämlig säkerhet kan antagas vara lagstiftarnas (eller — om man accepterar en objektiv lagtolkningsmetod — lagens) ståndpunkt beträffande ändamål eller rättspolitisk grund kompletteras med lagtillämparens egen uppfattning om vad som bör vara ändamål eller grund i det aktuella fallet. Men sådana ställningstaganden, som bliva resultatet härav, torde som regel i långt ringare grad kunna påräkna allmän anslutning.

⁷ Andra rättshandlingar beträffande vilka det — om ock kanske med mindre fog — kunde finnas anledning att ställa frågan i vad mån de böra uppfattas som materiella eller processuella, äro med- och eftergivande i vissa fall (jfr nedan not 5), kvittning, hävande av avtal om tvisteföremålet samt överlåtelse av detsamma, allt i den mån rättshandlingarna tillkommit under process.

Beträffande förhållandet i allmänhet mellan civilrätt och processrätt jfr Binder, Goldschmidt och Neuner.

finns en förlikning, som ej åvägabringas i samband med rättegång och som otvivelaktigt har karaktär av materiell rättshandling. Å andra sidan har ju processförlikningen en mycket nära anknytning till rättegången — särskilt gäller ju detta i den mån förlikningen kan uppfattas såsom en del av proceduren inför domstolen — och det kunde måhända göras gällande, att processförlikningen vore att anse som en processhandling.

I detta sammanhang må till en början erinras om att det i allmänhet anses, att i vissa hänseenden andra regler gälla för processhandlingar än för materiella rättshandlingar.⁸ Mot bakgrunden härav framstår frågan om processförlikning är en materiell rättshandling ej som ett blott systematiskt spørsmål utan kan uppfattas som en fråga om vilket av de antydda regelkomplexen, som skall gälla för processförlikningen. — Vilket innehåll de för processhandlingarna specifika reglerna ha, är väl ej i alla enskildheter klart, särskilt som i vårt land ej så stor uppmärksamhet ägnats denna fråga. Kallenberg menar emellertid bl. a., att part, som avgivit en förklaring med karaktär av processhandling, ej äger göra gällande, att den verkliga och den förklarade viljan ej stämma överens⁹, att villfarelse i bevekelsegrunderna ej gör en processhandling overksam¹ och att processuella rättshandlingar äro overksamma, om de äro förenade med villkor². — Vid konkurrens mellan de speciellt civilrättsliga och de speciellt processrättsliga reglerna kunna flera alternativ tänkas. Ett är att blott de förra gälla för processförlikningen, ett annat att endast de senare göra det, ett tredje att de civilrättsliga gälla viss del av förlikningen, de processrättsliga viss annan del³ av densamma (i den mån det nu finns anledning tala om delar av förlikningen) och ett fjärde

⁸ Jfr nedan.

⁹ Kallenberg I s. 1248 f.

¹ A. a. s. 1249.

² A. a. s. 1246.

³ Beträffande »del» av förlikningen hänvisas till vad i det följande kommer att sägas om processförlikningens struktur.

att en viss kombination av de civila och de processuella reglerna bestämma förlikningen i dess helhet.^{4,5}

Ett annat spörsmål beträffande förhållandet mellan civilrättsliga och processuella drag hos processförlikningen, gäller konstruktionen av själva rättshandlingen såsom sådan. En möjlighet är här, som förut antytts givetvis, att denna rätts-handlings konstruktion ej avviker från den vanliga civilrättsliga förlikningens, men den kan också tänkas ha en speciellt processrättslig struktur, betingad av förlikningens nära anknytning till processen. En sådan struktur föreligger ju, om processförlikningen utöver överenskommelse om processföremålet måste innefatta även avtal om processens avslutande,

⁴ Härvid uteslutes ej möjligheten att — i den mån civilrättens och processrättens regler i visst hänseende ej äro oförenliga — båda kunna tillämpas, så att processförlikningen i det aktuella hänseendet kommer att tillfredsställa både civilrättsliga och processrättsliga krav.

⁵ I förbigående må i detta sammanhang påpekas, att man rent begreppsmässigt har att skilja mellan med- och eftergivande, för vilka de processuella reglerna gälla (med- och eftergivande som processhandlingar), och med- och eftergivande, för vilka de materiella reglerna gälla (med- och eftergivande som materiella rättshandlingar). Jfr det förhållandet, att »medgivanden av dispositiv karaktär» i motiven (PLB s. 174) uppräknas vid sidan av »medgivande av motpartens yrkande». I vad mån materiellt med- och eftergivande avsetts uttryckligen omnämnda i lagtexten, är emellertid tveksamt. Det kunde kanske göras gällande, att lagtexten skiljer mellan å ena sidan avstående från och medgivande av yrkande (jfr 12: 14 och 42: 7) och å andra sidan eftergivande och medgivande av anspråk (jfr 42: 18), varvid de förra rättshandlingarna vore att anse som processuella, den senare som materiella. Det kan dock — mot bakgrunden av formuleringar i PLB s. 438 samt s. 25, 37 och 79 — starkt ifrågasättas, om ej 42: 18 — vari det ju talas om meddelande av »dom i anledning av talan om anspråk, som medgivits eller eftergivits» — bör uppfattas så att med- och eftergivandet ej gäller själva anspråket utan kärandens talan om anspråket, i vilket senare fall intryck ju snarare erhöles av att fråga vore om processuell åtgärd. F.ö. har man att räkna med möjligheten, att »anspråk» i 42: 18 ej tagits i betydelsen av »materiellt anspråk» utan i betydelsen av »processuellt anspråk».

Det må slutligen påpekas, att det kan förefalla naturligt, att i systematiskt hänseende inta den ståndpunkten, att termerna »medgivande» och »eftergivande» böra anses täcka ej blott (civilrättsligt eller processuellt) med- och eftergivande med karaktär av viljeakter utan även med- och eftergivande, som äro rena påståenden (jfr Kallenberg I s. 1221 ff. och II s. 28 ff., samt ut-

vilket ju var Kallenberg's mening, vad gällde processförlikning enligt ÄRB.^{6, 7}

Även en ytterligare möjlighet att i processförlikningen inläsa ett speciellt processrättsligt moment må beaktas. Om en processförlikning slutes utom rätten, får ju part, som vill ge förlikningen verkan i rättegången åberopa förlikningen i densamma. Här framstår åberopandet som en separat rättshandling vid sidan av förlikningen. I de fall där förlikningen ingås inför rätta, torde något särskilt åberopande sällan eller aldrig äga rum. Det förhållandet att förlikningen åvägabringas inför rätta, kan uppfattas jämväl som ett åberopande av förlikningen. Det kunde här ifrågasättas, om i dessa fall åberopandet begreppsmässigt bör uppfattas som ett i processförlikningen ingående moment.⁸ Hur detta spörsmål besvaras, torde ha närmast systematiskt intresse. Inbegripes här åberopandet ej i processförlikningen, elimineras en anledning att laborera med olika processförlikningsbegrepp för processförlikningar ingångna inom och utom rätta. I denna framställ-

trycket 'medgivande av påstående' å s. 438 i PLB) och som i denna egenskap uteslutande äro processhandlingar. Motsvarande lär dock ej gälla processförlikning.

⁶ Se t. ex. Kallenberg II s. 508. — Det må i förbigående påpekas, att även om en motsvarande struktur låter sig tänkas vid eftergivande (i det att eftergivandet innefattade utöver eftergivande med avseende å tvisteföremålet även återkallelse av talan), så uppställer Kallenberg ej krav härpå. — Om det för medgivandet skulle fordras ej blott medgivande med avseende å tvisteföremålet utan även samtycke till kändens återkallelse av talan må påpekas, att därest kändens redan återkallat sin talan, lär det som regel finnas föga anledning för svaranden att medge.

Jfr i detta sammanhang med avseende å med- och eftergivande skillnader, som ovan berörts i not 5. (Medgivande (eftergivande) av anspråk å ena sidan, medgivande (eftergivande) av yrkande (talan) å den andra; medgivande (eftergivande) såsom viljeakt å ena sidan och medgivande (eftergivande) som rent påstående å den andra.)

⁷ En dylik komplex förlikning, som innefattar avtal ej blott om det materiella rättsförhållande, varom parterna tvista, utan även om processens avslutande, kan i systematiskt hänseende uppfattas endera som ett enda avtal (om processföremålet och processens avslutande) eller som en kombination av tvenne (det ena om processföremålet, det andra om processens upphörande).

⁸ Jfr Kallenberg I s. 1226 ff. samt s. 1237 f.

ning kommer åberopandet ej att uppfattas som en del av processförlikningen.

Processförlikning kan givetvis spara tid, arbete och kostnader för det allmänna och den enskilde och den sliter tvisten i en vänskaplig form ägnad att skona parternas prestige. Detta gör det förklarligt, att många processlagar innehålla bestämmelser avsedda att främja ingående av förlikning.⁹ Det gäller även NRB, i det att jämlikt 42: 17 domstolen under vissa omständigheter bör söka förlika parterna och ev. förordna om s. k. särskild medling. Nu är det ju klart, att förlikningsförsök ej äro önskvärda under alla omständigheter. Även om förlikningsförsök resultera i processförlikning, kan detta innebära en avsevärd nackdel ur processekonomisk synpunkt, därest förlikningsförhandlingarna varit mycket vidlyf-

⁹ Enligt norsk rätt skall det för varje kommun finnas ett eller flera »forliksråd» innehållande tre »forliksmen», valda av kommunen på tre år. Detta råd — som i vissa fall kan döma — har till uppgift att medla mellan parterna. Rådet bör, om det kan bilda sig en bestämd mening om vad rätt eller billighet fordrar, söka att åvägabringa en förlikning i överensstämmelse härmed. Det bör kraftigt varna mot överdrivna och uppenbart oberättigade krav samt mot bestridande av uppenbart välgrundade påståenden. Åvägabringas förlikning, skall den införas i domboken och underskrivas av parterna. Kommer förlikning ej till stånd, skall medlingen förklaras avslutad. Om saken ej fortsättes i forliksrådet för åstadkommande av dom där, skall saken på yrkande hänvisas till rätten. Medlingsförsök inför forliksrådet är obligatoriskt i de flesta mål. Jfr Augdahl s. 14 ff. och 25 f. och Eckhoff s. 276 ff. Av intresse i detta sammanhang är följande uttalande av den förre angående förlikningsfrekvensen. »I byene er den tvungne forliksmegling nærmest en unyttig formalitet. På landet forekommer det ikke så rent sjelden at meglingen fører till ett positivt resultat» (a. a. s. 25 not 1). — Det bör kanske påpekas att forliksrådets befattning med förlikningsmedlingen ej utesluter, att andra domstolar på varje stadium av processen kunna försöka medla mellan parterna. Se tvistemålsloven § 99.

Även i dansk rätt förekommer — med vissa undantag — obligatorisk förlikningsmedling, här inför s. k. »forligskommissioner» och i vissa fall inför rätten. Se närmare Hurwitz s. 182 ff.

Beträffande domstols verksamhet enligt tysk rätt för biläggande i godo av rättstvist, jfr Rosenberg s. 255 f. — Jfr beträffande utländska förlikningsinstitutioner PK I s. 64 ff. Jfr även Wrede s. 47 f.

Beträffande bakgrunden till svensk rätt jfr Kallenberg II s. 512 f. not 8.

tiga och tidsödande. Och att domstolen utsätter parterna för hård press i avsikt att få förlikning till stånd kan i och för sig ej anses lyckligt. Därtill kommer att förlikning, som åvägbragts på sådant sätt, lätt kan ge anledning till missnöje och förnyade tvistigheter. I vilka fall rätten skall företaga förlikningsförsök, och hur energiskt den därvid bör gå fram — frågor som skola uppmärksammas i kap. II — ger i hög grad anledning till tveksamhet.

När förlikning kommit till stånd och tvisten därmed lösts i godo, kunde det tyckas angeläget, att parterna bereddes möjlighet att erhålla ett avgörande av mindre offensiv natur än den vanliga domen, vilken i detta sammanhang kan framstå som en onödigt brysk åtgärd, ej särskilt väl i överensstämmelse med den godvilliga karaktären av parternas överenskommelse. Å andra sidan kan det förefalla angeläget, att då förlikning skett, ej i onödan tillspillologiva den rättskraftsverkan, som är förknippad med vanlig dom. I vad mån den stadfästelse av förlikning, varom stadgas i 17: 6, tillfredsställer dessa synpunkter, skall beröras i kap. III, där frågor om stadfästelsens innehåll, förutsättningar och rättsverkningar skola behandlas.¹

¹ Vad gäller norsk rätt anses processförlikning utöver exekutionsverkan kunna erhålla rättskraft. Jfr Augdahl s. 157 f. och Eckhoff s. 280 f. — I dansk rätt får förlikning inför förlikningskommission eller domstol exigitet (§ 478 2 p. i Rpl) men däremot ej — annat än i speciellt hänseende (jfr 2 p. av § 275 Rpl) — rättskraft. — Den tyska processförlikningen anses omedelbart avsluta processen (inget särskilt yrkande eller avskrivningsbeslut kräves) och den blir exigibel enligt ZPO § 794). Däremot lär man ha att utgå från att den ej är utrustad med rättskraft. Jfr Rosenberg s. 595. Emellertid har gjorts gällande att den hade en rättskraften liknande verkan: »Dadurch, dass der Vergleich vom Gericht entgegengenommen und beurkundet wird, erlangt er der Rechtskraft ähnliche Eigenschaft. Behauptet daher eine Partei, dass die auflösende Bedingung eingetreten oder der aufschiebende ausgefallen sei, oder dass der Vergleich nichtig sei, oder ficht sie ihn nach Massgabe des BGB an, so hat sie nach § 214 oder § 497 einen Verhandlungstermin zu erwirken, und das Gericht hat nunmehr durch Urteil zu entscheiden, ob der Vergleich den Prozess beendet hat oder nicht, und ersterenfalls den Antrag auf Sachentscheidung abzuweisen, letzterenfalls, u. U. nach Entscheidung der Streitfrage durch Zwischenurteil nach § 303 ... in der Sache zu entscheiden.» (Stein § 794 II 3 a.) — I fransk rätt kunna förlikningar i process leda till ett av domaren uppsatt

Härvid skall bl. a. ett spörsmål beaktas, som aktualiseras, där-
est man förutsätter, att processförlikning jämte processföremålet kan omfatta även andra rättigheter; det nämligen i vad mån dylika rättigheter i rättskrafts- och exigibilitetshänseende beröras av att förlikningen stadfästes.

Vad gäller frågan om rättegångskostnadernas reglering, då förlikning ingåtts i huvudsaken, är det givetvis angeläget, att denna reglering sker på ett sådant sätt, att det ej äventyrar det i huvudsaken åvägabragta samförståndet. Att låta rättegångskostnadernas fördelning bli beroende av en domstolens sakprövning i huvudsaken, lär ur denna synpunkt ej vara lämpligt. Mot en sådan ordning kan anmärkas — förutom att den ställer sig oförmånlig ur processekonomisk synpunkt — att den för parterna kunde avslöja, hur domstolen, därest förlikning i huvudsaken ej kommit till stånd, skulle ha dömt i målet, något som kunde medföra missnöje med förlikningen och förnyad tvist. Dylika överväganden kunna förmodas ligga bakom det i NRB (18: 5 3 st.) intagna stadgandet om att därest parterna förlikas om det varom tvistas, vardera parten skall bära sin kostnad, om ej annat avtalats. Spörsmål om hur detta stadgande i en del speciella fall skall tillämpas liksom en del andra kostnadsfrågor med anknytning till förlikningen skola upptagas till behandling i kap. IV.

Förutsättes att processförlikning kan innefatta rättigheter andra än tvisteföremålet, aktualiseras därigenom en del spörsmål i samband med frågan om stadfästelses överklagande, exempelvis det i vad mån dessa rättigheter skola tagas med i räkningen vid uppskattandet av motgångsvärdet. Dessa och en del andra spörsmål beträffande rättsmedlen i samband med processförlikning skola beröras i kap. V.

förlikningsprotokoll (procès-verbal de conciliation) medförande exigibilitet (men ej rättskraft — trots formuleringen av CC § 2052) eller läggas till grund för en dom (jugement convenu eller jugement d'expédient), som — enligt en åsikt — åtminstone i stort sett har en doms vanliga verkningar. (Jfr Aubry et Rau, VI s. 244 f. Jfr även Dalloz, Sect. 1 Art 1 § 7.

I. PROCESSFÖRLIKNINGEN

Att processförlikning är ett *avtal*, anses allmänt i svensk doktrin.¹ Lagtexten ger dock intet explicit besked på denna punkt. Man må emellertid lägga märke till uttrycket »ingå förlikning» i 12: 14 vid 5² och i 12: 15 (jfr »ingå avtal»), liksom till att motivens kommentar till 18: 5 hänför sig på parternas förlikning med termen »överenskommelse»^{3,4}. Även om dessa formuleringar ej få tillmätas avgörande betydelse, ge de dock närmast intryck av att en rättshandling med avtalskaraktär avsetts. Avtalskaraktären fyller f. ö. i detta sammanhang en rationell funktion. Låt oss beakta det fall, att den ene av de tvistande parterna genom ensidig rättshandling (i form av erkännande, medgivande eller eftergivande⁵) åstadkommer, att det ej längre föreligger någon meningsskiljaktighet i saken och att parterna i så måtto blivit eniga. Om det här kunde sägas, att parterna blivit förlikta i lagens mening, skulle den nyssnämnde parten jämlikt 18: 5 3 st. kunna göra anspråk på kvittning av rättegångskostnaderna; och han kunde — därest det för-

¹ Jfr beträffande NRB Ekelöf I s. 247, Hassler s. 315, samt Lindstedt s. 675 och 689 ff. — Vad gäller ÅRB se Kallenberg, Anmärkningar s. 81, I s. 1228 och II s. 508 och Schrevelius s. 2. — Beträffande tysk rätt jfr § 794 2 st. ZPO (... Vergleichen, die zwischen den Parteien ... abgeschlossen sind ...) och § 779 BGB (... Vertrag ...) samt Stein § 794 II; beträffande fransk rätt CC art. 2044 (... contrat ...) och Dalloz (Généralités 1).

² Jfr PLB s. 172 f. och 218.

³ PLB s. 235.

⁴ Liksom processnämnden (PN s. 63). Jfr termen »uppgörelse» i PLB s. 437. — Då det i 20: 12 talas om att målsäganden »genom förlikning eller eljest» (min spärr.) utfäst sig att ej angiva eller tala å brott, kunde tillägget av de spärrade orden åtminstone bl. a. bero på att ej enbart ett avtalsmässigt eliminerande av tvisten åsyftats.

⁵ Jfr ovan not 5 s. 15 f.

utsättes, att part vid processförlikning är berättigad att få målet avskrivet⁶—hindra motparten att få dom i målet. Genom att avtal kräver viljeförklaringar av båda kontrahenterna, kan man säga, att avtalskaraktären hos förlikningen fyller funktionen att hindra part att åstadkomma ett ensidigt åvägbringande av förlikning och därmed också rättsföljder, vilka motpart, om denne vill söka få sin rätt fullt ut, ej bör tvingas acceptera. Även om denna funktion kanske kunde fyllas på enklare sätt⁷, torde det mot bakgrunden av vad härovan sagts om formuleringar i lagtext och motiv, doktrinens traditionella ståndpunkt och avtalsmomentets funktion, ej finnas anledning utgå från annat än att processförlikningen har karaktär av avtal^{1,2}.

Frågan huruvida processförlikning innefattar *bestämmelse om processens avslutande utan dom*, aktualiseras närmast av att Kallenberg beträffande processförlikning enligt ÄRB menade, att sådan förlikning utöver reglering av processföremålet måste innefatta ett dylikt moment.³ Man får givetvis antaga att Kallenberg med dom här avsett 'vanlig dom' och ej dom, varigenom förlikning stadfästes⁴, och motsvarande begränsning i domsbegreppet förutsättes, då frågan här ställes beträffande NRB. Vad gäller processförlikningens objekt, talar 17:6 endast om förlikning »om det, varom tvistas», me-

⁶ Se nedan s. 116 f.

⁷ T. ex. genom att båda parterna förklara, att de äro förlikta.

¹ Beträffande vad som nedan kommer att benämnas »förlikning om rättsgången» se not 1 s. 25 ff.

² Beträffande processförliknings avtalskaraktär se vidare nedan not 2 s. 33 f.

³ Jfr Kallenberg, Anmärkningar s. 87 ff., I s. 1231 och II s. 508. — Jfr även följande uttalande av Gemmel: »Med förlikning synes här [dvs. i 20 kap. ÄRB] endast hafva afsetts, att parterna träffat öfverenskommelse som har till innehåll, dels att saken, som är anhängig, skall nedläggas, dels ock en disposition öfver sjelfva saken» (Återkallande s. 78 f. — Spärr. av mig). — Till detta uttalande fogas emellertid följande i detta sammanhang något oklara uttalande: »Hufvudvikten synes dock ligga på, att en öfverenskommelse träffats mellan parterna.» (Därsammastädes.) — Beträffande tysk doktrin jfr Baumgärtl s. 193 f.

⁴ Jfr Kallenberg II s. 515.

dan däremot intet nämnes om processens avslutande utan vanlig dom. Motiven till stadgandet ge ej heller något uttryckligt stöd för att en överenskommelse härom skulle fordras vid processförlikning.

I anslutning till Kallenberg's argumentation till förmån för den ifrågavarande klausulen (med avseende å ÄRB) må emellertid följande argument beaktas. Om förlikning, som ej involverar bestämmelse om processens avslutande utan dom, vore processförlikning och kunde medföra stadfästelse, skulle den ej på vanligt sätt kunna leda till dom⁵, något som vore svårt att ge en rimlig förklaring till⁶. Frågan i vad mån pro-

⁵ Jfr följande uttalande av Kallenberg: »Utgår man därifrån, att lagstiftaren i sådan förlikning [dvs. processförlikning] sett ett uteslutande privaträttsligt avtal och icke tillika ett uttryck för parternas vilja att göra slut på processen, så kan man ej gärna naturligen undgå den konsekvensen, att ett av parterna i en anhängig process träffat avtal, varigenom de reglera det omprocessade rättsförhållandet, med nödvändighet medför processens avslutande utan dom. Lagen skulle således ha vägrat sin sanktion åt en överenskommelse, som på en gång reglerar deras rättsliga mellanhavande och bringar till uttryck deras vilja att icke låta denna reglering ersätta utan i stället ligga till grund för en dom.» (Anmärkningar s. 88.)

⁶ Kallenberg uttalar med avseende å processförlikning enligt ÄRB, att det säkerligen ligger »närmast till hands och förefaller naturligast att antaga, att förlikningen inrymmer icke blott en öfverenskommelse om parternas materiellrättsliga mellanvarande utan därjämte en rent processuell öfverenskommelse om att låta processen utan någon prövning af hufvudsaken upphöra» (I s. 1231) och anför i detta sammanhang: »Till *ett* alternativ torde man genast kunna ställa sig afvisande. Inom processteorien har den åsikten uttalats, att förlikning, ehuru uteslutande ett privaträttsligt aftal, likväl gör slut på processen. Grunden härtill skulle således icke vara att söka i parternas (eller någondera partens) vilja utan allenast i lagens bud, som till det privaträttsliga aftalet knyter, förutom den privaträttsliga effekt, hvarpå aftalet är riktadt, tillika en rent processuell effekt. Denna åsikt synes mig ej ge en verklig förklaring utan nöja sig med en formel, som innebär ett afböjande af sådan förklaring.» (I s. 1231 not 29.) — Liknande uttalanden föreligga redan tidigare hos Kallenberg, se Anmärkningar s. 88. Här beaktas det alternativet, att avslutandet utan saklig prövning av processen »knutits till förlikningen såsom ett i anseende till sitt innehåll uteslutande privaträttsligt avtal» därvid man icke »sätter den processuella effekten i relation till något moment i själva avtalet utan låter densamma på grund av lagens bud framgå av avtalet, betraktat som ett rent yttre faktum», men Kallenberg menar, att det skulle ha »sannolikheten

cessförlikning kan resultera i vanlig dom, skall behandlas först i ett senare avsnitt.⁷ Men även om man utgår från att processförlikning ej kan medföra denna rättsföljd eller blott gör det i exceptionella fall, så behöver detta ej framstå såsom något svårförklarligt. Visserligen är ju det »normala», att process skall kunna föras fram till vanlig dom så snart ena parten yrkar det.⁸ Men i det fall att förlikning ingåtts om tvisteföremålet, ter det sig naturligt att göra undantag härifrån, även om någon uttrycklig klausul ej intagits i förlikningen om inskränkning i möjligheten till vanlig dom. Det ligger ju nära

emot sig, att lagen skulle, då den till avtalet knutit ifrågavarande effekt, ha ansett det betydelselöst, om kontrahenternas vilja är riktad därpå eller ej, i synnerhet som denna effekt ej är av oväsentlig natur utan tvärtom så viktig, att den utgör det huvudsakliga skälet till att avtalet gjorts till föremål för bestämmelser i processlagen».

I anslutning till det sist sagda kunde kanske påpekas, att det ju är både vanligt och ändamålsenligt, att rättshandlingar kunna ha verkningar, som ej omnämnas i rättshandlingen, eller som ej äro föremål för någon den handlandes viljeakt. Men måhända menar Kallenberg, att det i det aktuella fallet finnes särskild anledning att fordra redovisning av rättsverkan i rättsfaktum. Han kunde ha ansett, att mot bakgrunden av att det »normala» ju är, att åtgärder med avseende å tvisteföremålet kunna läggas till grund för vanlig dom i målet, en avvikelse härifrån i nu ifrågavarande fall motiverade en särskild klausul i förlikningen. Enligt förf:s mening bör dock en dylik synpunkt ej föranleda till ett accepterande av en obligatorisk klausul av här aktuellt slag. (Se nedan.)

Huruvida Kallenbergs ståndpunkt, att processförlikning innefattar överenskommelse om processens avslutande utan vanlig dom, är välgrundad utifrån ÅRB, skall här ej närmare undersökas. I förbigående må dock påpekas, att om Kallenberg menar, att det förhållandet, att bötesföreskriften i 20: 1 ÅRB — för underlåtenhet att anmäla förlikning ingången sedan »det stämt eller vädjat är och förrän rättegångstimma faller in» — gäller båda parterna, skulle tala till förmån för den nyssnämnda klausulen (jfr I s. 1233 f.), förefaller denna synpunkt ej särskilt övertygande. Anmälningsskyldigheten borde väl kunna knytas även till den materiella förlikningen, som ju innefattar båda parternas medverkan. Det kunde f. ö. frågas, om Kallenberg skulle ha ansett, att en dylik förlikning avseende blott själva tvisteföremålet (och ej processens avslutande) och ingången under den här aktuella tidsfristen, ej skulle kunnat föranleda tillämpning av bötesföreskriften i 20: 1.

Jfr i detta sammanhang distinktionen mellan förlikning *av* rättegång och förlikning *i* rättegång hos Engströmer (s. 73 ff.).

⁷ Se nedan s. 112 ff.

⁸ Jfr dock 13: 5 1 st.

till hands göra gällande, att processförlikning — som ju kan sägas innebära en uppgörelse i godo — även om den ej innefattar den slags klausul, som nyss berörts, står mindre väl samman med avkunnande i vanlig utsträckning av ordinär dom, vilken till sin formulering snarast är anpassad efter⁹ en vid förhandlingens slut föreliggande oenighet mellan parterna. På grund härav och vad nyss sagts om 17: 6 finns det ej anledning att komplicera processförlikningen genom att kräva, att en bestämmelse om processens avslutande skall utgöra ett nödvändigt moment i denna förlikning.¹

⁹ Se nedan s. 100 ff.

¹ Även om man anser, att processförlikning ej såsom ett nödvändigt moment måste innehålla överenskommelse om processens avslutande, så kan det — eftersom en dylik överenskommelse naturligen kan karaktäriseras som *förlikning om (av) processen* — ha sitt intresse att i detta sammanhang beröra frågan, om en sådan överenskommelse är tillåten. Om det också ej vore orimligt, att låta beteckningen »förlikning om rättegången» hänföra sig redan på kärandens återkallelse av talan i förening med svarandens samtycke till denna återkallelse, så skall denna beteckning i det följande reserveras för en överenskommelse, enligt vilken käranden förpliktar sig till sådan återkallelse och svaranden till samtycke härtill (samt för en överenskommelse, enligt vilken käranden förpliktar sig att återkalla sin talan, utan att svaranden, som ej ingått i svaromål (jfr 13: 5 1 st.), ger sitt samtycke därtill).

Det må i detta sammanhang erinras om att Kallenberg med avseende å ÅRB menade, att avtal om processens avslutande kunde vara giltigt, även om det ej ingick i processförlikning. Det heter hos denne: »Att den förlikning, hvarom 20 kap. RB handlar, är en kombination af ett privaträttsligt och ett processuellt aftal, utesluter ej, att parterna kunna träffa ett aftal, som ej går ut på annat än processens afslutande utan pröfning af hufvudsaken från domstolens sida, alltså ett rent processuellt aftal. Fastän vår lag ej innehåller några bestämmelser därom, torde icke dess mindre böra anses, att ett sådant aftal är fullt giltigt. Om det ingås inför processdomstolen under målets handläggning, kan det icke rimligtvis tillerkännas mindre effektivitet än kärandens återkallelse af sin talan, till hvilken återkallelse svaranden lämnar sitt samtycke. Och för det fall, att afslutandet sker utom rätten, saknas skäl för att anse det processuellt betydelselöst». (I s. 1234.) Och det tillägges: »Att fränkänna det processuella aftalet betydelse, då det förekommer ensamt, men tillerkänna det betydelse, då det är knutet till en öfverenskommelse om det omprocessade materiella rättsförhållandet, innebär, att man anser själfva föreningen ega en makt beträffande det processuella aftalets effekt, som detta ej i och för sig eger. Jag kan för min del ej finna hållbara skäl för en sådan åsikt.» (I s. 1234 not 34.)

Som ovan berörts kan processförlikning tänkas konstruerad som ett institut, innefattande *tvenne avtal*, det ena om själva

Även om det sist anförda argumentet kunde sägas vara av relevans utifrån Kallenbergs processförlikningsbegrepp — något som här ej närmare skall beröras — så torde argumentet i varje fall vara utan betydelse utifrån det här accepterade, som ju ej behöver innefatta överenskommelse om processens avslutande. — Och att en överenskommelse om återkallelse av talan och samtycke här till ej kunde tillmätas »mindre effektivitet» än återkallelse och samtycke utan överenskommelse härom, är ej utan vidare självklart. Om en dylik överenskommelse ej fyller någon nämnvärd funktion, som ej återkallelse i förening med samtycke gör, så kunde måhända göras gällande, att det vore onödigt att godtaga överenskommelsen i fråga. Nu kan emellertid framhållas, att därest i vissa situationer återkallelse av talan eller samtycke därtill ej kan riktas till domstolen, det vore värdefullt med ett avtal om att dessa åtgärder sedermera skola företagas. (Det förutsättes givetvis, att förlikning om processen får träffas utom rätta.) Och om parterna i samband med processens nedläggande vilja avtala om annat, som de sätta i samband härmed, vore det naturligtvis lämpligt, att de kunde få draga in frågan om rättegångens avslutande i överenskommelsen. Det må vidare framhållas, att om — sedan återkallelse av talan jämte samtycke därtill (resp. enbart återkallelse i det ovan i anslutning till 13: 5 berörda fallet) kommit till stånd — part kan återkalla ifrågavarande processhandlingar, men att ett avtal av här aktuellt slag (även om det uppfattas som processrättsligt) ej kan ensidigt ryggas (jfr Kallenberg I s. 1242 ff.), skulle överenskommelsen kunna erhålla ett särskilt värde. — Det nu sagda får anses ge vid handen, att överenskommelse att företaga de här aktuella processhandlingarna i vissa hänseenden kan fylla uppgifter, som ej tillgodoses av enbart processhandlingarna i fråga. Om dessa uppgifter äro så väsentliga, att de motivera acceptandet av den ifrågavarande överenskommelserna kan diskuteras, men enligt förfs mening bör det anses vara försvarligt att godtaga dem.

Det må i detta sammanhang påpekas, att denna förlikning givetvis vinner i värde, därest domstolen, då den finner en sådan föreligga, kan direkt avskriva målet, än om part genom att vägra fullgöra, vad han åtagit sig i avtalet (att återkalla talan eller samtycka till återkallelse) kan hindra avskrivning. Även om den avtalsbrytande parten kunde åläggas skadestånd — vars storlek i så fall torde bli svårt att bestämma, därest det ej på förhand fixerats i förlikningen — så är ju ett sådant förpliktande av föga värde för motparten, därest den förra är insolvent.

Härovan har i samband med förlikning av processen endast talats om återkallelse av instämd talan (och samtycke därtill). Från sådan återkallelse har man ju att skilja återkallelse av vade- och revisionstalan (se 50: 25 och 55: 15). En överenskommelse om att företaga dylika åtgärder skulle ju också kunna betecknas som en slags 'förlikning om processen'. I denna framställning kommer emellertid sagda beteckning att reserveras för den ovan berörda överenskom-

tvisteföremålet det andra om processens avslutande.² Kallenberg gjorde beträffande ÄRB:s processförlikning gällande, att den i »yttre måtto» var ett enhetligt avtal, men till sitt »innehåll» en förening av tvenne överenskommelser, den ena om tvisteföremålet den andra om processens avslutande.³ Kallenegrs ståndpunkt kunde till äventyrs uppfattas så att processförlikningen i realiteten bestod av tvenne avtal men att dessa uttrycktes så som om endast ett avtal förelegat.⁴

melsen. Den nu ifrågavarande kunde då möjligen benämnas »förlikning beträffande ändringssökande», även om denna beteckning ej är så lycklig, enär den ej tillräckligt tydligt anger, att överenskommelsen ej är ett avtal om själva saken och ej heller klargör, vad som är skillnaden mellan den ifrågavarande förlikningen och förlikning om rättegången. I någon mån som en motive-ring till att ej båda avtalen här betecknas som förlikning om processen kunde kanske anföras, att de skilja sig i ett par ej alldeles oväsentliga hänseenden. Vid förlikning angående ändringsyrkandet lär någon utfästelse om samtycket aldrig krävas. Och denna förlikning kan sägas vara värdefullare ur process-ekonomisk synpunkt än förlikning om rättegången, då ju vid den förra rättens materiella avgörande i den lägre instansen står fast, varigenom ny rättegång i samma sak normalt hindras genom rättskraften hos detta avgörande, medan något motsvarande ju ej gäller vid förlikning om processen.

² Se not 7 s. 16.

³ »Processförlikning är ett aftal, som visserligen i yttre måtto är enhetligt men som i anseende till sitt innehåll utgör en förening af dels en privaträttslig öfverenskommelse — hvars föremål är det omprocessade rättsförhållandet, som har privaträttslig verkan och som är underkastad civilrättens allmänna aftalsregler — dels en rent processuell öfverenskommelse, gående ut på processens afslutande utan pröfning af hufvudsaken. Det är detta senare element i förlikningsaftalet, som gör processförlikningen till en processhandling» (Kallenberg II s. 508. Se även Anmärkningar s. 91 f. och I s. 1232 f.) — Jfr Hellwig System II s. 388.)

⁴ Det kan dock sägas, att om Kallenberg menat, att processförlikningen skulle vara uttryckt som om den vore ett enda avtal, förefaller ett dylikt krav svårförklarligt. Det är ej lätt att inse, varför ej förlikningen skulle få uttryckas så adekvat som möjligt, och de båda, låt vara nära förknippade avtalen finge uttryckas som två avtal. — Måhända är emellertid Kallenegrs ovan i texten berörda uttalande att tolka på annat sätt, än vad här skett. Kallenberg kunde ev. blott ha velat understryka, att ehuru väl processförlikningen vore ett avtal, den likväl måste ha två objekt (processföremålet och processen). I så fall skulle Kallenegrs uppfattning ej vara av relevans i samband med den här aktuella frågan.

Vad gäller NRB, så kan det ju — om man i enlighet med vad ovan sagts ej kräver, att processförlikningen skall gälla processens avslutande — givetvis ej bli tal om att fordra att det skall föreligga tvenne avtal. I den mån processförlikning i något fall faktiskt riktar sig på processens avslutande, torde det likväl innebära ett onödigt komplicerande att ställa krav på att detta moment skall (eller ej skall) vara föremål för separat avtal.⁵

Vad gäller *tvist* eller *ovisshet* som förutsättning för förlikning, kunde — därest det för rent civilrättslig förlikning, som ej har samband med rättegång, fordras 'verklig' tvist eller 'verklig' ovisshet om det aktuella rättsförhållandet⁶ — frågas, om detta krav även gäller processförlikning⁷; man har

⁵ Frågan om ett eller flera avtal torde över huvud ej böra tillmätas betydelse för spörsmålet om huruvida processförlikning föreligger. Om en uppgörelse, vilken, därest den utgjorts av ett enda avtal, vore att beteckna som processförlikning, i stället består av flera med varandra förknippade avtal, bör detta i och för sig ej utesluta uppgörelsens karaktär av processförlikning.

⁶ En möjlighet med avseende å ovissheten är att denna måste vara en ovisshet om visst rättsförhållande, en annan att ovissheten ej nödvändigtvis behöver vara så beskaffad utan även kan vara en ovisshet om anspråks förverkligande. (I anslutning till det senare alternativet — som kunde tyckas ha särskild aktualitet vid förlikning enligt konkurslagen — må erinras om att förlikning i BGB § 779 visserligen bestämmes som »Ein Vertrag, durch den der Streit oder die Ungewissheit der Parteien über ein Rechtsverhältnis beseitigt wird», men att här till göres följande tillägg: »Der Ungewissheit über ein Rechtsverhältnis steht es gleich, wenn die Verwirklichung eines Anspruchs unsicher ist.» — Vad angår fransk rätt se CC art. 2044 och Dalloz, Sect. I Art. 1 § 1.

⁷ Formuleringen av 17: 6 ger knappast ledning beträffande frågan, om dessa tviste- och ovisshetsbegrepp avsetts vara tillräckliga. Vad gäller ordet »tvistas», framgår ju ej, om detta hänsyftar på verklig tvist eller processuell sådan. Det må emellertid påpekas, att även om det senare alternativet avsetts — vilket väl får anses troligast — är det möjligt, att 17: 6 är förenlig med krav på verklig tvist. Det kan ju tänkas, att »förlikas» innefattar fordran å verklig tvist (eller verklig ovisshet). Följande tolkning är då möjlig: »Bilägga parterna sin verkliga tvist (eller undanröja de sin verkliga ovisshet) beträffande det, varom i processuell mening tvistas»

ju att utgå från att rättegång kan föras även i sådana fall, där dylik tvist eller ovisshet ej är för handen⁸.

I en del av dessa fall — de där kärandens yrkande bestritts av svaranden — skulle man åtminstone kunna tala om en processuell tvist och en processuell ovisshet. Men det kunde sättas i fråga, om det faller sig så naturligt att anse dylik ovisshet vara av relevans vid processförlikning. Man har ju att utgå från att en uppgörelse med avseende å själva tvisteföremålet är nödvändig för att processförlikning skall vara för handen. Det ligger då nära till hands mena, att den tvist och den ovisshet, som genom förlikningen skall bringas ur världen, blott kan elimineras genom en reglering just av själva tvisteföremålet, och ej redan genom att svaranden återtager sitt bestriktande av kärandens yrkande, något som ju borde vara tillräckligt för att undanröja den slags processuella tvist och ovisshet, som nyss berörts.^{8a} — I andra av de fall, där verklig tvist eller verklig ovisshet ej är för handen, föreligger ej ens den slags processuella tvist eller ovisshet, som nyss beaktats, i det att kärandens yrkande här aldrig bestritts under processen, och det sålunda endast förelegat ett obesvarat processuellt angrepp. — Det skall emellertid medges, att om det anses legitimt att föra process utan att verklig tvist eller verklig ovisshet angående tvisteföremålet föreligger, så kan det ligga nära till hands att även medge processförlikning om detsamma, trots att de berörda rekvisiten ej äro uppfyllda.⁹

⁸ Att process i sådant fall ändå föres, kan ju förklaras av att ena parten önskar erhålla en exekutionstitel. Jfr Dillén s. 79. Jfr även Kallenberg I s. 27.

^{8a} »Processuell tvist» och »processuell ovisshet» tages givetvis här ej i en så uttunnad mening, att tvisten eller ovissheten konstitueras redan av att mål är anhängigt.

⁹ I detta sammanhang kunde möjligen följande argument framföras. Efter som verklig tvist eller verklig ovisshet ej behöver föreligga i alla dispositiva mål, men dispositiva mål just äro sådana, i vilka förlikning är tillåten, så skulle dylik tvist eller ovisshet ej krävas vid processförlikning. Detta argument kan dock ej utan vidare anses avgörande. Då dispositiva mål bestämmas som sådana, i vilka förlikning är tillåten, så behöver detta ej innefatta annat än

Spörsmålet om verklig tvist eller verklig ovisshet skall anses utgöra en nödvändig förutsättning för processförlikning, torde nu vara av föga praktisk betydelse. Även om verklig tvist eller verklig ovisshet vore en förutsättning för tillämpandet av den för processförlikning karaktäristiska processuella ordningen, så lär frånvaron av denna förutsättning ytterst sällan hindra en dylik tillämpning. Ställes nämligen kravet på verklig tvist eller verklig ovisshet, så torde man ha att utgå från att den som gör gällande att detta krav ej är uppfyllt, har att bevisa det, något som mycket sällan lär vara möjligt. Nu torde emellertid de rättspolitiska skäl, som bära upp den för processförlikningen speciella processuella regleringen, kunna vara av relevans även i de här aktuella situationerna, där verklig tvist eller verklig ovisshet ej föreligger. Mot bakgrunden härav och av vad förut sagts, skall den ståndpunkten här intagas, att — om det också för rent civilrättslig förlikning, som ej har samband med rättegång, kräves verklig tvist eller verklig ovisshet om det aktuella rättsförhållandet — ett sådant krav ej gäller vid processförlikning. Utifrån nyssnämnda förutsättning skulle man då kunna tala om ett speciellt processuellt drag hos denna senare förlikning.¹

Genom att förlikningen bilägger tvist (och i åtminstone vissa fall undanröjer ovisshet) har den uppenbarligen en viss likhet med domen² och denna har ju ofta tillskrivits en *de-*

att förlikning under vissa underförstådda förutsättningar är medgiven. Till dessa kunde då räknas, att verklig tvist eller verklig ovisshet är för handen.

¹ Det kunde måhända invändas, att även om detta krav ej godtoges, det kravet i stället borde ställas, att det endera föreläge rättslig tvist eller ovisshet om tvisteföremålet eller ovisshet om dettas förverkligande, ekonomisk ovisshet (jfr ovan not 6). Men även beträffande detta krav gäller, att det ofta är svårt att bevisa, att det är uppfyllt. Och de rättspolitiska skäl, som uppbära den för processförlikning speciella ordningen, kunna vara av relevans även då kravet ej uppfyllts. Under sådana omständigheter skall ej heller ett så utformat krav godtagas.

² Beträffande frågan huruvida processförlikningen bör anses vara av deklarativ eller rättsändrande (konstitutiv) natur jfr Lehmann s. 79 ff., Pagenstecher s. 94 samt Dalloz, Sect. 3 Art. 2.

klarativ karaktär³. Mot bakgrunden av detta sistnämnda förhållande må påpekas, att i den mån man alls har anledning tala om att dom är av deklarativ natur — man vet ju sällan med säkerhet, om dom fastslår rättstillstånd, som verkligen existerar — så torde det finnas än mindre anledning tala om att förlikning har sådan karaktär. Ty medan domstolen skall sträva efter att på grundval av den upplysning processmaterialen ger, så vitt möjligt ge uttryck för det verkliga rättsläget, så kan vid förlikning ej generellt ställas det kravet, att parterna skola utnyttja sin kunskap till att nå en reglering, som i möjligaste mån överensstämmer med det verkliga rättstillståndet. Det står ju parterna fritt att utforma förlikningen efter någon annan princip. Avgörandet kan ju här ske med hänsyn till billighet eller på grundval av medvetet summariska överbägenheten.^{3a, 4}

I detta sammanhang må ytterligare ett påpekande göras. Det är ju klart att på grund av olika uppfattning i tvistefrågan resultatet av en viss förlikning för den ene parten kan framstå som en rättsändring, samtidigt som det av den andre uppfattas som ett fastslående av ett redan existerande rättsläge. Det kunde nu möjligen göras gällande, att detta innefattade en svårighet i det att därmed den överensstämmelse i viljeförklaringar ej skulle föreligga, som fordras vid avtal. Härtill kan emellertid svaras, att avtalsinnehållet mycket väl kan ges en sådan utformning, att den berörda meningsdifferensen ej aktualiseras i avtalet. Detta blir ju ej fallet, om i förlikningen exempelvis utsäges, att A skall bli ägare av omtvistad fastighet, därest han ej redan är det.⁵ Här lämna ju viljeförkla-

³ Jfr Olivecrona, *Domen* s. 15 ff.

^{3a} Det kan i anslutning till det sist sagda erinras om det fall att parterna utan vidare gå varandra tillmötes på halva vägen blott för att därigenom få tvisten ur världen.

⁴ Det kunde måhända sägas, att om den ideala domen gäve besked om hur rättsläget omedelbart före domen verkligen varit, motsvarande ej gäller den ideala förlikningen.

⁵ Eller att rättsläget skall vara beskaffat på visst sätt, oavsett hur rättsläget förut än var beskaffat. — En annan möjlighet vore, att parterna förplik-

ringarna oavgjort, hur det före förlikningen förhållit sig med äganderätten till fastigheten. Och även om förlikning skulle ge uttryck för det slags meningsmotsättning, som nyss berörts, så kan det ej vara rimligt göra gällande, att en meningsskiljaktighet av denna art i och för sig skulle utesluta, att ett verkamt avtal föreligger.

Frågan om processförlikning fordrar *ömsesidiga eftergifter*, har i utländsk doktrin, särskilt den tyska, tilldragit sig mycket stort intresse⁶, och även uppmärksamats i den svenska. Kallenberg menade sålunda, att ömsesidiga eftergifter⁷ ej voro nödvändiga och att processförlikningen därmed skiljde sig från vad som enligt hävdvunnen uppfattning gällde om den rent civilrättsliga förlikningen, och gjorde gällande, att varken »svensk teori öfver hufvud eller praxis finner ett aftal, hvarigenom ena parten i sakligt afseende gifver h. o. h. efter för den andra, falla utom 20 kap:s i RB tillämpningsområde»^{8, 9}. Men processnämnden ger uttryck för den åsikten att förlikning i rättegång »innebär en överenskommelse mellan parterna angående reglering av det mellan dem stridiga rättsförhållandet genom ömsesidiga eftergifter».¹ Som det i processnämndens

tade sig att behandla varandra såsom om rättsläget vore på visst sätt beskaffat.

⁶ Beträffande tysk doktrin se särskilt Lehmann s. 36 ff. och 97 ff. Jfr vidare t. ex. Baumbach Anh. 307 2 A, Rosenberg s. 589 f. och Stein § 794 II. — Vad gäller fransk doktrin se Dalloz, Sect. I Art. 1 § 2.

⁷ Man torde ha att utgå från att Kallenberg fattat begreppet ömsesidiga eftergifter så att dit ej räknas parternas avstående från anspråk på dom. Jfr I s. 1230 not 28.

⁸ Kallenberg i s. 1229 f. Jfr även Anmärkningar s. 85 f.

⁹ Jfr följande uttalande av Trygger (Utsökningslagen s. 140.): Att förlikningen träffas af stadgandet i förevarande § [d. v. s. UL § 45], förhindras däremot ej af den omständigheten, att den ena parten afstått ifrån allt hvad han i rättegången yrkat eller medgifvit alla de anspråk, motparten emot honom gjort gällande, ty då i öfverenskommelsen ingår målets nedläggande, låt vara med begäran om förlikningens fastställande, är alltid förlikningsbegreppets fordran tillfredsställd, eftersom parterna dock å ömse sidor afstå ifrån att få målet af domstolen afgjort.»

¹ PN s. 63. — Jfr även följande uttalande i Kommentaren (s. 599 f.) i anslutning till stadgandet i 42: 17 angående rättens förlikningsverksamhet:

uppdrag ingick att uttala sig om rättegångsreformens innebörd och nämndens ordförande även varit ordförande i processlagberedningen, kunde måhända nämndens nyss berörda yttrande uppfattas som ett stöd för att det vid lagens tillkomst ansetts, att processförlikning förutsatte ömsesidiga eftergifter.

Emellertid bör man taga fasta på, att varken 17:6 eller dess motiv omnämna ett sådant krav, och att man ej lär kunna ta för givet att det vid tiden för lagstiftningen existerat ett fixerat språkbruk — juridiskt eller allmänt — till förmån för en dylik fordran, vilket låtit denna framstå som självklar och onödiggjort ett uttalande härom. Och det är ej osannolikt, att man vid lagstiftningen ej tagit ställning i den aktuella frågan utan överlämnat denna åt praxis och doktrin, och att det ovan berörda uttalandet av processnämnden ej behöver tagas till inräkning för vad som åsyftats vid lagstiftningen. Några mera beaktansvärda olägenheter av att ömsesidiga eftergifter ej krävas, lära ej kunna uppvisas.²

»Förberedelsen är i sig ägnad att underlätta uppgörelse mellan parterna. Genom att det stridiga skiljes från det ostridiga och missförstånd mellan parterna undanröjes kunna kvarstående tvistefrågor framstå i en annan dager, och parterna kunna under sådana förhållanden tänkas vara mera benägna att under ömsesidiga eftergifter själva göra slut på tvisten. I vad mån domaren bör positivt medverka för att söka få en sådan uppgörelse till stånd får avgöras efter omständigheterna» (Spärr. av mig.)

Därest Kommentaren ansett ömsesidiga eftergifter onödiga vid processförlikning, hade det måhända legat närmast till hands, att Kommentaren nöjt sig med att i avsnittet ifråga tala om en benägenhet att avsluta tvisten, i stället för om en benägenhet att avsluta tvisten genom ömsesidiga eftergifter.

² Det kunde måhända göras gällande, att det ur processförlikningens karaktär av avtal kunde härledas, att processförlikningen krävde ömsesidiga eftergifter. Avtalslagens avtalsbegrepp har ju ansetts fordra, ej blott att avtalet ger upphov till rättigheter och skyldigheter för båda parterna utan även att det skall föreligga vederlagsförhållande mellan vad som presteras å den ena och å den andra sidan (Jfr Ekeberg och Benckert s. 43 och Björling s. 355). Emellertid användes ofta — ja kanske oftare — ett annat mera omfattande avtalsbegrepp, som ej förutsätter ömsesidighet i nyss berört hänseende (jfr Ekeberg och Benckert, därsammastädes, och Björling, a. a. s. 356 f. samt Ekeberg SvJT 1917 s. 445 f.) — Det torde emellertid vara svårt att fastställa, vilket avtalsbegrepp, som i motiven förutsatts i samband med processförlikning, och man nödgas nog avstå från att ur själva avtalsbegreppet draga

Tvärtom förefaller det ändamålsenligt, att krav på ömsesidiga eftergifter ej ställes. De rättspolitiska skäl, som motivera denna ordning i de fall, där sådana eftergifter föreligga, torde även kunna vara av relevans i de, där dylika ej äro för handen; och om för processförlikning specifika rättsverkningar ej skulle gälla i de senare, bleve det svårt att finna en rimlig motivering till en så olikartad behandling av förlikningar med och förlikningar utan ömsesidiga eftergifter.³ Mot kravet på ömsesidiga eftergifter kunde vidare anföras, att om praktiskt taget hur obetydliga eftergifter som helst vore nog för att tillfredsställa kravet ifråga, kunde uppfyllandet av detta framstå som en föga rationell formalitet. Fordrades åter, att eftergifterna vore av mer väsentligt slag, skulle säkerligen svårbedömda avvägningsfrågor ej sällan aktualiseras med avseende på spörsmålet, om eftergifterna i det enskilda fallet vore tillräckligt omfattande.⁴ Här skall den ståndpunkten intagas, att processförlikning ej fordrar ömsesidiga eftergifter.^{5, 6} Utifrån

några slutsatser för eller emot krav på ömsesidiga eftergifter vid processförlikning.

³ Jfr följande argument (avseende ÄRB) av Kallenberg mot ömsesidiga eftergifter i samband med stadgandet i 20:2 ÄRB. »Meningen kan ej vara annan, än att domaren skall råda parterna till en förening, som är med rättvisa och billighet öfverensstämmande, och där en sådan förening icke kan komma till stånd, med mindre den ena parten gifver i allo efter för den andra, skall domaren otvifvelaktigt råda den förre till en sådan eftergift. Lagens mening kan ej rimligtvis vara den, att ett rådande till förlikning ej får förekomma i de fall, där hela rätten uppenbarligen finnes på ena partens sida» (I s. 1230. Jfr Anmärkningar s. 85 f.).

⁴ Till stöd för ett avvisande av ömsesidiga eftergifter vid processförlikning kunde måhända även åberopas, att det utifrån en rent objektiv lagtolkningsmetod borde ligga närmast till hands ej godtaga ett krav på ömsesidiga eftergifter, därför att lagen (och motiven) ej omnämna något sådant.

⁵ Till stöd för att HD ej accepterat kravet på ömsesidiga eftergifter kunde någon måhända vilja åberopa det nedan (s. 95 f.) berörda rättsfallet NJA 1951 A 54. Det är dock ej säkert, att det är berättigat att göra detta. I den här ifrågavarande förlikningen överenskoms, att det till säkerhet för motparts kostnadsersättning nedsatta beloppet ej skulle tagas i anspråk för den revisions-svaranden i förlikningen tillerkända kostnadsersättningen. Denna bestämmelse — som ev. haft sin grund däri att revisionskärandena avsetts skola gälda kostnadsersättningen, innan utbetalning av det nedsatta beloppet kunde komma

denna uppfattning kan — därest man förutsätter att vanlig civilrättslig förlikning ej fordrar sådana⁷ — frånvaron av dylika vid processförlikning uppfattas som ett speciellt processrättsligt drag hos denna förlikning.

Vad gäller frågan om processförlikningens *objekt* måste ju denna förlikning gälla tvisteföremålet (eller del därav) i den aktuella processen. I 17: 6 förutsattes ju, att parterna förlikas om »det, varom tvistas».⁸ Men endast vissa tvisteföremål kunna bli *objekt* för processförlikning. RB skiljer i flera sammanhang

till stånd — kunde innefatta, att revisionssvaranden avstått från en fördel, den nämligen att även om revisionskärandena vore oförmögna att gälda något av ersättningen, revisionssvaranden kunde utfå åtminstone det nedsatta beloppet. (Vad nu sagts om avstående gäller emellertid ej, därest det nedsatta beloppet skulle ha återlämnats till revisionskärandena, även om den nyss berörda klausulen ej intagits i förlikningen.) — Vidare kan framhållas, att det redan i genmålet yrkades å kostnadsersättning med 250 kronor — alltså samma belopp som i förlikningen tillerkändes revisionskärandena. Efter att detta yrkande framställt, ingavs emellertid från svarandesidan ytterligare en skrift, vari förlikningen anmäldes. Det låge då nära till hands förmoda, att revisionsvaranden haft kostnader för denna skrift och för förlikningens åvägabringande (beträffande vilka kostnader, såvitt framgår av akten i målet, något yrkande dock ej framställt), och att revisionssvaranden i och med förlikningsuppgörelsen eftergivit en del av sina anspråk på ersättning för sina kostnader i HD.

⁶ Därmed är givetvis ej avsikten att bestrida, att det kan sägas, att processförlikning fordrar ömsesidiga eftergifter i exempelvis den triviala meningen, att en förlikning självfallet innefattar, att parterna måste avstå från möjligheten att erhålla dom på grundval av det rättsläge, som skolat föreligga, om förlikning ej kommit till stånd eller i den meningen att parterna i viss utsträckning måste avstå från möjligheten att över huvud taget erhålla dom i målet (jfr nedan s. 112 ff.).

⁷ Kallenberg utgår sålunda från att ömsesidiga eftergifter höra ihop med den inom civilrätten hävdvunna bestämningen av förlikningsbegreppet (I s. 1229. Jfr även Anmärkningar s. 84 f.) — Det kan f. ö. erinras om att BGB:s förlikningsbegrepp bestämmes på följande sätt i denna lags § 779: »Ein Vertrag, durch den der Streit oder die Ungewissheit der Parteien über ein Rechtsverhältnis im Wege gegenseitigen Nachgebens beseitigt wird»

⁸ Denna ståndpunkt avses dock ej innefatta något ställningstagande i den — ur praktisk synpunkt föga väsentliga — frågan om förlikning enbart om rättegångskostnad är att beteckna som processförlikning eller ej. Jfr nedan s. 165 f.

mellan saker varom förlikning är tillåten och saker varom förlikning ej är tillåten⁹; och enligt motiven åligger det rätten att i samband med stadfästelse pröva, »huruvida saken är sådan, att förlikning därom enligt lag är tillåten»¹. Motiven påpeka emellertid också, att frågan om i vilka fall parterna genom förlikning äga disponera över tvisteföremålet, ej regleras av processrätten.² Någon närmare utredning av detta spörsmål — som ju får anses huvudsakligen falla inom civilrätten³ — skall här ej ifrågakomma, men ett par uttalanden i Kommentaren kunna dock ge anledning till några anmärkningar i detta sammanhang.

I detta arbete sägs, att ett »mål får anses som dispositivt, när parterna äga fullständigt fritt förfoga över saken, som indispositivt, när ett allmänt intresse kräver att deras dispositionsrätt på visst sätt begränsas».⁴ I detta sammanhang må erinras om FB 6: 7, där det ju beträffande vårdnad av barn stadgas, att, om föräldrarna äro ense, rätten skall giva »sitt beslut i överensstämmelse med vad de önska, såframt det ej är uppenbart stridande mot barnets bästa». Och det samma får anses gälla med avseende å den i 6: 10 FB ifrågavarande umgängesrätten med barn.⁵ Kommentarens ovan anförda uttalande ger ju intryck av att den anser mål angående vårdnad och umgängesrätt indispositiva, trots det betydande utrymme för parternas disposition, som här föreligger. Då man torde kunna utgå från att Kommentaren med indispositiva mål menar sådana, vari förlikning ej är tillåten, så kunde förmodas, att processförlikning enligt Kommentaren ej finge träffas i de nu aktuella frågorna och att det därmed enligt Kommentaren ej vore tillåtet, att sådan förlikning stadfästes enligt 17: 6,

⁹ Jfr t. ex. 13: 5, 17: 3, 35: 3, 4 och 6, 40: 17, 42: 10, 17 och 18, 44: 2, 3 och 5.

¹ PLB s. 218.

² Därsammastädes. Jfr även Kommentaren s. 184.

³ Jfr Dillén s. 71.

⁴ Kommentaren s. 570 (spärr. av mig). — Jfr Dillén s. 71, Trygger, TFR 1895 s. 13 och JFT 1910 s. 254 samt Frey s. 87 f.

⁵ Jfr det nedan berörda rättsfallet NJA 1951: 821.

lades till grund för kostnadskvittning enligt 18: 5 3 st. eller tillrättades enligt 47: 17. I detta sammanhang kan erinras om ett par rättsfall.

I rättsfallet 1951: 821 har HD fastställt HovR:ns dom, vari givits uttryck för åsikten, att i mål angående den rätt till umgänge med barn, varom stadgas i 6: 10 FB, tredskodom ej kommer i tillämpning, att därför i sådant mål svarandepart skall kallas till sammanträde för muntlig förberedelse och till huvudförhandling vid äventyr av vite och icke vid äventyr av tredskodom, och att om parten, oaktat vite förelagts honom, uteblir från sammanträdet, möjlighet alltså gives att förordna, att parten skall hämtas till rätten. — Nu kunde kanske göras gällande, att även om HD behandlat mål om umgängerätt som indispositivt vad gäller utevaro, så behövde detta ej gälla vad beträffar stadfästelse av förlikning, rättens förlikningsverksamhet och kostnadsreglering i samband med förlikning. Som torde framgå av vad nedan skall sägas, är det ju ingalunda godtyckligt, att den för indispositiva mål karaktäristiska ordningen tillämpas i det första fallet (vid utevaro) men den för dispositiva mål typiska i de övriga nyss berörda hänseendena. — Det kan också ha sitt intresse att beröra rättsfallet 1951: 223, där rättegångskostnadsfrågan är aktuell.

I detta mål, vari hustru yrkat hemskillnad, rätt till vårdnaden av makarnas barn samt underhållsbidrag för sig och dem, men makarna i tvistefrågorna träffat överenskommelse — av dem karaktäriserad som förlikningsavtal — dömde RR:n till hemskillnad samt fastställde, vad makarna överenskommit om vårdnad, underhållsbidrag och umgängerätt, varjämte mannen förpliktades återgälda statsverket 500 kronor av kostnaderna för hustruns fria rättegång.

Mannen överklagade med begäran att befrias från ersättningsskyldigheten till statsverket och fullföljde målet till HD, som med tillämpning av 18: 4 fann mannen pliktig till statsverket återgälda ett jämkat belopp av 300 kronor av kostnaderna för hustruns fria rättegång i RR:n. I motiveringen heter det: »Det av RR:n handlagda målet rörde väsentligen sak om vilken parterna icke ägde ingå förlikning. Med hänsyn härtill kan åt parternas under rättegången träffade överenskommelse, som icke begränsats till frågor över vilka parterna ägde förfoga, i nu förevarande hänseende icke tilläggas annan betydelse än som tillkommer parternas medgivanden. Be-

stämelsen i 18 kap. 5 § sista stycket rättegångsbalken är således icke tillämplig.»⁶

Det framgår ej klart, om, då det i domen talas om att det av RR:n handlagda målet väsentligen rörde sak, om vilken parterna ej ägde ingå förlikning, HD därmed åsyftat bl. a. vårdnadsfrågan (och frågan om umgängesrätten). Det är emellertid ej osannolikt, att så varit fallet och att HD utgått från den uppfattningen, att förlikning i vårdnadsfrågan (resp. umgängesfrågan) ej borde föranleda den kostnadsreglering, varom stadgas i 18:5 3 st. Och därest HD intagit denna ståndpunkt,

⁶ Ett justitieråd, liksom den föredragande revisionssekreteraren, intogo en från majoriteten i HD avvikande ståndpunkt. Deras uttalanden ge måhända snarast intryck av att de utgått från att processförlikning i här aktuella frågor beträffande vilka endast ofullständig (in)dispositivitet föreligger, i och för sig ger anledning till tillämpning av 18:5 3 st. I den förres votum heter det: »Parterna hava beträffande vårdnaden om parternas barn, skyldigheten för [mannen] att utgiva underhållsbidrag samt rätten till umgänge med barnen träffat förlikningsavtal. Denna förlikning avser i viss omfattning ämne var-över parterna haft obetingad förfoganderätt. Jämväl i övrigt hava parterna ägt förfoga över saken såtillvida som — på sätt bl. a. 6 kap. 7 § föräldrabalken giver vid handen — deras överenskommelse skolat av domstol tagas till efterföljd, om ej av särskilda skäl, med hänsyn till barnens bästa, varit anledning till annat beslut. RR:n, som uppenbarligen funnit sådan anledning icke föreligga, har fastställt vad parterna överenskommit att lända till efterrättelse. Vid sådant förhållande bör, i vad domen grundar sig på förlikningen, rörande frågan om ersättning för rättegångskostnaden — ett ämne vilket likaledes som sådant är underkastat parternas dispositionsbefogenhet — stadgandet i 18 kap. 5 § sista stycket rättegångsbalken erhålla motsvarande tillämpning. Vardera parten har alltså att bära sin kostnad. I den mån saken även gällt frågan om hemskillnads beviljande är mannen att anse som tappande part ...» I föredragandens betänkande yttras: »Parterna hava genom avtalet ... förlikts i de delar av målet som äro underkastade parternas förfoganderätt. Jämlikt 18 kap. 5 § sista stycket rättegångsbalken skall då vardera parten bära sin å dessa delar belöpande kostnad. I fråga om målets övriga delar har [mannen] visserligen haft en onödigt vidlyftig processföring, varigenom motparten kan hava orsakats extra kostnader, men handlingarna utvisa icke, att denna vidlyftighet berott på vårdslöshet eller försummelse från [mannens] sida. Med hänsyn härtill och då den mellan parterna träffade förlikningen icke avsett någon oväsentlig del av målet och innefattat verkliga eftergifter från [hustruns] sida måste det anses skäligt, att vardera parten bär sin rättegångskostnad jämväl för de indispositiva delarna av målet.»

så ligger det relativt nära till hands, att den också utgått från att ej heller stadfästelse och förlikningsförsök från rättens sida borde förekomma i detta sammanhang.

Det kunde tyckas i och för sig lämpligt, att stadfästelse finge meddelas i här aktuella mål och att kostnadsregeln i 18: 5 3 st. komme till användning, liksom bestämmelsen i 42: 17 om rättens förlikningsverksamhet. Man torde emellertid ha att utgå från att enligt RB sak en d e r a är sådan, att förlikning därom är tillåten, e l l e r sådan, att förlikning därom ej är tillåten, och man har då rimligtvis att räkna de här aktuella sakerna till den senare kategorien⁷, varvid den för processförlikningen specifika ordningen in dubio ej ens partiellt bör accepteras.

I detta sammanhang må även äktenskapsskillnad beaktas.⁸ Det kunde kanske sägas, att låt vara att parterna ej kunna med för domstolen bindande verkan träffa förlikning om att rätt till äktenskapsskillnad är för handen, så borde hinder ej möta att med sådan verkan ingå förlikning om att rätt till äktenskapsskillnad ej föreligger⁹,¹, och det kunde framhållas,

⁷ Den begränsning av processförlikningsbegreppet, som ligger däri, att överenskommelser om vårdnad och rätt till umgänge med barn ej äro att inräkna under detta, kan te sig mindre naturlig ur synpunkten av allmänt språkbruk. Och det kunde i och för sig framstå som lämpligt, att överenskommelser av nyss berört slag kunde få läggas till grund för stadfästelse och föranleda tilllämpning av kostnadsregeln i 18: 5 3 st. Men en »blandad» ordning, som upptog väsentliga drag från såväl det förfarande, som är typiskt för dispositiva mål, som från det, som är typiskt för indispositiva sådana, kunde uppfattas som en ej tillräckligt motiverad komplikation av reglerna för förfarandet (jfr Ekelöf, Rättegång s. 41). Och även om denna ordning godtoges och finge tillämpas i vissa fall, där förlikning (i vidare mening) kunde sägas föreligga (jfr ovan), så bleve egenskapen att kunna bli föremål för förlikning ej lämplig som rekvisit för tilllämpning av den »rena» förhandlingsprincipen, och det torde ej vara lätt att finna något annat sådant, som vore tillfredsställande.

⁸ Jfr även mål, vari talan föres enligt FB 2: 1 och 2 angående äktenskaplig börd samt mål, vari talan enligt FB 3: 1 föres angående faderskap till barn utom äktenskap.

⁹ Jfr emellertid Frey (s. 87) beträffande motsvarande fråga, vad gäller skiljeavtal. Det kan emellertid påpekas, att det där finns långt större anledning att ej tillåta disposition än genom ovan berörd förlikning. Skiljeavtal är ju

att det i och för sig snarast vore lämpligt, att sådan förlikning finge stadfästas och att 18: 5 3 st. och 42: 17 finge tillämpas. Nu har man likväl att utgå från att enligt NRB rätt till äktenskapsskillnad ej är att räkna som sak, varom förlikning är tillåten, liksom då in dubio också från att den i intet fall är att räkna som processförlikning och i intet fall skall vara föremål för den för processförlikning specifika ordningen.²

Slutligen må även det fall beröras, att sak i och för sig är fullständigt dispositiv, men målet även omfattar sak av indispositiv natur. Härvid må erinras om följande uttalande i Kommentaren:

»Att ett mål är att betrakta som indispositivt utesluter ej, att det kan inrymma moment av dispositiv karaktär, t. ex. i äktenskapsmål fråga om underhåll åt make. I den mån en sådan fråga utbrytes till behandling och avgörande för sig ... bli reglerna för dispositiva mål att tillämpa. Sker ej sådan utbrytning, skall visserligen beträffande förfarandets yttre förlopp, såsom i fråga om förelägganden för parterna, iakttagas vad för indispositiva mål är stadgat, men såvitt angår rättens befogenhet att självantalt föranstalta om bevisning och att eljest införa nytt processmaterial måste [med vissa särskilt föreskrivna undantag] i denna del förfaras enligt reglerna för dispositiva mål. ...»³

Vad som här åsyftats med förfarandets yttre förlopp skall lämnas därhän. I det här aktuella fallet torde man dock böra utgå från att 17: 6 och 42: 17 kunna tillämpas, liksom 18: 5 3 st., såvitt det är möjligt att särskilja de kostnader, som

uteslutet redan på grund därav, att om också skiljenämnd gäves rätt att ogilla yrkande om äktenskapsskillnad — skiljeförfarandet ju skulle bli onyttigt, då skiljenämnden ej ansåge sig kunna göra det.

¹ Det må i förbigående påpekas, att en sådan partiell (in)dispositivitet i viss mån skiljer sig från den partiella (in)dispositivitet, varom kan talas i de nyss berörda vårdnads- och umgängesfallen. Även om det i de sista kunde sägas, att domstolen bindes av parternas överenskommelse, därest denna går i viss riktning (i den nämligen att överenskommelsen ej är uppenbart stridande mot barnets bästa) så är det ju där ofta ej lika lätt för parterna att på förhand avgöra, om en överenskommelse går i den 'fria' riktningen.

² Jfr vad ovan (s. 37 f.) citerats ur HD:s dom i rättsfallet 1951: 223.

³ Kommentaren s. 570. — Jfr även det nyss berörda rättsfallet NJA 1951: 821.

hänföra sig på de dispositiva delarna från dem som referera sig på de indispositiva delarna av målet. Här kan ej blott de fördelar, som äro förknippade med stadfästelse, förlikningsverksamhet från domstolens sida och kostnadskvittning enligt 18: 5 3 st. åberopas, utan även att det ju här är fråga om i och för sig dispositiva rättsförhållanden, på vilka, i de fall, där dessa rättsförhållanden ej kumulerats med indispositiva tvisteföremål, 17: 6, 18: 5 3 st. och 42: 17 utan tvekan kunde tillämpas.

Ovan har fastslagits, att processförlikningen måste gälla tvisteföremålet (eller del därav) och att detta måste vara på visst sätt kvalificerat. I det närmast följande skall frågan om *subjekten* i processförlikningen beröras. Mot bakgrunden av 17: 6 — där det ju utgås från att parterna förlikas om det, varom tvistas — kunde frågas, om ej — liksom processförlikning måste ha tvisteföremålet till objekt — denna förlikning måste ha parterna till subjekt. Och om man menar, att vid processförlikning tvisteföremålet måste vara sådant, att förlikning enligt civilrättens regler är tillåten, så kan det ligga nära till hands att ställa frågan, om det ej med avseende å de subjekt, som måste delta i processförlikning, borde fordras, att dessa äga förmåga att ingå rent civilrättslig förlikning om tvisteföremålet.

Vad beträffar det förra spørsmålet, har man givetvis att utgå från att det som huvudregel gäller, att processförlikningens subjekt måste vara parter i målet. Om man emellertid menar, att rättssubjekt, som får föra talan såsom part beträffande annans rättsställning, ej är part, så måste självfallet undantag här medges från huvudregeln. Och därest självständig intervenient, vilken ju enligt 14: 11 2 st. äger »ställning av part i rättegången», ej är part, finns det ej anledning att intervenienten av denna anledning skulle förvägras rätt ingå processförlikning. Vad beträffar osjälvständig intervenient — som otvivelaktigt ej är part — äger ju denne enligt 14: 11 1 st. — låt vara med viss inskränkning — företaga »rättegångshandling, som står öppen för parten», och det finns ej tillräcklig

anledning att därför att denne intervenient ej är part frånkänna honom förmåga att träffa processförlikning.

Vad härefter beträffar spørgsmålet, om civilrättslig förmåga att ingå processförlikning om viss sak är förutsättning för att ingå processförlikning därom, har man givetvis att utgå från att detta i varje fall är huvudregeln. Det kunde emellertid ifrågasättas, om ej vissa rättssubjekt trots att de ej hade civilrättslig förmåga att ingå förlikning i viss sak, i kraft av sin processuella handlingsförmåga ägde förmåga att ingå processförlikning om samma sak. I detta sammanhang aktualiseras frågan om, vad gäller vissa omyndiga⁴, dessa, därest de sakna civilrättslig befogenhet att ingå förlikning i visst hänseende, till följd av den processbehörighet 11:1 2 st. ger, kunna träffa processförlikning i ifrågavarande hänseende; om utlänning, som till följd av sitt hemlands lag saknar civilrättslig förmåga till förlikning om visst rättsförhållande, på grund av sin i 11:3 tillerkända processbehörighet får träffa processförlikning om detta⁵; om rättssubjekt, vilket har del i sak, som är sådan att endast en dom kan givas för alla, som ha del i saken, och vilket ensamt saknar civilrättslig förmåga till förlikning i saken, i kraft av det förhållandet, att rättegångshandling, som det företager, jämlikt 14:8 2 st. skall »gälla till förmån för de övriga, även om den strider mot deras handlingar», får träffa processförlikning i saken⁶; och om intervenient, utan civilrättslig förmåga till förlikning i viss sak, på grund av ovan berörd befogenhet enligt 14:11 skall kunna ingå processförlikning i saken^{7,1}.

⁴ Här åsyftas omyndig svarande i den mån talan föres om skadestånd eller annat enskilt anspråk i utomobligatoriska rättsförhållanden (jfr 11:1 2 st. 2 p. och 21:1 1 st. 2 p.) samt omyndig kärke, i den mån talan av nyss nämnt slag rör den omyndiges person (jfr 11:1 2 st. 2 p. och 20:14 1 st. 2 p.). — Jfr Wolf s. 195 f.

⁵ Jfr Lehmann s. 187 ff., Rosenberg s. 593 och Wolf s. 192 ff.

⁶ Se Wolf s. 195. — Jfr emellertid även Lehmann s. 162 f.

⁷ Jfr Baumbach § 67 3 B, Stein § 67 2 4 och § 69 och Kallenberg I s. 1067 och 1076 not 87 och 89.

¹ Här kan även erinras om frågan om rättssubjekt, som för talan såsom part

Måhända kunde till förmån för kravet på civilrättslig för- måga till förlikning åberopas uttalandet i motiven till 17: 6 om att frågan, i vilka fall parterna genom förlikning äga dispo- nera över tvisteföremålet, ej regleras av processrätten.² Det sammanhang, vari detta uttalande förekommer, gör det dock föga troligt, att det haft sådan syftning, att det kan tagas till intäkt för ett avgörande i det aktuella spörsmålet. Söker man anlägga rättspolitiska synpunkter härpå, kunde det kanske, emot kravet på civilrättslig förlikningsförmåga anföras, att ett avböjande av kravet i någon mån vore ägnat främja ingående av processförlikning³, medan för detta krav kunde anföras, att det föreläge ringa behov av en på här ifrågavarande sätt utvidgad möjlighet till processförlikning⁴.

Enligt förf:s mening bör i detta tveksamma läge systema- tiska hänsyn här få bli avgörande. Om processförlikningen är att uppfatta som en väsentligen materiell rättshandling, så bör det krävas, att vederbörande hade rätt att ingå rent civilrättslig förlikning om processföremålet. Är processförlikningen åter att uppfatta som en väsentligen processuell rättshandling så bör rätten att ingå sådan förlikning ej vara inskränkt genom dylikt krav. Frågan om hur processförlikningen i nyss berört hänse-

beträffande annans rättsställning, och vars förmåga till materiellrättslig för- likning för den andres räkning är begränsad, utan sådan begränsning äger träffa processförlikning för det representerade subjektet.

² PLB s. 218.

³ Härvid må emellertid erinras om att det beträffande åtskilliga av de ovan diskuterade rättssubjekten gäller, att deras ev. processförlikning kan få vika för däremot stridande handling av annat rättssubjekt; jfr den osjälvständige intervenientens ställning i förhållande till intervenen (se 14: 11 1 st.).

⁴ Emot den mera omfattande rätten till processförlikning kunde måhända anföras, att om förmågan till sådan förlikning vore mer omfattande än vid förlikning utan samband med rättegång, detta i vissa fall kunde medföra risk för att process framdrevs för att visst rättssubjekt skulle erhålla vidsträcktare handlingsmöjligheter än eljest. Denna synpunkt torde emellertid böra till- mätas någon nämnvärd betydelse endast därest man finge utgå från att part ej genom med- eller eftergivande (eller erkännande) ändå hade möjlighet till en mera långtgående dispositionsrätt än den civilrättsliga.

ende bör uppfattas, torde böra anstå till ett senare stadium av undersökningen.^{5, 6}

⁵ Jfr nedan 3 st. av not 5 s. 74 ff.

⁶ Vad beträffar ovan berörda konkurrerande rättssubjekts förmåga att med motparten ingå *förlikning enbart om rättegången*, så torde — i den mån dylikt konkurrerande rättssubjekts anbud om sådan förlikning eller accept av dylikt anbud kan anses strida mot annat sådant rättssubjekts åtgärd, som i stället är riktad på rättegångens fortsättande — vad som gäller om återkallelse av talan resp. om samtycke till dylik återkallelse böra äga motsvarande tillämpning. Det kan därför vara motiverat att något beröra frågan om konkurrensen mellan återkallelse av talan resp. samtycke till återkallelse å ena sidan, och åtgärd riktad på processens fortsättande å den andra. (Denna fråga kan f. ö. aktualiseras genom sådan återkallelse resp. sådant samtycke, som sker eller underförstås ske just i uppfyllelse av den ingångna förlikningen om rättegången.)

Beträffande konkurrensen mellan här ifrågakvarande omyndiga och sådana deras vårdnadshavare, som föra talan i rättegången, må följande anföras.

Enligt 11: 1 skall ju om talan på grund av skadegörande handling vad som stadgas i 20: 14 och 21: 1 1 st. äga motsvarande tillämpning. Om man då även får utgå från att vad i motiven till dessa lagrum sägs, skall äga motsvarande tillämpning om dylik talan, kan det vara av intresse att beakta ett par avsnitt ur motiven ifråga. — I anslutning till 20: 14 heter det: »Beträffande brott mot den omyndigas person bör befogenheten att föra målsägandetalan tillkomma den som har vårdnaden om honom. Om den omyndige nått en viss mognare ålder, i förslaget bestämd till aderton år, har han ansetts böra äga att själv angiva brottet eller tala därå. Av stadgandet framgår, att i sistnämnda fall såväl den omyndige som den som har vårdnaden om honom äro behöriga att föra talan. Deras inbördes ställning är att bedöma enligt grunderna för 11 §.» (PLB s. 268). — I detta sammanhang må erinras om det yttrande i motiven till 20: 11, där det sägs, att om »en målsägande återkallar angivelse, träffar förlikning med den misstänkte eller nedlägger väckt åtal, är detta icke bindande för övriga målsägande ...» (PLB s. 264). — Om det sagda — som förefaller gå in under principen att den aggressivare handlingen skall prevalera — tillämpas på konkurrens mellan omyndig, som fyllt aderton år och som är part i process om honom tillfogad personskada, och dennes vårdnadshavare, så borde detta medföra att återkallelse av talan finge vika för åtgärd riktad på rättegångens fortsättande. (Självfallet avses därmed ej sagt, att den omyndige resp. vårdnadshavaren ej skulle kunna utträda ur processen, medan vårdnadshavaren resp. den omyndige fortsätter den.) Det må i förbigående påpekas, att en ordning, som alltid läte vårdnadshavarens (den omyndiges) åtgärd prevalera eller som alltid läte återkallelsen göra det, ej vore lycklig. Risk uppkomme ju då för att det av de konkurrerande subjekten, som velat fortsätta processen, börjar ny sådan om samma sak.

I anslutning till frågan om de ovan aktuella rättssubjektens förmåga att ingå processförlikning kan lämpligen spörsmålet

I motiven till 21: 1 heter det: »Beträffande förmyndarens och den misstänktes inbördes ställning, då de båda äro tillstades vid rätten, ha några bestämmelser icke ansetts behöva meddelas. I allmänhet torde några svårigheter därvid icke uppkomma. Därest förmyndaren och den misstänktes åtgärder skulle komma i strid med varandra, torde rätten ha att träffa sitt avgörande efter vad som finnes mest förmånligt för den misstänkte. Uppenbart är, att förmyndaren ej äger fullfölja talan mot dom, om den misstänkte förklarar sig nöjd med domen; ej heller kan förmyndaren avgiva nöjdförklaring å den misstänktes vägnar.» (PLB s. 270.)

Om detta skulle innefatta, att rätten här hade att från fall till fall avgöra vilken av de konkurrerande åtgärderna, som med hänsyn till omständigheterna i målet är förmånligast för den omyndige, vore detta ej att karaktärisera som en särskilt lycklig ordning. En dylik prövning från domstolens sida skulle i och för sig vara oförmånlig ur processekonomisk synpunkt, och om rätten läte samtycke till återkallelse prevalera, så kunde detta ge anledning till att motparten finge uppfattningen, att domstolen ansett denne haft de största utsikterna att vinna målet, och att han därför börjar ny rättegång i saken. Därtill kommer att vid tidpunkten för konkurrensens uppkomst tillräckligt material för ett mera adekvat bedömande av saken ofta fattas. Ett avgörande av konkurrensen efter något formellt kriterium vore då lämpligare, exempelvis så att samtycket till återkallelse alltid finge prevalera över åtgärd riktad på processens fortsättande, eller så att åtgärd av det senare slaget alltid finge prevalera över den förra. Risken för att vårdnadshavare, som — utifrån det förra alternativet — ej finge fortsätta processen, börjar ny process (avseende negativ fastställsetalan beträffande rätten till skadeståndet), bör måhända avgöra valet till förmån för det andra alternativet.

Vad gäller det fall, att saken är sådan, att endast en dom kan givas för alla, som hava del i saken, kunde måhända erinras om följande uttalande ur motiven till 14: 8: »Enligt gällande rätt torde för giltigheten av en processhandling i [de fall där saken är sådan, att endast en dom kan givas för alla, som ha del i saken] krävas, att den företages av samtliga. Denna ståndpunkt synes emellertid icke tillfredsställande. På grund av det samband, som här råder mellan de olika parternas rättsställning, bör processhandling, som en av dem företar, gälla till förmån också för de andra, även om den strider mot deras handlingar. När i dessa mål på grund av rättsförhållandets natur samma dom måste givas mot dem alla, bör man icke låta ena partens fel eller försummelser lända också den medpart till skada, som verksamt iakttar sina intressen i rättegången. Inställer sig en av dem till förhandling, kan sålunda icke på grund av de andras utevaro tredsdom i målet meddelas. Likaledes bör envar av dem kunna använda rättsmedel, även om talan icke fullföljes av de övriga. Regeln äger tillämpning endast å processhandling, som företages, sedan rätte-

beaktas, i vad mån *ombud* ha förmåga att träffa sådan förlikning för representerad part.⁷

gång i behörig ordning inletts, och ej å målets anhängiggörande» (PLB s. 196). Det kan dock betvivlas, om detta uttalande verkligen avsett uttala sig om det här ifrågavarande konkurrensfallet.

I Kommentaren medges också (s. 148 f.) i viss mån en svårighet med den i 14: 8 uppställda principen, då det sägs, att någon gång tvivel torde »kunna uppstå om vad som är »till förmån» för övriga parter». Det kan emellertid erinras om att det i motiven (jfr citatet ovan) ges uttryck för den uppfattningen, att envar av medparterna äger använda rättsmedel även om talan ej fullföljes av de övriga medparterna. Det kunde då ifrågasättas, om ej i motiven den principen förutsatts, att vid konkurrens mellan processhandlingar den mest »aggressiva» skall prevalera. Man torde under sådana omständigheter utgå från att vid konkurrens i nu ifrågavarande sammanhang mellan återkallelse (samtycke till återkallelse) och åtgärd riktad på processens fortsättande den senare får segra.

I den mån det alls förutsättes, att osjälvständig intervenient kan återkalla talan eller samtycka till återkallelse (jfr Hassler s. 234 och Kallenberg I s. 1065), så bör återkallelsen resp. samtycket rimligtvis ej få företräde i konkurrens med däremot stridande handlande av intervenenten. Jfr 14: 11 1 st. — Om återkallelsen resp. samtycket tillåtes prevalera, skulle detta kunna leda till att intervenienten finge möjlighet att i en omfattning, som ej gärna kan ha varit avsedd, hindra intervenenten från att få dom. (Även om intervenenten börjar ny rättegång om samma sak, sedan målet tidigare avskrivits till följd av intervenientens återkallelse, så skulle ju — under nyss angivna förutsättning — intervenienten efter ny intervention — med bistånd av motparten (i den mån sådant behövs, jfr 13: 5) — på nytt kunna få målet avskrivet.) — Vad här sagts om osjälvständig intervenient torde — bortsett från hänvisningen till 14: 11 1 st. — kunna ges motsvarande tillämpning beträffande självständig sådan.

⁷ Vad beträffar ställföreträdare får ju anses gälla, att dessa i allmänhet ha förmåga att ingå processförlikning för det representerade subjektet. I den mån det emellertid förekommer, att ställföreträdarens förmåga att för det representerade subjektet ingå vanlig civilrättslig förlikning utan samband med process är inskränkt — och ingen uttryckligen bestämmelse finnes beträffande ställföreträdarens förmåga att för det representerade subjektet ingå processförlikning — kan spörsmålet aktualiseras, om ställföreträdarens förmåga till processförlikning för det representerade subjektet är i motsvarande grad begränsat, eller om sådan förmåga — mot bakgrunden av ställföreträdarens ev. förmåga till processuellt med- och eftergivande — likväl bör anses ingå i företrädarens processhandlingsförmåga i denna hans egenskap. Här torde in dubio dennes förmåga till processförlikning för det representerade subjektet böra anses inskränkt i samma mån som ställföreträdarens förmåga till civilrättslig förlik-

Vad gäller rättegångsombuds förmåga att ingå processförlikning, räknas liksom enligt ÄRB ingående av förlikning ej till de åtgärder, som obligatoriskt innefattas i rättegångsfullmakt. Däremot har ju genom NRB den ändringen vidtagits i tidigare gällande ordning⁸, att behörighet att ingå förlikning ej förutsätter särskilt bemyndigande, i det att rättegångsfullmakt medför sådan behörighet, därest parten ej gjort inskränkning i dylikt hänseende, en lagändring som ej närmare motiverats^{9,1}.

ning för detta subjekt. Jfr ovan s. 42 ff. (Jfr PLB s. 158, Hassler s. 199 f. och Kallenberg I s. 658.)

⁸ Se 15: 7 ÄRB. Jfr även Kallenberg I s. 754 f.

⁹ I motiven heter det: »De fullmakter, som nu användas, innehålla mycket ofta bemyndigande för ombudet att ingå förlikning. Av praktiska skäl synes lämpligt, att fullmakt alltid medför behörighet i detta hänseende. Därest parten ej vill medgiva ombudet dylik begofenhets, kan han, såsom framgår av 15 §, göra inskränkning i fullmakten». (PLB s. 172.) — Man lämnas här i oviss-het om vad som åsyftas med »praktiska skäl». Om det är vanligast, att part önskar ge ombudet behörighet att ingå förlikning — en förutsättning, som dock torde vara svår att verifiera — kan det måhända framstå som opraktiskt att fordra en särskild förlikningsklausul. Emot NRB:s ordning kunde dock måhända invändas, att den säkerligen är ägnad medföra, att illitterata parter ofta ej få uppmärksamheten riktad på den här aktuella vidsträckta behörigheten eller på möjligheten att inskränka denna. Det kunde kanske även sägas, att part, som egentligen ej vill medge ombudet behörighet till förlikning men är rädd för att ge intryck av bristande förtroende för ombudet, som regel finner det långt obehagligare att meddela en uttrycklig inskränkning av behörigheten än att underlåta att utöka densamma. Värdet av denna sista synpunkt bör dock ej överdrivas. Även om en särskild förlikningsklausul erfordrades för ombudets behörighet att ingå förlikning, men gängse fullmaktsformulär upptaga en sådan klausul, är det troligt, att part med nyss antydd inställning likväl ofta skulle draga sig för att göra inskränkning i formuläret. (Jfr förarbetena till ZPO, Hahn s. 548.)

Huruvida (a) inskränkning i ombudets behörighet att ingå processförlikning måste gå ut på totalt förbud häremot, eller om (b) det låter sig göra att endast förbjuda förlikning av visst (slags) innehåll eller (eljest) under viss förutsätt-ning (jfr s. 14), kan svårligen utläsas av lagtext eller motiv. (Att ordet »allena» och satsen »har annan inskränkning skett, vare den utan verkan» i 12: 15 av-setts ge uttryck för att endast sådant förbud mot förlikning, vilket är totalt, vore tillåtet, kan ej gärna tagas för givet.) Om det åligger domstolen att ex officio vaka över ombudets behörighet, kunde tillåtandet av partiell inskränk-ning härav vara ägnad komplicera denna uppgift, något som under nyss nämnd

Att den behörighet att ingå förlikning, som sålunda tillkommer rättegångsombud, generellt skulle medföra behörighet att

förutsättning närmast skulle tala till förmån för det förra alternativet (a). Till förmån för det senare alternativet (b) kunde åter anföras, att tillgången till partiell inskränkning skulle möjliggöra för part att utrusta ombud med behörighet att ingå förlikning även i fall, där parten ej vill gå med på oinskränkt förlikningsbehörighet. Vilket alternativ, som bör anses gälla, får anses tveksamt. — Det må i detta sammanhang påpekas, att det enligt Schönke (s. 128) i tysk rätt skulle vara möjligt att binda inskränkningen till speciella förutsättningar. — (Accepteras ett förbud mot partiell inskränkning i ombudets behörighet att ingå förlikning, kan detta — i betraktande av att en motsvarande ordning ej gäller för civilrättslig förlikning och av att processrätten i jämförelse med civilrätten tenderar mot en formalistisk och schematiserad ordning — uppfattas som ett specifikt processuellt drag hos rättegångsfullmakten.)

Om en partiell inskränkning i behörigheten att ingå processförlikning ej godtages, aktualiseras frågan, vad verkan i så fall förekomsten av en sådan inskränkning skall anses ha. En möjlighet (1) är, att fullmakten får samma verkan, som om ombudets förmåga helt inskränkts med avseende å behörigheten att ingå förlikning. En annan (2), att fullmakten ges samma effekt, som om ingen inskränkning alls gjorts i ombudets behörighet att ingå processförlikning. En tredje (3) åter, att fullmakten blir helt ogiltig. — Mot bakgrunden av 12: 15 1 st. sista p. — där det ju stadgas, att om »annan inskränkning skett» än de i lagrummet förut berörda, inskränkningen skall vara utan verkan — låge det kanske närmast till hands att välja alternativ 2. Det kan emellertid starkt ifrågasättas, om den nyss nämnda punkten i 18: 15 avsett reglera det här aktuella spörsmålet och om ej alternativ 1 ur rättspolitisk synpunkt är lämpligare. Det tillgodoser bättre än alternativ 2 huvudmannens trygghet och bättre än alternativ 3 intresset av rättegångsförfarandets obehindrade gång.

¹ Vad gäller *materiellt med- och eftergivande* — rättshandlingar, som det givetvis ligger nära till hands att beakta i detta sammanhang — ger frågan om i vad mån dessa ingå i den behörighet rättegångsfullmakt medför anledning till tveksamhet. I 12: 14 och motiven till detta lagrum talas visserligen om behörighet att avstå från och medgiva yrkande, men det kan ifrågasättas, om sådant avstående och medgivande innefattar materiellt eftergivande resp. materiellt medgivande. (Jfr ovan not 5 s. 15 ff.) Om dessa senare handlingar ej gå in vid 4 i 12: 14, så torde det ligga närmast till hands anse, att de ej omfattas av den behörighet, som avses i 12: 14. (Jfr Kallenberg I s. 757 ff.) För att denna behörighet är på detta sätt begränsad kunde den omständigheten anföras, att dessa rättshandlingar ej omnämnas i 12: 15. Det kunde nämligen sägas, att om rättshandlingarna i fråga omfattades av oinskränkt rättegångsfullmakt, borde de anses tillhöra de, beträffande vilka inskränkning i behörigheten får ske och vilka därför bort omnämnas i 12: 15. — Det förefaller också

utan särskilt bemyndigande indraga andra rättigheter än tvisteföremålet i förlikningen, kan ej rimligen antagas. En så vidsträckt behörighet skulle kunna medföra ytterligt vittgående ingrepp i huvudmannens förmögenhetsförhållanden och ställ-

rimligt mena, att då rättegångsfullmakt omfattar processuellt med- och eftergivande, det ej vore erforderligt, att den även inbegrepe de materiella motsvarigheterna, och att en behörighet, som utsträckts till dessa senare, ginge onödigt långt. Om man mot bakgrunden härav intar den ståndpunkten, att materiellt med- och eftergivande ej gå in under den behörighet, som avses i 12: 14, så bör dock givetvis undantag göras i den mån dylik rättshandling innefattas i processförlikning. Ett dylikt undantag behöves ju ej framstå såsom godtyckligt. Processförlikning har ju delvis andra rättsverkningar än sådant materiellt med- och eftergivande, som ej ingår i processförlikning, och det är rimligt göra gällande, att — med hänsyn till att de för processförlikning typiska rättsverkningarna i och för sig kunde förefalla särskilt önskvärda — det mycket väl låter sig försvara att medge behörighet till materiellt med- och eftergivande, i den mån dessa rättshandlingar ingå i förlikning men ej eljest. — Till förmån för att materiellt med- och eftergivande däremot ginge in under den behörighet, som avses i 12: 14, kunde måhända åberopas motivens uttalande i anslutning till 12: 14 om att i detta lagrum aktuell behörighet — med vissa här ej aktuella undantag — bör »omfatta alla handlingar, som parten, därest han själv fört sin talan, kunnat företaga» (PLB s. 171). Men om man ej utgår från att materiellt med- och eftergivande är det enda med- och eftergivande, som lagen avser skola få förekomma (jfr ovan not 5 s. 15 ff.), kan frågas, hur lagrummet som det är formulerat skall kunna gälla både materiellt och processuellt med- och eftergivande. — Om behörighet till materiellt med- och eftergivande går in under den i 12: 14 avsedda behörigheten eller ej, torde ur rättspolitisk synpunkt vara tämligen likgiltigt. Däremot framstår det som angeläget, att det genom lagstiftning fastsloges, vilken ordning som här skall gälla, så att part, vilken ej vill medge behörighet för ombudet att företaga materiella med- och eftergivanden, ej skall behöva tveka om huruvida han har anledning särskilt föreskriva inskränkning i rättegångsfullmakten med avseende å dessa rättshandlingar.

Beträffande rättegångsombuds behörighet att ingå förlikning enbart om processen ger lagtexten intet uttryckligt besked. Detsamma gäller f. ö. även återkallelse av talan och samtycke härtill. Det bör dock ej råda någon tvivel om att rättegångsombud har dylik behörighet. Av motiven framgår uttryckligen (PLB s. 171 f.), att ombudet avses ha behörighet att återkalla väckt talan (liksom i högre rätt fullföljd talan), och det i slutet av föregående stycke delvis citerade uttalandet ur motiven kan även åberopas i nu ifrågakvarande sammanhang.

ning i övrigt. Det borde dock kunna övervägas, om ej i en del situationer ombud kunde medgivas behörighet att utan särskilt bemyndigande avtala om dylika rättigheter.

Härvid må till en början de fall uppmärksammas, där fråga är om utfästelse av motparten med avseende å annat än tvisteföremålet. Det torde dock vara uppenbart, att denna av motpart givna kompensation ej får vara så beskaffad, att den är behäftad med sådana förpliktelser och olägenheter för ombudets huvudman, att kompensationen kan anses snarare innebära en nackdel än en fördel för denne. Och även om med kompensationen sammanhängande olägenheter ej vore så avsevärda, utan denna objektivt sett innebure en övervägande fördel för ombudets huvudman, så är det ej säkert, att denne uppfattar kompensationen som en förmån, och det kan starkt ifrågasättas, om det är rimligt, att denne generellt skulle vara skyldig att finna sig i olägenheter, vilka — då de ej äro omedelbart förknippade med själva tvisteföremålet — ej gärna kunde förutses av denne. Det kan också framhållas, att om ombudets behörighet att ingå processförlikning, vari indragits utfästelser från motsidan, skulle bero av i vad mån denna kompensation innefattar särskilda förpliktelser eller olägenheter för ombudets huvudman, kunde detta — om rätten hade att ex officio vaka över att ombudet ej överträdde sin behörighet — komplicera processen. De ovan berörda olägenheterna skulle emellertid knappast vara aktuella, därest ombudets behörighet att å huvudmannens vägnar i processförlikning mottaga kompensation i annat än tvisteföremålet begränsas till att blott gälla penningar. Det torde mot bakgrunden av det sagda få anses rimligast, att ombudet tillerkännes behörighet att, då det gäller att mottaga kompensation från motsidan, avtala om annat än tvisteföremålet, men endast med den sist angivna begränsningen.

Det sist sagda gällde ombudets behörighet att å huvudmannens vägnar mottaga kompensation i annat än tvisteföremålet från motparten. Vad beträffar ombudets behörighet att å huvudmannens vägnar giva motparten kompensation, i annat än det varom tvistas, är det självfallet ej rimligt, att

ombudet generellt tillerkännes sådan behörighet. Däremot kunde — i anknytning till tysk doktrin² — kanske göras gällande, att ombudet borde tillerkännas behörighet att ge motparten kompensation av här ifrågavarande slag, därest den gives i penningar till ett belopp ej överstigande tvisteföremålets värde. Genom att ombudets åtgärd här uteslutande gäller penningar — och alltså ej mindre fungibla eller rent individuella nyttigheter — samt håller sig inom värdet av tvisteföremålet³, torde en viss garanti erhållas för att ombudets åtgärd ej medför alltför överraskande eller kännbara ingrepp i den företräddes rättssfär. Även om det kan förmodas, att behörighet för ombudet i här aktuellt hänseende i vissa fall är ägnat förbättra utsikterna till förlikning, kan bestämmandet av tvisteföremålets värde i en del situationer innefatta ej oväsentliga svårigheter. Ett ställningstagande i det här aktuella spörsmålet förefaller vara särskilt vanskligt, men det torde få anses rimligast, att ombudet tillerkännes behörighet att för att ge motparten kompensation gå utanför tvisteföremålet, ehuru då blott i den begränsade omfattning som nyss angivits.

Det är ju brukligt att inom fullmaktsläran skilja fullmäktigs behörighet från hans befogenhet, varvid med behörigheten avses »hans makt att med bindande verkan för fullmaktsgivaren företaga rättshandlingar»⁴ och med befogenheten den »rätt att handla för fullmaktsgivarens räkning, som på grund av det bakomliggande förhållandet tillkommer fullmäktigen emot fullmaktsgivaren»⁵. Även i samband med rätte-

² Jfr t. ex. Stein § 81 III 3, Lehmann s. 188 ff., Seuffert § 81 4 c och d, och Wolf s. 184.

³ Här hänsyftas endast sådana fall, där det kan sägas, att talan föres om sådant, som kan uppskattas i penningar.

Till förebyggande av missförstånd må påpekas, att då i här aktuellt sammanhang härövan talas om rättegångsombuds behörighet att mottaga eller ge kompensation i annat än tvisteföremålet, det givetvis förutsättes, att ombudet ej erhållit särskilt bemyndigande härtill.

⁴ Förslag till lag om avtal etc. 1914 s. 74.

⁵ A. a. s. 64.

gångsfullmakt har denna distinktion gjorts.⁶ Av speciellt intresse är väl det fall, att huvudmannen vill inskränka ombudets befogenhet i förhållande till dennes behörighet. I motivens kommentar till 12:14 må följande uttalande beaktas: »Av praktiska skäl synes lämpligt, att fullmakt alltid medför behörighet i detta hänseende [dvs. att ingå förlikning]. Därest parten ej vill medgiva ombudet dylik befogenhet, kan han, såsom framgår av 15 §, göra inskränkning i fullmakten.»⁷ Och det må även erinras om följande passus ur motiven:

»Med hänsyn såväl till det allmänna intresset av rättegångens obehindrade förlopp som till motpartens intresse av att det ombud, med vilket han inlåter sig i förhandling, äger full befogenhet att vidtaga alla för rättegångens genomförande erforderliga handlingar bör parten icke kunna inskränka den behörighet, som enligt 14 § tillkommer ombudet, annat än beträffande vissa särskilda åtgärder.»⁸

Detta kunde åtminstone uppfattas så att motiven utgått från att oförmåga att inskränka behörigheten med avseende å dessa handlingar medförde, att befogenheten ej kan begränsas beträffande samma åtgärder, och att en i förhållande till behörigheten inskränkt befogenhet ej tillåts. En dylik ståndpunkt kunde nu förefalla ha visst fog för sig, då det gäller de handlingar, som obligatoriskt ingå i rättegångsombuds behörighet. Även om

⁶ Kallenberg I s. 639.

⁷ PLB s. 172. Spärr. av mig.

⁸ PLB s. 173. Spärr. av mig. — Jämför även följande exempel på motivens användningssätt av termerna behörighet och befogenhet. »Liksom enligt gällande rätt bör fullmakt, som avser rättegång i allmänhet, ej medföra befogenhet för ombudet att väcka ansvarstalan Då det är av vikt, att i brottmål och indispositiva tvistemål stämning delgives parten personligen eller ombud, som äger för sådant mål särskilt avsedd fullmakt, bör fullmakt, som avser rättegång i allmänhet, ej omfatta behörighet att mottaga stämning i mål av nämnda slag». (PLB s. 172 — Spärr. av mig.) »Har fullmakt givits ett vidsträcktare innehåll än som enligt 12 och 13 § är nödvändigt, är tydligt, att något hinder icke möter mot att parten sedermera inskränker ombudets befogenhet i där angivna hänseenden. Sålunda kan fullmakt, som medför behörighet att fullfölja talan mot lägre rätts dom, begränsas till att gälla allenast vid den lägre rätten» (PLB s. 173 — Spärr av mig.)

man förutsätter, att en inskränkning enbart av ombudets befogenhet med avseende på dessa handlingar (utan verkan å behörigheten) ej leder till vådliga konsekvenser i så måtto, att huvudmannen kan göra sådan begränsning gällande för att undandraga sig å hans vägnar åtagna förpliktelser, skulle den ändå kunna medföra allvarliga olägenheter, i det att den kunde äventyra de i citatet berörda intressen förbudet mot behörighetsinskränkning kan förmodas vara avsett att tjäna. Om man får räkna med att ombud som regel följa huvudmannens instruktioner — om ej annat så för att undvika skadeståndsskyldighet — kan förmodas, att befogenhetsinskränkning kan leda till att ombud — trots att behörigheten ej begränsats — de facto gestaltar sitt handlande så att det ändå kommer att strida mot »det allmänna intresset av rättegångens obehindrade förlopp» och emot »motpartens intresse av att det ombud, med vilket han inlåter sig i förhandling, äger full förmåga att vidtaga alla för rättegångens genomförande erforderliga handlingar». Vad som emellertid i detta sammanhang är av intresse att notera är, att denna motivering för att befogenheten ej tillåtes underskrida behörigheten knappast kan anses vara av tillräcklig relevans vid processförlikning. Denna rättshandling har ju ej samma betydelse för rättegångens obehindrade förlopp som de för rättegångsfullmakt obligatoriska handlingarna, och det föreligger här därför ej samma intresse att hindra fullmäktigen underlåta att i sin processföring begagna sig av denna rättshandling.⁹ Även om huvudregeln med avseende å rättegångsfullmakt till äventyrs skulle vara, att befogenheten ej får underskrida behörigheten, borde detta dock ej gälla om processförlikning.¹

⁹ Det skall dock erkännas, att även om det vid förlikning ej funnes så stor anledning att knyta befogenheten till behörigheten som vid de till rättegångsfullmakt obligatoriskt hörande rättegångshandlingarna, så kunde den omständigheten, att det till undvikande av onödiga förlikningsförsök vore av betydelse för domstol och motpart att veta, huruvida ombudet de facto vore obundet att ingå förlikning, i någon mån tala för det nära samband mellan behörighet och befogenhet, som ovan berörts, även vid förlikning.

¹ Trots de uttalanden, som ovan berörts, torde — i avsaknad av något ut-

I detta sammanhang må den situationen beaktas, att någon inskränkning i ombudets behörighet ej företagits och några befogenheten inskränkande föreskrifter ej givits. Det kunde frågas, om i detta fall ombudet i förhållande till h u v u d m a n n e n är berättigad att sluta förlikning utan att först inhämta huvudmannens samtycke till densamma. Detta spörsmål har berörts av Wiklund, och det heter hos denne:

»Den omständigheten att klienten lämnat advokaten en fullmakt, som innefattar behörighet att träffa förlikning, utan att genom särskilda instruktioner inskränka advokatens befogenhet i detta hänseende, kan naturligtvis — på grund av uttryckligt avtal eller med hänsyn till omständigheterna — innebära carte blanche för advokaten att utan klientens vidare hörande träffa vilken förlikning som helst. Men i regel kan förhållandet icke uppfattas på detta sätt. Tvärtom får advokaten i allmänhet anses skyldig att, innan han träffar en förlikning, som i något avseende innefattar ett medgivande eller en eftergift, underställa klienten förlikningsförslaget för godkännande. Emellertid kan advokaten stundom bli nödsakad att så snabbt taga ställning till ett förlikningsförslag, att han icke hinner inhämta klientens samtycke; antag t. ex. att motparten dagen innan ett mål skall förekomma till handläggning erbjuder viss förlikning under förutsättning att förslaget omedelbart eller i varje fall inom några timmar accepteras. I en sådan situation bör advokaten naturligtvis göra vad som rimligen kan begäras för att komma i förbindelse med klienten och inhämta dennes samtycke. Om det emellertid visar sig omöjligt att i tid nå kontakt med klienten, torde advokaten icke under alla förhållanden vara fri från ansvar, om han under hänvisning härtill avböjer förlikningsförslaget. Tvärtom synes han i denna situation vara pliktig att efter eget bästa förstånd och med iakttagande av »normal» aktsamhet träffa det avgörande, som kan anses bäst överensstämma med klientens intressen. Detta kan leda till att han ibland bör acceptera och ibland avböja förlikningen. Att här uppställa någon mera vägledande regel är icke gärna möjligt. Tydligt är emellertid att advokaten i denna situation måste tillerkännas

tryckligt uttalande i lagtext eller motiven om att det här aktuella från ordningen vid civilrättslig fullmakt avvikande specifika beroendeförhållandet mellan behörighet och befogenhet skall föreligga vid processfullmakt — det få anses ligga närmast till hands att utgå från att detta beroendeförhållande ej ens i något fall varit avsett gälla. Jfr PN s. 147, Kommentaren s. 123 och även Kallenberg I s. 639.

betydande frihet att efter eget skön bedöma vilket handlande som är det för klienten bästa.»²

Om det föreligger en skyldighet att inhämta huvudmannens samtycke motsvarande den i citatet anförda, då någon givit annan fullmakt — till vilken icke knutits någon befogenhetsinskränkande föreskrift — att ingå förlikning, som ej har samband med rättegång, eller om den i citatet berörda skyldigheten kan betraktas som uttryck för en speciellt processuell ordning skall här lämnas därhän. Däremot skall frågan om lämpligheten av en sådan skyldighet vid processförlikning i korthet beröras.

Att huvudmannen blir i tillfälle att taga ställning till en tilltänkt förlikning är givetvis önskvärt. Det kunde emellertid göras gällande, att det ju stode huvudmannen fritt att föreskriva ombudet plikt att i här aktuellt hänseende inhämta huvudmannens samtycke, och att det därför ej vore behövt med en allmän regel om skyldighet för ombudet att utan huvudmannens särskilda föreskrift såvitt möjligt inhämta dennes godkännande. Men utgår man från att — därest en dylik regel ej gäller — huvudmannen i allmänhet meddelar sådan föreskrift³ — något som förefaller rimligt — så lär den generella regeln i varje fall ha den ej oväsentliga fördelen att i avsevärd utsträckning inbespara huvudmannen besväret härmed. — Vidare torde man ha att räkna med att — därest den berörda regeln ej gäller — det åtminstone i en del fall skulle förekomma, att huvudmannen (exempelvis på grund av bristande insikt) ej tillvaratoge möjligheten att genom särskild föreskrift av här aktuellt slag inskränka ombudets behörighet. — Det må f. ö.

² Wiklund s. 321. — Ehuruval i det citerade avsnittet ej talas om ombud över huvud, skall likväl i den fortsatta framställningen bortses från denna begränsning. — Beträffande skadeståndsskyldighet för ombud, därför att detta utan giltig anledning underlåtit att inhämta huvudmannens samtycke m. fl. frågor i detta sammanhang, se den fortsatta framställningen hos Wiklund.

³ Eller annan föreskrift avsedd att på ett jämförligt sätt tillgodose huvudmannens intresse. Huvudmannen kunde ju ge ombudet mycket detaljerade instruktioner om hur den förlikning skall gestaltas, som ombudet är befogat ingå.

påpekas, att om i stället den ordningen gällde, att ombudet ej vore pliktigt inhämta samtycke såvitt huvudmannen ej särskilt föreskrivit dylik skyldighet, så låge det närmast till hands utgå från att — vid tvist om huruvida sådan föreskrift givits — bevisbördan åvilar huvudmannen, och att denne därför nödgas säkra bevisning om att föreskriften lämnats.⁴ Det kan emellertid förmodas föreligga en ej oväsentlig risk för att huvudmannen ofta skulle dra sig för att säkra bevisning av fruktan för att ombudet uppfattade en sådan åtgärd som uttryck för bristande förtroende gentemot ombudet från huvudmannens sida. — Mot bakgrunden av vad ovan sagts torde det få anses lämpligast, att trots att huvudmannen ej föreskrivit, att hans samtycke skall inhämtas till förlikning, ombudet såvitt möjligt har att inhämta sådant.⁵ Denna ordning torde också böra accepteras.

Vad beträffar de situationer, där det ej är möjligt för ombudet att nå kontakt med huvudmannen skulle ombudet enligt Wiklund ej utan vidare var berättigad avböja förlikningsförslag från motsidan utan fastmer vara skyldig acceptera det, därest detta bäst överensstämmer med klientens intressen. Emellertid kunde kanske göras gällande, att det vore bättre, att ombudet i intet fall finge ingå processförlikning utan huvudmannens samtycke. Härigenom skulle visserligen utsikten till förlikning förmodligen i någon mån reduceras, men å andra sidan torde risken för att huvudmannen börjar skadeståndsprocess mot ombudet, för att denne medverkat eller ej medverkat till förlikning, minskas. — Det kunde även göras gäl-

⁴ Om däremot ombudet är skyldigt att såvitt möjligt inhämta huvudmannens samtycke före förlikning, så torde man här ha att utgå från att ombudet vid tvist om huruvida samtycke inhämtats, har bevisbördan härför. Men risken för att bevissäkring ej kommer till stånd av det slags skäl, som ovan berörts, kan här som regel förmodas vara mindre.

⁵ Ehuru givetvis ej, därest huvudmannen till ombudet avgivit förklaring att sådan skyldighet ej skall föreligga, eller huvudmannen uppdragit åt ombudet att ingå förlikning av visst entydigt bestämt innehåll och ombudet träffat förlikning av just detta innehåll.

lande, att om såväl ingående av förlikning som underlåtenhet att träffa sådan kan leda till skadeståndsskyldighet, ombudet — med hänsyn till svårigheten att bedöma, i vilka fall skadeståndsskyldighet kan anses vara för handen — skulle försättas i en ur ekonomisk synpunkt mer ödesdiger valsituation än vad som eljest är vanligt vid ombuds förande av huvudmans rättgång. — Då det gäller att bedöma det nu anförda, har man emellertid att beakta, att Wiklund förutsätter, att ombudet tillerkännes betydande frihet i sitt handlande. Härigenom behöver ombudets ställningstagande ej bli så pressande och huvudmannen ej få alltför stor möjlighet att med utsikt till framgång föra skadeståndstalan mot ombudet. Det kan vidare tyckas rimligt, att huvudmannens intressen i saken som regel bäst tillvaratas, genom att, i de fall ombudet i och för sig bort inhämta huvudmannens samtycke, men det ej varit möjligt för ombudet att nå kontakt med huvudmannen, ombudet har att med avseende å förlikning 'efter sitt eget bästa förstånd och med iakttagande av normal aktsamhet träffa det avgörande, som kan anses bäst överensstämma med huvudmannens intressen'. Under sådana omständigheter torde denna ordning böra accepteras.

I 12: 21 stadgas om »ombud för vidtagande av särskild åtgärd», och det kan frågas, om processförlikning⁶ är att räkna som sådan åtgärd. Motiven till lagrummet ge ej uttryckligt svar härpå. De ange emellertid som exempel på dylika ansökan om stämning, anmälan om vad, uppsättande och undertecknande av vade-, besvär- eller revisionsinlaga, och fortsätta:

»En dylik fullmakt medför allenast behörighet att vidtaga den eller de åtgärder, som angivits i fullmakten, och är icke giltig såsom fullmakt att föra partens talan. Vidare bör, för att fullmakt av nu angivet slag skall vara gällande, den avse bestämd åtgärd, som kan företagas isolerad; sålunda kan t. ex. en fullmakt att bestrida motpartens talan ej godkännas.»⁷

⁶ Eller om man så vill anbud om och accept av processförlikning.

⁷ PLB s. 178.

I betraktande av att processförlikning kan företagas utom rätta, ter det sig naturligt säga, att processförlikning är en åtgärd, som kan företagas isolerad. Men även om i och med det förhållandet, att processförlikning kan företagas isolerad, en förutsättning är uppfylld för att en processuell specialfullmakt att ingå processförlikning kan få komma till användning. så behöver ju därmed ej vara sagt, att sådan fullmakt är användbar i alla sammanhang och därmed till ett icke isolerat företagande av processförlikning. — Kommentaren, som ger en exemplifikation⁸ liknande den i motiven anförda, talar om »fullmakt, som endast innefattar bemyndigande att vidtaga någon fristående processuell åtgärd»⁹, och det heter vidare: »Denna fullmaktsform kan däremot icke komma till användning i fråga om processhandlingar, vilka icke kunna skiljas ur sitt processuella sammanhang, t. ex. sådana, som ingå i muntlig förberedelse eller huvudförhandling.»¹ Detta senare uttalande är oklart, vad gäller processförlikning, därigenom att processförlikning ju kan träffas såväl utom rätta som i muntlig förberedelse och huvudförhandling. Å ena sidan kan ju sägas, att processförlikningen kan skiljas ur sitt processuella sammanhang. Men å andra sidan att den ingår i muntlig förberedelse eller huvudförhandling, om man nämligen med »ingår» menar »kan ingå».²

I vad mån processuell specialfullmakt att ingå processförlikning är användbar får anses synnerligen tveksamt. Mot bakgrunden av vad ovan sagts är det dock in dubio rimligast, att utgå från att sådan fullmakt är användbar till processförlikning utom rätta men ej till dylik förlikning inför rätta.^{3,4}

⁸ Här omnämnas anmälan av vad, uppsättande och ingivande av stämningsansökan, vade-, besvär- och revisionsinlägga, skriftligt genmäle och skriftlig förklaring (Kommentaren s. 128). — Jfr Kallenberg I s. 727.

⁹ Kommentaren s. 127 f.

¹ Kommentaren s. 128.

² Men däremot ej om »ingår» uppfattas som »måste ingå».

³ Till belysande av det föga självklara i detta ställningstagande må följande anföras.

Emot att processuell specialfullmakt vore användbar för processförlikning utom rätta kunde måhända invändas, att vanlig civilrättslig förlikning här

Ovan har fastslagits, att processförlikning måste gälla tviste-föremålet (det obligatoriska objektet för denna). Det skall nu

borde vara tillfyllest, att det ej föreläge något egentligt behov av processuell specialfullmakt att träffa processförlikning. Jfr Rosenberg, *Stellvertretung* s. 639 f. (En invändning av detta slag kunde för övrigt mutatis mutandis även tänkas, vad gäller åtgärder, som — utifrån motivens exemplifikation — otvivelaktigt äro att anse som särskilda åtgärder i den mening, som avses i 12: 21.) Visserligen kunde anföras, att det vore önskvärt, att de för rättegångsfullmakt typiska reglerna (jfr t. ex. 12: 20) i tillämpliga delar komme till användning vid processuell specialfullmakt, men det kan ifrågasättas, om ej en sådan ordning är långt mindre motiverad här än vid rättegångsfullmakt.

Det kunde kanske även framhållas, att om det ej för specialfullmakt kräves, att den i varje särskilt fall uttryckligen förklarats gälla rättegång, det kunde bli svårt att skilja sådan fullmakt från vanlig civil fullmakt, något som kunde föranleda misstag angående den utfärdade fullmaktens rättsverkan, och att det därför vore lämpligt att ej alls tillåta processuell specialfullmakt att ingå processförlikning. Jfr nedan s. 77.

Det kan emellertid också anmärkas, att det kan ifrågasättas, om det i sakligt hänseende verkligen föreligger tillräckliga skäl att såsom förutsättes i motiven endast vissa processuella åtgärder tillåtas företagna med hjälp av processuell specialfullmakt, något som kunde tala till förmån för ett helt fritt bruk av specialfullmakt. Har det menats, att part ej kan anses tillräckligt representerat, därest han i rättegången blott företrädes av ett ombud, som endast är behörigt att bestrida partens talan, så kan ifrågasättas, om ej part genom att inskränka ombudets befogenhet till att endast gälla bestridande (jfr ovan s. 53) i praktiken kunde åstadkomma en lika vittgående begränsning av sin representation. — F. ö. må framhållas, att om processuell specialfullmakt kunde användas vid sidan av rättegångsfullmakt, ofullständigheten i partens representation ej behöfde bli så stor. (I detta sammanhang är det givetvis av viss relevans i vad inbördes behörighetsförhållande de båda ombuden stå. Jfr Kaltenberg I s. 775 ff.)

Det må i förbigående påpekas, att det kunde förefalla, som om skälen mot specialfullmakt i viss mån vore svagare, då den avsåge processförlikning, än då den gällde bestridande av motpartens talan (jfr citatet ur motiven härovan). Det kunde sålunda göras gällande, att en specialfullmakt att ingå processförlikning använd inför rätta vid sidan av rättegångsfullmakt vore mer acceptabel än en specialfullmakt att bestrida motpartens talan använd på motsvarande sätt. Om nämligen det inbördes förhållandet mellan specialfullmakt och rättegångsfullmakt förutsattes vara sådant, att det för åvägabringande av en verksam rättshandling, som omfattas av båda fullmakterna, kräves, att båda ombuden äro eniga om dess företagande (eller att åtminstone att det ena ombudet ej invänder mot att det andra företager den) (a), så kunde — om specialfullmakt att bestrida motpartens talan godtoges — detta leda till att

frågas, om processförlikning kan tillåtas omfatta även andra objekt. Och då man utgår från att vissa rättssubjekt måste vara kontrahenter i processförlikningen (obligatoriska subjekt)^{4a}, aktualiseras spörsmålet, om även andra subjekt kunna indragas i förlikningsuppgörelsen. Vad gäller vanlig civilrättslig förlikning, finnes det ej anledning betvivla, att det är möjligt att däri draga in andra objekt än det, som är föremål för tvisten och andra subjekt än de, som i tvist med varandra göra anspråk på detta objekt. Med hänsyn till processens formella natur och särskilt det förhållandet, att dom åtminstone som regel⁵ ej får avse annat än det rättsförhållande, som fixerats genom stämning eller taleändring och ej andra rättssubjekt än parterna, kunde måhända ifrågasättas, om motsvarande vad som nyss sagts om rent civilrättslig förlikning även är möjligt vid processförlikning.

sådant bestridande ej kunde komma till stånd. Motsvarande skulle visserligen gälla beträffande specialfullmakt att träffa processförlikning. Men mot bakgrunden av den skillnad RB gör mellan åtgärder, som obligatoriskt omfattas av rättegångsfullmakt och åtgärder, som ej behöva ingå i rättegångsombuds behörighet, kunde förmodas, att den begränsning i parts representation, som kunde bli följden av specialfullmakt att bestrida motpartens talan, ej skulle ansetts önskvärd; medan den inskränkning i parts representation, som hade sin grund i specialfullmakt att träffa processförlikning, ej gäve anledning till betänklighet, enär processförlikning ej behövde ingå i rättegångsombuds behörighet. — Och vore förhållandet mellan special- och rättegångsfullmakt det, att vid oenighet mellan ombuden beträffande den av specialfullmakten omfattade åtgärden, specialombudet segrar (b), så skulle specialombudets bestridande av motpartens talan kunna medföra processuell olägenhet genom att rättegångsombudet, som kanske tänkt medge, ej är beredd framlägga det processmaterial, som specialombudets åtgärd motiverar. Motsvarande olägenhet är ju däremot ej på samma sätt aktuell, därest specialfullmakten gäller processförlikning.

⁴ I anslutning till 12: 22 må följande påpekande göras. Enligt detta lagrum skall rättegångshandling, som biträde i partens närvaro företagit, anses vara av parten godkänd, om han ej genast gör gensaga däremot. Om anbud om processförlikning eller accept av sådant anbud — i anledning av att processförlikningen förutsätts vara av huvudsakligen materiellrättslig natur — till äventyrs ej avsetts innefattade under termen rättegångshandling (jfr Kallenberg I s. 1226), så borde rimligtvis detta stadgande här tillämpas analogiskt.

^{4a} Jfr ovan s. 44 ff.

⁵ Jfr 17: 11 2 st.

De moment andra än de obligatoriska, som här äro aktuella — och som skulle kunna kallas *supplerande moment* i förlikningen — kunna tänkas vara av skiftande slag. I det fall att parter, som tvista om bättre rätt till fastighet, ingå förlikning på så sätt att den ene parten tillerkännes fastigheten, medan han i stället utfäster sig att till den andre utbetala en summa penningar, har ett annat objekt än tvisteföremålet — nämligen en penningssumma eller, om man så vill, en penningfordran⁶ — dragits in i förlikningen. Men det kan självfallet också tänkas, att det supplerande objektet är av annan natur t. ex. fast egen- dom (ägarerätt till dylik). Supplerande objekt kunde i en del fall vara oomtvistade men i andra vara föremål för tvist, om också ej som tvisteföremål i den pågående rättegången.⁷ Vidare har man att beakta den möjligheten, att andra rättssubjekt än parterna — supplerande subjekt — deltaga i förlikningen.^{8, 9}

⁶ Beteckningen supplerande moment avses kunna användas så, att den ej blott syftar på objekt för rättigheter utan även på rättigheterna själva och på dispositioner med avseende å sådana (t. ex. cession av fordrings- rätt, som ej är tvisteföremål).

⁷ Huruvida rättegångskostnaderna, i den mån uppgörelse härom ingår som en integrerande del i förlikning om tvisteföremålet, böra betecknas som ett supplerande moment kan diskuteras. I detta arbete skola de ej betecknas på detta sätt. Att frågan om rättegångskostnaderna få dragas in i förlikningen, därom råder i varje fall intet tvivel. Jfr 18: 5 3 st. och PLB s. 235.

Som supplerande moment skall ej heller betecknas i processförlikning inne- fattad överenskommelse om att i målet till kvittning återopad fordran skall anses — eller ej anses — kvittad. Jfr 17: 11 2 st.

Termen supplerande moment avses använd så att om dylikt moment genom taleändring blir tvisteföremål, det därmed ej längre är att beteckna som supplerande moment.

⁸ Om man har att utgå från att rättssubjekt, som för talan såsom part be- träffande annans rätt ej är part så avses dock självfallet rättssubjekt, som för dylik talan och därvid ingår processförlikning, ej betecknat som supplerande subjekt.

⁹ Det kunde kanske göras gällande, att det varit lämpligare tala om »utom- processuella» eller »processfrämmande» moment än om supplerande så- dana (jfr termerna ausserprozessual och prozessfremd, se Kretschmar s. 73 resp. Fürst s. 43, Lehmann s. 110 och Rosenberg s. 593). Men dessa beteckningar äro ej så lyckliga, om man som här vill hänföra sig även på intervenienter, eller yrkanden å stadfästelse av förlikningen eller annat, som

Vad gäller sist berörda subjekt, är det ej otroligt, att accepterandet av dem kan stöta på större motstånd än godtagandet av andra här berörda supplerande moment.¹ Visserligen kunde det kanske framhållas, att om supplerande objekt accepteras, så borde det ej finnas anledning intaga annan hållning till de supplerande subjekten. Om godtagande av dessa i detta sammanhang medförde, att de finge deltaga i förlikningsförhandlingar inför rätta, kunde måhända göras gällande, att detta — särskilt om subjekten ej vore intervenienter eller eljest rättssubjekt, som ändå uppträdde i rättegången — skulle onödigt belasta och kanske t. o. m. förrycka förfarandet. Det skulle kanske även framhållas, att om man redan accepterat de supplerande objekten, godtagandet av de supplerande subjekten — även om de i och för sig ej medförde större olägenhet än objekten i fråga — skulle råga måttet för vad som vore acceptabelt ur processteknisk synpunkt.

Då här talas om supplerande subjekt, har endast avsetts sådana, som skulle ingå i processförlikningen som kontrahenter. Men även en annan kategori av supplerande subjekt kan ju tänkas, i det att man har att räkna med möjligheten att tredje man drages in i förlikningen utan att därför vara kontrahent i denna.²

Det skall nu frågas, om supplerande moment äro tillåtna i den meningen, att förekomsten av dylika element diskvalificerar överenskommelsen som processförlikning eller gör den supplerande delen av avtalet ej bindande för kontrahenterna. Därav att det i 17: 6 talas om att parterna förlikas om det,

ej så gärna låter sig karaktäriseras som liggande utanför processen eller som främmande för densamma.

¹ Jfr ändring 1898 i ordalydelsen av § 794 ZPO. Efter ändringen talas i § 794 ZPO om »Vergleichen, die zwischen den Parteien oder zwischen einer Partei und einem Dritten ... abgeschlossen sind ...» Ett motsvarande uttalande om supplerande objekt ansågs uppenbarligen ej behövt. (Jfr Seuffert II § 794 2 c.)

² Jfr disposition till förmån för tredje man. (Det är dock givetvis ej meningen göra gällande, att parterna i processförlikning skulle erhålla en längre gående dispositionsförmåga över tredje mans rättsställning än vad som eljest är fallet.)

varom tvistas, kan ingen säker slutsats dragas i detta spörsmål.³ Att supplerande moment få ingå i processförlikning, kan emellertid vara ägnat att verksamt öka utsikterna till en godvillig överenskommelse. Av speciell betydelse lära dessa moment vara i sådana fall, där parterna äro villiga till eftergifter, men det objekt, varom tvistas, ej gärna låter sig delas. Man har under sådana omständigheter att utgå från att supplerande moment få ingå i processförlikningen.⁴ Det kan i detta sammanhang påpekas, att i det nedan⁵ berörda rättsfallet NJA 1956 A 5 i förlikningen indragits en mot tredje man riktad fordringsrätt, vilken ej var processföremål.

Med det sagda har emellertid ej avsetts att besvara spörsmålet i vad mån lagens bestämmelser (direkta eller indirekta) om processförlikning även gälla de supplerande delarna. Huruvida dessa vid stadfästelsen skola bli föremål för rättskraft och exekution, och andra dylika frågor, skola emellertid av framställningstekniska skäl upptagas till besvarande först i samband med beaktandet av processförlikningens förhållande till de rättsinstitut — rättskraft, exekution etc. — som här äro av intresse. — I detta sammanhang må dock följande distinktion beaktas med avseende på det sätt, varpå de andra element än de nödvändiga kunde ingå i förlikningen. I allmänhet torde de förra ha tagits med för att fungera som ett verksamt led i biläggandet av tvisten om själva tvistföremålet. Men naturligtvis kan det tänkas situationer, där så ej är fallet, och där dylika moment ändå kommit att medtagas. Beträffande denna senare kategori får det anses utan vidare klart, att de ej bli delaktiga av de med processförlikningen sammanhängande karaktäristiska rättsverkningarna, och då i det följande talas om supplerande

³ Å ena sidan kunde sägas, att processförlikningar innefattande supplerande moment som helhet kunna karaktäriseras som parternas förlikning om det, varom tvistas. Men å andra sidan är det ju möjligt, att uppfatta parternas förlikning om det, varom tvistas, i en trängre mening, som utesluter de supplerande momenten.

⁴ Jfr Lindstedt s. 689.

⁵ Se s. 99. — Jfr även NJA 1957: 470.

moment, avses endast sådana, som kunna sägas utgöra en integrerande del av förlikningen.⁶

Vad gäller *platsen* för processförlikning, få motiven anses ge vid handen, att förlikningen kan ingås ej blott inför domstolen utan även utom rätta.⁷ Spörsmålet om *tiden* för åvägbringandet av sådan förlikning är då mindre lätt att besvara. Formuleringen av 17: 6 ger ingen säker ledning.⁸ Att processförlikningen skall ha någon anknytning till viss process är ju uppenbart, men vad denna anknytning implicerar i den sist berörda frågan, är ej utan vidare klart. Kallenberg menade, vad gällde ÄRB, att processförlikning måste ingås »i en pågående rättegång» angående det omstämnda rättsförhållandet.⁹ Om man i anslutning till dennes uppfattning om ÄRB:s processförlikning, gör gällande, att processförlikningen innefattar en överenskommelse om processens avslutande, så är det givetvis naturligt anse, att förlikningen blott kan ingås under processen och sålunda ej före densamma. Accepteras emellertid den ovan godtagna ståndpunkten, att ett krav på en dylik överenskommelse ej bör upprätthållas, så bortfaller det nu antydda argumentet för att processförlikningen måste ingås under processen.

Till belysande av i vad mån för processförlikning typiska rättsföljder äro att tillämpa på förlikning ingången före den aktuella processen, må följande fall beröras. Antag att A och B

⁶ Lindstedt s. 689. Se även Lehmann s. 110 ff. (jfr emellertid Esser s. 724.) Jfr vidare HD:s domsmotivering i NJA 1957: 470. — Det må i detta sammanhang anmärkas, att, då supplerande moment ingå i processförlikning, presumptionen rimligtvis torde vara för att de utgöra en integrerande del av förlikningen.

⁷ PLB s. 218. — Jfr Rosenberg s. 591 f.

⁸ Formuleringen 'förlikas parterna om det, varom tvistas ...' behöver ju ej nödvändigtvis innebära, att förlikningen skall äga rum medan den processuella tvisten pågår. — Detsamma kan sägas i anslutning till Kommentarens uttalande, att med »förlikning avses i detta sammanhang förlikning i rättegång, d. v. s. rörande den sak, varom talan föres i målet». (S. 184.)

⁹ Kallenberg II s. 507.

tvista om skyldighet för B att avträda fastighet¹, varefter, utan att det kommit till process, förlikning ingås, vari sådan skyldighet fastslås. B avträder emellertid likväl ej fastigheten, och för att erhålla en exekutionstitel anhängiggör A talan mot B på grundval av förlikningen. Att B till följd av densamma skulle kunna uppnå kostnadskvittning och — om dom på grund av processförlikning kan erhållas blott på båda parternas begäran — kunna hindra dom i målet, vore ej rimligt.² Man har också att utgå från att förlikning, som träffats före den aktuella processen, ej är att anse som processförlikning.³

Vad härefter gäller förlikning ingången i intervallen mellan dom i lägre instans och anmälan om vad eller i intervallen mellan sådan anmälan och vadets fullföljande, kunde till äventyrs göras gällande, att förlikning ingången under dessa skeden ej kunde godtagas som processförlikning, därför att sådan förlikning för att göra skäl för sitt namn måste ingås under processen, men de berörda intervallerna — och särskilt

¹ Att såsom exempel valts tvist om bättre rätt till fastighet och ej exempelvis tvist om fordran på grund av skuldebrev, har skett för att undvika ev. invändning om att förlikningen ej vore processförlikning redan av det skälet, att fråga ej vore en förlikning om det varom tvistades i processen. Det kunde nämligen till äventyrs göras gällande, att — till följd av grundens relevans för individualiseringen av obligatoriska rättigheter — fordringsrätt på grund av skuldebrev (vilken förlikningen avsåge) vore en annan rättighet än fordringsrätt på grund av förlikning (vilken rättighet processen gällde). Jfr nedan not 6 s. 137.

² Jfr även följande fall. Antag att A och B tvistat om bättre rätt till fastighet, varefter, utan att det kommit till process, förlikning ingås, vari A tillerkännes fastigheten. Sedan B emellertid gjort gällande, att förlikningen är ogiltig och bestritt A:s rätt till fastigheten, anhängiggör A fastställelsetalan beträffande bättre rätt till fastigheten. Att B, som under rättegången finner att hans ståndpunkt är ohållbar, till följd av förlikningen skulle kunna uppnå kostnadskvittning och — om dom grundad på processförlikning endast kan erhållas på båda parternas begäran — hindra dom i målet, kan rimligtvis ej accepteras.

³ Med vad ovan sagts avses givetvis ej att förneka, att förlikning, som ingås före rättegången, ej skulle kunna sägas vara processförlikning i förhållande till en tidigare process, under vilken förlikningen kommit till stånd. Men i förhållande till den pågående rättegången är den ej att anse som processförlikning.

då den förra — ej naturligen vore att räkna till rättegången. Härtill kan dock svaras, att även om intervallerna ifråga ej naturligen låte sig hänföras till processen, så förefaller det förhållandet, att förlikning, som i övrigt fyller kraven på processförlikning, ingås under de nyss nämnda intervallerna innefatta en tillräckligt nära anknytning till rättegången för att göra beteckningen processförlikning fullt försvarlig. I själva verket torde det f. ö. ingalunda te sig onaturligt, att ge processbegreppet sådan innebörd, att de här berörda intervallerna inrymmas i processen.

Det kan i detta sammanhang tilläggas, att om man har att skilja mellan stadfästelse och vanlig dom⁴, så borde det — mot bakgrunden av med den förra domsformen speciellt förknippade fördelar — framstå som lämpligast, att ej låta den omständigheten, att förlikning träffats under de här aktuella intervallerna, utgöra hinder för att förlikningen räknas till processförlikningarna. Att den här diskuterade förlikningen, där est den uppfattades som processförlikning, skulle föranleda till att part ej kunde framtvinga dom i målet på grundval av förlikningen eller att han själv finge stå sina kostnader, kan ej gärna anses oacceptabelt. Part, som ej vill finna sig i dylika rättsverkningar, kan ju underlåta att gå med på förlikning i det här ifrågavarande läget. Det bör under sådana omständigheter knappast inge betänklighet att betrakta dylik förlikning som processförlikning. Även om något mera tvingande argument för den ena eller den andra ordningen ej kan anföras, torde den ståndpunkten böra föredragas, att det förhållandet att förlikning ingåtts under de här aktuella intervallerna ej diskvalificerar förlikningen som processförlikning.⁵

⁴ Jfr s. 105.

⁵ Det kunde måhända göras gällande, att om stadfästelse finge ske på grundval av förlikningar tillkomna under de här aktuella intervallerna, stadfästelsen som regel borde efter återförvisning äga rum i den lägre instansen, enär denna på grund av sin tidigare befattning med målet vore bäst lämpad att bedöma, om förutsättningar för stadfästelse (se nedan s. 129 ff.) vore för handen. Det får emellertid anses mycket tveksamt, om den nyss berörda synpunkten motiverar den omgång, som en återförvisning dock får anses innebära.

Vad gäller *formen* för vanlig civilrättslig förlikning, lär det ej finnas särskild anledning antaga annat än att i den mån sådan förlikning ersätter annan rättshandling, som kräver viss form, denna skall iakttagas vid förlikningen. Gällde ej en dylik ordning, vore risken alltför stor för att sådan förlikning begagnades till att sätta formföreskrifternas funktion ur spel.

Vad beträffar processförlikning har emellertid ansetts, att avkall i viss mån får ske med avseende å formkrav. Lindstedt gör sålunda gällande, att därest fråga är »om rättighet, beträffande vilken viss form för avtals ingående enligt lag kräves för dess giltighet», denna form ej torde behöva iakttagas vid stadfästelse av förlikning⁶; och Kallenberg ansåg, vad gällde ÄRB, att då förlikning intagits i domboken och stadfästs, något ytterligare ej syntes erforderligt med avseende å *formen*⁷. Det kan också nämnas, att Wrede beträffande finsk rätt givit uttryck för den åsikten, att där lagen för avtal rörande vissa rättigheter eller rättsförhållanden fordrar skriftlig form eller vittnen, »en sådan form ersätts genom förlikningens intagande i rättens dombok».⁸ Om Wrede därmed velat ha sagt, att dylikt avkall på form får ske även utan samband med stadfästelse, skall dock lämnas därhän.

Bakom den uppfattningen att stadfästelse dispenserar från formkrav⁹ kan den tanken förmodas ligga, att stadfästelsen förutsätter omständigheter, vilka ersätta dessa krav. Vad gäller inför rätta ingången förlikning, kan det förefalla högst rimligt, att den omständigheten, att domstolen här blir vittne till överenskommelsen, får ersätta bevittnings, att domstolens i anslutning till förlikningens tillkomst gjorda antecknande till protokollet av att förlikning träffats och av vad förlikningen

⁶ Lindstedt s. 690. — Jfr Rosenberg s. 594.

⁷ Kallenberg II s. 515. — För det fall att förlikningen ej blivit intagen i domboken och stadfäst menade Kallenberg däremot, att då enligt civilrättens regler rättshandlingar skola ha viss form, samma form måste iakttagas vid förlikning. (Därsammastädes.)

⁸ Wrede s. 52.

⁹ Med formkrav åsyftas här och i det följande av den materiella rätten uppställda krav på bevittnings och/eller skriftlig form.

går ut på¹ får ersätta det materiellrättsliga kravet på skriftlig form, och att stadfästelse ej får ske, om ej dessa substitut för bevittnings och skriftlighet äro för handen. Till förmån för att avkall här göres på formkraven kan f. ö. framhållas, att ett iakttagande av formkraven inför rätta vore ägnat att motverka förfarandets obehindrade gång.

Vad beträffar processförlikning, som träffats utom rätta, är ju en synpunkt motsvarande den sist anförda ej av relevans. Och det kunde göras gällande, att domstolen här ej kommer i tillfälle att bevittna förlikningens ingående eller att i anslutning härtill taga till protokollet att förlikning ingåtts, samt att då något fullgott substitut för bevittnings och skriftlig form ej utgör förutsättning för stadfästelse. Emellertid kan framhållas, att parternas yrkanden om stadfästelse kunde uppfattas endera som en ratihabering av den utom rätta ingångna förlikningen eller som en ny, tyst förlikning av samma innehåll som denna, och att det förhållandet att domstolen blivit vittne till parternas yrkanden om stadfästelse och tagit till protokollet att dessa framställts, och vad förlikningen går ut på², skulle ersätta bevittnings resp. skriftlig form.

Om det förhåller sig så, att det ej är stadfästelsen i och för sig utan på sätt ovan berörts fastmer domstolens iakttagelse av förlikningens tillkomst³ och protokollering härav och av förlikningens innehåll⁴, som ersätter bevittnings resp. skriftlig form, så ligger det givetvis närmast till hands anse detta domstolens bevittnande och prokollering ersätta bevittnings resp. skriftlig form även i sådana fall, där stadfästelse ej kommit till stånd. — Det må i detta sammanhang påpekas, att om formkrav endast eftergivnas vid stadfästelse, så kan förmodas, att detta utifrån NRB skulle leda till att formkrav i mindre mån kunde uppgivas, än vad som antagligen skulle blivit fallet,

¹ Anteckning till protokollet om vad förlikningen går ut på, bör givetvis kunna ersättas av ev. skriftlig uppteckning härav, som bilägges akten i målet, eller av återgivande av förlikningens innehåll i stadfästelse.

² Vad i föregående not sagts gäller givetvis även här.

³ Eller ratihabering. Jfr vad ovan sagts härom.

⁴ Vad som sagts i not 9 härovan gäller även här.

om eftergift i motsvarande begränsade omfattning av formkrav i stället tillämpades mot bakgrunden av den ordning i övrigt, som enligt Kallenberg skulle gälla vid processförlikning enligt ÄRB. Stadfästelse kunde nämligen enligt Kallenberg erhållas redan på ena partens begäran härom⁵, medan NRB fordrar båda parternas yrkande (17:6), vilken sist berörda ordning ju kan antagas vara ägnat försvåra uppnåendet av stadfästelse. — I detta sammanhang må f. ö. en nackdel påpekas, vilken vidlåder en ordning, enligt vilken blott stadfästelse befriar från formkraven. Befrielsen kommer ju här att knytas till en åtgärd, som ligger i tiden efter förlikningens ingående och som är beroende av båda parternas begäran om stadfästelse. Det kunde tänkas förekomma, att part genom att ej begära stadfästelse åvägabragte, att förlikningen bleve ogiltig på grund av formbrist. Och även om part — genom överenskommelse om att båda parterna skola begära stadfästelse — kunde gardera sig mot att förlikningen genom formbrist blir ogiltig till följd av motpartens underlåtenhet att framställa sådan begäran, så innefattar en dylik överenskommelse ett komplicerande moment. Några motsvarande olägenheter föreligga däremot ej, om stadfästelse ej kräves för dispens från formkravet — utan domstolens iakttagelse av förlikningens ingående (eller ratiha-bering) är tillfyllest för att ersätta bevittning, som den materiella rätten kräver, och domstolens antecknande till protokollet av att förlikningen träffats (eller att ratiha-bering kommit till stånd) samt av vad förlikningen går ut på⁶ är tillräcklig för att ersätta den skriftlighet, som den materiella rätten fordrar. Det skall emellertid ej förnekas, att — om part vill förvissa sig om att processförlikning genom förhandenvaron av här aktuella substitut för bevittning och skriftlighet ej är ogiltig på grund av att den materiella rättens formkrav ej iakttagits — det är enklare att konstatera, att stadfästelse ägt rum än att — då stadfästelse ej skett — fastställa om nyss berörda protokollerande kommit till stånd. I varje fall lär det

⁵ Kallenberg II s. 513.

⁶ Det i not 9 härovan sagda gäller också i detta sammanhang.

— mot bakgrunden av tidigare doktrin — ej vara tillrådligt att förlita sig på att domstolarna, då stadfästelse ej kommit till stånd, skulle utgå från att formkrav kunde slopas i den vidare utsträckning, som ovan angivits.

Man har ju åtminstone som regel att utgå från att den omedelbara verkan av parternas processhandlingar är *begränsad till själva rättegången*.^{7,8}

Det kan nu frågas, om processförlikningens verkan skall anses vara på detta sätt inskränkt till rättegången — vilket i så fall skulle utgöra ett specifikt processuellt drag hos denna förlikning — eller om den i här ifrågavarande hänseende skall behandlas som en materiellrättslig rättshandling. I svensk doktrin har ansetts, att processförlikningens verkan ej är på ovan berört sätt begränsad.⁹ Något mera avgörande skäl för en sådan begränsning lär knappast heller kunna åberopas, snarare då för motsatsen. Följande kunde sålunda anföras.

Även om man, då det gäller processuella med- och eftergivande, förutsätter, att dessa rättshandlingar ha en begränsad rättsverkan på sätt nyss antytts, så kan ju ena parten genom att begära dom på grundval av desamma via domen ernå en effekt, som sträcker sig utöver rättegången. Men möjligheten till en dylik verkan är ju — om man utgår från att dom vid processförlikning förutsätter båda parternas begäran härom — på ett avgörande sätt begränsad.^{1,2} Det torde därför kunna sägas, att

⁷ Jfr Rosenberg s. 261.

⁸ Vad gäller exempelvis sådana med- och eftergivanden, vilka äro att uppfatta som rena processhandlingar, torde man ha att utgå från att de ej få någon rättsändrande effekt, därest de ej läggas till grund för en dom, utan målet i stället avskrivs eller avvisas. Jfr Ekelöf II s. 50 f., jfrda med s. 46, samt Grundbegrepp s. 31.

⁹ Jfr Ekelöf, Grundbegrepp s. 31. Jfr betr. ÅRB Kallenberg II s. 516 f.

¹ Det må i förbigående påpekas, att verkan av en processförlikning utan civilrättslig effekt skulle skilja sig från processförlikning med civilrättslig sådan, även därest stadfästelse komme till stånd. Hade förlikningen denna senare verkan, skulle förlikningen — därest den vore giltig — kunna stå fast, även då förlikningen undanröjes; men motsvarande skulle ej gälla, därest processförlikningen vore utan civilrättslig effekt.

det vid processförlikning föreligger särskilt behov av att den får direkt verkan utöver rättegången.³ — Det ligger under sådana omständigheter närmast till hands att utgå från att processförlikningens omedelbara verkan ej är begränsad på det sätt, som ovan berörts.

Att rent civilrättslig förlikning kan ingås med *villkor* (suspensiva eller resolutiva) — såvitt nu dylika villkor eljest äro tillåtna vid avtal om den ifrågavarande rättigheten — kan ej gärna betvivlas. Beträffande processuella rättshandlingar har, som ovan berörts⁴, gjorts gällande, att dessa ej få förknippas med villkor. Även om processförlikning härvid ej skulle ha räknats till processhandlingarna, kan det — på grund av processförlikningens nära förbindelse med rättegång — vara befogat beröra frågan, om förbudet mot villkor bör gälla vid sådan förlikning.

Den rationella motiveringen till att processhandlingar ej få förbindas med villkor torde vara att söka däri, att förekomsten av dylika villkor i alltför hög grad skulle komplicera processen. Man torde emellertid kunna utgå från att det förhållandet att processförlikning — och andra mera odiskutabelt materiella dispositioner beträffande tvisteföremålet — förknippades med villkor, ej skulle medföra någon beaktansvärd olägenhet.⁵

² Även utifrån den förutsättningen att dom (i någon form) på grundval av processförlikning kunde erhållas redan så snart vilken som helst av parterna begärde det, torde man böra utgå från att förlikningen får behålla sin verkan utöver processen. En sådan ordning borde vara ägnad att stabilisera parternas relationer och motverka förnyad tvist i den aktuella saken.

³ Det kunde förmodas, att om processförlikning, därest ej annat avtalats, ej hade omedelbar verkan utöver processen, parterna som regel skulle i förlikningen inrycka en klausul om att förlikningens verkan ej skulle vara begränsad på detta sätt.

⁴ Se ovan s. 14.

⁵ Även om det ej medför någon beaktansvärd olägenhet, att ett fåtal partshandlingar få förknippas med villkor (ehuru väl det skulle medföra avsevärda svårigheter, om detta vore tillåtet vid processhandlingar i allmänhet), så kunde kanske göras gällande, att det skulle vara godtyckligt att medge

Däremot kunde det framstå som angeläget att tillvarata den vidgade möjlighet till tvistens eliminerande, som ett tillåtande av villkorliga dispositioner kan förmodas medföra. Enligt förf:s mening bör möjligheten till villkorlig reglering ej anses vara mindre vid processförlikning än vid rent civilrättslig förlikning.^{6, 7}

Återkallelse av processförlikningsanbud eller av accept här till lär, i varje fall s e d a n förlikningen kommit till stånd, ej

villkor just vid processförlikning. — Härtill kunde emellertid anmärkas, att skulle några partshandlingar undantagas från den speciellt processrättsliga ordningen, vad gäller villkor, kan det tyckas ligga nära till hands, att de i första hand komma i fråga, som ha närmare anknytning till civilrätten, och till denna kategori av partshandlingar lär ju processförlikningen kunna räknas.

⁶ Givetvis dock endast i den utsträckning villkor eljest äro medgivna vid avtal om den aktuella rättigheten.

⁷ Beträffande uppfattningen om villkor vid processförlikning i tysk doktrin jfr Lehmann s. 151 ff., Rosenberg s. 596, Stein, Vor 128 V 9 c och Wolf s. 166 ff. — Det förutsattes, att det förhållandet att förlikning är betingad, ej behöver hindra, att målet avslutas.

Det förutsattes dessutom, att då mål avslutats i anledning av betingad processförlikning, det förhållandet, att villkoret ej inträffar, ej föranleder till att på grund av förlikningen avslutad process kan få fortsättas. Och vidare utgås från att det över huvud taget gäller, att den omständigheten att förlikningen bringas att återgå (jfr det fall att part häver förlikningen på grund av utebliven prestation eller det fall att parterna överenskommit om förlikningens annullerande), liksom den omständigheten att förlikningen är ogiltig, ej föranleder nyssnämnda effekt. Jfr i detta sammanhang följande uttalande av Kallenberg: »Då ett mål på grund af förlikning emellan parterna afskrifves, har domstolen slutligen skilt målet ifrån sig. Att förlikningen sedermera förklaras ogiltig, eller att beslut om stadfästelse af densamma upphäfves, har alltså icke i och för sig till följd, att processen lefver upp igen.» (II s. 519.)

I tysk doktrin förekomma emellertid talrika uttalanden till förmån för ett fortsättande av det gamla genom processförlikningen avslutade förfarandet vid förlikningens hävning eller ogiltighet. Jfr Lehmann s. 215 f och 240 f., Neuner s. 152 ff., Rosenberg s. 597 f. och Stein § 794 3 a. (Jfr emellertid även Wolf s. 212 och 234) Detta kan förmodas sammanhänga med att själva processförlikningen ansetts avsluta processen (jfr Lehmann s. 43 ff. och Rosenberg s. 595) och att något särskilt domstolens beslut, varigenom processen på grundval av förlikningen avslutas, ej förekommer. Det kan då ligga relativt nära till hands mena, att ogiltighet eller hävande av den åtgärd, som avslutar processen, medför, att rättegången kan fortsättas.

vara verksam.^{8,9} En motsatt ordning skulle strida mot den båda kontrahenternas bundenhet, som får anses vara typisk för avtalsinstitutet. Ett praktiskt skäl kunde f. ö. åberopas emot rätt till dylik återkallelse. En sådan rätt kunde nämligen medföra risk för att part — efter att ha förmått motparten till eftergifter i samband med förlikning — ryggar densamma enbart i hopp om att motpartens eftergift skall uppfattas som dennes bristande tilltro till den egna saken. Det kan förmodas, att en sådan eventualitet — därest återkallelse, om ej annat avtalats, vore medgiven i detta sammanhang — skulle leda till att i samband med processförlikning som regel överenskomms, att förlikningen ej finge ensidigt hävas. Men i så fall vore det ändamålsenligare, att här aktuell återkallelse ej tillätes annat än då särskilt förbehåll gjorts härom. Under sådana omständigheter har man att utgå från att vad som gäller om återkallelse av anbud och av accept med avseende å vanlig civilrättslig förlikning även skall gälla anbud om och accept av processförlikning.^{1,2}

Som förut³ berörts, ha för processhandlingar särskilda regler beträffande *viljebrist* ansetts gälla, regler vilka åtminstone i mindre utsträckning än inom civilrätten taga hänsyn till sådan brist. Även om dessa regler ej inräkna processförlikning bland processhandlingarna, så kan det — i betraktande av process-

⁸ Jfr Kallenberg I s. 1242 ff.

⁹ Då här och i det följande talas om återkallelse, avses ej återkallelse med motparts samtycke, eller återkallelse från båda parternas sida och ej heller återkallelse i överensstämmelse med i anbud eller accept gjort förbehåll härom.

¹ I den mån man i detta sammanhang hellre bör tala om återkallelse av förlikning (som helhet) bör givetvis motsvarande kunna sägas gälla.

² Vad gäller återkallelse av begäran om stadfästelse lär man ha att utgå från att part — liksom vid yrkanden i allmänhet (jfr Kallenberg I s. 1217) — verksamt kan återkalla sådan begäran. Det sagda avser ej uttala sig om de situationer, då parten förbundit sig att medverka till stadfästelse (eller direkt utfäst sig att ej återkalla begäran om stadfästelse). I dylika fall kunde ifrågasättas, om ej återkallelse, varemot motparten protesterar, borde vara att anse som överksam. Jfr 3 st. av not 1 s. 25 ff.

³ S. 14. — Jfr såvitt särskilt gäller processförlikning Baumbach Anh. 307 6 A och Förster Allg. Bem. vor § 128 4 b bb. — Jfr emellertid även Wolf s. 234, Lehmann s. 214 ff. och Rosenberg s. 596 f.

förlikningens nära anknytning till rättegången — vara befogat ställa frågan, om den speciellt processuella ordningen med avseende å viljebrist skall gälla även vid processförlikning.

Denna ordning kan förmodas vara motiverad 1) av att, därest domstolen vore skyldig att på parts begäran i enlighet med vanliga civilrättsliga regler pröva giltigheten av alla eller de flesta slags processhandlingar, detta i alltför hög grad vore till men för processens obehindrade gång, liksom 2) väl även därmed att i de fall, där rätt till ensidig återkallelse av processhandling föreligger, denna rätt är ägnad eliminera behovet av en prövning av nyss nämnt slag. Vad gäller det senare skälet, beröres ju ingången processförlikning ej därav, därest man accepterar den ovan intagna ståndpunkten, att ensidig återkallelse här ej är tillåten. Vad åter det förra skälet angår, är det svårt att tro, att det skulle leda till olyckliga konsekvenser, om giltigheten av processförlikning (och klart materiella dispositioner) i process finge prövas efter vanliga civilrättsliga regler.⁴ Å andra sidan skulle det väl ej heller medföra några exceptionellt ogynnsamma följder, därest de processuella reglerna tillämpades även i de här aktuella fallen. Men om man — vilket kan tyckas naturligt — uppfattar processrättens begränsade hänsynstagande till viljebrister som en av praktisk nödvändighet betingad, men i och för sig ej särskilt önskvärd inskränkning, så bör det dock ligga närmast till hands att medge, att viljebrister här beaktas i lika stor utsträckning som vid rent civilrättslig förlikning.^{5, 6}

⁴ Vad ovan sagts å not 5 s. 71 f. not 4 gäller givetvis mutatis mutandis även i detta sammanhang.

⁵ Om det kan göras gällande, att det vid processhandlingar vore av särskild vikt, att parterna iakttaga varsamhet och att begränsade möjligheter att tala å viljebrist avsåge att skärpa parternas aktsamhet i detta hänseende (jfr viss motivering för rättskraftsinstitutet nedan s. 134 f.), så har denna synpunkt här ej ansetts böra tillmätas någon avgörande betydelse.

Det må vidare påpekas, att om man beträffande ingången processförlikning accepterar de för civilrättsliga rättshandlingar karakteristiska reglerna beträffande viljebrist, återkallelse och rättshandlings verkan utöver processen, lär det ej finnas tillräcklig anledning tillämpa andra regler för ännu ej accepterade anbud om processförlikning.

Mot bakgrunden av den ståndpunkt, som vad gäller processförlikning, ovan

Då härövan frågor berörts om vad som i olika hänseenden skall gälla om processförlikning, ha i en del fall ett möjligt alternativ kunnat karaktäriseras som civilrättsligt ett annat som processuellt. Det ståndpunktstagande, som härvid kommit till stånd, innefattar ju att i vissa hänseenden civilrättsliga i andra processuella alternativ givits företräde. Det kunde nu emellertid kanske göras gällande, att det vore ur systematisk synpunkt redigast och därför lämpligast att endera helt gå på den civilrättsliga eller helt på den processuella linjen. Men även om en i dylik mening enhetlig ordning kan ha vissa fördelar, har den alltså ej accepterats här. Vad som ligger bakom detta ståndpunktstagande framgår i viss mån av vad redan sagts. Ytterligare några anmärkningar kunna emellertid i detta sammanhang tillfogas.

Att, för att ernå ett enhetligt civilrättsligt processförlikningsbegrepp, ej tillåta de för processförlikning karaktäristiska rättsverkningarna, därför att ömsesidiga eftergifter ej gjorts, för att verklig tvist eller verklig ovisshet ej är för handen eller för att av civilrätten fordrad form i vissa fall ej iakttagits, har ej

intagits med avseende å viljebrist, återkallelse och rättsverkan utöver rättegången, kan sägas, att processförlikningen här uppfattats som en väsentligen materiell rättshandling. Jfr ovan s. 43 f.

⁶ I anslutning till vad ovan sagts om viljebrist må erinras om den speciella inskränkning i möjligheten att med framgång åberopa error in motivis, som sammanhänger med förlikningens särskilda natur. Läget vid processförlikning — liksom vid rent civilrättslig förlikning utan samband med rättegång — är ju i typiska fall det, att tvist eller ovisshet råder om vilket av olika alternativ med avseende å saken, som är det riktiga. Misstag i detta hänseende får då givetvis ej medföra förlikningens ogiltighet.

Jfr beträffande tysk rätt Bessau § 779 6 e, Hedemann s. 92 ff. och Soergel § 779 4 b. Vad gäller de ej tvistiga (eller ovissa) punkterna, så har frågan om misstag beträffande en viss kategori av dessa blivit föremål för särskild reglering i ett speciellt stadgande om förlikning i BGB, nämligen § 779, där det heter: »[Ein Vergleich] ist unwirksam, wenn der nach dem Inhalte des Vertrags als feststehend zugrunde gelegte Sachverhalt der Wirklichkeit nicht entspricht und der Streit oder die Ungewissheit bei Kenntnis der Sachlage nicht entstanden sein würde.» Med översksamhet lär här avses den starkare ogiltighet, som kan karaktäriseras som nullitet, och stadgandets funktion kan sägas bestå däri, att det fastslår, att i det här aktuella läget det ej är tillräckligt med endast angriplighet. Jfr t. ex. Soergel § 779 6.

ansetts sakligt motiverat. Att för att erhålla ett sådant processförlikningsbegrepp ej låta processförlikning föreligga, då de nyss antydda kraven på ömsesidiga eftergifter, viss form och tvist eller ovisshet ej äro uppfyllda, men ändå medge ett analogiskt tillämpande av den för processförlikning karaktäristiska ordningen, är då ett rimligare alternativ. Om detta eller det ovan accepterade, enligt vilket själva processförlikningsbegreppet ej innefattar de här aktuella kraven väljes, är ju i praktiken av föga eller ingen betydelse. Samma rättsfakta skola ju få samma rättsföljder i båda fallen. Att det sist omnämnda alternativet valts, sammanhänger med att det här ansetts, att en i nu aktuell mening oenhetlig karaktär hos processförlikningen snarare bör accepteras än en så långtgående begränsning av processförlikningsbegreppets omfång, att så relativt väsentliga fall som de, varom här är fråga, skulle ställas utanför detta begrepp och behöva föranleda till analogisk tillämpning av den för processförlikning typiska ordningen. Vidare kunde kanske framhållas, att tidigare doktrin ger ett visst stöd för det mera omfångsrika processförlikningsbegreppet.

Och för att helt kunna gå på den processuella linjen fordra, att processförlikningen måste innehålla överenskommelse om processens avslutande utan vanlig dom och att processförlikningen på sätt ovan berörts måste bestå av tvenne avtal, har mot bakgrunden av vad ovan anförts emot dylika krav — ej ansetts motiverat. Nu kunde kanske sägas, att man — även om dessa fordringar ej godtoges — i en mindre utrerad mening kunde tala om en processförlikning med ensartad processuell karaktär, därest den ordning, som ovan i olika hänseenden givits företräde, blott ändrades därhän att de processuella reglerna för viljebrist, villkor och återkallelse liksom även den ovan berörda begränsningen av förlikningens rättsverkan till själva rättegången accepterades. Även om en sådan ordning skulle ge en i viss mån enhetlig karaktär åt processförlikningen, och detta i och för sig vore att anse som en fördel, så har den här likväl ej ansetts böra godtagas. Utöver vad ovan anförts till förmån för den civilrättsliga ordningen i här aktuella hänseenden vid processförlikning, må följande framhållas. Om pro-

cessförlikningen gåves den nyss ifrågasatta processuella karaktären, kunde detta — om hinder ej mötte att under rättegången ingå vanlig civilrättslig förlikning — medföra att man hade att räkna med tvenne slags förlikningar om tvisteföremålet, vilka högst väsentligt skiljde sig i rättsföljdshänseende utan att dock i yttre måtto behöva förete någon olikhet. Missförstånd parterna emellan om vilken slags förlikning som avsetts, skulle här lätt kunna uppkomma. Och även om denna olägenhet i viss mån minskades, därest den rent civilrättsliga förlikningen ej tillätes förekomma under rättegång, så torde denna senare ordning te sig säregen och konstlad.

II. RÄTTENS FÖRLIKNINGSVERKSAMHET

Enligt 42: 17 bör rätten, därest saken är sådan, att förlikning därom är tillåten, under förberedelsen söka förlika parterna, om det finnes lämpligt. Stadgandet kommenteras på följande sätt i motiven:

»Enligt 20 kap. 2 § [Ä.]R.B. skall domaren, ändå att saken är kommen för rätta och under skärskådan, råda parterna att sig förena, om saken är sådan, att det kan tillåtas. En dylik allmän föreskrift, att domaren skall söka förlika parterna, synes icke lämplig. I många fall är det från början uppenbart, att ett förlikningsförsök är dömt att misslyckas och därför endast är en formalitet. Då parterna företrädas av advokater, ha dessa i regel redan försökt att få uppgörelse till stånd. Stundom kan det med hänsyn till sakens beskaffenhet, t. ex. då avgörandet beror allenast av en rättsfråga, vara olämpligt att söka förlika parterna, och i vissa fall kan domaren, därest han är verksam i detta syfte, utsättas för misstanke att ha tagit ställning i tvisten. Med hänsyn härtill har i förslaget endast upptagits en regel, att rätten, om det finnes lämpligt, bör söka förlika parterna. Det är uppenbart, att domaren härvid bör förfara med stor varsamhet, så att icke parterna utsättas för obehörig påtryckning eller domaren inblandas på sådant sätt, att tilltron till hans opartiskhet rubbas.»¹

¹ PLB s. 437. — Jfr följande uttalande av processnämnden: »Såsom PLB framhållit är ett förlikningsförsök från domarens sida icke i alla fall berättigat. I många fall har försök att förlika gjorts redan före rättegångens anhängiggörande. Domaren bör icke utsätta någon av parterna för påtryckning i syfte att förmå honom att ingå förlikning. Beror avgörandet allenast av en rättsfråga, måste ock anses olämpligt att söka förlika parterna.» (PN s. 63 f.) — Jfr dock härmed följande mera försiktiga uttalande i Kommentaren: »Under lagens förarbeten har förutsatts att domaren härvid bör ålägga sig särskild varsamhet. Han får beakta, att parterna själva i förväg kunna ha prövat alla möjligheter till förlikning; så torde särskilt vara fallet, när deras sak från början handhafs av advokater. Ett förlikningsförsök från domarens sida kan då vara utsiktslöst. När avgörandet beror enbart av en rättsfråga, torde ock i regel vara olämpligt med ett förlikningsförsök.» (S. 600.)

Det hade givetvis varit lyckligt, om motiven uttalat sig klarare och mera ingående i spörsmålet, *när* det skall anses *lämpligt*, att domstolen företar förlikningsförsök. Det hade bl. a. varit önskvärt, att det klart kommit till uttryck, om det ansetts, att förlikningsförsök *aldrig* bör ske, då båda parterna företräddas av advokater², eller då avgörandet beror allenast av en rättsfråga, och att det angivits, vad som närmare bestämt ansetts utgöra den rationella grunden till den skillnad, som kan vara åsyftad mellan de situationer, där avgörandet beror allenast av en rättsfråga, och de där så ej är fallet³.

Av intresse i detta sammanhang är även följande uttalande i Kommentaren:

»Förutsättning för ett initiativ från domarens sida synes överhuvud böra vara, att hos bägge parterna kan påräknas intresse för

² Det kunde mot en sådan ståndpunkt måhända invändas, att domaren genom sin auktoritet och fristående ställning borde ha vissa utsikter att förlika parterna, även då deras ombud ej lyckats härmed; och vidare att rätten i varje fall ej borde avhålla sig från förlikningsförsök enbart av den anledningen, att båda parterna företräddes av ombud. Jfr det fall att båda parterna besvara en domstolens fråga, om förlikningsförsök ägt rum, nekande.

³ Det hade även varit önskvärt, att motiven — i anslutning till uttalandet om att domaren, därest han är verksam i syfte att söka förlika parterna, i vissa fall kunde utsättas för misstanke att ha tagit ställning i tvisten — närmare förklarat, vad slags fall, som här avsetts, och vari det olämpliga i att domstolen toge ställning, skulle bestå. Däri att domstolen kontinuerligt tar preliminär ställning i tvisten, allteftersom yrkanden framställas och bevisning upptages, kan i varje fall ej rimligen ligga något olämpligt.

I anslutning till det sist sagda må följande påpekande göras. Att domstolen framställer förlikningsförslag i anslutning till att ena parten framfört viss uppfattning, men innan motparten fått tillfälle att bemöta den, kan åtminstone som regel framstå som mindre lyckligt. Det torde i allmänhet böra gälla, att sedan den ena parten framställt yrkande och angivit grunden härför, förlikningsförsök ej bör företagas, förrän motparten fått utveckla sitt ev. ställningstagande härtill; liksom att, sedan bevisupptagning ägt rum beträffande av den ene parten åberopad bevisning, förlikningsförsök ej bör äga rum, förrän även av motparten åberopad bevisning upptagits. Företoge här domstolen förlikningsförsök, innan motpart fått utveckla sitt ställningstagande resp. innan av motpart åberopad bevisning upptagits, så skulle motparten med visst fog kunna göra gällande, att förlikningsförsöket företagits i ett för honom speciellt ogynnsamt skede av rättegången.

en godvillig uppgörelse eller att värdet för part av ett avgörande i ena eller andra riktningen i allt fall icke skulle stå i rimligt förhållande till den kostnad och olägenhet som rättegångens fortsättande kan väntas medföra.»⁴

Uttalandet lämnar obesvarat, hur domaren skall få kännedom om parternas intresse för förlikning. Det kan sålunda frågas, om han kan vidtaga positiva åtgärder för att utröna, hur härmed förhåller sig (utan att ett sådant förfarande räknas som förlikningsförsök)^{5,6}. — En annan förutsättning för förlikningsförsök har uppställts av Lindstedt i följande passus:

»En förutsättning för ett ingripande bör vara, att båda parterna eller ingendera äro personligen tillstädes, och att båda, eller ingen av dem, äro biträdda av juridiskt ombud. Är denna förutsättning ej för handen, inträffar lätt, att den uteblivna parten resp. parten utan ombud misstror domarens opartiskhet eller får en känsla av att motparten eller hans ombud lyckats föra domaren bakom ljustet.»⁷

Det förefaller dock kunna ifrågasättas, om risken för de i citatet berörda verkningarna äro så stora, som kan förmodas förutsatt i det återgivna uttalandet.⁸

Vad beträffar själva *tillvägagångssättet* vid domstols förlikningsförsök, är motivens uttalande om varsamhet ej särskilt upplysande, och det hade givetvis varit värdefullt med ett närmare preciserande av vad som avsetts med »obehörig påtryckning» och med »inblandning på sådant sätt, att tilltron till

⁴ Kommentaren s. 600.

⁵ Tillåtes ej detta, skulle detta givetvis innefatta en långtgående begränsning av domstolens förlikningsverksamhet.

⁶ Det kunde f. ö. i anslutning till det nyss citerade anmärkas, att om domstolarna utnyttjade det troliga förhållandet, att part lättare än vanligtvis eljest kunde förmås till förlikning, då värdet av vad part skulle uppnå, därest han vunne, ej stode i rimligt förhållande till hans förlust, om han tappade målet, så kunde ett dylikt förfarande medföra, att part med svag ekonomi bleve utsatt för en speciellt stark press att uppge sitt ursprungliga processmål.

⁷ Lindstedt s. 692.

⁸ Jfr i detta sammanhang f. ö. den situationen, att av tvenne personligen närvarande parter visserligen endast den ene biträdes av rättegångsombud, men den andre är rättsbildad.

domarens opartiskhet rubbas».⁹ I detta sammanhang må erinras om följande uttalande av Lindstedt:

»Icke någon form av övertalning eller uttryck av moralisk indignation eller överdriven rättskänsla får förekomma, ty då får part, som blir utsatt härför, lätt en känsla av att domaren blir honom obehågen, om han ej går med på förlikning, och att domaren vid avgörandet av målet röner intryck därav.»¹

Härtill må fogas den anmärkningen, att även om part ej skulle bibringas den i citatet berörda uppfattningen, så kan det slags påverkan, varom talas där, framstå som en »obehörig påtryckning», vilken part ej borde behöva finna sig i. — Även följande uttalande av samme författare må beaktas i detta sammanhang:

»Varken rättsfrågan eller målets sannolika utgång skall beröras, enär domaren då otvivelaktigt kommer i en skev ställning, om förlikning ej kommer till stånd. Bäst är, om domaren ej bildat sig något omdöme i dessa hänseenden. Även om avgörandet är uppenbart, bör detta ej åberopas, utan då hellre förlikningsförsök underlåtas, såvida ej rådet att förlikas kan grundas på hänsyn, som beroende av den vissa utgången synes den berättigade parten böra beaktas såsom grund för eftergift av hans rätt.»²

Utan att åberopa speciellt den situationen, att förlikningsförsöket misslyckats, kunde måhända göras gällande, att det vore mindre lyckligt, om domstolen, före sitt slutliga avgörande, under målets gång gäve till känna, hur den på föreliggande material skulle döma i målet, bl. a. av den anledningen att domstolen genom dylika tillkännagivanden erhöle en möjlighet att frampressa viss reglering av saken utan att behöva taga ansvaret härför i ett formligt domsavgörande. Det borde dock kunna ifrågasättas, om ej i fall, där part intar en sådan ståndpunkt, att det, redan innan förebringande av bevisning blivit aktuell, måste anses framstå som utan vidare

⁹ Se det ovan å s. 78 återgivna utdraget ur motiven.

¹ Lindstedt s. 692.

² Lindstedt s. 692. — Det hade varit önskvärt, om Lindstedt närmare klaggjort, varför domaren »otvivelaktigt kommer i en skev ställning, om förlikning ej kommer till stånd». Det kan påpekas, att uttalandet närmast ger

uppenbart, att parten måste förlora, därest dom avkunnas, utan att förlikning kommit till stånd, rätten kunde i detta skede av processen få framhålla detta för parten i samband med förlikningsförsök.³

Av intresse i detta sammanhang är spörsmålet, om domaren endast får uppmana parterna att ingå förlikning (utan att på något sätt ingå på den ev. förlikningens innehåll), om domaren får ange allmänna riktlinjer härför eller om denne t. o. m. får framlägga ett fullständigt, i detalj utarbetat förslag. Lindstedt menar i sin ovan berörda framställning, att domaren icke bör »inskränka sin verksamhet enbart till ett råd till parterna att förlikas, utan giva skäl för sitt råd och i flertalet fall även angiva riktlinjer för det ifrågasatta förlikningsavtalets innehåll»⁴ men uttalar sig ej om tillåtligheten av ett mera i detalj utarbetat förlikningsförslag. I Kommentaren heter det: »Enär domaren i händelse förlikningsförsöket misslyckas kan ha att döma i saken, bör han självfallet avhålla sig från att framlägga förslag eller eljest närmare ange riktlinjerna för en kompromisslösning.»⁵ Av detta uttalandes formulering framgår ej klart, om det förutsatts, att domstolen endast skulle få uppmana till förlikning utan att därvid alls beröra frågan om förlikningens innehåll eller om domstolen finge föreslå allmänna riktlinjer härför. Men motiveringen borde väl snarast tyda på det förre alternativet. Bakom denna kan förmodas ligga den tanken, att domstolen skulle bli misstänkt för att ha förfarit partiskt vid förlikningsförsöket, om den efter detta nödgas meddela en dom, som i något hänseende går i annan riktning än domstolens förlikningsförslag; och risk för en dylik diskrepans kunde ju föreligga, så snart domstolen före-

intryck av att Lindstedt menat, att domstolen skulle komma i det berörda läget, inte blott då domstolen i en ev. dom dömt i oöverensstämmelse med sitt förlikningsförslag utan även då domstolen dömt i överensstämmelse härmed. Jfr nedan.

³ Jfr nedan not 4 s. 84.

⁴ Lindstedt s. 692 f.

⁵ Kommentaren s. 600. — Det kan förmodas, att »förslag» i detta uttalande är att uppfatta som »närmare utarbetat förslag».

slagit förlikning av innehåll, som — om också mycket allmänt — uttalar sig om tvisteföremålets reglering i viss riktning. Möjligen ligger bakom Kommentarens motivering även den tanken, att förlorande part kunde misstänka, att domstolen känt sig bunden av sitt avvisade förlikningsförslag och därigenom hindrats från att meddela en för parten förmånlig dom, en misstanke, som kunde uppkomma, så snart av rätten föreslagen förlikning — om också blott mycket allmänt — ginge ut på en reglering av tvisteföremålet i viss riktning.⁶

Det må i detta sammanhang anmärkas, att det förefaller kunna diskuteras, om det verkligen är befogat, att domstolen har att på grund av den ovan berörda motiveringen avhålla sig från förlikningsförslag, som förorda en reglering av tvisten i viss riktning. Det kan påpekas, att enbart det förhållandet, att dom överensstämmer med förlikningsförslaget ej i och för sig berättigar till skälig misstanke att för part ogynnsam utgång har sin grund i att domstolen varit bunden av sitt förlikningsförslag; och att enbart den omständigheten, att dom ej överensstämmer med förlikningsförslaget, ej berättigar till skälig misstanke att domstolen vid sitt förlikningsförsök velat otillbörligen gynna den part som blivit bättre ställd i förlikningsförslaget än i domen.⁷

Om man utgår från att domstolen ej blott får föreslå, att parterna ingå förlikning utan även (mer eller mindre detaljerat), vad förlikningen skall gå ut på, aktualiseras frågan, efter vilka normer detta senare förslag⁸ bör utformas.

⁶ Det må i förbigående påpekas, att den omständigheten, att förlikningsförsöket företages av en annan domare än den, som meddelar domen (jfr det fall att olika domare fungera vid förberedelse och huvudförhandling), torde vara ägnat motverka ovan berörda misstankar från parts sida.

⁷ En diskrepans mellan förlikningsförslaget och domen kunde ju förklaras med att nytt material åberopats i rättegången, vilket motiverar ett annat bedömande av saken, eller med hänsynstagande till billighetssynpunkter eller — i fall där diskrepansen är tämligen obetydlig — med att förlikningsförslaget är byggt på en avsiktligt summarisk avvägning.

⁸ I det närmast följande avses med förlikningsförslag endast sådant förlikningsförslag, som innefattar förslag om hur parterna skola förlikas.

Detta spörsmål har berörts av Lindstedt i följande passus: »I princip böra endast etiska eller ekonomiska skäl komma i betraktande, dvs. förlikningen bör bygga mera på billighet och hänsyn till motpartens svårigheter än på rätt.»⁹ Om Lindstedt därmed velat ge uttryck för den åsikten, att domstols förlikningsförslag blott böra bygga på billighet eller hänsyn till motpartens svårigheter (blott på etiska eller ekonomiska skäl) och ej alls på den materiella rätten¹, så hade det varit önskvärt med ett närmare angivande av vad som egentligen avsetts motivera en dylik begränsning². Och motsvarande kan sägas, därest bakom uttalandet ligger den meningen, att rättssynpunkter visserligen må komma i betraktande vid förlikningsförslagets utformning, men i så fall blott under förutsättning, att deras verkan på förlikningsförslagets innehåll modifieras³ genom beaktande av billighet eller motpartens svårigheter (genom beaktande av etiska eller ekonomiska skäl)^{4, 5}.

⁹ Lindstedt s. 692. — Beträffande möjligheten att för rätten att råda till skiljeavtal — vilket ju ej är ett rådande till förlikning i teknisk mening — se Lindstedt s. 693.

¹ Jfr ordet »endast» i citatet härovan.

² Motivet för en dylik ståndpunkt kunde möjligen ha utgjorts av en önskan att undvika en jämförelse mellan dom och sådant domstolens förlikningsförslag, som grundats på rent rättsliga överväganden. Jfr emellertid vad ovan i not 7 sagts om diskrepans mellan rättens dom och förlikningsförslag.

³ Jfr ordet »mera» i det nyss återgivna citatet ur Lindstedts framställning.

⁴ Jfr i detta sammanhang det fall att part på grund av okunnighet om den materiella rätten framställer yrkande i saken, vilket är alldeles uppenbart obefogat. Det kunde här ifrågasättas, om ej rätten — därest den över huvud får framställa förslag om hur förlikning bör utformas — utifrån enbart rättssynpunkter finge föreslå förlikning, enligt vilken den nyssnämnde parten helt avstår från sitt anspråk. (Jfr Kallenberg I s. 1230.) Mot den ev. invändningen, att rätten genom ett dylikt förlikningsförslag skulle avslöja sin ståndpunkt med avseende å tvistens rättsliga bedömning, kunde genmåljas, att rätten ändå i viss mån skulle göra det, därest målet handlagts utan förlikningsförsök, och rätten därvid avvisat av parten erbjuden bevisning.

⁵ Ett spörsmål i samband med domstolens förlikningsverksamhet, vilket av Kallenberg med avseende på ÅRB utförligt diskuterats, är frågan i vad mån dylik verksamhet är att räkna till domstolens formella eller materiella processledning. I betraktande av att denne författare förefaller bestämma formell processledning som »domarens verksamhet i afs. å förfarandets yttre

Av de i motiv eller doktrin berörda principer för rättens förlikningsverksamhet, vilka ovan beaktats, kunna åtskilliga

gång» (II s. 46 not 7) och uppfatta materiell processledning som verksamhet 'i fråga om processmaterialets gestaltande' (II s. 46), kunde kanske förmodas, att förlikningsverksamheten av Kallenberg skulle räknas såväl till det ena som till det andra slaget av processledning eller åtminstone till ett av dem. Möjligen hade man — mot bakgrunden av Kallenbergs särskiljande av ett processuellt och ett materiellt element i förlikningen — kunnat vänta, att förlikningsverksamheten hänförs till den formella processledningen, såvitt gällde åvägbringandet av det processuella momentet i processförlikningen och till den materiella processledningen i den mån den rörde det materiella inslaget i denna förlikning. Emellertid menade Kallenberg, att domarens verksamhet för att förlika parterna varken var att hänföra till det ena eller det andra slaget av processledning. Beträffande förlikningsverksamhetens förhållande till den formella processledningen heter det: »Då domaren råder parterna att sig förena, d. v. s. att träffa en öfverenskommelse om sitt omtvistade materiella mellanvarande och sålunda göra slut på processen, utöfvar han icke någon inverkan i egentlig mening på det processuella förfarandet; han handlar i syfte att göra slut på processen och icke i syfte att ordna eller i något visst afseende leda denna. Domarens förlikningsmäklings utöfvas visserligen i en process och med anledning af en process, men den är dock en verksamhet af annan art än den, som domaren i processen utvecklar i ändamål att vederbörigen förbereda och lägga grunden till det slutliga afgörandet öfver kärandens talan.» (II s. 197.)

Den citerade argumentationen mot att rättens förlikningsverksamhet vore att räkna till domstolens formella processledning, ter sig ej särskilt övertygande. Det kan förefalla, som om Kallenberg, då han talar om »inverkan i egentlig mening» och om »verksamhet i syfte att ordna eller i något visst afseende leda processen» (liksom även om »formell processledning»), tagit dessa uttryck i en mening, som i viss mån kan tyckas godtycklig.

Vad angår Kallenbergs uppfattning om förhållandet mellan rättens förlikningsverksamhet och den materiella processledningen, må följande anföras: »Förlikning är ju ... ett aftal, som i anseende till sin privaträttsliga del innefattar en reglering af det omprocessade materiella rättsförhållandet och i anseende till sin processuella del en öfverenskommelse om processens upphörande utan dom. Genom att söka få till stånd förlikning utvecklar följaktligen domaren ej en verksamhet, som har till syfte att utöfva någon inverkan på det material, hvilket han har att vid afgörandet af saken beakta (processmaterialet i vidsträckt mening), och här är således ej fråga om materiell processledning enligt den innebörd, som tillkommer detta begrepp.» (II s. 70.) — (Däremot avser måhända Kallenberg ej att förneka, att rättens förlikningsverksamhet kan innefatta moment av dylik processledning, jfr II s. 70 f.)

Att domaren enligt Kallenberg i och med förlikningsverksamheten ej skulle utveckla en »verksamhet, som hade till syfte att utöfva någon inverkan på

framstå som diskutabla eller tyckas alltför vaga för att ge tillräcklig ledning i konkreta fall. Detta kan vara förståeligt i betraktande av att lagen ger så vagt besked om när rätten bör företaga förlikningsförsök (»om det finnes lämpligt») och ej alls upplyser om hur dessa förlikningsförsök skola gestaltas.⁶ Det kan f. ö. ifrågasättas, om ej den vaga eller diskutabla karaktären hos vissa av de ovan berörda principerna åtminstone delvis kan återföras på en grundläggande motsättning: å ena sidan en önskan, att part skall få sin rätt »fullt ut» utan påverkan i annan riktning, å andra sida en strävan att tillgodose billighet (och/eller processekonomi). Svårigheten att

processmaterialet i vidsträckt mening', kunde tyckas överraskande, då Kallenberg (i annat sammanhang) uttalat, att med »processmaterial i vidsträckt bemärkelse förstås parternas yrkanden och allt, som vid pröfningen af yrkandenas befogenhet bör beaktas, så ock allt, som eljest under processen kommer före och har afseende å densamma» (II s. 5). Men till äventyrs lägger Kallenberg här — liksom möjligen även då fråga var om den formella processledningen — avgörande vikt vid att förlikningen ej avsetts ligga till grund för ett »egentligt» avgörande av saken (eller möjligen vid att det ej rör sig om en domstolens inverkan på redan existerande material utan om ett skapande av nytt sådant). Särskilt tvingande förefaller emellertid Kallenbergs argumentation ej vara.

I motiven till NRB (PLB s. 444) bestämmes formell processförlikning som »rättens verksamhet för ett ändamålsenligt ordnande av rättegångens yttre förlopp». Huruvida rättens förlikningsverksamhet avsetts räknas hit, är väl ej säkert, men ordalagen i bestämningen tyckas i varje fall ej tala häremot. — Materiell processledning uppfattas i motiven (PLB s. 444) som domstolens »verksamhet för bestämmande av tvistens föremål och utredningens fullständigande». Denna formulering åter talar måhända snarast emot ett inrangerande av rättens förlikningsverksamhet under den materiella processledningen. (En annan sak är, att domstolens förlikningsverksamhet likväl borde kunna innefatta moment med karaktär av materiell processledning. Jfr Kommentaren s. 211.)

Frågan huruvida domstolens förlikningsverksamhet är att anse som formell och/eller materiell processledning, förefaller nu att vara av föga praktisk betydelse. Ur systematisk synpunkt är den kanske snarare av intresse för utformandet av begreppen formell och materiell processledning än för förlikningsbegreppet. Beaktandet av spörsmålet i fråga borde åtminstone vara ägnat att ge bestämningarna av de båda slagen av processledning en mera preciserad karaktär.

⁶ Här bortses från lagens stadgande om särskild medling.

härvid åstadkomma en godtagbar avvägning kan ha föranlett till att uttalanden om rättens förlikningsverksamhet givits en vag formulering eller erhållit ett diskutabelt innehåll. Det skall emellertid erkännas, att det ej är lätt att på ett sätt, som ej ter sig godtyckligt, avgöra, vilken närmare inbördes betydelse, som bör tillmätas rättsskydd, billighet och processekonomi, samt att det ofta ej heller är lätt, att — även då en mera preciserad ståndpunkt föreligger — uttrycksligt fixera denna med tillräcklig skärpa.

Genom 2 p. av 42: 17 har i NRB införts, vad som där benämnes *särskild medling*. Det stadgas sålunda, att om dylik medling finnes böra ske, »må parterna föreläggas att inställa sig till förlikningssammanträde inför medlare, som förordnas av rätten». I anslutning härtill heter det i motiven:

»Stundom kan det för ernående av förlikning vara ändamålsenligt, att parterna erhålla biträde av särskild medlare. Rätten kan härtill utse en eller flera lämpliga personer, t. ex. vid häradsrätt ledamot av nämnden, samt förordna, att parterna skola inställa sig till förlikningssammanträde inför medlaren. Under tiden bör förberedelsen vila. Uraktlåter part att infinna sig till förlikningssammanträde, finnas icke några tvångsmedel för att förmå honom till inställelse. Medlaren har endast att anmäla, att frågan om förlikning förfallit, varefter målets behandling inför rätten fortsättes.»⁷

Varken lagtexten eller motiven ge någon närmare upplysning om i vilka fall det skall anses ändamålsenligt att förordna om särskild medling. Kommentaren hänvisar emellertid i detta sammanhang till domarens »ömtåliga ställning».⁸ Det sammanhang, vari detta sker⁹, kan ge anledning till förmodan, att härvid hänsyftas på att domaren — därest han

⁷ PLB s. 437.

⁸ Kommentaren s. 600. — Det kan i detta sammanhang vara av intresse att notera, att Kommentaren ger uttryck för den meningen, att det ej utan båda parternas samtycke bör förordnas om särskild medling, om härigenom vållas »mera väsentligt dröjsmål med målets handläggning» eller medlingen skulle »åsamka parterna annan mera väsentlig olägenhet eller kostnad» (s. 600).

⁹ Uttalandet göres med anknytning till det härovan å s. 82 återgivna citatet ur Kommentaren.

föreslår förlikning, som innefattar ett förslag om i vilken riktning tvisten bör lösas — skulle utsätta sig för det slags miss-tankar, som ovan diskuterats i anslutning till Kommentarens å s. 82 härövan återgivna uttalande. Utifrån den ståndpunkt, som därvid intagits, kan i varje fall ifrågasättas, om de böra tillmätas den betydelse för förordnande om särskild medling, som Kommentaren förmodligen tillmätt dem; och om — såvitt rör förlikningsförsök enligt 42: 17 — förlikningsförslag, som går ut på lösning av tvisten i viss riktning e n d a s t kan framställas i särskild medling. Skulle emellertid den särskilde medlaren i ett eller annat hänseende anses ha friare händer vid förlikningsförsök än domstolen, därför att dennas ställning vore att anse som speciellt ömtålig¹, så borde denna rättens ömtåliga ställning i vissa fall kunna åberopas som skäl för förordnande om särskild medling. Som skäl för sådant förordnande borde i varje fall kunna anföras, att förlikningsförsök skulle ställa sig speciellt tidsödande eller draga med sig ett ingående på spörsmål, som ligga långt utanför den egentliga tvistefrågan, att medling förutsätter berörande av omständigheter av grannlaga natur eller bedömande av frågor, där speciell sakkunskap är önskvärd, eller att parterna uttryckligen begära särskild medling.

Vad beträffar tillvägagångssättet vid särskild medling torde, vad som gäller om rättens egna förlikningsförsök² i huvudsak böra äga motsvarande tillämpning, även om särskild medlare, som ej är ledamot av rätten, i vissa hänseenden borde kunna ges något friare händer. »Obehörig påtryckning» eller »inblandning på sådant sätt att tilltron till medlarens opartiskhet rubbas» bör givetvis ej få förekomma; och ej heller »uttryck av moralisk indignation eller överdriven rättskänsla». ³ Däremot förefaller det ej orimligt, att med avseende

¹ Då den särskilde medlaren är ledamot av rätten, lär det dock åtminstone i vissa hänseenden ej föreligga någon väsentlig skillnad.

² Jfr ovan s. 80 ff.

³ Även om här den av Lindstedt i motsvarande sammanhang ovan (se s. 81) givna motiveringen ej är relevant, därest medlaren ej är ledamot av rätten.

å sådan särskild medlare — därest medlaren ej har berörd ställning — här intaga en mindre restriktiv hållning än eljest, vad gäller övertalning. Att medlare, som ej är ledamot av rätten, äger framlägga fullt utarbetade förlikningsförslag, kan ej gärna ifrågasättas, liksom knappast heller, att han får beröra rättsfrågan och målets sannolika utgång.⁴

Frågan om *k o s t n a d e r n a* för särskild medling berörs av Kommentaren på följande sätt:

»Arvode till medlaren åligger alltid parterna att utgiva; ersättning till medlaren kan icke utdömas i rättegången. Däremot kunna parterna såsom rättegångskostnad göra gällande sina utgifter i detta hänseende, se vid 18: 8. Då ersättning till medlare eller annan utgift för medlingen ifrågakommer, bör därför rätten till förebyggande av tvist mellan medlaren och parterna i denna fråga söka före medlingen åvägabringa överenskommelse om det sätt på vilket ersättningen skall utgå.»⁵

Att — såvitt ej annat skall gälla med hänsyn till vad som stadgas i LFR⁶ — part har att utgiva skäligt arvode till särskild medlare, kan — i brist på stadgande om annat — ej rimligen betvivlas. Däremot kan diskuteras, om det ej de lege ferenda vore lyckligare, att särskild medlare alltid erhöle sitt arvode från det allmänna.^{7, 8} När nu part emellertid har att ut-

⁴ Beträffande förfarandet i samband med särskild medling heter det i Kommentaren bl. a.: »Även då förlikning träffats, bör medlaren göra anmälan hos rätten. När medlare utses, bör rätten erinra om vad sålunda åligger honom. Om så finnes lämpligt, kan rätten fastställa viss tid inom vilken medlingen bör vara slutförd. Sedan tidsfristen utgått eller medlaren dessförinnan anmält, att förlikningsförsöket misslyckats, utsättes målet till fortsatt handläggning vid rätten.» (S. 601.) — Vad gäller valet av medlare framhålles i Kommentaren bl. a., att det är tänkbart, att advokat, som ej förut befattat sig med tvisten, kan ifrågakomma som medlare (s. 601).

⁵ Kommentaren s. 600 f.

⁶ Jfr nedan s. 92.

⁷ Väl kunde kanske en sådan ordning medföra viss risk för ett icke önskvärt utnyttjande av det allmänna i en del fall. Parterna ha, om de ej behöva bekosta medlingen, i allmänhet ingen direkt fördel av att framställa invändningar mot överdrivna arvodesanspråk från medlarens sida, och domstolens möjlighet att kontrollera skäligheten av dylika är givetvis begränsad. Att kostnaderna

giva ersättning till särskild medlare, ter det sig givetvis — mot bakgrunden av vad som gäller beträffande arvode till rättegångsfullmäktig — naturligt, att ersättningen till medlaren ej kan i rättegången utdömas till denne^{8a, 9} (ehuruval kostnad för

för ersättning till särskild medlare alltid bures av det allmänna, skulle emellertid ha den fördelen, att parterna ej behövde tvista om dessa. (Men givetvis borde i så fall den särskilde medlaren kunna överklaga domstolens beslut i ersättningsfrågan. Den därmed förknippade olägenheten ur processekonomisk synpunkt torde dock som regel vara mindre än den, som skulle aktualiseras genom tvist mellan parterna — eller ev. mellan part och medlare — angående medlarens arvode.) Att kostnaderna för särskild medling lades på det allmänna, ligger f. ö. rätt nära till hands. Parterna få ju i stort sett utan direkta avgifter till det allmänna begagna sig av de möjligheter domstolsorganisationen erbjuder, och det kunde — om det förutsattes att domstolen utan att part önskar det kan förordna om särskild medling — falla sig naturligt, att kostnaden för särskild medlare likaväl som kostnaden för domstolens egen medling räknas till den det allmännas rättsvård, som utan särskild kostnad kommer part till del. (Jfr emellertid i detta sammanhang JO:s i not 9 nedan återgivna ståndpunkt.)

⁸ En annan möjlighet de lege ferenda vore, att ersättning för särskild medling utginge till medlaren av allmänna medel, men att part vore skyldig att återgälda sådan kostnad i enlighet med reglerna om rättegångskostnad (jfr 18: 13), och att rätten, då den avgör målet, skulle meddela beslut om detta återgäldande (jfr 18: 14 2 st.). Denna ordning skulle för det allmänna ha den fördelen (i förhållande till den i föregående not berörda), att detta hade viss möjlighet att återfå, vad det utlagt; och för den särskilda medlaren skulle den ha den förtjänsten (i förhållande till den ordning, som får antagas nu gälla), att denne ej riskerade att till följd av parts insolvens gå miste om arvodet. Däremot lär den ej innefatta någon särskild fördel för parterna.

^{8a} Därest till äventyrs rättegångsbiträde, som förordnats enligt LFR, även förordnats att vara särskild medlare i målet (jfr emellertid Kommentaren s. 601), bör dock givetvis denne kunna tilldömas gottgörelse, som i så fall bör utgå enligt stadgandet i 14 § LFR om att rättegångsbiträde, som förordnats enligt denna lag, »är berättigad att erhålla arvode för det arbete han nedlagt å rättegången».

⁹ Jfr i detta sammanhang ärendet I C 12 i JO:s ämbetsberättelse 1958 (s. 63 f.). Det heter här: »I en ... hit inkommen skrift uttalade [B bl. a.:] Beträffande ersättning till [särskild medlare] funnes ... ingen bestämmelse. Medlaren hade därför, om han önskade ersättning, att utkräva denna av parterna, vilka enligt [B:s] erfarenhet ofta vore synnerligen ovilliga att utbetala sådan. [B] ansåge det vara för en av domstolen förordnad medlare nedläggande att behöva köpslå om den ersättning som skulle tillkomma honom. I skriften förklarade sig [B] önska fästa min uppmärksamhet på nu berörda förhållande, som enligt hans uppfattning borde bli föremål för lagstiftnings-

medlare kan göras gällande som rättegångskostnad). Och att domstolen till förebyggande av tvist söker att före medlingen

åtgärd. [B:s] förslag vore att framställning om ersättning av medlaren skulle göras hos rätten samtidigt som han anmälde resultatet av medlingen samt att rätten prövade anspråket. Ett sådant förfaringssätt borde också vara förmånligt för parterna, som ofta hade svårt att bedöma skäligheten av ersättningen.» — JO (som före ärendets prövning under hand inhämtat f. d. justitierådet N. Gärdes mening om behovet av den ifrågasatta lagändringen) fann ej tillräckliga skäl föreligga, att hos Kungl. Maj:t göra den framställning om lagändring, som ifrågasatts, och anförde bl. a.: »Vid prövning av ovanberörda framställning har jag visserligen funnit beaktansvärda skäl kunna anföras till stöd för den föreslagna lagändringen. Om emellertid bestämmelserna i 42 kap. 17 § RB oförändrade kompletteras med en föreskrift om att rätten äger bestämma medlare tillkommande ersättning, skulle medlingsinstitutet — vare sig ersättningen skall gäldas av parterna eller av allmänna medel — lätt kunna utvecklas till att domstolarna bleve alltför benägna att före tvists upptagande i rätten förordna om medling. En dylik ordning torde lagstiftaren ha velat undvika. Det må i sammanhanget erinras om att processlagberedningen i sitt förslag till nya RB — i samband med att den avvisade tanken på att bibehålla någon motsvarighet till vidräkningsförfarandet enligt 24 kap. 2 § äldre RB — uttalade, att den uppgift, som företrädesvis ankomme på de för nämnda förfarande anlitade godemännen, nämligen att skilja det ostridiga från det stridiga, inginge i det arbete, som åvilade förberedelsens ledare (se NJA II 1943 s. 531). En medverkande orsak till att vidräkningsförfarandet avskaffades genom nya RB synes ha varit att man icke velat betunga parterna med kostnaden för sådant arbete som bör åvila rätten. I den mån godemännen skulle kunna verka för att förlika parterna övertogs enligt nya RB deras uppgift av sådan medlare, varom i detta ärende är fråga. Vägande skäl kunna också helt visst anföras mot att tvinga en part att mot hans vilja medverka vid ett förlikningsförfarande, som kan för parten medföra kostnader utan motsvarande nytta. Genom att förevarande lagbud icke upptager någon bestämmelse om ersättning åt medlaren har lagen faktiskt begränsat möjligheten att anlita särskild medlare till fall, där parterna åtaga sig att betala medlaren tillkommande arvode; innan domstol förordnar om medling torde den nämligen i regel förvissa sig om att parterna eller någon av dem är villig att utgiva dylikt arvode.»

I anslutning till det sist anförda kan ifrågasättas, om den av JO berörda 'faktiska begränsningen' är total (jfr f. ö. uttrycket »i regel» i slutet av citatet), och det kan vidare framhållas, att även om parterna före förordnande om särskild medling åtaga sig att utgiva ersättning till medlaren (och kanske även ena sig om sina ideella andelar i kostnaden), så är därmed ej sagt, att oenighet om hur mycket medlaren in concreto skall erhålla, är eliminerad. Och att avtala härom redan innan det visat sig vad omfattning medlingsarbetet får, kan givetvis vara förenat med stora svårigheter.

åvägabringa överenskommelse om ersättningen¹, kan tyckas lämpligt. — Vad gäller frågan om arvode till särskild medlare, då part beviljats fri rättegång (utan att rättegångsbiträde förordnats enligt LFR), så lär man — mot bakgrunden av vad som stadgas i 4 § 3 st. LFR om »andra nödvändiga utgifter för rättegången, som icke avses i 3 § men äro jämförliga med där angivna kostnader» — ha att utgå från att ersättning för parts kostnad för arvode till särskild medlare må tillerkännas parten i sådan omfattning, som anges i 4 § 3 st. LFR. Vad beträffar spörsmålet om arvode till särskild medlare, då rättegångsbiträde är förordnat enligt denna lag, så torde man — utifrån stadgandet i 14 § LFR om att sådant rättegångsbiträde är berättigad erhålla »gottgörelse för nödvändiga utgifter» — ha att anse, att rättegångsbiträde skall erhålla gottgörelse för ersättning till särskild medlare i överensstämmelse med vad som sägs i denna paragraf.

Vad beträffar frågan *under vilka skeden* av processen domstolens förlikningsverksamhet är aktuell, talar 42: 17 1 p. visserligen blott om förlikningsförsök *under förberedelsen*, men i motiven utsäges, att det »ligger i sakens natur, att rätten även under huvudförhandlingen bör, om den finner anledning därtill, råda parterna till förlikning».² Ett annat spörsmål av

¹ Härutinnan föreligger dock givetvis en skillnad i förhållande till vad som gäller med avseende å uppdrag att vara rättegångsfullmäktig.

² PLB s. 438. — Att domstolens förlikningsverksamhet omnämnes speciellt, då fråga är om förberedelse, kunde dock tyda på att det förutsatts, att det vore här, som denna verksamhet framför allt är aktuell. I detta sammanhang må erinras om följande uttalande ur Kommentaren: »Förberedelsen är i sig ägnad att underlätta uppgörelse mellan parterna. Genom att det stridiga skiljes från det ostridiga och missförstånd mellan parterna undanröjes kunna kvarstående tvistefrågor framstå i en annan dager, och parterna kunna under sådana förhållanden tänkas vara mera benägna att under ömsesidiga eftergifter själva göra slut på tvisten» (s. 599 f.). — Det kunde i detta sammanhang påpekas, att om man — vilket kan förefalla rimligt — får utgå från att förlikning i ett tidigt skede av rättegången kan sägas i allmänhet inbespara en större del av processen än förlikning i ett senare skede, kunde därur hämtas visst stöd för att domstolen ej bör dröja med förlikningsförsök, därest förutsättningar för förlikning kunna anses vara för handen.

relevans i detta sammanhang har beaktats av Lindstedt i följande avsnitt:

»Enligt 20 kap. gamla lagen kunde förlikning ske i vad rätt det vara må. 42: 17 i nya lagen gäller däremot endast rättegången i underrätt. Om förlikning i hovrätt och högsta domstolen lämnas ingen föreskrift. Anledningen härtill skulle kunna vara, att lagstiftaren ansett möjligheten av förlikning vara praktiskt taget utesluten, sedan det visat sig, att varken partsombudens försök eller underrättens råd kunnat giva resultat. Att parterna kunna förlikas även i högre rätt är emellertid uppenbart, och lagens tystnad kan säkerligen ej tolkas så, att sådan förlikning ej skulle kunna av rätten tillrådas. Förlikningar i hovrätterna på rättens (referentens, ordförandens) initiativ hava även efter nya lagens ikraftträdande i viss utsträckning förekommit.»³

Man har ju att räkna med att situationen, sedan målet kommit upp i högre instans, kan ha förändrats på sådant sätt, att utsikterna för ett förlikningsinitiativ te sig gynnsammare. Det förefaller under sådana omständigheter sakligt motiverat, att rätten även i högre instanser bör söka förlika parterna, där så befinnes lämpligt.⁴

³ Lindstedt s. 689.

⁴ I detta sammanhang må erinras om en annan fråga, som berörts av Lindstedt i följande uttalande: »Stadgandet i 42: 17 ... gäller ... endast tvistemål. Ehuru av 20: 12 framgår, att förlikning kan äga rum jämväl i brottmål, har i fråga om sådana mål någon mot 42: 17 svarande eller till densamma hänvisande bestämmelse icke givits. Till besvarande uppställer sig då frågan, om rätten på grund därav måste anse sig förhindrad att i brottmål, där målsägaren för talan, råda denne till förlikning. Är fråga om skadeståndstalan, är det enligt 22: 3 och 5 beroende av rättens prövning, om denna talan kommer att handläggas i den för brottmål eller tvistemål stadgade ordning och det kan då uppenbarligen icke anses vara lagens mening, att domarens rätt att råda till förlikning skall vara beroende av denna prövning.» (S. 688.)

Det kan till stöd för en analogisk tillämpning av 42: 17 i de här aktuella brottmålsfallen tilläggas, att det kan tyckas i och för sig önskvärt, att förlikning kommer till stånd även här; liksom att — även om brottmålsförfarandets regler i princip skola gälla, då talan om det enskilda anspråket föres i samband med åtal för brott (jfr 22: 1 och 5 samt PLB s. 277 ff.) — undantag dock i vissa fall (se PLB s. 278 f.) får göras härifrån; samt slutligen att även om det kunde sägas, att en analogisk tillämpning av 42: 17 och därmed av civilmålsförfarandet i de här aktuella situationerna i någon mån skulle »inveckla rättegången och medföra olägenhet» (jfr PLB s. 278), torde detta vara fallet i så ringa grad, att det ej behöver tillmätas någon avgörande betydelse.

III. STADFÄSTELSEN

Processförlikningen leder ju normalt till att processen upphör. Det processlut, som därvid tilldrar sig speciellt intresse, är givetvis den stadfästelse, varom talas i 17: 6. I det följande skall först själva stadfästelsen beaktas, därefter förutsättningar för och verkningar av densamma.

Att med utgångspunkt från allmänt språkbruk härleda några intressantare slutsatser beträffande *själva stadfästelsen* redan ur termen »stadfästelse» lär knappast vara möjligt. Även om man kan säga, att »stadfästelse» innefattar en referens på ett tidigare avgörande (i detta fall parternas reglering av tvistefrågan i förlikningen) och att domstolen i viss mening godkänner detta avgörande eller gör det till sitt, så är därmed ej sagt, om stadfästelsen är en speciell slags dom, ja ej ens om den alls har domskaraktär. Vad beträffar den senare frågan ger dock lagen viss ledning genom att det i 17: 6 säges, att stadfästelse skall »ske genom dom». — Det kunde emellertid till äventyrs i anslutning till denna formulering ifrågasättas, om man hade att göra skillnad mellan »ske genom dom» och »vara dom», och om stadfästelse av förlikning väl skedde genom dom men likväl ej vore en dom. Det är dock oklart, vari en dylik skillnad i så fall skulle bestå. Kallenberg menade möjligen med avseende å ÄRB, att stadfästelsen uttrycktes i domsform, men att den till sitt sakliga innehåll ej hade karaktär av dom.¹ Ett motsvarande betraktelsesätt lär dock knappast vara aktuellt med avseende å NRB. I motiven säges, att stad-

¹ »Vid stadfästelse af förlikning skall domstolen enligt 20: 2 utfärda dombref. Den föregående utredningen gifver vid handen, att detta dombref ej är en dom i vanlig mening, utan att här endast är fråga om ett domboksutdrag, upptagande förlikningen och stadfästelsen» (Kallenberg II s. 515).

fästelse av förlikning utgör² ett materiellt avgörande av det omtvistade rättsförhållandet³. Detta tyder ju närmast på att stadfästelse i sakligt hänseende avsetts vara en dom⁴, och man har att utgå från att stadfästelsen verkligen är en sådan. En annan sak är, att stadfästelse måhända lämpligen bör betecknas som en särskild slags dom. Detta spörsmål skall beaktas i samband med frågan om stadfästelsens avfattning, som nu något närmare skall beröras.

Till belysande av frågan om stadfästelsens avfattning må följande, i transumerad form återgivna, stadfästelsedomar tjäna.

1. NJA 1951 A 54.

»Kungl. Maj:ts dom...

given ... den ... 1951.

Revisionskärande: ...

Ombud: ...

Revisionssvarande: ...

Ombud: ...

Saken: stadfästelse av förlikning i mål om återgång av fastighetsköp med mera.

² Min spärr.

³ I motiven till 17: 1 heter det: »De olika slagen av domstolsavgöranden ha särskilts efter sitt sakliga innehåll. Avgörande, som innefattar prövning av saken, d. v. s. det rättsförhållande, som utgör rättegångens föremål, har betecknats som dom. Även stadfästelse av förlikning utgör ett materiellt avgörande av det omtvistade rättsförhållandet och bör därför ske genom dom För andra avgöranden har använts beteckningen beslut.» (PLB s. 212. Min spärr.) — I anslutning till det citerade må i förbigående påpekas, att »Även», som inleder den spärrade meningen i och för sig kunde ge intryck av att stadfästelse av förlikning vore något annat än 'avgörande, som innefattar prövning av saken', om vilket talas i föregående sats. (Jfr även Kommentaren s. 177). Sammanhanget i övrigt pekar dock i motsatt riktning.

⁴ Jfr f. ö. 17: 1, där den här diskuterade formuleringen (»genom dom») användes även beträffande avgöranden om tvisteföremålet, som ej äro stadfästelser.

Genom köpekontrakt den... sålde dödsboet... till [A] fastigheten [Y]...

Efter stämning har [A]... anført...

Dödsboet och medparter hava vid häradsrätten bestritt [A:s] talan...

Häradsrätten har i dom...

I hovrätten...

Hovrätten har i sin dom...

Dödsboet och dess medparter hava fullföljt talan mot hovrättens dom...

[A] har... bestritt ändringssökandet.

Dödsboet och dess medparter hava... nedsatt dels fullföljdsavgift, etthundrafemtio kronor, dels ock enahanda belopp till säkerhet för motparts kostnadsersättning.

I två sedermera till nedre justitierevisionen inkomna skrifter hava parterna anmält, att förlikning i målet träffats på så sätt, att hovrättens dom vad beträffar själva saken samt skyldigheten för dödsboet och dess medparter att ersätta [A] dennes kostnader å målet i häradsrätten och hovrätten skall stå fast samt att revisionskärandena skola utgiva ersättning till revisionsvaranden för dennes kostnader å målet i Högsta domstolen med tvåhundrafemtio kronor, för vilken ersättning dock icke skall tagas i anspråk det av revisionskärandena till säkerhet för motparts kostnadsersättning nedsatta beloppet, varjämte parterna i underdånighet hemställt, att Högsta domstolen måtte fastställa den sålunda träffade förlikningen.

Kungl. Maj:t har i Högsta domstolen låtit Sig föredragas handlingarna i detta mål.

Kungl. Maj:t prövar jämlikt 17 kap. 6 § rättegångsbalken lagligt stadfästa den ingångna förlikningen, varjämte Kungl. Maj:t tillerkänner advokaten [L] av allmänna medel arvode för det biträde han enligt lagen om fri rättegång lämnat [G]... med... kronor.

Dödsboet och medparter berättigas att återbekomma det av dem till säkerhet för motpartens kostnadsersättning nedsatta beloppet, etthundrafemtio kronor...»

2. NJA 1954: 328.

»Kungl. Maj:ts dom...

Saken: stadfästelse av förlikning i mål om hyra...

Hovrättens dom

Se Bilaga.

Bolaget har hos Kungl. Maj:t... sökt revision av hovrättens dom.

Därefter hava parterna... anmält, att förlikning träffats mellan

dem, samt hemställt, att förlikningen måtte av Kungl. Maj:t stadfästas.

Förlikningsavtalet, dagtecknat den ... och undertecknat av ... innehåller följande bestämmelser:

»1. Avtalet den 19 september 1951 skall — utan att uppsägning dessförinnan äger rum — upphöra att gälla den 1 oktober 1955, vid vilken tidpunkt hyresgästen vid äventyr av vräkning skall hava avflyttat från de genom avtalet upplåtna lokalerna.

2. [H J] åtager sig personligen betalningsskyldighet för de rättsgångskostnader, tillhopa tvåtusentvåhundrasextioen kronor 55 öre, som i målet tillerkänts styrelsen av underrätt och hovrätt; och skola kostnaderna i fråga av [J] utgivas genom lika månatliga avbetalningar till styrelsen ... under tiden från och med dagen för denna överenskommelses undertecknande till den 1 september 1955 jämte ränta efter sex procent om året.

3. Denna överenskommelse skall underställas Högsta Domstolen för stadfästelse; genom densamma återkallas en av handelsbolaget i målet ingiven revisionsinläga, dagtecknad den 29 april 1954.»

Bolaget har den ... nedsatt dels fullföljdsavgift, etthundrafemtio kronor, dels ock enahanda belopp till säkerhet för motparts kostnadsersättning.

Kungl. Maj:t, som i Högsta Domstolen låtit Sig föredragas handlingarna i detta mål, prövar jämlikt 17 kap. 6 § rättegångsbalken lagligt att, med undanröjande av domstolarnas domar, stadfästa den mellan parterna ingångna förlikningen.

Bolaget berättigas att återbekomma de nedsatta beloppen, tillhopa trehundra kronor ...»

3. NJA 1954 A 40.⁵

»Kungl. Maj:ts dom ...

Saken: klander av arvskifte.

⁵ Till belysande av vad tvisten gällde, kan nämnas, att E R vid arvskifte gjort anspråk på endera R-gården eller U-gården, i första hand R-gården. E R gjorde gällande, att ett auktionsförfarande borde äga rum mellan dödsbodeläggarna och bjöd för R-gården 135.000 kronor och för U-gården 95.000 kronor. S S och L S ville ej avge något bud och ansågo, att skiftesmannen hade att fastställa värdet. Då enighet ej kunde uppnås, tillskiftades vid arvskiftet S L R-gården och S S U-gården, varvid den förra åsattes ett värde av 115.000 kronor och den senare ett värde av 69.000 kronor.

E R yrkade i HR:n, att denna måtte med upphävande av arvskiftet återförvisa ärendet till boutredningsmannen med åläggande för denne att i

Hovrättens dom

Se Bilaga.

[S S] och [L S] hava ... sökt revision i hovrättens dom.

[S S] har enligt vad hos Kungl. Maj:t upplysts avlidit den ...

Vid huvudförhandling inför Högsta domstolen ... hava parterna ... hemställt att Kungl. Maj:t måtte stadfästa en mellan parterna träffad förlikning av följande innehåll:

»[R-gården] skall tillfalla [L S]. Tillträde av gården skall ske den 14 mars 1955.

[U-gården] skall genom boutredningsmannens försorg försälas på offentlig auktion till den högstbjudande. Försäljningen skall ske snarast möjligt å tid som boutredningsmannen äger bestämma.

Värdet å [R-gården] fastställles till 135 000 kronor; skulle köpeskillingen för [U-gården] över- eller understiga 95 000 kronor, skall dock nämnda värde å [R-gården] undergå samma proportionella höjning eller sänkning.

Sedan [U-gården] försålts, skall nytt arvskifte förrättas med iakttagande av vad nu överenskommits.

Domstolarnas beslut rörande rättegångskostnaderna skola lända till efterrättelse.

Envar part skall bära sin kostnad å målet hos Kungl. Maj:t.»

[S S] och [L S] hava ... nedsatt fullföljdsavgift, etthundrafemtio kronor, samt enahanda belopp till säkerhet för kostnadsersättning åt motparten.

Kungl. Maj:t, som i Högsta domstolen förehaft detta mål, prövar jämlikt 17 kap. 6 § rättegångsbalken lagligt att, med undanröjande av domstolarnas domar, stadfästa den mellan parterna träffade förlikningen.

Dödsboet och [L S] berättigas att återbekomma de nedsatta beloppen, tillhopa trehundra kronor ...»

första hand tillskifta envar av fastigheterna den dödsbodelägare, som efter inbördes auktion mellan dödsbodelägarna avgåve högsta budet, eller i andra hand låta försälja fastigheterna på offentlig auktion.

HRn förklarade: »Med upphävande av det klandrade arvskiftet bifaller häradsrätten i så måtto [E R:s] talan, att häradsrätten förordnar, att fastigheterna i boet [R-gården] och [U-gården] skola vid förnyad skiftesförrättning tilldelas de delägare, som för dessa egendomar bjuda högsta pris — icke lägre än 115.000 kronor för [R-fastigheterna] och 69.000 kronor för [U-fastigheterna] samt därvid visa, att vad de bjuda också kan av dem erläggas.» — I HovR:n yrkade S S och L S ogillande av E R:s talan vilket denna bestred. HovR:n fastställde HR:ns domslut.

4. NJA 1956 A 5.

»Kungl. Maj:ts dom...

Saken: stadfästelse av förlikning i mål om skadestånd.Hovrättens dom Se Bilaga.

[M] har... sökt revision av hovrättens dom.

[I V] och [intervenienten H] hava... bestritt bifall till [M:s] i revisionsinlagan framställda ändringsyrkande.

Därefter hava parterna och intervenienten... anmält, att förlikning träffats mellan dem, samt hemställt, att målet måtte avgöras genom förlikningens stadfästande i dom.

Förlikningsavtalet innehåller följande bestämmelser:

»1) [M] avstår från sina krav mot [V].

2) [M] överlåter till [V] eller den hon i sitt ställe sätter en tvistig fordran om 350 kronor å [P S]...

3) Vardera parten och intervenienten skall själv stå sin rättgångskostnad såväl i underrätterna som i Högsta Domstolen.»

Kungl. Maj:t, som i Högsta Domstolen låtit Sig föredragas handlingarna i detta mål, prövar jämlikt 17 kap. 6 § rättegångsbalken lagligt att, med undanröjande av domstolarnas domar utom i vad avser ersättning enligt lagen om fri rättegång, stadfästa den ingångna förlikningen.

För det biträde [B] lämnat [M] hos Kungl. Maj:t tillerkännes [B] jämlikt lagen om fri rättegång arvode med... kronor att utgå av allmänna medel...»

5. NJA 1956 A 27.⁶

»Kungl. Maj:ts dom...

Saken: stadfästelse av förlikning i mål om avhysning.^[6]Hovrättens dom Se Bilaga.

[F] har... sökt ändring i hovrättens dom.

[T] har... bestritt bifall till ändringssökandet.

⁶ Till belysande av vad målet gällde, må följande anföras. T hade i RR:n yrkat att denna måtte förklara F:s hyresrätt till viss lägenhet förverkad och förordna om F:s vräkande från denna samt tillika hemställt om förordnande, att domen finge verkställas utan hinder av att den ej vunnit laga kraft. RR:n förklarade i sin dom, att F förverkat sin hyresrätt till lägenheten och förty vore skyldig avflytta men fann däremot ej skäl meddela förordnande om omedelbar verkställighet.

Därefter hava parterna... anmält, att de ingått förlikning på sätt framginge av ett den 22 maj 1956 mellan dem träffat avtal, samt hemställt, att Kungl. Maj:t måtte stadfästa förlikningen såvitt avsåge följande två paragrafer i avtalet:

§ 1.

[F], som å [aktiebolaget F] överlätit den honom tillkommande hyresrätten till en av honom... av [T] förhyrd lägenhet... förbinder sig att avflytta från nämnda lägenhet så snart en av nämnda bolag jämlikt preliminärt hyreskontrakt... förhyrd lägenhet... enligt hyresvärdens bestämmande är färdig för inflyttning, dock senast den 1 oktober 1957.

§ 3.

Slutligen förbinder sig [F] att till [T] utgiva ersättning för dennes kostnader i rådhusrätten, hovrätten och Högsta Domstolen med tvåtusensexhundraåttioen [2 681] kronor och 10 öre.

[F] har... hos hovrätten... nedsatt dels fullföljdsavgift, ett-hundrafemtio kronor, dels ock enahanda belopp till säkerhet för motparts kostnadsersättning.

Kungl. Maj:t, som i Högsta domstolen låtit Sig föredragas handlingarna i detta mål, prövar jämlikt 17 kap. 6 § rättegångsbalken lagligt att, med undanröjande av domstolarnas domar, stadfästa förlikningen i enlighet med parternas hemställan.

[F] berättigas att återbekomma de nedsatta beloppen, tillhopa trehundra kronor...»

Till belysande av det karaktäristiska i dessa domars avfattning kan den frågan lämpligen ställas, hur en dom grundad på enbart med- eller eftergivande skulle gestaltas. Det kunde förmodas, att det i den del av domen härovan, som börjar med meningen av typen: »Kungl. Maj:t har i Högsta domstolen låtit Sig föredragas handlingarna i detta mål»⁷, skulle erhålla ungefär följande lydelse: »Enär käranden ef-

F fullföljde målet till HovR:n, som dock fastställde RR:ns dom i vad talan däremot fullföljdes, och förpliktade F att ersätta T dennes rättegångskostnader jämte kostnad för domslösen.

⁷ Även de formuleringar, som anföras i det följande, äro avsedda att uppfattas blott såsom typexempel, och avse ej att utesluta andra liknande vändningar.

tergivit sin i målet förda talan, ogillas käromålet.» Eller: »Enär svaranden medgivit kändens talan, så bifalles käromålet/ förpliktas svaranden till känden utgiva skadestånd med . . . kronor.» Däremot hade man ej att vänta sig följande formulering: »Rätten prövar lagligt stadfästa det av känden gjorda eftergivandet resp. det av svaranden gjorda medgivandet.» Tillämpas det nyss sagda på förlikning, hade man att mot a) »Rätten prövar lagligt . . . stadfästa den mellan parterna ingångna förlikningen» kontrastera b) »Enär parterna ingått förlikning i målet, varigenom⁸ . . . så ogillas kändens talan /så bifalles kändens talan/ så skall svaranden till känden utgiva skadestånd med . . . kronor.» — Man finner nu beträffande de båda olika utformningarna av förlikningsdomen dels den skillnaden, att förlikningen vid b uttryckligen åberopas som domsskäl men att så ej sker vid a⁹, dels den olikheten, att det vid a i motsats till vid b ej talas om bifall eller ogillande av den i målet förda talan eller om åläggande eller förpliktande^{1,2}. Den förra skillnaden är i och för sig av föga

⁸ Här avses en redogörelse följa för förlikningens innehåll, men blott såvitt det är omedelbart relevant för domsslutet. Antag att parterna tvistat om bättre rätt till fastighet, att i förlikning känden tillerkännes den, men svaranden i stället tilläggas bättre rätt till annan fastighet, varom parterna — ehuru ej i rättegången — tvistat. Man torde vid vanlig dom ha att vänta följande avfattning: »Enär parterna ingått förlikning i målet, varigenom fastigheten tillerkänns känden, så bifalles käromålet. Däremot lär man här ej ha att vänta, att vad som i förlikningen överenskommits om den andra fastigheten omnämnas i den vanliga domen.

⁹ Redogörelsen för förlikningen förefaller ju snarast vara att hänföra till sakframställningen. — Jfr Olivecrona, *Domen* s. 130.

¹ Här räknas endast med rättens »direkta» uttalanden i stadfästelsen. Det förnekas exempelvis ej, att genom att rätten stadfäster förlikning, vari det utsäges, att part förpliktas till något, domstolen »indirekt» uttalar ett förpliktande.

² I rättsfallet NJA 1957 A 13 har i anslutning till förlikning om dispositivt tvisteföremål meddelats dom, som ej är avfattad på ovan berörda speciella sättet utan som en vanlig dom. Det heter i domen:

»Kungl. Maj:ts dom

Saken: jämkning av underhållsbidrag efter äktenskapsskillnad med mera.

vikt; den senare kan däremot sägas vara av ej oväsentlig betydelse. Genom att den vid a berörda gestaltningen av domen ej utformats på det sätt, som nyss angivits vid b, erhåller den en mindre offensiv karaktär, som är ägnad undvika den bismak av förlust eller nederlag, som lätt kan komma att vidlåda ett domsslut av vanligt slag. Denna synpunkt kan förmodas utgöra en väsentlig motivering för den nyss berörda speciella avfattningen av domen vid stadfästelse av förlikning.

Även om det är önskvärt, att stadfästelsen ges den särskilda

Hovrättens dom

se Bilaga

[A H] har fullföljt talan mot hovrättens dom.

[A H] har i hovrätten nedsatt dels fullföljdsavgift, etthundrafemtio kronor, dels ock enahanda belopp till säkerhet för motparts kostnadsersättning.

Kungl. Maj:t har i Högsta Domstolen låtit sig föredragas handlingarna i detta mål.

Hos Kungl. Maj:t hava parterna, under återopande av en mellan dem träffad förlikning, hemställt att, med ändring av hovrättens dom, [V H] måtte åläggas att jämväl för tiden från och med den 1 februari 1956 till och med den 30 april 1959 utgiva underhållsbidrag till [A H] med 20 kronor i månaden för hennes egen del att utgå förskottvis för kalendermånad. Tillika hava parterna hemställt, att Kungl. Maj:t måtte uttala, att [A H] skulle vara bibehållen vid rätt till familjepension, även om [V H] skulle avlida före den 1 maj 1959.

Med anledning av vad sålunda förekommit — och då redan enligt hovrättens dom bidrag till [A H:s] underhåll för tiden från och med den 1 februari till och med den 31 juli 1956 skall utgå med 20 kronor i månaden — prövar Kungl. Maj:t rättvist i så måtto ändra hovrättens dom, att [V H] förpliktas att jämväl för tiden från och med den 1 augusti 1956 till och med den 30 april 1959 till [A H] utgiva bidrag till hennes underhåll med tjugu kronor i månaden att erläggas, för förfluten tid genast och i övrigt förskottvis för kalendermånad.

Kungl. Maj:t finner icke erforderligt utlåta sig angående [A H:s] rätt till familjepension efter [V H]....

[A H] berättigas återbekomma de nedsatta beloppen, tillhopa trehundra kronor*

Det bör emellertid framhållas, att, såvitt akterna i målet utvisa, parterna ej framställt något yrkande, så avfattat, att i dess formulering termerna »stadfästa» eller »stadfästelse» förekomma, och att det är mycket möjligt, att HD ej uppfattat domen som en stadfästelse. Det kan därför ej utan vidare sägas, att denna dom utgör något belägg för att HD meddelat stadfästelse i samma form som en vanlig dom.

avfattning, som ovan berörts, och även om det är brukligt, att domstolarna göra det, kunde kanske ifrågasättas, om denna utformning av stadfästelsen verkligen har stöd i lagen. I 17: 6 och 42: 18 talas visserligen om stadfästelse av förlikning, men termen »stadfästelse» kan ju språkligt sett mycket väl tagas i en så vid mening, att stadfästelse kunde karaktäriseras som sådant domstols materiella avgörande, som fastslår ett tidigare avgörande (i detta fall parternas reglering i förlikningen av tvisten), i vilket fall en vanlig dom på grundval av förlikning kunde vara att beteckna som stadfästelse. Å andra sidan kunde framhållas, att det givetvis också är möjligt, att taga termen »stadfästelse» i en trängre mening, som endast hänför sig på avgöranden av den ovan berörda speciella typen. Och det är ingalunda osannolikt, att man vid RB:s tillkomst utgått från denna betydelse såsom ett i anslutning till då gällande praxis redan fixerat juridiskt språkbruk.³ Att ter-

³ Jfr följande (transumerade) stadfästelser från tiden före NRB:s tillkomst.
1. NJA 1907: 128.

»Kungl. Maj:^{ts}

Dom uti sak emellan uti hvilken sak handlingarna visa:
att [G C] uttagit stämning å bolaget med yrkande
att, sedan bolaget bestridt detta yrkande Häradsrätten genom utslag sig utlåtitt
samt att Hofrätten i dom yttrat, att
och hafva — efter det bolaget i saken fullföljt underdånig talan, som [G C] bestridt parterna, med förmälan att förlikning emellan dem blifvit träffad, anhållit om fastställelse å berörda förlikning, som innefattades i följande handling:

»Emellan undertecknade»

Med Kungl. Maj:^{ts} Högsta Domstol besluten; Gifven

Kungl. Maj:^t har låtit Sig föredragas handlingarna i denna sak och finner jämlikt 30 kapitlet 31 § Rätttegångsbalken skäligt stadfästa den ingångna förlikningen.»

2. NJA 1920: 351.

»Kungl. Maj:ts

Dom i mål mellan

Av handlingarna i målet inhämtas följande.

[L] anförde efter stämning

Bolaget bestred [L:s] talan samt anförde bland annat

men »stadfästa» användes i sådana sammanhang i RB, där förlikning uttryckligen omnämnes och fråga är om dom på

Häradsrätten utlät sig i utslag

Hovrätten yttrade sig i dom

I hovrättens dom har bolaget sökt ändring, som [L] bestritt

Därefter hava parterna var för sig i särskilda den 10 och den 14 augusti 1920 ingivna skrifter, med förmälan, att förlikning mellan dem blivit träffad, anhållit om fastställelse å berörda förlikning, som innefattades i följande handling:

Förlikningshandling.

.....
..... »

Enligt bevis har bolaget nedsatt dels fullföljdsavgift, 150 kronor, dels ock enahanda belopp till säkerhet för kostnadsersättning åt motparten.

Kungl. Maj:^{ts} dom är med Dess Högsta Domstol besluten; Given

Kungl. Maj:^t har låtit Sig föredragas handlingarna i detta mål och prövar, med undanröjande av domstolarnas beslut, lagligt stadfästa den mellan parterna ingångna förlikningen.

Bolaget äger återbekomma de av bolaget nedsatta beloppen

3. NJA 1928: 526.

»Kungl. Maj:ts

Dom i mål mellan

Handlingarna i målet visa följande:

Genom ett den 27 mars 1915 dagtecknat testamente

Häradsrätten har genom utslag utlåtit sig:

Hovrätten har enligt dom ej funnit skäl att

I hovrättens dom har [E P] sökt ändring, som [K W] och [A L] bestritt.

[E P] har nedsatt dels fullföljdsavgift

Sedan [E P] avlidit hava hennes stärbhusdelägare ävensom [K W] och [A L] i till Kungl. Maj:t ingivna skrifter hemställt om fastställelse å den förlikning av målet som innefattades i en överenskommelse enligt vilken överenskommelse förevarande mål skulle av stärbhusdelägarna nedläggas och [E P:s] talan hos Kungl. Maj:t sålunda återkallas på villkor, att vardera parten betalade sina kostnader i häradsrätten, att stärbhusdelägarna ersatte motparternas kostnader i hovrätten med etthundra kronor jämte lösen av hovrättens dom samt att stärbhusdelägarna likaledes ersatte motparternas kostnader hos Kungl. Maj:t med etthundra kronor, därvid sålunda hovrättens dom i målet ansåges lagakraftvunnen.

Kungl. Maj:ts dom är med Dess Högsta Domstol besluten; given

Kungl. Maj:t har låtit Sig föredragas handlingarna i detta mål och prövar lagligt stadfästa den ingångna förlikningen.

grundval härav — men ej eljest — kunde i viss mån tala för att därvid en speciellt utformad dom avsetts.⁴

Även om det kan anses tveksamt, huruvida den speciella utformningen av stadfästelsen skall anses ha stöd i lagen, är förf. mot bakgrunden av vad ovan sagts, dock snarast benägen att⁵ intaga den ståndpunkten — och i det följande utgå från — att domstolen icke blott kan utan även skall meddela stadfästelsen i den här berörda speciella gestaltningen; och att man i detta sammanhang skall kunna tala om en rätt för part att få stadfästelse så utformad av så angeläget slag, att — därest domstolen, då parterna vederbörligen yrkat stadfästelse, avkunnat dom av vanlig typ på grundval av förlikningen — part genom fullföljd till högre instans kunde få denna dom ändrad till stadfästelse med den speciella utformning, som ovan berörts^{6, 7}.

Stärkhusdelägarna berättigas att återbekomma det ... till säkerhet för kostnadsersättning ... nedsatta beloppet ...»

⁴ Det må vidare framhållas, att om det kunde fastslås, att man vid lagens tillkomst ansett, att stadfästelse av processförlikning — i motsats till en vanlig dom grundad på samma förlikning — medförde rättskraft eller exigibilitet även beträffande ev. supplerande moment i förlikningen, så låge det nära till hands, att det ovan berörda speciella utformandet av stadfästelsen avsetts, vilket — därest man får förutsätta, att det kräver, att förlikningens relevanta villkor redovisas i domen — bereder plats för de aktuella supplerande momenten i denna. Frågan om rättskraft och exigibilitet med avseende å supplerande moment skall emellertid diskuteras först i senare avsnitt av detta kapitel.

⁵ Även om supplerande moment genom stadfästelse ej kunna bli föremål för rättskraft eller exigibilitet.

⁶ Häremot kunde kanske invändas, att om rätten i mål, vari fullgörelsetalan föres, ej formulerat domen som ett åläggande att prestera utan som ett fastslående av viss rättighets existens, så skulle denna dom — vars rättsverkningar trots formuleringen får antagas vara en fullgörelsedoms (jfr Ekelöf I s. 154) — förmodligen ej med framgång kunna överklagas på grund av den avfattning den erhållit, och att samma ordning analogiter borde tillämpas, därest domstol felaktigt formulerat stadfästelse på det för vanlig dom typiska sättet i stället för på det speciella vis, som ovan angivits.

Även i den mån olikhet i rättsverkningar ej skulle föreligga mellan vanlig dom på grundval av förlikning och en motsvarande stadfästelsedom, förefaller det dock vara en väsentlig skillnad mellan de här jämförda fallen av oriktig domsformulering. I det förra kan ju part knappast sägas ha något egentligt

I det nyss sagda har ej avsetts att taga ställning till det spörsmål, som i det närmast följande skall beröras. I den mån man utgår från att stadfästelse ej medför rättskrafts- eller exekutionsverkan beträffande supplerande moment (eller medför sådan verkan blott beträffande vissa sådana), aktualiseras frågan, om stadfästelse av förlikning innefattande dylika moment uttryckligen bör formuleras så att förlikningen säges stadfästas så vitt gäller tvisteföremålet (resp. så vitt gäller tvisteföremålet och de supplerande moment, som kunna beröras av rättskraft eller exigibilitet).

Till förmån för att HD ej ansett dylik inskränkande formulering behöfelig, kunde — därest man får utgå från att rättskraft eller exigibilitet ej genom stadfästelsen anknytas till den mot tredje man riktade fordringsrätt, varom fråga är i punkt 2 av den i rättsfallet NJA 1956 A 5 stadfästa förlikningen^{8,9} — tala, att någon inskränkning ej gjorts med avseende å denna fordran¹. — I detta sammanhang kan emellertid följande, ett annat mål avseende, yttrande av JO vara av intresse.

intresse av att domen avfattas på det för fullgörelsedom karaktäristiska sättet. Men i det senare fallet kan rimligen göras gällande, att part — även om den vanliga domen medför samma rättsverkningar som motsvarande stadfästelse — har ett ej oväsentligt intresse just av avgörandets formulering, i det att den för stadfästelse karaktäristiska inoffensiva avfattningen i prestigehänseende av parten kan uppfattas som en fördel. Man skulle därför kunna tala om att det föreligger en mera angelägen rätt till viss avfattning i detta senare fall än i det andra.

⁷ Att part — därest en felaktighet av här aktuellt slag ej får betydelse för rättskraft eller exigibilitet — däremot skulle kunna få ändring genom extraordinärt rättsmedel, kan ej rimligen antagas.

⁸ Se s. 99.

⁹ Jfr nedan not 6 s. 110 f.

¹ Jfr även det förhållandet, att någon inskränkande formulering i det ovan å s. 96 f. anförda rättsfallet NJA 1954: 328 ej kommit till stånd i anledning av att det i det i stadfästelse återgivna förlikningsavtalet säges, att 'denna överenskommelse skall underställas HD för stadfästelse' och att en i målet ingiven revisionsinlaga återkallas. Det kan emellertid framhållas, att frånvaro av inskränkande avfattning här ej rimligen kan föranleda något praktiskt missförstånd. Vad gäller klausulen om stadfästelse, kan f. ö. ifrågasättas, om den hör till den förlikning rätten stadfäster. Det kunde ju sägas, att om klausulen

»Efter stämning å [W] yrkade [H], att [W], som förhyrt en bostadslägenhet i [H:s] fastighet..., måtte avhysas från lägenheten, enär hyrestiden gått till ända. Vid första inställelsen... bestred [W H:s] talan under åberopande bland annat, att hyresförhållandet mellan parterna upphört och att hyresrätten med [H:s] medgivande övergått å [O].

Sedan målet utsatts till fortsatt förberedelse... träffades... mellan [H] å ena, samt [W], [O] och den sistnämndes hustru... å andra sidan, förlikningsavtal, enligt vilket [W] och makarna [O] under viss förutsättning förbundo sig att... senast den 1 oktober 1956 ställa lägenheten till [H:s] förfogande. I avtalet förbundo sig [W] och makarna [O] vidare att solidariskt ersätta bolaget dess rättegångskostnader med ett belopp av... kronor jämte lösen av dom och lagakraftbevis. Slutligen stadgades att parterna vid nästa handläggning av målet gemensamt skulle hemställa att rådhusrätten måtte fastställa den sålunda mellan dem träffade förlikningen.

Vid målets återföretagande den 24 april 1956 hemställde [H] och [W], att förlikningen måtte stadfästas. Rådhusrätten, som bestod av t. f. rådmannen [Ö], meddelade dom samma dag. I denna meddelades uppgift om parterna i målet och om H:s i stämningsansökningen framställda yrkande, varjämte det anmärktes, att parterna hemställt att rådhusrätten måtte stadfästa den »mellan dem ingångna» förlikningen, vilken återgavs ordagrant. Härefter följde under särskild rubrik domslutet, som lød: »Rådhusrätten stadfäster den sålunda ingångna förlikningen.»

Sedan JO anmärkt, att stadfästelsen syntes kunna givas den tolkningen, att den avsåge jämväl makarna [O], vilka icke varit parter i målet, anförde [Ö] i infortrat yttrande följande.

Vid sammanträdet den 24 april 1956 hade det förhållandet, att avtalet inneburit en förlikning även mellan [H] och makarna [O], varit föremål för en kort diskussion mellan [Ö] och [H:s] företrädare. Denne hade därvid med tyst instämmande av [W:s] ombud intagit den ståndpunkten, att berörda omständighet icke hade någon som helst betydelse, emedan den dom, varigenom förlikningen mellan parterna i målet stadfästes, icke kunde gälla annan

ifråga till objekt har den förlikning, beträffande vilken stadfästelse begäres, så skulle klausulen ej ingå i samma förlikning. — Jfr även NJA 1957: 470.

Av det förhållandet, att i det ovan (s. 99 f.) berörda rättsfallet NJA 1956 A 27 HD endast stadfäst (och i stadfästelsen återgivit) blott tvenne paragrafer i parternas avtal, kan någon säker slutsats ej dragas i den aktuella frågan till förmån för en inskränkande formulering. De parternas yrkanden, som ligga till grund för stadfästelsen, gå nämligen ej ut på mer än stadfästelse av de båda paragraferna.

än dem. [Ö] hade ansett att, då domen skulle komma att innehålla dels uppgift om vilka som varit parter i målet och dels en anteckning om att dessa parter hemställt, att mellan dem ingången förlikning skulle stadfästas, det icke skulle kunna råda någon som helst tvekan om att stadfästelsen avsåge endast förhållandet mellan parterna i målet och att det därför vore uteslutet att verkställighet på grund av domen skulle kunna erhållas mot makarna [O]. Efter förnyat överbäggande hyste [Ö] visserligen alltjämt den uppfattningen, att verkställighet på grund av domen icke skulle kunna erhållas mot makarna [O]. Han ansägg dock numera, att han med hänsyn till det tydlighetskrav, som han eljest noga bemödade sig om att tillgodose, lämpligen hade bort förse domen med ett tillägg av innebörd, att förlikningen stadfästes såvitt angick förhållandet mellan parterna i målet.

I en till [Ö] avläten skrivelse anförde tjänstförrättande justitieombudsmannen [L] följande.

Enligt 17 kap. 6 § rättegångsbalken skulle, om parterna förliktes om det varom tvistades och begärde att rätten stadfäste förlikningen, detta ske genom dom. Vid meddelande av stadfästelse hade rätten självfallet att iakttaga, att stadfästelsen icke finge avse annat än förhållandet parterna emellan.

I förevarande fall hade rådhusrätten stadfäst det mellan [H], å ena, samt [W] och makarna [O], å andra sidan, ingångna förlikningsavtalet. I domslutet utsades icke, att stadfästelsen begränsades till att avse förhållande mellan [H] och [W], och av sambandet med övriga i domen intagna uppgifter framginge icke otvetydigt att en sådan begränsning vore avsedd. Då makarna [O] icke varit parter i målet, hade rådhusrätten därför förfarit felaktigt.

I anslutning till vad [Ö] anført i sitt yttrande ville JO framhålla, att den omständigheten att dom kommit att givas mot någon, som ej fört talan i målet, icke föranledde till att domen ej kunde verkställas, så länge den ej blivit undanröjd eller högre rätt förordnat om förbud mot verkställighet (jfr bestämmelserna i 59 kap. rättegångsbalken om besvär över domvilla). Att domen innefattade stadfästelse å en förlikning kunde i princip icke medföra att nu angivna grundsats icke skulle vara tillämplig (jfr 45 § utsökningslagen, vari stadgades att stadfäst förlikning verkställdes lika med laga kraft ägande dom).

I förevarande fall kunde väl domens avfattning giva utmätningsman anledning till antagande, att domslutet på grund av förbiseende fått en vidare syftning än vad som varit avsedd. Risk föreläge emellertid för att felet icke uppmärksammades och att verkställighet

därför ägde rum mot makarna [O]. Påpekade kunde också, att utmättningsman icke själv ägde ingå på en mot ordalydelsen stridande tolkning av en dom. Även om han varsebleve felet, kunde han därför icke utan vidare vägra att verkställa domen mot makarna [O] utan hade han i den ordning 47 § utsökningslagen utvisade få domen rättad eller överprövad.

Det fel, som förelupit vid avfattandet av rådhusrättens dom, saknade alltså ingalunda praktisk betydelse. Då med hänsyn till omständigheterna i förevarande fall felet syntes vara av beskaffenhet att kunna rättas i den ordning, som angäves i 17 kap. 15 § rättegångsbalken, ville JO emellertid . . . bereda [Ö] tillfälle att inkomma med nytt yttrande.

I en . . . skrivelse meddelade sedermera [Ö] att, sedan befullmäktigade ombud för berörda parter skriftligen förklarat sig icke ha något att erinra mot den ifrågasatta rättelsen av domen, rådhusrätten . . . förordnat, att domslutet . . . skulle ha följande ändrade lydelse:

»Rådhusrätten stadfäster den sålunda ingångna förlikningen såvitt gäller förhållandet mellan [H] och [W].

Detta beslut vann laga kraft.»²

Det skall ej förnekas, att i den mån stadfästelse ej medför rättskraft eller exigibilitet med avseende å viss materia, som regleras i förlikningen, men gör det med avseende å viss annan, en sådan avfattning av stadfästelsen, att domstolen säger sig stadfästa förlikningen, såvitt den rör denna senare materia, åtminstone som regel kan ha fördelen av att vara mer upplysande, vad gäller stadfästelsens rättsföljder än en stadfästelse, enligt vilken domstolen — utan att medtaga den nyss angivna inskränkande satsen — säger sig stadfästa förlikningen. Men om man menar, att stadfästelse befriar från formkrav³ och detta gäller ej blott tvisteföremål, vars reglering i och för sig kräver viss form, utan även supplerande moment, varom motsvarande gäller, så vore det egenomligt, om stadfästelse ej finge ske med avseende å supplerande moment, även om dessa ej genom stadfästelsen erhöles

² Justitieombudsmannens ämbetsberättelse 1957, s. 224 ff.

³ Jfr ovan s. 67 ff.

rättskraft eller exigibilitet⁴. Om man — vilket torde ligga närmast till hands — accepterar den nyss gjorda förutsättningen, finnes det anledning starkt ifrågasätta, om det verkliga är felaktigt att ej företaga inskränkning av här aktuellt slag och om ej dylik fastmer ej skall förekomma.^{5, 6}

⁴ Det bör understrykas, att ett uttalande om att förlikning stadfästes, vilket ej innehåller någon inskränkande formulering av aktuellt slag, ej med nödvändighet behöver ges en innebörd, som är oförenlig med att blott visst eller vissa moment i den stadfästa förlikningen beröras av rättskraft eller exigibilitet (och det även om andra moment i förlikningen äro sådana, att de i och för sig kunna bli föremål för rättskraft och/eller exekution).

I förbigående må påpekas, att ett uttalande om att förlikning stadfästes i och för sig kan uppfattas både som att själva avtalet stadfästes och som att den i avtalet överenskomna ordningen stadfästes. Det förra alternativet ter sig rimligast, då fråga är om stadfästelsens formdispenserande verkan liksom om viss till själva förlikningen närmast anknuten exigibilitet, se nedan s. 150. Det senare ligger måhända närmast till hands, då fråga är om rättskraftsverkan samt exigibilitet som närmast anknyter till själva stadfästelsen, se nedan s. 148.

⁵ Att denna ordning kan leda till missförstånd, skall ej förnekas. Det kan i detta sammanhang emellertid erinras om, att vanlig dom kan innehålla uttalanden om rättsförhållanden — prejudicerande sådana — vilka ej få del av domsverkningarna. Det skall dock ej bestridas, att risken för missförstånd är mindre i detta senare fall.

Det kunde kanske göras gällande, att undantag borde medges i vissa situationer, i det att en inskränkande formulering finge förekomma, när supplerande moment varken berördes av rättskraft eller exigibilitet eller vore i och för sig formkrävande. Men detta kunde tyckas innebära ett mindre påkallat komplicerande av reglerna för stadfästelsens utformning. Och det kunde möjligen göras gällande, att om supplerande moment ej tillerkändes rättskraft, den nyss berörda ordningen kunde öka risken för missuppfattningen, att då (i själva verket för att ge möjlighet till exekution eller till dispens från formkrav) visst supplerande moment ej undantagits från stadfästelse, det supplerande momentet berördes av rättskraften.

⁶ I detta sammanhang kan erinras om ett (under detta arbetes tryckning) i NJA 1957 s. 470 refererat rättsfall. I mål där E B kvittningsvis gjort gällande skadeståndsfördran (men återkallat kvittningsyrkandet innan parterna begärt stadfästelse) vägrade såväl RR som HovR stadfästelse å i förlikningen ingående punkt 2, där E B förklarat sig »icke hava någon fördran å skadestånd eller annat gentemot» motparten C B; RR med hänsyn till att vad i punkt 2 »omförmdes ej varit föremål för talan i målet» och HovR enär »kvittningsyrkandet efter återkallelsen icke varit föremål för tvist i rättegången». (Av intresse i samband med HovR:s dom är ett uttalande i ett avvikande votum, där det heter: »Mot stad-

Det ovan sagda har gällt stadfästelsens avfattning. Vad beträffar frågan, vilken innebörd, vilket *t a n k e m ä s s i g t i n n e h å l l*, som lämpligen bör anses ligga bakom stadfästelsen, må till belysande av detta spörsmål — som här förutsättes vara

fästelse endast delvis av en förlikning, som innebär reglering av icke blott fordran, varom käranden väckt talan, utan även motfordran, åberopad av svaranden, talar, förutom att förutsättningsfel med avseende å den ingångna förlikningen kan uppstå hos endera parten genom att förlikningen icke stadfästes i sin helhet, därjämte det i 17 kap. 4 § RB stadgade förbudet mot deldom beträffande huvudfordran och fordran, som åberopas till kvittning.))

HD stadfäste emellertid förlikningen i dess helhet och det heter i dess dom bl. a.: »Vad härefter angår [C B:s] ... yrkande, att jämväl punkt 2 i förlikningen måtte stadfästas, har [E B] i denna punkt i avtalet förklarat sig icke hava någon fordran å skadestånd eller annat gentemot [C B]. Uppenbarligen har [E B:s] nämnda förklaring, vilken enligt vad utredningen giver vid handen närmast haft avseende å hans i HovR:s dom omförmälda skadeståndsanspråk, ingått som ett led i den uti avtalet innefattade uppgörelsen rörande [C B:s] till rättegång hänskjutna anspråk. Med hänsyn härtill måste förlikningen anses vara av beskaffenhet att ej kunna stadfästas allenast beträffande punkterna 1, 3 och 4 och har stadgandet i 17 kap. 6 § RB icke utgjort hinder mot att stadfästa även punkt 2 i förlikningen.»

Vad gäller frågan om tillätligheten av stadfästelse å punkt 2, kunde måhända göras gällande, att HD fäst avgörande vikt vid att här vore fråga om kvittningsvis åberopad fordran (jfr »vilken ... skadeståndsanspråk»). Det kan emellertid framhållas, att det ej är uteslutet, att punkt 2 även avsett annat än motfordringen (jfr »närmast») och att förlikningen stadfästes beträffande punkt 4, vari C B förbundit sig att på visst sätt icke begära verkställighet eller E B:s försättande i konkurs på grund av den dom, varigenom förlikningen fastställdes. Därmed är dock ej sagt, att HD skulle godtagit stadfästelse beträffande supplerande subjekt. Men å andra sidan behöver HD:s dom ej tolkas så att den skulle vara oförenlig med en ordning, enligt vilken stadfästelsen finge omfatta alla supplerande moment, som lagligen kunde innefattas i processförlikningen. (Det förutsättes dock, att i och med godtagandet av en sådan ordning det ej utan vidare skulle vara avgjort, att de supplerande momenten beröras av rättskraft eller exigibilitet.)

Vad härefter gäller HD:s uttalande om, att förlikningen måste anses vara av beskaffenhet, att ej kunna stadfästas allenast beträffande punkterna 1, 2 och 4, kan detta förmodas ge uttryck för den åsikten, att då båda parterna till även tyrs yrkat stadfästelse av förlikning i dess helhet, domstolen har att — såvitt vad som ingår som integrerande delar i förlikningen — endera stadfästa förlikningen i dess helhet eller ej alls, men ej delvis. Att HD skulle mena, att även om parterna yrkat stadfästelse av blott en del av förlikningen, partiell stadfästelse ej finge meddelas, är ej sannolikt.

av rent systematisk natur⁷ — ett par tänkbara alternativ anföras.

Det ena är att stadfästelsen i innehållsligt hänseende ej ut-säger annat än en vanlig dom i anledning av det i målet aktuella tvistiga spörsmålet — låt vara att den till sin yttre form avveke från en sådan. Det andra att i stadfästelsen förklarades, att förlikningen — eller viss del av den — vore för parterna bindande (att förlikningen — eller viss del därav — vore giltig). Då det gäller att tillskriva stadfästelsen visst innehåll i här aktuellt hänseende bör detta givetvis ske på ett sådant sätt att det såvitt möjligt harmonierar med stadfästelsens avfattning, förutsättningar och rättsverkningar. Som avfattningssättet knappast ger någon fullständig vägledning, och frågan om stadfästelsens förutsättningar och rättsverkningar ännu ej närmare behandlats, skall spörsmålet om hur stadfästelsens innebörd i här aktuellt hänseende bör uppfattas, uppskjutas till senare avsnitt.⁸

Om man utgår från att stadfästelse skall meddelas i den specifika — från den vid vanlig dom brukliga avvikande — avfattning, som ovan berörts, faller det sig naturligt att betrakta stadfästelsen som en dom av särskilt slag. Det kunde då frågas, om stadfästelse hade karaktär av exklusivt processlut såvitt gäller dom i anslutning till processförlikning. Härvid kan det vara lämpligt, att först beröra frågan, om då processförlikning föreligger i målet, vanlig dom får meddelas. Härvid skall först det spörsmålet uppmärksammas, huruvida vanlig dom här får givas redan på ena partens begäran i samma omfattning som vid vanlig dom ej grundad på processförlikning.

Det kunde måhända tyckas omotiverat att undantaga just

⁷ Känner man förutsättningarna för att stadfästelse skall få komma till stånd, för hur stadfästelsen skall avfattas och för dess rättsverkningar, lär bristande kunskap om hur stadfästelsen såsom sådan skall uppfattas, ej innefatta någon särskilt allvarlig olägenhet i praktiken.

⁸ Se nedan s. 145 och not 5 s. 150.

processförlikning från att, i den omfattning som nyss sagts, få läggas till grund för vanlig dom på endast ena partens begäran. Men härtill kan framhållas, att hade domstolen att i sådan utsträckning redan på ena partens yrkande meddela vanlig dom på grundval av processförlikning, skulle fördelen av möjlighet till stadfästelsedom kunna bli illusorisk. Den för stadfästelsedomen karaktäristiska fördelen av ett mindre offensivt avfattningssätt torde oftast blott vara av intresse för den ene av parterna. Kärande, som i förlikningen efterger sitt anspråk på tvisteföremålet, har intresse av att det i domen ej heter, att hans talan ogillas, och svarande, som medger kärandens anspråk å processföremålet, av att det i domen ej säges, att kärandens talan bifalles eller — då fullgörelsetalan föres — att svaranden ålägges att prestera. Ett dylikt formuleringssätt bör däremot ej te sig oförmånligt för svaranden resp. käranden i det första resp. det andra fallet. Om vanlig dom på ena partens begäran tillåtes i anslutning till processförlikning, skulle den part, vilken på sätt nyss antytts ej har speciellt intresse av stadfästelsedomen, blott genom sitt ensidiga yrkande kunna framtvinga en vanlig dom, med dess för motparten oförmånliga avfattning, som stadfästelsedomen kan förmodas vara avsedd eliminera. Part kan kanske visserligen gardera sig däremot genom att genomdriva, att i förlikningen intages en klausul, vari parterna förbinda sig att begära stadfästelse (resp. avskrivning).^{9, 1} Det kan emellertid förefalla,

⁹ Vad beträffar en klausul om att förlikningen skall vara för parterna bindande, endast om stadfästelse resp. avskrivning sker, skulle förekomsten av en dylik kunna innefatta en svårighet, därest man förutsätter, att för att förlikning skall kunna läggas till grund för stadfästelse eller utgöra förutsättning för avskrivning, en för parterna bindande förlikning måste föreligga redan då stadfästelsen, resp. avskrivningen beslutas.

Det må här i förbigående påpekas, att om en materiell disposition (t. ex. en överlåtelse) enligt sitt innehåll bleve bindande först i och med att en på dispositionen grundad dom komme till stånd, skulle, därest sådan dom finge meddelas, en konstitutiv dom av speciellt slag kunna sägas föreligga. (I vad mån dom på grundval av förlikning med villkor av nyss nämnt slag bleve att anse som konstitutiv i här aktuell bemärkelse, vore dock svårt att avgöra i samma mån som det vore svårt att avgöra om förlikningen ändrar rättsläget eller ej.)

som om detta innebure ett i och för sig föga önskvärt komplicerande av förlikningsavtalet. Man torde under sådana omständigheter böra utgå från att processförlikning ej får läggas till grund för vanlig dom, varå endast ena parten yrkat.^{2,3}

¹ Ovan (s. 23 f.) har berörts en del skäl Kallenberg anförde till förmån för medtagandet i processförlikning enligt ÅRB av en klausul om processens avslutande utan vanlig dom, skäl, som därvid befunnits föga övertygande. Ett bättre argument för denna klausul hade då varit, att genom densamma motpart skulle hindras från att ensam framtvinga vanlig dom. Om man menar, att stadfästelse av förlikning skall kunna erhållas redan på ena partens — kändens eller svarandens — begäran (och detta var Kallenegrs mening vad gällde ÅRB, jfr Kallenberg II s. 513) — och han därtill ansåg, att — därest parterna ej avtalat om annat — vanlig dom på ena partens begäran även vid processförlikning skulle kunna erhållas i eljest vanlig utsträckning, så kan det te sig förståeligt, om Kallenberg — till undvikande av att den ena parten kunde ställa berättigat krav på vanlig dom grundad på processförlikning och den andre ett likaledes berättigat krav på stadfästelse av samma förlikning — menat, att processförlikningen bort konstruerats så att den innefattat en klausul om processens avslutande utan vanlig dom. — En annan i och för sig tänkbar möjlighet med avseende å ÅRB:s processförlikning hade varit, att vägra vanlig dom (annat än ev. på båda parternas begäran) på varje förlikning ingången om processföremålet under den pågående rättegången, utan att ställa krav på den av Kallenberg fordrade klausulen. Huruvida denna möjlighet varit mindre förenlig med den tidigare rättegångsordningen än det av Kallenberg accepterade alternativet, skall emellertid lämnas därhän.

² Det kunde kanske mot bakgrunden av den ovan givna motiveringen göras gällande, att om exempelvis A gjort eftergifter men ej motparten B, funnes det visserligen anledning hindra B från att ensam åvägabringa vanlig dom, men däremot ej att hindra A därifrån. Men som A typiskt sett är intresserad av att vanlig dom ej kommer till stånd, är det ju högst osannolikt, att han skulle göra bruk av ett ev. undantag från den ovan uppställda regeln. På grund härav och för att ej komplicera reglerna för processens avslutande i anslutning till processförlikning, torde den ovan uppställda regeln böra gälla utan det här ifrågasatta undantaget.

³ En annan möjlighet vore, att vanlig dom i vanlig utsträckning medges på ena partens (A:s) begäran, men endast i den mån motparten (B) vägrar gå med på stadfästelse. En sådan ordning kunde förmodas vara ägnad att frampressa yrkande om stadfästelse från B:s sida. (Det förutsättes här, att förlikningen har sådant innehåll, att A har intresse av med stadfästelsen ev. förenad rättskraft eller exigibilitet, medan B däremot ej har det.) Även om i praktiken denna ordning (a) i allmänhet leder till samma resultat med avseende på processens avslutande som den (b), enligt vilken stadfästelse medges på blott

Det kunde kanske mot en sådan ordning invändas, att om vanlig dom här ej kunde i eljest vanlig utsträckning erhållas på endast enda partens begäran, detta kunde leda till att motpartens behov av att få ett rättskraftigt och ev. exekutionsgrundande avgörande till stånd ej tillräckligt tillgodosåges. Därtill kan dock svaras, att det ju står vederbörande fritt att ej ingå förlikning och därigenom hålla möjligheten till (vanlig) dom öppen. Här föreligger ju i varje fall en uppenbar skillnad i förhållande till situationen vid ensidigt materiellt med- och eftergivande. Dessa rättshandlingar bero ju endast av den ena parten, och motparten kan ej hindra, att de komma till stånd, något som förklarar, att den senare parten kan framtvinga en dom, trots att hans motpart genom dylika rättshandlingar i viss mening kan sägas ha eliminerat tvisten. Det kan naturligtvis också framhållas, att i den mån stadfästelsedom ej kan erhållas, när ena parten vägrar begära sådan, och målet därför måste avskrivas, det ju står den andra parten fritt, att om rättsskyddsbehov kan anses föreligga, på grundval av förlikningen taga upp saken i ny rättegång och på detta sätt nå en rättskraftig och ev. exekutionsgrundande dom. — Vad sålunda sagts avser ej att bestrida, att ett dylikt avgörande uppnåddes lättare, om vanlig dom på endast ena partens begäran tillätes i samma utsträckning som vid vanlig dom, ej grundad på processförlikning. Men att söka eliminera den olägenhet, som minskad tillgång till exekution och rättskraft kan innebära, genom att medgiva vanlig dom på endast ena partens begäran i vanlig utsträckning, bör av skäl, som ovan⁴ berörts, ej komma ifråga. Hänsynstagande till ifrågasvarande olägenhet borde lämpligast ske genom en lagändring, så att stadfästelse — i motsats till vad 17: 6 stadgar — kunde i nyss angiven omfattning erhållas på endast ena partens begäran.⁵

ena partens begäran, så torde dock den senare regeln de lege ferenda böra föredragas såsom varande den minst komplicerade.

⁴ Se s. 113 f.

⁵ Jfr nedan s. 129.

Ovan har berörts frågan om, då förlikning ingåtts i målet, vanlig dom får meddelas på endast ena partens begäran i samma utsträckning som vid vanlig dom ej grundad på processförlikning. Huruvida, då processförlikning träffats, v a n l i g d o m skall medges på b å d a parternas yrkande, torde vara en fråga, som har någon nämnvärd praktisk betydelse blott för det fall, att stadfästelse ej medför rättskraft. I detta läge skulle ju den vanliga domen kunna i ett väsentligt hänseende ge något utöver stadfästelsen. I detta fall bör det knappast råda tvekan om att medgiva vanlig dom på båda parternas begäran. Om stadfästelse däremot erhåller rättskraft, är det mera tveksamt, hur spörsmålet bör besvaras. I denna situation torde det ej finnas något väsentligt behov av vanlig dom på båda parternas begäran. Men å andra sidan lär sådan dom ej medföra någon egentlig olägenhet, och skulle det mot förmodan förekomma, att parterna framställa yrkande härom, torde det icke finnas tillräcklig anledning att ej göra dem till viljes. — Det borde i så fall ej kunna sägas, att stadfästelse, såvitt gäller dom i anledning av processförlikning, är exklusivt processlut, låt vara att möjligheten i detta sammanhang till annan dom än stadfästelse — åtminstone därest stadfästelse tillerkännes rättskraft — kan antagas vara av ringa praktisk betydelse.

Då processförlikning ej föreligger, är ju möjligheterna till a v s k r i v n i n g relativt begränsade, i det att detta processlut då endast får förekomma i ett fåtal tämligen speciella situationer.⁶ Men då processförlikning är för handen, i vilken situation stadfästelse eller vanlig dom i enlighet med den ståndpunkt, som ovan intagits, ej skall medges redan på ena partens

⁶ Här syftas på sådana fall, där båda parterna yrka avskrivning, där båda utebliva, där käranden yrkat avskrivning innan svaranden ingått i svaromål, där svaranden ej begärt prövning av målet då käranden efter nyssnämnda tidpunkt framställt yrkande om avskrivning, där part då motpart uteblivit ej framställt yrkande enligt 44: 2 1 st. 2 p. eller enligt 44: 4 1 st. jfrt med nyssnämnda lagrum, eller där fråga är om återkallelse av vade- eller revisionstalan.

begäran — bör rimligtvis gälla, att avskrivning alltid⁷ kan erhållas, så snart ena parten begär det⁸.

Vad gäller det fall, att i målet aktuell processförlikning är föremål för tvist, må i detta sammanhang följande anföras. Antag att den ena parten gör gällande, att processförlikning är ogiltig och begär vanlig dom i enlighet med det yrkande i saken parten framställt före förlikningen, under det att den andra parten däremot gör gällande, att förlikningen är giltig, och med hänvisning därtill yrkar avskrivning av målet. — Det kan här framhållas, att när tvist angående rättshandlingsgiltighet är av relevans för utgången i målet, den »normala» ordningen ju är den, att domstolen — därest till domsavgörande berättigad part yrkar sådant beträffande tvisteföremålet — prövar frågan om rättshandlingens giltighet och alltefter utgången av denna prövning meddelar dom beträffande processföremålet. Med beaktande härav — och jämväl av den utvidgade möjlighet till avskrivning i samband med processförlikning, som ovan berörts — torde man med avseende å det nyss anförda exemplet böra utgå från att domstolen har att upptaga frågan om förlikningens giltighet till saklig prövning, och att, om därvid förlikningen finnes vara ogiltig, vanlig dom på de villkor, som gälla då förlikning ej är för handen, meddelas beträffande tvisteföremålet, men att, om förlikningen av rätten bedömes som giltig, målet i stället avskrives.^{8a} — Emot denna ordning kunde måhända invändas, att det låge något ur processekonomisk synpunkt otillfredsställande i att domstolens sakprövning av giltighetsfrågan — då domstolen funnit förlikningen giltig — här ej leder till annat processlut än avskrivning. Om detta innebär, att utsikten till ett rättskraftigt och/

⁷ Här liksom eljest i denna diskussion om rättegångens avslutande vid processförlikning bortses från konkurrens med avvísning.

⁸ Om stadfästelse åter finge erhållas på ena partens begäran i samma utsträckning, som eljest är brukligt vid vanlig dom, finnes givetvis ej skäl att medge avskrivning i speciellt vidsträckt omfattning vid processförlikning.

^{8a} Såvida ej båda parterna nu yrka, att rätten, därest den finner förlikningen giltig, måtte stadfästa förlikningen, i vilket fall stadfästelse i det aktuella läget givetvis bör kunna meddelas.

eller exekutionsgrundande avgörande i sak minskas⁹ i förhållande till vad eljest är vanligt i analoga lägen, kunde måhända göras gällande, att risken för ny process i alltför hög grad ökades och att domstolens sakprövning (i den förra processen) framstode som alltför ineffektivt utnyttjad. Även om man i och för sig anser denna invändning berättigad, så torde likväl den här kritiserade ordningen, såsom 17: 6 är avfattad¹, böra accepteras. Att inom lagens ram finna en mera ändamålsenlig lösning, förefaller svårt. Det kan i detta sammanhang framhållas, att styrkan av den ovan berörda invändningen skulle förtagas, därest 17: 6 ändrades så att stadfästelse redan på ena partens begäran kunde erhållas i samma utsträckning som vid vanlig dom, ej grundad på processförlikning, i det ovan berörda läge, där domstolen funnit, att förlikningen är giltig.^{2,3}

⁹ Även om i vissa fall frågan om förlikningens giltighet eller existens kan införas som processföremål genom taleändring (jfr vid 2 i 13: 3 1 st.) — och ett rättskraftigt avgörande på vanliga villkor kan erhållas — kan taleändring ej komma ifråga i alla här aktuella situationer, och man får dessutom räkna med att även i de fall där taleändring är möjlig, denna ej alltid tages i anspråk. — (Då här och i fortsättningen talas om införandet av frågan om förlikningens giltighet, sker detta under den förutsättningen, att stadfästelsen till sin karaktär ej är just en dom härom. Jfr ovan s. 112.)

¹ Att avskrivning i speciellt vidsträckt omfattning skall medges vid processförlikning, har, som torde framgå av vad förut sagts, samband med det krav på båda parternas begäran om stadfästelse för att sådan skall få meddelas, vilket stöder sig på 17: 6.

² Att medge vanlig dom på endast ena partens begäran, då förlikningen befunnits vara giltig, kan kanske vara förmånligt ur processekonomisk synpunkt. Men man torde här böra taga hänsyn till att part, som deltagit i processförlikning, ofta kan ha ett avsevärt intresse av att vanlig dom ej får meddelas så snart ena parten begär det. (Jfr ovan s. 113.) Det kunde dock möjligen sägas, att då part själv åstadkommit oenighet genom att göra invändning mot förlikningen, han borde få finna sig i att vanlig dom avkunnas redan på motpartens begäran. Härtill kan emellertid invändas, att det ej vore lyckligt, att part, som utifrån sina egna utgångspunkter kanske haft goda grunder att göra invändning mot förlikningen, skulle avhållas härifrån eller få olägenhet härav, därigenom att invändningen förde med sig att parten kunde nödgas finna sig i vanlig dom på grundval av processförlikning.

Att reglera den här aktuella tvistesituationen på så sätt, att då oenighet av här aktuellt slag beträffande förlikningens giltighet aktualiserats inför rätta,

I den ovan berörda situationen gällde tvisten förlikningens giltighet. Även det — låt vara säkerligen ytterst ovanliga — fall må beröras, att tvist föreligger om tolkning av i målet ingången förlikning i det att den ena parten gör gällande, att förlikningen är att tolka så att den ej är av relevans för utgången med avseende å tvisteföremålet, och därför begär vanlig dom i enlighet med det yrkande i saken parten framställt före förlikningen, medan motparten däremot, under påståendet om att förlikningen verkligen rör tvisteföremålet och är att anse som processförlikning, yrkar, att målet avskrivnes. Här torde man böra utgå från att domstolen har att upptaga frågan om förlikningens tolkning i nu aktuellt hänseende till saklig prövning; att om därvid förlikningen befinnes vara att uppfatta så att den ej är av relevans för utgången beträffande tvisteföremålet, vanlig dom meddelas beträffande tvisteföre-

domstolen ex officio (eller på ena partens begäran) utan vidare avskreve målet, kan givetvis ej rimligtvis komma ifråga. Det kan självfallet ej tolereras, att part, som vill hindra dom i målet, endast skulle behöva framkasta ett — av motparten bestritt — påstående om att processförlikning ingåtts för att få målet avskrivet. Part skulle ju då ha goda utsikter, att var gång process öppnades mot honom, kunna få målet nedlagt. Nu kunde denna oacceptabla konsekvens undgås, om här ifrågavarande avskrivning endast godtoges i speciella situationer, vilka part ej utan vidare kunde åvägabringa i det saboterande syfte, som nyss antytts. Här åsyftas de fall, där domstolen kunnat konstatera, att en förlikning åtminstone i yttre hänseende föreligger, eller (eljest) där parterna äro eniga om att förlikning ingåtts, ehuru de ändå tvista om den. Att i just dessa fall medge avskrivning på sätt nyss antytts utan sakprövning av tvisten om förlikningen, skulle väl ej leda till helt orimliga konsekvenser. Och det kunde framhållas, att denna ordning hade den fördelen, att den särskilda risk, varom ovan talats, för att av domstolen företagen sakprövning ej komme att läggas till grund för dom, här ej bleve aktuell. Men man torde få räkna med att avskrivning i här ifrågavarande fall ofta medför, att ny process påbörjas, något som kunde tyckas vara mindre förmånligt ur process-ekonomisk synpunkt. Därtill kommer, att en så exceptionell ordning för avslutande av process som det nu ifrågavarande alternativet, knappast kan accepteras utan uttryckligt lagstadgande.

³ Vad ovan sagts beträffande det fall att tvist föreligger angående förliknings giltighet gäller givetvis i tillämpliga delar mutatis mutandis även det fall, att parterna tvista om huruvida någon processförlikning alls kommit till stånd.

målet på de villkor som gälla för det fall, att förlikning ej är för handen; men att om rätten funnit, att förlikningen skall tolkas så att den är av sådan relevans, målet i stället avskriv-
ves.^{3a}

Det kan ej gärna vara otillåtet för parterna att träffa förlikning om endast en av flera rättigheter, vilka äro tvisteföremål i samma rättegång (jfr 17: 4 1 p.) Och ej heller förlikning innefattande med- eller eftergivande av endast viss del av ett och samma tvisteföremål utan att resten av detta omfattas av förlikningen (jfr 17: 4 3 p.), torde möta hinder. Det kan då frågas, om sådana förlikningar kunna ge anledning till stadfästelse med karaktär av *deldom*. Härvid kan det vara lämpligt att något undersöka i vad mån de rättspolitiska skäl, som kunna förmodas uppbära deldomsinstitutet, äro av relevans i förlikningssituationer.

Som motivering för deldom kan åberopas 1) att det »processmaterial, som parterna och domstolen ha att behärska, genom deldomen minskas i omfång»⁴, vilket givetvis är av särskild betydelse i vidlyftiga och invecklade mål, och 2) att det för parterna är av värde, att tvistefrågorna avgöras, så snart möjlighet därtill föreligger⁵, något som bl. a. bör kunna vara av relevans i de situationer, där deldom kunde leda till exekution⁶.

Vad beträffar den vid 1 berörda motiveringen, förefaller det i varje fall ej orimligt göra gällande, att den kunde vara av relevans i nu aktuellt förlikningssammanhang. Även om risken för att processförlikning av här ifrågavarande slag, medan målet ännu befinner sig i instansen, befinnes ogiltig eller frånfallas av parterna, är synnerligen ringa, så har man dock att räkna med eventualiteten, att så kan ske och att därmed det före förlikningen aktuella processmateriala-

^{3a} Här gäller givetvis motsvarande vad ovan sagts i not 8 a.

⁴ PK III s. 94.

⁵ PK III s. 94.

⁶ Jfr Ekelöf I s. 244 f.

let⁷ åter kan få betydelse. Och eftersom rätten ej på förhand kan veta, om denna eventualitet skall inträffa, så lär den — därest deldom ej kommer till stånd — ha att hålla sagda processmaterial aktuellt under hela den fortsatta handläggningen.⁸ En deldom i den förlikta delen skulle emellertid kunna befria rätten från att under så lång tid behärska det här ifrågavarande processmaterialet.⁹ Vad angår den vid 2 berörda motiveeringen, torde väl denna kunna vara av egentlig relevans i det fall att deldom skulle få exigibelt innehåll; men knappast annars.¹

Det förefaller under sådana omständigheter ej orimligt anse, att samma motivering, som gäller situationer, där förlikning ej träffats, även kan ha aktualitet i fall, där förlikning kommit till stånd, om också här i mindre grad. Frågan om i vilka förlikningsfall här aktuell motivering skall anses tillräcklig för att stadfästelse med karaktär av deldom får anses motiverad, kommer att något beröras i det följande, sedan först i anknytning till avfattningen av 17: 4 ett par mera speciella frågor beaktats.

I 17: 4 stadgas, att om det i en rättegång äro flera käromål och dessa kunna särskiljas »må dom givas över något av dem, ehuru handläggningen angående de övriga icke

⁷ Det processmaterial, hänförande sig till tiden före förlikningen, vilket gäller tvisten om den aktuella delen, kan ju i många fall vara av vidlyftig beskaffenhet.

⁸ Det kunde kanske häremot invändas, att domstolen i och med att förlikningen kommit till stånd, ej längre behövde hålla det här ifrågavarande processmaterialet aktuellt, därför att om den ovan berörda sällsynta eventualiteten skulle inträffa, rätten kunde upprepa tidigare förhandling. Även om detta är möjligt, så är det av processekonomiska skäl ej att rekommendera. Bl. a. vore det otillfredsställande, om parterna åsamkades utgifter för förnyat hörande av tidigare hörda vittnen.

⁹ Med det sagda avses givetvis ej att förneka, att det här ifrågavarande processmaterialet trots deldom i vissa fall kunde aktualiseras i samma instans, där deldomen givits, i det att denna efter överklagande återförvisas.

¹ Parternas intresse av att genom förtida dom få visshet om rättsläget lär här ej vara så stort, i och med att ett nytt materiellt rättsfaktum reglerat parternas mellanhavande.

avslutats». Utifrån vanlig lagtolkningsteknik borde man då kunna utgå från att deldom ej får förekomma, när käromålen ej kunna särskiljas. Till belysandet av innebörden av att käromålen kunna särskiljas, må erinras om följande uttalande i motiven.

»Detta [att käromålen kunna särskiljas] innebär, att de skola vara fullt självständiga i förhållande till varandra eller att, om någon omständighet är gemensam, stridighet icke föreligger om denna och att sålunda prövningen av ett käromål icke inverkar på prövningen av de övriga... Är däremot någon mellan parterna stridig omständighet, som är av omedelbar betydelse för utgången, gemensam för de olika käromålen, bör deldom beträffande något av dem icke kunna meddelas, t. ex. då käranden på grund av samma skadegörande handling mot svaranden framställt anspråk på ersättning i olika hänseenden och tvist föreligger om grunden för skadeståndsskyldigheten...»²

Antag det — förmodligen mycket sällsynta fall — att i det i citatet sist berörda fallet förlikning ingåtts om visst ersättningsanspråk (X) men ej om visst annat sådant (Y). Här låter det ju onekligen säga sig, att det föreligger en gemensam omständighet och att denna är stridig (jfr den senare meningen i citatet), och det kunde måhända göras gällande, att käromålen i detta sammanhang ej äro att anse som särskiljbara. Men även om det måste medges, att omständigheten i fråga efter förlikningen fortfarande är tvistig, så är dock tvistigheten numera blott relevant i processen om Y. Exemplet riktar uppmärksamheten på det förhållandet, att stridighet beträffande gemensam omständighet i och för sig skulle kunna syfta ej blott på de situationer a) där stridigheten om omständigheten i fråga är aktuell beträffande båda käromålen utan även på fall b) där gemensam omständighet visserligen är stridig, men blott relevant beträffande det kvarstående käromålet. Den passus i det nyss citerade utdraget ur motiven, där det heter, »att sålunda prövningen av ett käromål icke inverkar på prövningen av de övriga» kan tyda på att

² PLB s. 215.

motiven endast hänsyftat på den vid a berörda stridigheten. Vid stridighet, som avses vid b, inverkar ju ej prövningen av det ena käromålet på prövningen av det andra. Det förefaller också rimligast, att det förhållandet, att det kan sägas föreligga en gemensam omständighet i det vid b berörda fallet, ej tillåtes utgöra hinder för deldom.

I 17: 4 2 p. stadgas, att om käromål medges till någon del, må särskild dom givas över det som medgivits. Däremot talas ej uttryckligen om det — låt vara säkerligen sällsynta fall — att förlikning träffats beträffande sådan del. Likväl torde man rimligen böra utgå från, att stadfästelse med karaktär av deldom må kunna meddelas i anledning av dylik förlikning i den mån den innefattar medgivande av del av käromålet.³ Och därest man förutsätter, att supplerande moment i processförlikning genom stadfästelse kunna bli exigibla och om det vidare antages, att den omständigheten, att 17: 4 talar om medgivande men ej om eftergivande, beror på att man — utan att beakta möjligheten av att förlikning innefattande eftergivande med avseende å tvisteföremålet kan innehålla supplerande moment av i och för sig exigibel natur — vid lagens tillkomst utgått från att väl medgivande men ej eftergivande kunde leda till exekution, så kan ifrågasättas, om det ej bör anses, att den omständigheten, att förlikning — såvitt gäller tvisteföremålet — ej går ut på medgivande av del av detta — utan på eftergift av sådan del, ej behöver utgöra hinder för på förlikningen grundad stadfästelse med karaktär av deldom.

I anslutning till 17: 4 2 p. må vidare framhållas, att detta stadgande kan tänkas ge ledning i frågan om när deldom på grundval av processförlikning skall meddelas — ej blott i beträffande de förlikningsfall, som i anslutning till detta stad-

³ Och detta även om förlikningen utöver medgivande av del av käromålet också innefattar eftergift av dylik del (utan att ändå förlikning skett beträffande käromålet i dess helhet). Att i denna senare situation göra undantag för eftergiften, som ju är så nära förbunden med medgivandet, förefaller mindre rimligt.

gande nyss berörts — utan även beträffande andra förlikningssituationer. Om — vilket kan förefalla rimligt — det förhållandet att det i 17: 4 talas om medgivande men ej om eftergivande, beror på att det vid lagens tillkomst ansetts, att — när den aktuella tvistefrågan ej är stridig — tillräcklig motivering för deldom kan vara för handen endast i sådana fall, där deldom kan leda till exekution, så skulle man ha att utgå från att deldom på grundval av förlikning blott kan förekomma i fall som nyss sagts.⁴ In dubio torde denna ordning med avseende å förlikningssituationer böra accepteras.

Att visst tvisteföremål kan sägas bero av annat sådant (jfr 17: 5 1st.), kan ej gärna utgöra hinder för att förlikning får ingå enbart beträffande det senare (utan att förlikning träffas om det förra). Och att förlikning träffas blott om skyldighet att fullgöra utan att förlikning kommer till stånd om fullgörelsens storlek (jfr 17: 5 2 st.), lär också vara tillåtet. Till belysande av frågan, om stadfästelse med karaktär av *mellandom* får givas i här aktuella situationer, må erinras om att sådan dom kan förmodas vara avsedd fylla funktionen att onödiggöra viss utredning av parter eller domstol genom att åvägabringa ett lagakraftvunnet avgörande i den betingande delen, då detta är sådant, att det kan antagas medföra en vidlyftigare utredning i den betingade delen och en sådan utredning i lägre rätt riskerar bli onyttig genom att sista instans bedömer den betingande delen så att dylik utredning blir inaktuell.⁵ Även om denna funktion i speciella fall kan vara av relevans, då förlikning i den betingande delen in-

⁴ Det kunde i detta sammanhang påpekas, att den frånvaro av oenighet, som beror av att processförlikning ingåtts, i viss mening kan sägas i mindre grad göra deldom behövlig än sådan frånvaro av oenighet, som beror blott av processuellt med- eller eftergivande. Som dessa senare processhandlingar — i motsats till processförlikningen — kunna ensidigt återkallas, lär man ha att räkna med att — därest målet i den del, vari oenigheten upphört, ej avslutas genom förtida processlut — risken för ett uppblossande av tvisten i den aktuella delen är mindre vid den först berörda oenigheten än vid den senare.

⁵ Jfr PLB s. 216 f.

gåtts⁶, så lär funktionen ifråga mycket sällan bli av betydelse vid förlikning. Då parternas mellanhavande i denna del reglerats genom ett nytt materiellt rättsfaktum, torde risken för ett däremot stridande avgörande i högre instans vara synnerligen ringa.

Det kunde även göras gällande, att mellandom fyllde den funktionen att minska det material domstol eller parter ha att behärska, liksom också den att bereda part förmånen av ett snabbt avgörande.^{7,8} Den förra av de nyss berörda båda funktionerna lär, då en materiell rättshandling reglerat tvisten i den aktuella delen, vara av mycket ringa betydelse i nu ifrågasvarande sammanhang. Och motsvarande torde även kunna sägas om den senare, därest man bortser från det fall att en mellandom skulle kunna leda till exekution.

Vid bedömandet av frågan vad betydelse i här aktuellt förlikningssammanhang som bör tillmätas de funktioner, vilka ovan i samband med frågan om mellandom berörts, må erinras om att det, vad gäller mellandom enligt 2 st. av 17: 5, kräves, att såväl skyldigheten att fullgöra som fullgörelsens storlek äro stridiga, och i motiven heter det: »Därest stridigheten ej avser både anspråkets grund och dess belopp, medför mellandom inga processuella fördelar.»¹ Detta kunde ju tyda på att funktionerna ifråga ej ansetts vara av tillräcklig relevans vid förlikning, som träffats blott om skyldigheten att fullgöra (men ej om fullgörelsens storlek) och på att mellandom här ej skulle få förekomma. Men om man förutsätter, att supple-

⁶ Antag att parterna träffat förlikning i den betingande delen på så sätt att kärandens talan bifallas och att den betingade delen därefter handlägges och avgöres. Härefter överklagar svaranden och gör gällande, att förlikningen är ogiltig. Sista instans gillar denna ståndpunkt och ogillar den mot denne förda talan. Härigenom skulle underinstansens handläggning och prövning av den betingade delen komma att framstå som onödig.

⁷ Jfr Ekelöf I s. 246 f.

⁸ Dessa hänsyn skulle möjligen i vissa fall vara irrelevanta redan därför, att hänsynen ifråga över huvud ansetts inaktuella som motivering för mellandom i sådana situationer, där sagda hänsyn kunde tillgodoses genom deldom. Jfr Ekelöf I s. 246 f.

¹ PLB s. 217.

rande moment i processförlikning genom stadfästelse kunna bli va föremål för exekution och om man vidare antager, att denna omständighet ej beaktats, därest vid lagens tillkomst utgått från att mellandom enligt 17: 5 2 st. ej kunde leda till exekution, så kunde ifrågasättas, om ej stadfästelse, som har karaktär av mellandom jämlikt detta lagrum, borde kunna medges i sådana fall, där förlikningen innefattar supplerande moment av exigibel natur. Eljest bör i varje fall sådan stadfästelsedom här ej ges.²

Skulle mot bakgrunden av det krav på båda parternas begäran om stadfästelse och den ordning med avseende å processens avslutande, som i anslutning härtill accepterats i det föregående³, möjligheten att erhålla stadfästelse å förlikning enbart om skyldighet att fullgöra (utan att förlikning kommit till stånd även om fullgörelsens storlek), medföra, att därigenom — vid utebliven stadfästelsebegäran av någondera parten — ett materiellt avgörande ej blott ej kunde komma till stånd i frågan om ersättningsskyldigheten, utan ej heller beträffande frågan om ersättningens storlek⁴, kunde ifrågasättas, om stadfästelse alls — och därmed ej heller i form av mellandom — borde medges på grundval av nu aktuell förlikning enbart om ersättningsskyldighet^{5, 6}.

² Härvid borde dock vilandeförordnande enligt 17: 5 3 st. ej förekomma. Sådan kan förmodas avsedd aktuell endast i sådana — i HD ej aktuella — fall, där hänsyn till undvikande av onödig utredning i den betingade delen är av väsentlig betydelse.

³ Se ovan s. 112 ff.

⁴ Till stöd härför kunde följande resonemang tänkas anført. Om den situationen skulle uppstå, att ingen av parterna yrkade stadfästelse, så skulle, om dom ändå gäves, denna blott gälla frågan om fullgörelsens storlek. Men denna fråga skulle, eftersom den ej gällde en rättighet (och därmed ej ett tvisteföremål), ej isolerad kunna bli va föremål för dom.

⁵ Det kunde sägas, att om parterna ej förliktes även i frågan om beloppets storlek och målet måste avskrivas, därför att ena parten ej begär stadfästelse i den förlikta delen, det vore högst sannolikt, att ny process börjades i anledning av att tvisten om ersättningsbeloppets storlek ej lösts, något som kunde tyckas olämpligt ur processekonomisk synpunkt. Att parterna — när de ej vore säkra på att båda parterna framställde begäran om stadfästelse, och ej kunde komma överens också i fråga om beloppets storlek — avstode från för-

Vad gäller stadfästelse med karaktär av mellandom jämlikt 1 st. av 17: 5, torde — i betraktande av vad ovan sagts om mellandomens funktion^{6a} — dylik stadfästelse visserligen ej böra vara utesluten i förlikningssituationer, men likväl ej meddelas annat än då exekution kan ifrågakomma^{6b}.

Paragraferna 17: 4 och 17: 5 kunna ju sägas ge vid handen, att deldom skall kunna meddelas oberoende av parts yrkande härom, att detsamma gäller mellandom i vissa fall (jfr 17: 5 1 st.) och att mellandom i vissa andra fall (jfr 17: 5 2 st.) kräver endera partens, men ej bådas, begäran om sådan dom. Därmed är dock ej sagt, att stadfästelse med karaktär av del- eller mellandom ej skulle fordra båda parternas begäran om stadfästelse. Att det kan sägas, att deldom och i vissa fall mellandom må meddelas, utan att någon av parterna yrkar detta, kan ej gärna innebära, att den förutsättning för vanlig

likning för att undvika förnyad process, vore ej heller lyckligt. Även i detta sammanhang kunde det finnas anledning påpeka, att det vore lämpligt, att kravet på båda parternas begäran om stadfästelse ej gällde. Jfr s. 129.

⁶ Om emellertid stadfästelse här accepteras, och ena parten, då förlikning ingåtts enbart beträffande ersättningsskyldigheten, kan hindra domsavgörande, ej blott vad gäller ersättningsskyldigheten utan även vad beträffar dennas storlek, så borde lämpligen domstolen, så snart den erhåller kännedom om förlikningen av parterna begära besked av dem, om de yrka stadfästelse, för att, vid nekande svar av någondera parten, avskriya målet, och därigenom hindra ett fortsatt processande om ersättningsskyldighetens storlek, vilket sannolikt ej skulle leda till dom.

Det må f. ö. anmärkas, att om stadfästelse i form av sådan mellandom, som går in under 17: 5 2 st., medges, aktualiseras frågan, om det finns anledning för parterna, att vid den dom, som normalt följer på mellandomen (i det följande kallad »efterdomen») ånyo begära stadfästelse beträffande den i mellandomen avgjorda frågan. Ett krav på dylik begäran från parternas sida kunde te sig rimlig, därest efterdomen ej vore att uppfatta som ett uttalande endast om fullgörelsens storlek utan som ett uttalande, vilket jämväl innefattade en utsaga om skyldigheten att fullgöra (i det att domen gällde exempelvis skyldigheten att utgiva skadestånd med visst belopp).

^{6a} Liksom av vad nyss citerats ur motiven och av vad anförts å s. 124 i anslutning till 17: 4 2 p.

^{6b} Ej heller här bör — av skäl som i föregående not antytts — vilandeförordnande förekomma. Därmed borde det ej göra någon praktisk skillnad, om den särskilda domen här karaktäriseras som mellandom eller som deldom.

dom, som består däri att part yrkat dom, har skjutits åt sidan.⁷ Och man torde likaledes böra utgå från att det förhållandet, att det kan sägas, att deldom och i vissa fall mellandom ej kräver någondera partens yrkande härom och att mellandom i vissa fall blott fordrar begäran härom av endera parten, ej innebär, att den förutsättning för stadfästelse över huvud, som ligger i båda parternas yrkande härom, ej skulle gälla. Man torde böra anse, att även då fråga är om stadfästelse i form av del- och mellandom, det fordras, att båda parterna begära stadfästelse, låt vara att det ej kräves, att de begära, att stadfästelsen skall ske just i form av deldom resp. mellandom.^{8, 9}

⁷ Yrkande om vanlig dom förutsättes föreligga redan i och med stämningsyrkandet (liksom i och med svarandens yrkande om att kärandens talan ogillas).

⁸ Om man hade att utgå från att det allmänna hade ett mycket starkt intresse av att deldom resp. mellandom meddelades här, så kunde måhända göras gällande, att det vore sakligt motiverat, att avkall gäves på kravet å båda parternas begäran vid stadfästelse. Men att detta det allmännas intresse skulle ha ansetts vara av denna styrka, kan starkt betvivlas. Det kan förmodas ha ansetts att av de synpunkter till förmån för deldom resp. mellandom, som ovan berörts, endast den som hänför sig på parts intresse av snabb exekution vore av väsentlig betydelse, men att detta intresse vore ett partsintresse, som det allmänna i det särskilda fallet ej behövde tillvarata.

Om den förutsättning för att stadfästelse med karaktär av särskild dom skall kunna meddelas, som består däri, att båda parterna begära stadfästelse, upprätthålles, kan denna ordning förmodas vara ägnad att i viss utsträckning hindra stadfästelse av nyss nämnd natur. Att domstolen — i de fall då stadfästelse av nyss berört skäl ej kan komma till stånd — med analog tillämpning av 17: 4 och 17: 5 skulle ha att meddela förtida avskrivning i sådan del av målet, vilken i och för sig kunde bli föremål för särskild dom, lär — mot bakgrunden av vad ovan sagts om motiveringen för särskild dom i förliknings-situationer — ej böra anses vara fallet. Exekutionssynpunkten är ju ej aktuell, då avskrivning ej leder till exekution.

⁹ Den del- och mellandom, som avses i 17: 4 och 5, och varom ovan varit fråga, utmärkes ju av att deldomen och mellandomen avkunnas innan handläggningen av målet i övrigt avslutats. Det må i förbigående påpekas, att processförlikning kunde föranleda till ett speciellt bruk av termerna del- och mellandom. Då domen avkunnas i ett sammanhang finns det som regel ingen särskild anledning att tala om del- eller mellandom. Men i de fall där en del av målet avgöres genom stadfästelse och den övriga genom vanlig dom kunde det falla sig naturligt, att, ehuru väl domen avkunnas i ett sammanhang, i en viss mening tala om deldom och ev. även om mellandom (det senare ev. i de fall, då ett

Vad gäller *förutsättningarna* för stadfästelse, fordras ju för att sådan skall meddelas, att båda parterna framställa begäran därom.¹ Härutinnan skiljer sig NRB:s ståndpunkt från den, som beträffande stadfästelse enligt ÄRB intogs av Kallenberg, vilken menade, att stadfästelse kunde erhållas på endast ena partens yrkande.² Det framgår ej av motiven, vad som ligger bakom NRB:s ståndpunkt. Måhända har ansetts, att förlikning i tvistefrågan bäst harmonierar med ett nedläggande av rättegången. Enligt förf:s mening vore det dock lyckligare, om stadfästelse kunde erhållas på endast ena partens yrkande. I den mån stadfästelse medför rättskraft och exigibilitet, kunde göras gällande, att ett krav på båda parternas yrkande försvårar uppnåendet av dessa rättsverkningar och därigenom medför en ökad risk för ny process.³

I samband med frågan om förutsättningarna för stadfästelse må erinras om följande uttalanden. Hos Lindstedt heter det:

»Rätten skall... pröva, huruvida förlikningen avser den sak, varom talan föres eller del därav och om saken är sådan, att parterna äga förfoga däröver... Begäran om fastställelse bör... avslås, om avtalets innehåll är lagstridigt, eller strider mot god sed eller innefattar omöjlig prestation... Vidare har rätten att pröva, huruvida enligt civilrättsliga regler förutsättningar för avtalets giltighet äro för handen, en prövning, som dock i fråga om sådana ogiltighetsgrunder som tvång, svek m. m. av praktiska skäl måste komma att sakna värde.»⁴

sådant samband mellan delarna föreligger, som avses i 17: 5); något som givetvis sammanhänger med att avgörandet kan sägas på ett speciellt påtagligt sätt sönderfalla i tvenne delar, den som har karaktär av stadfästelse och den som har karaktär av vanlig dom.

¹ Se 17: 6 och PLB s. 218.

² Kallenberg II s. 513.

³ Jfr ovan s. 115, 118 och not 5 s. 126 f.

Ovan har berörts en del fall, där man kan tala om en begränsad (in)dispositivitet, i det att parterna väl ej kunna träffa avtal med fullständig rättsverkan, men domstolen skall godtaga parternas överenskommelse, därest denna ej är olämplig. Slopades bestämmelsen i 17: 6 om båda parternas begäran, så skulle detta underlätta, att de här aktuella förlikningarna kunde räknas till processförlikningarna. Jfr ovan s. 36 ff.

⁴ Lindstedt s. 689 f. — Jfr följande uttalande av Kallenberg med avseende å processförlikning enligt ÄRB: »Det torde ligga i sakens natur, att

I Kommentaren säges, att innan stadfästelse meddelas, domstolen har att pröva, »om förlikningen avser den sak, varom talan föres, samt huruvida denna sak är sådan att förlikning därom är tillåten»⁵, och i motiven, att rätten har att pröva »huruvida saken är sådan, att förlikning därom enligt lag är tillåten»⁶.

Att tvisteföremålet är av dispositiv natur och att förlikningens reglering av detta ej är lagstridig, m. m. skall självfallet anses som förutsättningar för stadfästelse. Vad som emellertid bör understrykas är, att detta ej är något för stadfästelse speciellt och att det — bortsett från vad nedan skall anges som undantag — ej bör anses gälla andra slags förutsättningar för stadfästelse än för vanlig dom.^{7, 8} Ett undan-

domstolen icke eger stadfästa en förlikning, i fråga om hvilken någon förutsättning för giltighet saknas. Stadfästas kan fördenskull ej en förlikning, som träffats emellan obehöriga personer eller om ett rättsförhållande, hvaröfver kontrahenterna ej ega förfoga Vidare kan ett skäl för stadfästelsevägran ligga i aftalets lagstridiga eller mot god sed stridande eller omöjliga innehåll. Föreligger någon omständighet, den där enligt civilrättens regler om betydelsen af viljebrist vid viljeförklarings afgivande gör förlikningen ogiltig, såsom tvång, svikligt förledande m. m., bör ock stadfästelse vägras. Det torde likväl vara tydligt, att möjlighet för domstolen att i sistnämnda hänseende anställa en verklig undersökning ej ofta kan vara för handen, och det kan därför mycket väl inträffa, att stadfäst förlikning är behäftad med en ogiltighets grund.» (Kallenberg II s. 514 f. Liknande uttalanden återfinnas i Kallenberg, Anmärkningar s. 81 f.)

⁵ Kommentaren s. 184.

⁶ PLB s. 218.

⁷ Att rätten vid stadfästelse — liksom vid dom i övrigt — har att tillse, att avgörandet kommer att gälla det tvisteföremål rätten skall uttala sig om, får anses uppenbart.

Förutsättes att stadfästelsen är att uppfatta som en utsaga om förlikningens giltighet (jfr ovan s. 112), må påpekas, att även om rätten har att pröva, att förlikningen gäller det tvisteföremål, varom talan — omedelbart före stadfästelsen — får anses förd (d. v. s. om förlikningens giltighet), så gäller denna prövning ej frågan om förlikningen avser vad som omedelbart före förlikningen var tvisteföremål.

⁸ Att Kallenberg's ovan (i not 4) berörda uttalanden skulle ge uttryck för en längre gående prövningsskyldighet än vad denne ansett föreligga vid vanlig dom, lär ej finnas anledning antaga. Jfr Kallenberg II s. 18 ff.

tag innefattas i kravet på att båda parterna måste begära stadfästelse för att sådan skall erhållas.

Ett ytterligare undantag skulle ev. bestå däri att det för stadfästelse vore en förutsättning, att förlikningen — åtminstone i de delar, som äro av relevans för stadfästelsens rättsverkningar — vore tydligt avfattad, och att domstolen hade att ex officio pröva om förlikningen vore så beskaffad. Det kunde menas, att medan en vanlig dom mycket väl kunde meddelas på grundval av en otydligt avfattad materiell rättshandling, den för stadfästelse typiska avfattningen gjorde det sakligt befogat att kräva tydlighet hos förlikningen. Om part till grund för sin talan åberopar rättshandling, som erhållit en otydlig avfattning, så lär — därest vanlig dom ges i saken — detta ej hindra, att domen — som ju här avfattas exempelvis så att det däri sägs, att kändens talan gillas (ogillas) — tillräckligt tydligt och explicit ger besked om hur det skall förhålla sig med det tvisteföremål, som varit föremål för rättshandlingen. Men stadfästelse, som avfattas så att däri säges, att förlikningen — vilken utan förtydligande från domstolens sida helt eller delvis återges av denna — stadfästes, utan att därvid uttryckligen nämnes, om kändens talan bifalles eller ogillas eller därmed jämförligt 'direkt' uttalande göres av domstolen, så kommer oklarhet i förlikningen att kunna överföras på stadfästelsens innehåll.

Det torde under sådana omständigheter böra anses, att i den mån oklar avfattning av processförlikning rimligen kunde förmodas medföra oklarhet angående på förlikningen grundad stadfästelsens rättsverkningar, det skall vara en förutsättning för stadfästelse, att förlikningen i för dessa relevanta delar avfattats tydligt; och att det föreligger en skyldighet för domstolen att ex officio pröva, att dylik oklarhet ej är för handen.⁹

För att härefter övergå till frågan om stadfästelsens *rättsverkningar*, skall spörsmålet i vad mån stadfästelsen erhåller rättskraft först beröras.

⁹ Jfr ovan not 2 s. 141 ff.

Enligt 17: 11 äger ju dom¹ rättskraft, såvitt därigenom avgjorts den sak, varom talan väckts. Som stadfästelse jämlikt 17: 6 skall ske genom dom och förutsättes vara ett materiellt avgörande av det omtvistade rättsförhållandet², förefaller det ligga närmast till hands att utgå från att stadfästelse är utrustad med rättskraft. En viss tveksamhet kunde kanske föränledas av att Kallenberg och Trygger beträffande stadfästelse enligt ÄRB utgingo från att så ej var fallet³, trots att stad-

¹ Sedan tid för talan utgått. Detta tillägg underförstås även eljest, då fråga är om stadfästelsens rättskraft.

² PLB s. 212.

³ Vad Kallenberg beträffar, utgick han, som nämnts, från att den stadfästa förlikningen saknade rättskraft. (Se Kallenberg, Anmärkningar s. 102 f. och Kallenberg II s. 517 f.), och detta förefaller han velat motivera med att »stadfäst förlikning ej liksom en laga kraft egande dom definitivt länder till efterrättelse; frågan om förlikningens giltighet kan ju nämligen oaktat stadfästelsen hänskjutas till domstolens prövning» (Kallenberg II s. 517). Däremot ansåg han, att den stadfästa förlikningen hade vissa rättskraftsliknande verkningar. »Så länge förlikningen ej blifvit i vederbörlig ordning, d. v. s. genom dom jämlikt 20: 5, förklarad ogiltig, är process angående det rättsförhållande, som förlikningen afser, ej medgifven (en motsvarighet till rättskraftens s. k. negativa funktion) — till följd hvaraf domstol, till hvilken dylik talan instämmas, har att ex officio afvisa saken — och skall hvad genom förlikningen fastställts gälla såsom rätt (en motsvarighet till rättskraftens positiva funktion).» (Kallenberg II s. 518. Jfr även Anmärkningar s. 102 f. samt det ovan i not 1 s. 18 f. återgivna uttalandet hos Stein.) Kallenberg medger, att uttryckligt lagbud ej kan åberopas till stöd för denna ordning men anför: »Domstolens prövning vid stadfästelse af förlikning måste uppenbarligen tilläggas viss betydelse, och denna kan naturligen ej bestå i annat än de verkningar, som här förut omnämnts. Tillika kommer innehållet i 20: 5 i betraktande. Lagrummet, som blott angår stadfäst förlikning, gifver vid handen, att denna upphör att ega bindande verkan allenast om den i där föreskriven ordning förklaras ogiltig» (Kallenberg II s. 518). — Hur det än må förhålla sig med denna uppfattning, vad gäller den tidigare ordningen, gäller den uppenbarligen ej för NRB. Därest Eckhoff velat ha sagt, att den av Kallenberg angivna ordningen skall anses gälla nu, sedan NRB trätt i kraft, bör den förres mening ej accepteras. (»Svensk och dansk rett stemmer med norsk for så vidt som rettsforlik er eksegible og ikke kan møtes med ugyltighetsinnsigelser så lenge de ikke formelt er opphevet. Men en har adgang til, ubundet av frister, å få forliket kjent ugyldig ved dom (selv om det er rettslig stadfestet ...). Jfr for svensk retts vedkommende Kallenberg II/III s. 517 flg. RB 1942 har visstnok ikke medført noen forandring på dette punkt» Eckhoff s. 278 not 9.)

fästelsen även före NRB skedde genom dom och en dom formulerad på i det stora hela samma sätt, som ovan angivits som karaktäristiskt för avfattning av stadfästelse enligt NRB⁴. Emellertid må framhållas, att då dessa författare avvisade rättskraft vid stadfäst förlikning, detta skedde mot bakgrunden av 20: 5 ÄRB⁵, ett stadgande, som ju fallit bort med NRB. Och den omständigheten, att motiven ej uttryckligen framhålla, att NRB här intager en annan ståndpunkt, behöver ej tydas som ett tecken på att NRB medger stadfästelse rättskraft. Motiven ha måhända ej velat uttala sig i frågan om vad som före NRB varit gällande rätt i här aktuellt hänseende, särskilt som 20: 5 får räknas till de mera svårtolkade stadgandena i ÄRB.^{6, 7}

Att stadfäst förlikning ej har rättskraft, menade även Trygger: »Om man fattade fastställelsen af förlikningen såsom en fastställelse i egentlig mening, blefve följden den, att den fastställda förlikningen, sedan fastställelsen vunnit laga kraft, blefve res judicata. Att detta emellertid ej är den svenska rättens uppfattning, visar tydligen 20: 5 Rättegångsbalken, hvarest stadgas, att den, som påstår att han blifvit svikligen förledd att ingå förlikning, skall söka domaren, som den gillat, hvilken har att dermed förfara som sakens beskaffenhet fordrar. Vore den fastställda förlikningen res judicata, skulle deremot bestämmelserna i 31: 1, 3 Rättegångsbalken varit att tillämpa. Till sistnämnda lagrum är den hänvisad, som vill hafva ändring i en laga kraftvunnen dom, som stödt sig på ett medgifvande resp. uppgifvande af det anhängiggjorda anspråket, till hvilket medgifvande etc. han blifvit svikligen förledd.» — (Om skriftliga bevis s. 28 f. noten.) — Trygger menar f. ö., att beslutet om förlikningens fastställande kunde överklagas och vinna laga kraft, ehuru han uppenbarligen ansåg, att denna laga kraft var att fatta i en med hänsyn till dess vanliga innebörd modifierad betydelse (a. a. s. 29 noten).

⁴ Jfr ovan not 3 s. 103 ff.

⁵ Jfr not 2 härovan samt Kallenberg II s. 516 f.

⁶ Detta lagrum hade följande lydelse: »Varda parter, som förlikte äro, sedan stridige, huru förlikningen rätteligen förstås skall: eller säger endera, det han svikligen förledd varit att ingå förlikning; söke han då domaren, som den gillat, och förfare domaren där med, som sakens beskaffenhet fordrar.»

⁷ Det kan i detta sammanhang erinras om att Gemmel ansåg processförlikning enligt ÄRB vara utrustad med rättskraft. Trygger hade ju motiverat sin uppfattning att fastställd förlikning ej var res judicata med att om detta likväl vore fallet, 31: 1 och 3 ÄRB men ej 20: 5 ÄRB borde varit relevant vid svikligt förfarande. Gemmel menade nu, att bestämmelsen i 20: 5 om svikligt förledande ej fick tagas till intäkt för att rättskraft ej tillkom stadfäst förlik-

Innan definitiv ståndpunkt i rättskraftsfrågan fattas, kan det vara lämpligt, att något beröra spörsmålet om det rättspolitiskt berättigade i att utrusta stadfästelse med rättskraft. Det bör då undersökas, i vad mån de ändamålssynpunkter, som kunna förmodas i allmänhet uppbära rättskraftsinstitutet, äro av relevans vid stadfästelse.

Rättskraften kan bl. a. motiveras med att risken för ny process kunde medföra otrygghet och mindre önskvärda ekonomiska konsekvenser.⁸ Nu torde man emellertid ha att utgå från att även om stadfästelse ej erhöile rättskraft, risken för ny rättegång om samma sak vore synnerligen ringa genom att förlikningen kommit till. Om också stadfästelsen ej vore utrustad med rättskraft, så lär part åtminstone som regel ha att utgå från att för att av honom anhängiggjord ny process om vad som eljest skulle ha vunnit rättskraft, skall leda till önskat resultat, han måste bevisa, att den ingångna förlikningen är ogiltig. Men även om det är mycket ovanligt, att rättskraft tillgodoser något behov vid stadfästelse, så torde den ej heller vara alldeles utan relevans i detta sammanhang. Man har att räkna med att det dock i en del — låt vara sällsynta — fall förekommer, att part skulle vilja börja ny rättegång om genom stadfästelse redan avdömd sak och att det härvid kan göra en viss skillnad, om part utan vidare kan börja process om denna sak eller om han måste försöka resningsvägen. De särskilda krav, som gälla för erhållande av resning, föranleda rimligtvis en begränsning av möjligheten att få den gamla redan avgjorda saken ånyo upptagen.

Rättskraft kan vidare motiveras med att frånvaro av sådan

ning. Han ansåg, att 31: 1 och 3 ÅRB ej voro relevanta i detta sammanhang och att f. ö. stadgandet i 20: 5 ÅRB lika litet torde lägga hinder i vägen för rättskraft med avseende å stadfäst förlikning, som stadgandena i 24: 10 och 11 ÅRB (vilka avsågo förklaring av dom och varav 20: 11 gällde det fall, att »sådana omständigheter sig yppa långt efter, sedan dom och utslag fallit, att förklaring därom nödig är») göra det beträffande vanlig dom. (Återkallande s. 80 f.)

⁸ Parten kunde genom sin otrygga position bli mindre benägen att vårda och förbättra, vad han tilldömts, och till följd av svårigheten att finna köpare till en så osäker tillgång, kunde denna bli försatt »extra commercium». Jfr t. ex. Ekelöf I s. 260.

vore ägnad öka risken för att part ej skulle föra processen med samma omsorg som eljest, något som kunde öka antalet materiellt oriktiga domar.⁹ Men frånvaro av rättskraft vid stadfästelse lär i långt mindre grad vara ägnad medföra sådan slags risk än frånvaro av rättskraft vid vanlig dom i allmänhet. Även om stadfästelse ej erhöles rättskraft, vore det föga sannolikt, att möjligheten att efter lagakraftvunnen stadfästelse vid någon lämplig tidpunkt i framtiden obehindrad av rättskraft kunna göra ett nytt processuellt försök beträffande samma sak skulle komma parten att vårdslösa processföringen. Ty att förlikning skall kunna uppnås i målet, är ju i allmänhet högst osäkert. Och kommer förlikning till stånd, konsumeras i normala fall det före förlikningen aktuella rättsläget. Därigenom skulle — även om stadfästelse ej finge rättskraft — part få mycket ringa möjlighet att genom ny process i samma sak reparera bristfällig processföring med avsende å det tidigare rättsläget.¹ Att rättskraft vid stadfästelse åtminstone i någon mån skulle utgöra ett incitament för part att redan i den pågående processen söka upptäcka och där göra gällande invändningar mot förlikningen, av vilka han kan ha intresse, skall emellertid ej bestridas.

Det må vidare framhållas, att det ansetts, att det ur process-ekonomisk synpunkt vore olyckligt, att domstolarna flera gånger skulle nödgas avgöra samma sak.² Men — som förut sagts — torde man ha att utgå från att även om stadfästelse ej erhöles rättskraft, risken för ny rättegång i samma sak bleve synnerligen ringa därmed att förlikning kommit till stånd, om också därför rättskraft här ej alldeles skulle sakna relevans.

Slutligen må erinras om den synpunkten, att det vore skadligt för domstolarnas anseende, att olika processer i samma sak ledde till olika resultat.³ Under förutsättning att denna

⁹ Jfr t. ex. Ekelöf I s. 260.

¹ För att uppnå detta torde part som regel nödgas bevisa, att förlikningen är ogiltig, något som endast undantagsvis lär vara möjligt.

² Jfr t. ex. Kallenberg II s. 1249.

³ Jfr t. ex. Kallenberg II s. 1249.

synpunkt alls bör tillmätas betydelse, må framhållas, att den omständigheten att möjligheten att få ändring i ett avgörande grundat på förlikning kan förmodas vara mycket ringa⁴, gör det antagligt, att den här aktuella synpunkten är — om ock ej fullständigt irrelevant — så dock av synnerligen ringa vikt.

Det bör i samband med frågan om rättskraftens relevans vid stadfästelse påpekas, att det förhållandet, att vanlig dom ju ostridigt medför rättskraft i viss mån kunde göra det mindre angeläget att utrusta stadfästelse därmed. Om nämligen förlikning kan följas av vanlig dom, kunde ju parterna, om de ville ha med rättskraft utrustad dom, begära vanlig dom i stället för stadfästelse. Och även om dom på grundval av förlikning ej kunde erhållas i den pågående processen⁵, kunde ju under övliga förutsättningar fastställsetalan sedermera föras om den genom förlikningen reglerade saken. Naturligtvis är dock därmed ej sagt, att det vore helt onödigt, att ge rättskraft åt stadfästelse och att ett tillbakafallande på vanlig dom skulle till fullo kunna ersätta en med rättskraft utrustad stadfästelse. Vid vanlig dom kan ju ej de för förlikningen typiska psykologiska fördelarna påräknas och en fastställsetalan medför här — om den nu alls står vederbörande till buds — omgång och besvär.

Även om den ovan verkställda granskningen av behovet av rättskraft vid stadfästelse som helhet får anses ge vid handen, att detta är långt mindre än vid domar i allmänhet, är därmed ej utan vidare sagt, att det skulle vara alltför litet för att motivera rättskraft vid stadfästelse. Det kan i detta sammanhang påpekas, att det ej är osannolikt, att sådan rättskraft kan vara ägnad göra förlikningsalternativet mer tilldragande. Under alla omständigheter torde man ej behöva befara, att rättskraft vid stadfästelse skall leda till direkt oacceptabla konsekvenser. Mot bakgrunden härav och av vad förut sagts i an-

⁴ Läget är ju, då förlikning lagts till grund för stadfästelse, i typiska fall ej det, att domen grundar sig på ett oklart eller (eljest) kontroversiellt material, som vid en förnyad prövning lätt kunde föranleda till en dom i annan riktning.

⁵ Jfr dock ovan s. 116 f.

slutning till 17: 6 och 17: 11, har man att utgå från att stadfästelse är utrustad med rättskraft.⁶

Hur denna stadfästelsen tillkommande rättskraft närmare skall gestaltas, återstår emellertid att taga ställning till. Låt oss utgå från det exemplet, att A stämt B beträffande bättre rätt till fastigheten X, och att förlikning ingås. vari A tillerkännes bättre rätt till X, medan B i stället erhåller en A tillhörig sak Y. Det kan nu frågas om vad som vinner rättskraft är 1) att A har bättre rätt till X än B, 2) att A har bättre rätt till X än B och att B har bättre rätt till Y⁷ eller 3) att den mel-

⁶ Jfr NJA 1953: 751.

Vid förlikning (liksom vid andra under rättegången företagna materiella dispositioner beträffande tvisteföremålet) uppkommer ett säreget förhållande, vad avser grunden för domsavgörandet, i det att det låter säga sig, att denna i och med den materiella rättshandlingen förändras. I motiven till 17: 11 förekommer ett uttalande om grundens betydelse för rättskraften, där det heter: »En begränsning av rättskraften ligger ock däri, att denna icke sträcker sig längre än såvitt den ifrågavarande saken genom domen avgjorts. Häri ligger till en början, att i samma mån som saken anses bestämmas av de grunder, vilka i rättegången anföras till stöd för den framställda talan, rättskraften endast omfattar den på dessa grunder företagna prövningen. Vid obligatoriska förpliktelser i allmänhet gäller sålunda, att anförandet av en ny grund förändrar anspråket och därmed saken» (PLB s. 223). Låt oss antaga, att i mål om försträckning förlikningen 'förändrat anspråket och därmed saken'. (Detta kunde kanske tyckas speciellt befogat, därest förlikningen kunde anses innefatta en novation av fordringen. — F. ö. kunde måhända även göras gällande, att försträckningen och förlikningen i förening vore att anse som grund. Möjligen kunde ytterligare en grund här tänkas föreligga, därigenom att parterna i förlikningen överenskommit om att det yrkade beloppet ej skall tillkomma käranden såsom en försträckt summa utan som ett deponerat belopp.)

Skulle det kunna sägas, att i målet ej avgjorts »den sak, varom talan väckts» (17: 11 1 st.), därför att denna var ett anspråk, grundat på försträckning (eller deposition) och att därmed rättskraft ej ifrågakomme? Eller att denna sak visserligen avgjorts, men att intet vore avgjort beträffande den (nya) sak, som konstituerades av att förlikningen utgjorde eller innefattades i grunden? Det är svårt att ange, vilka praktiska konsekvenser som skulle dragas av att endera av dessa frågor besvarades jakande. Vill man här laborera med flera saker, lär man få säga, att samtliga rättskraftigt avgjorts. Emellertid är det kanske rimligast att intaga den ståndpunkten, att det här är fråga om förändring av grunden, som ej konstituerar ny sak.

⁷ Jfr även följande fall, innefattande andra rättssubjekt än parterna som supplerande moment (jfr ovan s. 61 ff.). Antag att i process mellan A och B

lan A och B ingångna förlikningen är för parterna bindande⁸ (att förlikningen är giltig). — Till belysande av den olikhet, som förutsattes föreligga mellan de tre alternativen må följande anföras. Vad beträffar skillnaden mellan alternativen 1 och 2 å ena och 3 å den andra må framhållas, att, om B väcker talan om bättre rätt till X, hans talan skall avvisas utifrån alternativen 1 och 2, medan rättskraften enligt alternativ 3 här ej har denna effekt.^{9,1} Vad gäller olikheten mellan alternativen 1 och 2, skall, om A väcker talan om bättre rätt till Y, hans talan avvisas utifrån det senare alternativet, medan rättskraften enligt det förra ej har denna verkan.

Emot alternativ 1 (och därmed till förmån för alternativen 2 och 3) kunde måhända göras gällande, att det vore mindre lyckligt att ge rättskraft åt visst rättsförhållande (tvisteföremålet) men ej åt ev. övriga i förlikningen indragna rättsförhållanden. Om den som erhåller processföremålet, får en med hänsyn till rättskraften förmånligare position än den som erhåller kompensation i någon supplerande materia, kunde det komma att framstå som i och för sig mera värdefullt att erhålla

angående bättre rätt till X förlikning ingås, vari A tillerkännes äganderätten till X, men denne avstår från en fordran på B:s släkting C. Eller antag att i samma process förlikningen i stället ges det innehållet, att A tillerkännes X, men att B av C (som även medverkar i förlikningen) erhåller Z, och C får Y av A. I det förra fallet aktualiseras frågan, om det skall anses rättskraftigt fastslaget, att A ej längre har den aktuella fordringen mot C; i det senare, om det med rättskraft skall stå fast, att B har bättre rätt till Z än C, och att C har bättre rätt till Y än A.

⁸ Jfr Ekelöf I s. 249 f.

⁹ Om B grundar sitt yrkande bl. a. på att förlikningen ej skulle vara för parterna bindande, så borde utifrån alternativ 3 B:s talan med tanke på rättskraften ogillas (positiv rättskraft). Om åter B:s yrkande grundades på att förlikningen — ehuru för parterna bindande — vore att tolka så att den ej tillerkände A bättre rätt till X, så hade man utifrån samma alternativ att räkna inte blott med möjligheten, att B:s yrkande ogillades (ehuru här dock ej på grund av positiv rättskraft) utan även med att yrkandet bifölles.

¹ En annan skillnad kunde bestå däri, att om B väcker talan om att förlikningen ej är för parterna bindande, denna talan borde avvisas utifrån alternativ 3, men — därest sådan talan i och för sig är tillåten — utifrån alternativen 1 och 2 upptagas till saklig prövning.

processföremålet än kompensationen. I så fall skulle detta kunna leda till att part för att erhålla den med rättskraften förknippade förmånliga positionen vore beredd till större eftergifter i fråga om supplerande rättigheter än om även dessa omfattades av rättskraften. Att ena parten på detta sätt skulle kunna göra sig 'betald' för rättskraften, och denna så till vida 'kommersialiserades', kunde framstå såsom något mindre önskvärt. Fördelen av att — om rättskraften gestaltats såsom vid 1 — i förlikningen erhålla tvisteföremålet i stället för kompensationen torde emellertid sällan anses vara så avsevärd, att någon mera betydande »betalning» för rättskraften kan påräknas.² Den här antydda olägenheten — som onekligen ej föreligger vid alternativen 2 och 3 — bör knappast anses vara av allvarligare art.

Till förmån för alternativ 3 jämfört med alternativ 1 (och 2) kunde följande anföras. Som torde framgå av vad ovan³ sagts, kan stadfästelse ske på så sätt, att domstolen återger, vad parterna överenskommit om tvisteföremålet, och säger sig stadfästa vad som sålunda avtalats, utan att på det direkta sätt som eljest är vanligt uttala sig om gillande eller ogillande av kärandens yrkande eller om hur det skall förhålla sig med tvisteföremålet. Det kunde då måhända göras gällande, att detta sätt att avfatta stadfästelsen kan ge upphov till osäkerhet om vad som skall gälla med avseende å tvisteföremålet och att det då vore bättre, att frågan härom lämnades i viss mån öppen och ett upptagande av frågan om förlikningens tolkning ej hindrades av rättskraften, något som ju ej behövde vara fallet, om rättskraften blott gällde förlikningens egenskap av att vara bindande för parterna (förlikningens giltighet).⁴ —

² Om B, som i förlikningen erhållit kompensation för att A där tillerkänts tvisteföremålet, frånvinnes denna på A:s talan i ny rättegång, så torde dock B, om ej annat så genom resning kunna få frågan om tvisteföremålet upptagen till prövning i ny process. Att själva de processuella åtgärder, som därvid bli aktuella, som regel innefatta större olägenhet för B än för A, skall emellertid ej bestridas.

³ Se s. 95 ff.

⁴ Om giltighetsdom alltid vore att anse som fastställersedom och stadfästelse alltid som giltighetsdom, så kunde måhända mot alternativ 3 invändas, att

Olägenheten av alternativ 1 i detta sammanhang bör dock ej överdrivas. Vad som vid detta alternativ erhåller rättskraft, avses vara detsamma som vid en vanlig dom grundad på förlikningen, och det torde sällan till följd av oklarhet i förlikningen givas anledning till tveksamhet, vad en dylik dom skulle gått ut på. Även om förlikningsavtalet ej är alldeles tydligt, så torde i allmänhet ledning kunna hämtas av de yrkanden, som gjorts i målet.⁵ Den här framförda invändningen mot alternativ 1 bör därför knappast anses vara av allvarligare art, och detta gäller alldeles särskilt, därest man har att utgå från att det är en förutsättning för stadfästelse, att förlikningen ges en i relevanta delar tydlig avfattning.⁶

Nu sägs ju i 17: 11, att dom äge rättskraft, »så vitt därigenom avgjorts den sak, varom talan väckts», och i motiven heter det: »Rättskraften bestämmes av omfånget av den talan, som genom stämning eller genom talans ändring blivit väckt. Det rättsförhållande, som sålunda gjorts till processföremål, blir, i den mån det dragits under rättens prövning, rättskraftigt avgjort.»⁷ Dessa uttalan-

fastställelse dom kunde komma att ges på talan om fullgörelse. Denna invändning skulle emellertid kunna tillbakavisas, därest det förutsättes, att (underförstådd) taleändring till fastställsetalan föreläge. Jfr nedan s. 146 ff.

⁵ Det må f. ö. i förbigående påpekas, att om en vanlig dom skulle grundas på en förlikning, är det givetvis domens reglering av tvisteföremålet och ej — så länge domen står fast — förlikningens därifrån ev. avvikande mening med avseende å hur det skall förhålla sig med detta, som är relevant. Detta förutsättes även gälla vid stadfästelse, därest det vid 1 berörda alternativet accepteras. — Jfr uttalanden hos Eckhoff s. 281 ff. angående tolkning av processförlikning.

⁶ Jfr ovan s. 131.

⁷ PLB s. 223. — Min spärr.

Om man utginge från att stadfästelsen endast uttalar sig om förlikningens giltighet och om intet annat och man dessutom menar, att detta ej är en sak, varom talan väckts (jfr 17: 11 1 st.), kunde måhända göras gällande, att rättskraft ej tillkomme stadfästelse. Med hänsyn till att rättskraften vid stadfästelse ej torde fylla en så angelägen funktion som vanligtvis eljest, kunde en dylik ordning måhända ej framstå som ur praktisk synpunkt orimlig. Fasthölles emellertid vid att stadfästelse är en dom (jfr 17: 6), skulle det här föreligga en dom, som saknade rättskraft.

den få anses snarast stödja alternativ 1.⁸ Supplerande rättsförhållanden och förlikningens bindande karaktär (förlikningens giltighet) kunna ju ej gärna sägas vara saker, varom talan väckts genom stämning. Och det torde ej böra anses, att talan väckts genom (underförstådd) taleändring. Bestämmelserna om taleändring i 13: 3 äro uppenbarligen sådana, att de i varje fall ej generellt medgiva taleändring av här ifrågavarande slag.^{9,1} Mot bakgrunden av vad nyss sagts i anslutning till lagtext och motiv torde alternativ 1 böra accepteras.² Rätts-

⁸ Härmed är givetvis ej avsikten att förneka, att uttalandet i 17: 11 ej i och för sig kunde uppfattas som förenligt med alternativ 2. Det kunde ju sägas, att reglerandet av rätten till Y inginge som en integrerande del i avgörandet av »den sak, varom talan väckts», och att det därför också omfattades av rättskraften.

⁹ Att införa supplerande rättsförhållanden genom taleändring, lär som regel ej stå i överensstämmelse med 13: 3. Vad gäller speciellt frågan om förlikningens bindande verkan (förlikningens giltighet), må påpekas, att ett införande av frågan om förlikningens giltighet i de allra flesta fall torde stranda på att denna fråga ej är stridig mellan parterna (jfr 13: 3 1 st. vid 2 och 13: 2 2 st.).

¹ Det kunde kanske göras gällande, att taleändring i aktuella förlikningssituationer de lege ferenda vore acceptabel, enär taleändringen här ej skulle medföra någon olägenhet för domstolen och ej heller för motparten. Härtill kunde emellertid invändas, att det ej vore lyckligt, att part alltför lättvindigt kunde göra sig av med möjligheten att — annorledes än efter extraordinärt rättsmedel — i framtiden föra process om viss sak, som rättskraft skulle göra om intet. Ett sådant avhändande kunde ju möjliggöras genom att det generellt tillätes, att supplerande moment av här aktuellt slag, liksom frågan om förlikningens giltighet, obehindrat finge införas genom taleändring och avgöranden beträffande sådana moment resp. beträffande giltighetsfrågan härefter kunde erhålla rättskraft. (Jfr det förhållandet att rättssubjekt ej rimligtvis kunna med bindande verkan avtala om att viss ordning beträffande rättsförhållande — eller visst avtal — skulle vara oangripligt genom process på — såvitt möjligt — samma sätt som vanlig dom blir i viss utsträckning oangriplig till följd av rättskraften.)

² Att alternativ 1 kan förefalla mindre tillfredsställande, sammanhänger med det ovan berörda indirekta avfattningssättet vid stadfästelse, vilket — åtminstone därest domstolen ej ex officio har att vaka över att förlikning, som skall stadfästas, erhåller en tydlig avfattning — kunde medföra en ganska stor risk för att det på grund av otydlighet i förlikningen, ej komme att tydligt framgå av stadfästelsen, vad som vunne rättskraft. Denna olägenhet är ju ej aktuell vid alternativ 3, där frågan om förlikningens tolkning lämnas öppen i rättskraftshänseende. Men här kan åter invändas, att vad som enligt detta

alternativ skulle vinna rättskraft ej vore frågan om tvisteföremålet i rättegången.

Det kunde måhända då tyckas önskvärt, att rättskraften utformades så att den väl komme att gälla tvisteföremålet, men likväl lämnade frågan om vad som därvid närmare bestämt vunnit rättskraft i viss mån öppen. Det alternativet (4) kunde då övervägas, att det som vunnit rättskraft vore »vad som enligt förlikningen skall gälla om tvisteföremålet», varvid det dock skulle anses lämnat öppet, vad förlikningen i detta hänseende närmare bestämt går ut på. (Med tvisteföremålet avses givetvis i detta sammanhang vad som var tvisteföremål vid tiden för förlikningens tillkomst.)

Stadfästelsens rättskraft skulle hindra ny rättegång och dom om tvisteföremålet (i det ovan berörda exemplet bättre rätt till X), men däremot ej en tolkningsdom, beträffande detta ett avgörande som skulle komplettera den första, till sitt innehåll i viss mån obestämda domen.

Emot denna ordning med avseende å stadfästelsens rättskraft kunde — därest man menar, att rättskraftens positiva funktion skall tillvaratagas ex officio — invändas, att — om ett kompletterande avgörande av nyss nämnt slag ej kommit till stånd — ett dylikt tillvaratagande kunde bli omöjligt till följd av otillräcklig ledning i den tidigare domen.

Det kunde vidare framhållas, att den komplettering av en dom genom en annan, varom här är fråga, kan bli materiellt oriktig genom att parterna utnyttja det förhållandet, att målet är av dispositiv natur till att uppnå en tolkningsdom, som på ett materiellt oriktigt sätt kompletterar den första domen, något som — om man utgår från att parterna ej få verksamt avtala om i vad mån avkunnad dom har rättskraft — kunde tyckas komma ett sådant förfarande alltför nära. — En annan tänkbar invändning mot den här ifrågasvarande rättskraftsordningen vore, att det kunde tyckas olämpligt, att sedan exekution i laga ordning företagits i anslutning till den första domen därefter tillkommen tolkningsdom finge ett innehåll, som ej är förenligt med den företagna exekutionen. — Det kan f. ö. påpekas, att det förhållandet, att stadfästelse kan bli exigibel utan komplettering med tolkningsdom, kunde tyda på att det ej ansetts, att det i här aktuellt sammanhang behövs en kompletterande tolkningsdom för att klargöra stadfästelsens innehåll. (Det kunde dessutom framhållas, att om även tolkningsdomen finge karaktär av stadfästelse, denna i sin tur kunde bli i behov av en kompletterande tolkningsdom, liksom även denna senare, därest den skedde i form av stadfästelse, o. s. v., något som i extrema fall kunde leda till en föga rimlig situation.) I brist på något egentligt belägg för att det här diskuterade alternativet med avseende å rättskraften vid stadfästelse skulle avsetts vid lagens tillkomst, torde detta in dubio ej böra accepteras.

Ett annat sätt att söka undgå den ovan berörda invändningen mot alternativ 1, som sammanhänger med det indirekta avfattningssättet vid stadfästelse, vore att denna gäves en avfattning, som innehölle ett mera direkt uttalande av domstolen. Följande utformning av stadfästelsen kunde då fram-

kraften skulle därmed ha samma innehåll som en vanlig dom på grundval av förlikningen.^{3,4}

föras. »Rätten stadfäster den ingångna förlikningen, genom vilken stadfästelse — såvitt gäller tvisteföremålet — A skall anses ha bättre rätt till X.» Här emot kunde dock invändas, att denna gestaltning av stadfästelsen ur B:s synpunkt ej vore tillräckligt inoffensiv (jfr ovan s. 102).

Ett ytterligare, alternativ 4 närliggande, alternativ (5) med avseende å rättskraftens utformning kunde bestå däri, att det som vunne rättskraft vore, »vad som enligt förlikningen skall gälla om tvisteföremålet, därest förlikningen alls gäller detta». Här lämnas t. o. m. den frågan oberörd av rättskraften, om förlikningen avser det som var tvisteföremål vid förlikningens tillkomst. Av skäl, analoga dem som ovan anförts i anslutning till alternativ 4, torde ej heller alternativ 5 böra accepteras.

³ Det har härvid förutsatts, att det ej finnes anledning utgå från att det med avseende å rättskraftens omfattning i subjektivt hänseende skulle gälla andra regler än vid vanlig dom i allmänhet.

⁴ I anslutning till vad ovan sagts om stadfästelses rättskraft må ytterligare några spørsmål beröras.

Det kunde måhända göras gällande, att rättskraften vid stadfästelse borde utvidgas på ett alldeles speciellt sätt. Det anses ju som huvudprincip gälla, att då kärandens talan ogillas, den av honom åberopade grunden prekluderas men ej ev. andra grunder, denne skulle kunna åberopa. (Se t. ex. Ekelöf I s. 283 ff.) Det kunde nu göras gällande, att rättskraften vid stadfästelse generellt borde utsträckas därhän, att även dessa senare grunder prekluderas. Den nyss berörda begränsningen till den åberopade grunden, kan förmodas sammanhånga med att, om denna begränsning ej gällde, käranden i viss mån skulle pressas till att för säkerhets skull åberopa alla sina grunder, eftersom han ju ej vet, om en viss grund är tillräcklig för uppnåendet av en för honom godtagbar utgång av målet. Men vid förlikning kan ju käranden på ett helt annat sätt än vad som eljest är vanligt, bedöma utgången av målet och själv avgöra, om denna är sådan, att han kan gå med på en preklusion av icke åberopade grunder. Det kunde kanske framhållas, att en sådan utvidgning av rättskraften vore ägnad att förhindra nytt processande och därför vore fördelaktig ur process-ekonomisk synpunkt.

Utan att närmare ingå på värdet av de framförda argumenten, kunde dock framhållas, att en förlikning i lägen, som det ovan berörda, ofta äro att uppfatta så att ev. ej åberopade grunder rent civilrättsligt konsumerats genom förlikningen, och att detta givetvis är ägnat att motverka ny talan från B:s sida i de fall, där A tillerkännes tvisteföremålet. Men även om åtskilligt skulle tala för en utsträckning av rättskraften utöver det normala på sätt här berörts, så lär dock ej den vanliga ordningen leda till direkt oacceptabla konsekvenser i den här aktuella situationen, och det torde ej finnas tillräcklig orsak att komplicera rättskraftsreglerna med ett undantag av detta speciella slag.

Vad härefter gäller frågan, om parterna genom att häva processförlikning, som ligger till grund för lagakraftvunnen stadfästelse, kunna möjliggöra att den gamla tvisten i ny rättegång åter upptages till materiell prövning, må följande anföras. (Jfr beträffande Aufhebungsvertrag (contrarius consensus) vid förlikning Fürst s. 109 ff.)

Emot en förnyad prövning kan ej rimligen åberopas hänsynen till parts trygghet; det står ju part fritt att ej medverka till att den här aktuella hävningsituationen uppkommer. Och då part ej på egen hand genom hävning kan möjliggöra ny materiell prövning av den gamla tvisten, lär det vara föga risk för att part ej nedlägger nödig omsorg på processföringen, därför att han skulle räkna med möjligheten av en förnyad prövning i anslutning till hävning av förlikningen (jfr ovan s. 134 f.). Men en förnyad prövning kunde leda till viss ökning av domstolarnas belastning och väl även medföra en viss ökad risk för att domar av olika innehåll komma att avkunnas i samma tvist på samma material. (Det kunde f. ö. framhållas, att — om ny prövning tillätes efter gemensam hävning av till grund för dom liggande avtal — det torde vara relativt sett större risk för att en tvistig situation blottades genom gemensam hävning av förlikning, som ligger till grund för stadfästelse (eller vanlig dom) än genom gemensam hävning av annat avtal, som ligger till grund för dom. Det kunde måhända också tyckas naturligare att betrakta den senare hävningen som ett i rättskraftshänseende relevant factum superveniens än den förra hävningen. Och det kunde vidare påpekas, att om ny prövning, trots lagakraftvunnen stadfästelse finge äga rum, då parterna hävt förlikningen, så kunde, därest den nya rättegången slutade med stadfästelse, den gamla tvisten ånyo tagas upp i ytterligare en ny rättegång efter gemensam hävning, o. s. v.)

I och för sig äro ovan berörda skäl emot att medge ny prövning efter gemensam hävning av förlikning, som stadfästs, kanske ej så väsentliga. Men det förefaller å andra sidan ej föreligga något särskilt beaktansvärt behov från parts sida av att erhålla här ifrågavarande möjlighet till materiell prövning av den gamla tvisten. Även om det ur rättspolitisk synpunkt kunde anses mest lämpligt, att ny prövning medgäves, så torde dock — så som 17: 11 är formulerad — det in dubio ligga närmast till hands att utgå från att ny prövning här ej är tillåten. (Jfr till detta och det följande Kallenberg II s. 1261 f. not 37.)

I detta sammanhang må även det spörsmålet beröras, om det är tillåtet, att verksamt förlikas om tvist, som är rättskraftigt avgjord. (Här syftas i varje fall närmast på vanlig civilrättslig förlikning. En processförlikning måste ju komma till stånd i process och gälla tvisteföremålet. Men om part söker göra den redan rättskraftigt avgjorda frågan till tvisteföremål i ny process genom att anhängiggöra rättegång, så skall ju — åtminstone då förlikning i tvisten ej redan ingåtts — målet avvisas.)

Det kunde måhända tyckas mindre naturligt, att förlikning finge ingås i sak, där en dom skapat rättsvisshet. Emellertid kan det onekligen råda avsevärd rättsvisshet även efter lagakraftvunnen dom. Antag att i mål om trafik-

Frågan om vad som egentligen bör anses utsagt i stadfästelsen, har tidigare⁵ i framställningen lämnats i viss mån oavgjord. Mot bakgrunden av ställningstagandet härövan med avseende å de olika rättskraftsalternativen lär det ligga närmare till hands att i systematiskt hänseende uppfatta stadfästelsen⁶ — ej som ett uttalande om att förlikningen är för parterna bindande (om att förlikningen är giltig) eller om — utöver tvisteföremålet — supplerande moment i förlikningen (jfr alternativen 3 resp. 2) — utan som ett uttalande om hur det förhåller sig med tvisteföremålet av samma innebörd i sak — om också ej i form — som en vanlig dom i målet på grundval av förlikningen (jfr alternativ 1)^{7, 8}.

skada A tillerkännes full ersättning av B. Sedan domen vunnit laga kraft, lyckas B finna omständigheter och bevis, som ej tidigare åberopats, och det kan förmodas, att deras förebringande sannolikt skulle ha lett till annan utgång. På grund härav är B beredd att söka resning i målet. I detta läge vore det ej oväntat, att de psykologiska förutsättningarna för en förlikning (som kunde förmodas innefatta en för B förmånligare reglering än domen) aktualiserades.

Det kan tyckas, att en dylik förlikning beträffande rättskraftigt avdömd tvist vore ur rättspolitisk synpunkt motiverad (jfr Dillén s. 99 ff.). Det kunde måhända mot sådan förlikning invändas, att förlikning om tvist, som avgjorts genom lagakraftvunnen dom, skulle strida mot dennas rättskraft. Det må emellertid framhållas, att det kan förefalla, som om det här vore mer näraliggande än i det tidigare i denna not berörda fallet (avseende gemensamt hävande av processförlikning, utan nyreglering av tvisten) att göra gällande, att ny dom på grundval av parternas disposition ej vore oförenlig med rättskraften, på samma sätt som det ej är det att efter lagakraftvunnen dom i exempelvis tvist om bättre rätt till fastighet den vinnande parten säljer den till motparten, varefter ny dom ges på grundval av försäljningen. Det bör måhända under sådana omständigheter anses, att den omständigheten, att tvist blivit avgjord genom lagakraftvunnen dom, ej hindrar förlikning i tvisten.

⁵ S. 111 f.

⁶ Självfallet avses här stadfästelsen i trängre mening, ej stadfästelsen såsom bl. a. innefattande sakframställning.

⁷ Därmed avses dock ej sagt, att stadfästelsens innehåll ej dessutom kunde innefatta också något annat moment. Jfr nedan not 2 s. 150 vid behandlingen av stadfästelsens exekutionsverkan.

⁸ Det kunde måhända påstås, att det sist sagda skulle gälla även beträffande vad som borde anses vara stadfästelsens innebörd, därest man med avseende å rättskraften godtog alternativ 4 eller 5 (jfr ovan not 2 s. 141 ff.). Men förut-

I det exempel, varifrån i det närmast föregående utgåfts, hade i förlikningen käranden tillerkänts vad som omedelbart före förlikningens tillkomst var tvisteföremål, och svaranden erhållit kompensation. Men även det fall må beaktas, att i stället svaranden tillerkänts vad som omedelbart före förlikningen var processföremål, medan käranden får kompensatio-
nen. Låt oss ändra det nyss diskuterade exemplet så att svaranden B tillerkännes fastigheten X och A en B tillhörig fastighet Y. Här aktualiseras frågan om taleändring. Om sådan ej föreligger, bör (utifrån det ovan vid 1^o berörda alternativet) rättskraften gälla frågan om bättre rätt till fastigheten X. Men förutsättes däremot tillåten taleändring ha skett, så att kärandens talan från att ha gällt bättre rätt till fastigheten i stället kommit att avse Y, så borde rättskraften komma att gälla rätten till denna fastighet i stället för rätten till fastigheten X, som ej längre skulle vara tvisteföremål). I samband med det sist sagda

sättes, att stadfästelsen — såvitt gäller rättskraften — bör sägas gå ut på att det skall gälla om vad som var tvisteföremål vid förlikningens tillkomst, som parterna avtalat om detta i förlikningen, så behöver en sådan stadfästelse av det 'indirekta' slaget ej ge uttryck för samma reglering i sak som en stadfästelse av det 'direkta' (i anslutning till rättskraftsalternativ 1 gestaltade) slaget. Det kan ju erinras om det fall, att parterna givit förlikningen en inadekvat avfattning, så att förlikningen egentligen går ut på annat än vad domstolen — mot bakgrunden av förlikningens formulering — har anledning förutsätta. Och även om en stadfästelse av det direkta slaget i en viss mening — såvitt fråga är om samma förlikning — hade samma betydelse som en stadfästelse av det indirekta, så kunde sägas, att de hade olika betydelse i en annan mening, i det att det direkta och det indirekta avfattningssättet hade olika kunskapsvärde. (Innebörden av den indirekta stadfästelsen är ju i långt högre grad än den direkta beroende av vad parterna själva avsett i förlikningen, jfr ovan not 5 s. 140. Det indirekta avfattningssättet kan därigenom komma att framstå som mindre upplysande än det direkta.) Som rättskraftsalternativet 1 föredragits före rättskraftsalternativen 4 och 5, bör snarare den direkta än den indirekta utsagan uppfattas som det tankemässiga innehållet i stadfästelsen. (Med det sist anförda avses givetvis ej sagt, att såvitt gäller den språkliga formen för stadfästelse, den ovan (s. 100 ff.) berörda avfattningen av stadfästelse ej behövde komma till användning.)

⁹ Liksom utifrån det vid 4 berörda och även i viss mån utifrån det vid 5 anmärkta alternativet (jfr ovan not 2 s. 141 ff.).

aktualiseras i sin tur spørgsmålet om taleändring enligt 13: 3 är tillåten i detta sammanhang.

Det enda stadgande i 13: 3, som rimligen kunde vara tillämpligt här torde vara det, att käranden 'på grund av omständighet, som inträffat under rättegången, äger kräva annan fullgörelse än den, varom talan väckts'. Det kunde göras gällande, att tillkomsten av förlikningen vore en sådan omständighet. — Härvid kunde måhända invändas, att taleändring enligt detta stadgande i 13: 3 ej vore aktuellt i det nu ifrågavarande exemplet, enär man ej skulle kunna tala om »annan fullgörelse» av den anledning, att detta avsåge fastställelsetalan. Men även om denna invändning accepteras¹, återstår likväl frågan, om stadgandet är tillämpligt i mål om fullgörelse, där förlikning av här avsedd typ kommit till stånd. Man kunde ju som exempel anföra det fall, att kärandens talan gäller utlämnande av viss lös sak, men förlikning ingåtts enligt vilken svaranden får behålla saken, men denne i stället skall utge en penningssumma till käranden. — Till förmån för att taleändring på grund av förlikning skall kunna vara tillåten² i och med att käranden erhållit compensation i stället för vad som omedelbart före förlikningens tillkomst var tvisteföremål (eller del därav) kunde anföras, att ordalagen i 13: 3 rent språkligt sett kunna ges en sådan tolkning, att taleändring i här ifrågavarande förlikningsfall bleve tillåten. Men om man vid lagrummets tillkomst (skulle) ansett dylik taleändring medgiven, är dock osäkert. Då motiven ge exempel på taleändring i anslutning till det här ifrågavarande stadgandet, anföres i varje fall ej exempel av den här aktuella typen.³ —

¹ Denna fråga bör givetvis bedömas utifrån det mera allmänna spørgsmålet, om »annan fullgörelse» innefattar, att fullgörelsetalan förutsättes förd i målet och att talan, som genom taleändringen blir aktuell, även avser fullgörelse. Jfr PLB s. 184.

² Endera över huvud eller blott då parts talan såväl före som efter taleändringen gäller fullgörelse — alltefter vilken ordning, som enligt 13: 3 skall anses gälla med avseende å tolkningen av »annan fullgörelse» (jfr föregående not).

³ Se PLB s. 184.

Vill man söka lägga rättspolitiska synpunkter på det här ifrågavarande spörsmålet, kan — mot bakgrunden av att förbudet mot taleändring får anses vara väsentligen motiverat av att svarandens processföring och domstolens processledning ej skall försvåras — sägas, att en taleändring i nu ifrågavarande förlikningsfall ej är ägnad medföra olägenhet av här relevant slag. Förutsättes att supplerande moment i stadfäst processförlikning kunna bli föremål för exekution, kan dock ifrågasättas, om denne har något mera väsentligt behov av taleändringen. Käranden skulle då få möjlighet till exekution, även om taleändring ej skett, och kärandens fördel av rättskraften är ju ej så avsevärd, då ju dennes anspråk grundar sig på en rättshandling, vars giltighet ju ej är begränsad till själva processen.^{4,5} Det är under sådana omständigheter vanskligt att taga ställning till om taleändringen bör anses tillåten eller ej. Möjligen ligger det emellertid närmast till hands att välja det förra alternativet.⁶

Vad härefter beträffar frågan om *exigibilitet* i samband med stadfästelse, heter det ju i 45 § UL, att förlikning, »som blivit av domstol fastställd, verkställes i den ordning, som för laga kraft ägande dom är stadgad». Även om man enligt NRB får utgå från att stadfästelse har karaktär av dom, och att den redan på grund härav enligt §§ 37 och 38 UL är exigibel⁷, blir givetvis därför ej 45 § överflödig. Vad som vid stadfästelse skulle bli exigibelt enligt §§ 37 och 38, när stadfästelsen vunnit laga kraft, skulle ju i vissa fall bli exigibelt tidigare, därest i stället exigibiliteten grundades på § 45, när ju något

⁴ Jfr ovan s. 70 f.

⁵ Det kan dock här erinras om att ehuru väl det förhållandet, att förlikningen innefattar en materiell reglering, kunde anföras emot att stadfästelse överhuvud erhöile rättskraft (jfr ovan s. 134 ff.), stadfästelsen likväl tillerkänts sådan.

⁶ Jfr nedan s. 233.

⁷ Detta ansågs dock måhända ej vara fallet vid tidpunkten för UL:s tillkomst. I detta sammanhang kan erinras om följande uttalande av Trygger:

»Högsta domstolens flesta ledamöter förenade sig i följande yttrande med afseende på denna § [45 § UL]: »Då det för öfrigt ej är otänkbart, att äfven en

krav på laga kraft här ej är aktuellt.⁸ Det kan emellertid ifrågasättas, om ej 45 § även i annat hänseende ger längre gående exekutionsmöjlighet än §§ 37 och 38.

Ett spørsmål, som har speciell aktualitet vid processförlikning, är sålunda frågan om i stadfäst förlikning ingående supplerande moment kunna bli föremål för exekution. För ett nekande svar kunde måhända anföras, att det ju eljest gäller, att dom är exekutionstitel blott med avseende å tvisteföremålet; och det kunde kanske erinras om att det i 45 § UL säges, att fastställd förlikning »verkställs i den ordning, som för laga kraft ägande dom är stadgad». Men vad gäller detta senare uttalande, har man ju att räkna med möjligheten, att det ej avser att uttala sig just om det här aktuella spørsmålet. Och vad beträffar påpekandet, att dom eljest är exekutionstitel blott beträffande tvisteföremålet, så är det ej orimligt att antaga, att detta också gäller beträffande stadfästelse, men utan att därför supplerande moment i stadfäst förlikning behöva fränkännas exigibilitet. Liksom man, då vanlig dom grundas på materiell rättshandling, kan skilja mellan domen och den till grund härför liggande rättshandlingen, kan man givetvis skilja mellan stadfästelsen av förlikningen och den

förlikningsdom kan af part öfverklagas, synes företräde böra lämnas åt den af lagberedningen och utsökningskommittén föreslagna redaktionen: 'Förlikning, som genom domstols laga kraft ägande beslut fastställd är'.» Häremot anmärkte emellertid statsministern: »Har en förlikning blifvit ingången under sådana formaliteter, att den enligt 20 kap. rättegångsbalken kunnat af rätten fastställas, lär den ock, såvida ej uppenbart fel blifvit af rätten begånget, förblifva för parterna bindande, och då torde ock verkställighet därå kunna meddelas, ändå att rättens beslut ej vunnit laga kraft.»

Hvad nu anförts visar, att man varit ense därom, att ett särskilt stadgande bort upptagas i lagen angående verkställighet af förlikning, äfven om man fordrat, att fastställelsebeslutet skulle hafva vunnit laga kraft. Man ansåg således en genom laga kraft vunnit beslut fastställd förlikning ej omedelbart falla under uttrycket domstols laga kraft ägande dom i §§ 37 och 38.» (Trygger, Utsökningslagen s. 139).

⁸ Frånvaron av sådant krav kan givetvis förmodas vara motiverad med att överklagande av stadfästelse torde vara en mycket sällsynt företeelse. Jfr i föregående not återgivet uttalande av statsministern, som dock torde underskattat risken för angrepp mot förlikningen efter stadfästelse.

stadfästa förlikningen — den förra är ju en dom, den senare ett avtal. Vill man upprätthålla den åsikten, att stadfästelse-domen är exekutionstitel blott med avseende å tvisteföremålet men exekution å supplerande moment i stadfäst förlikning ändå skall kunna förekomma, så kunde göras gällande, att vad som beträffande dessa moment är exekutionstitel är själva den stadfästa förlikningen. Det kan i detta sammanhang erinras om att uttalandet i 45 § UL gäller 'förlikning, som blivit av domstol fastställd'⁹, något som kunde uppfattas som ett stöd i lagen för att enligt 45 § UL själva den stadfästa förlikningen vore att anse som exekutionstitel^{1,2}.

Någon väsentlig olägenhet i rättspolitiskt hänseende lär ej vara att befara av en till supplerande moment utsträckt exekutionsmöjlighet.³ Snarare kan denna — i betraktande av att den är ägnad inbespara förnyad hänvändelse till myndighet

⁹ Däremot säges ej uttryckligen något om verkställighet av själva stadfästelsen.

¹ Jfr beträffande exigibla avtal och urkunder 1876 års förslag till utskönningslag s. 145 ff. — Jfr även Kohler s. 1 ff. och Schönke, Zwangsvollstreckungsrecht s. 58 f.

² En annan möjlighet att, utan att uppge den ståndpunkten, att dom kan bli exigibel endast med avseende å tvisteföremålet, medge exigibilitet beträffande supplerande moment av i och för sig exigibel natur, vore att uppfatta stadfästelsen som ett beslut, vilket dels innefattade en dom beträffande tvisteföremålet (och intet annat) dels — i den mån förlikningen innefattade supplerande moment av i och för sig exigibel natur — ett exekutionsbeslut beträffande dessa moment. — Även om denna ordning ej nödvändigtvis behöver strida mot att stadfästelsen är en dom (den kunde ju dessutom vara något annat), så är givetvis därmed ej sagt, att den varit avsedd vid NRB:s tillkomst. Det förhållandet att — trots att stadfästelse enligt NRB är att anse som dom — ordalydelsen av 45 § UL ej ändrats, så att däri talats om 'stadfästelse' i stället för om 'förlikning som stadfästs', kunde måhända tala för att det förutsatts, att själva den stadfästa förlikningen kunde vara exekutionstitel även efter NRB:s ikraftträdande, varvid det vore onödigt att uppfatta stadfästelsen såsom innefattande ett exekutionsbeslut vid sidan av domen.

³ Det må i detta sammanhang påpekas, att det här förutsättes, att det för exigibilitet mot rättssubjekt fordras, att detta själv (eller genom företrädare) deltagit i förlikningen liksom också att det därvid varit part eller haft ställning av part (eller — måhända — varit osjälvständig intervenient).

för erhållande av exekutionstitel — tyckas framstå som den ur rättspolitisk synpunkt lämpligaste ordningen.⁴

Det får anses vara högst tveksamt, vilken ståndpunkt som bör intagas i den här aktuella frågan. Måhända bör det dock mot bakgrunden av vad ovan sagts ligga närmast till hands att utgå från att det förhållandet, att visst moment i stadfäst förlikning är av supplerande natur, ej hindrar, att det blir exigibelt genom stadfästelsen.⁵ Självfallet vore det önskvärt, om klarhet åvägabragtes i här aktuellt hänseende genom ett förtydligande lagstadgande.

Även ett par andra möjligheter att vid stadfästelse utvidga möjligheten till exekution i förhållande till vad som gäller vid vanlig dom må beaktas. Då det gäller vanlig dom, har man att utgå från att fastställsetalan ej medför exekution,

⁴ Det kunde kanske göras gällande, att exigibilitet med avseende å supplerande moment i stadfäst förlikning ej vore lämplig, därför att dessa ofta ej vore fullt tydligt formulerade. Även om det på detta sätt bruste i formuleringen, torde detta dock ej utgöra en alltför allvarlig invändning (jfr § 47 UL). Om domstolen har att ex officio vaka över, att processförlikningen erhåller en klar och tydlig avfattning (jfr ovan s. 131), kan ju detta vara ägnat motverka otydlighet med avseende å vad som blir exigibelt genom stadfästelse. Därmed är dock ej sagt, att det ej vore lämpligt att formulera stadfästelsen så att det mera eftertryckligt än vanligt framginge vad som vore exigibelt. Följande typ av formulering kunde övervägas. »Den mellan parterna ingångna förlikningen, enligt vilken A genast skall till B utgiva 1 000 kronor, stadfästes» Det förutsättes att i här ifrågavarande passus av förlikningen endast supplerande moment av exigibel natur omnämnas. (Det må f. ö. påpekas, att denna formulering givetvis tillåter komplettering med det speciella slags tillägg avseende tvisteföremålet som beröres i näst sista st. av not 2 s. 141 ff. (»genom vilken stadfästelse»)).

Att om supplerande moment tillerkännas exigibilitet, denna skulle kunna sträcka sig utöver rättskraften, har ej ansetts ge anledning till betänklighet.

⁵ Det kan framhållas, att det beträffande tysk rätt — enligt vilken processförlikning är exekutionstitel (jfr ZPO § 794 1 st. vid 1) — torde gälla, att supplerande moment, som i och för sig äro av exigibel natur, på grund av förlikningen kunna bli föremål för exekution. Enligt Stein (§ 794 II 3 b) kan processförlikning bli exigibel både mot rättssubjekt annat än part, vilket i förlikningen påtagit sig förpliktelse och till förmån för tredje man, t. o. m. då denne ej deltagit i förlikningen, utan fråga är om ett avtal till förmån för tredje man. (Annan åsikt beträffande sist berört avtal hos Baumbach § 794 2B.)

och detta även om tvisteföremålet är av i och för sig exigibel natur. Detta kan också tyckas rimligt. Käranden kan ju mot svarandens vilja åvägabringa en vanlig dom i målet, och det kunde vara föga lyckligt, om svaranden skulle nödgas finna sig i att denna dom medförde exigibilitet, trots att talan ej förts om fullgörelse. Men vid stadfästelse är ju läget annorlunda. Stadfästelse kräver ju båda parternas begäran härom, och part, som ej önskar stadfästelse, kan därmed hindra, att sådan kommer till stånd.⁶ Därtill kommer, att stadfästelse genom sin speciella avfattning är ägnad undvika den irritation, som ett förpliktande att fullgöra i vanlig dom kunde medföra.^{7,8} Vad ovan sagts beträffande möjligheten till exigibilitet å supplerande moment, förefaller mutatis mutandis vara relevant även med avseende å möjligheten till exigibilitet å stadfäst förlikning i mål, vari blott fastställsetalan förts.

I samband med vanlig dom kommer — bortsett från ett fåtal i 13:1 berörda undantag — endast anspråk, vilket är förfallet vid tiden för avgörandet i första instans, i fråga som föremål för fullgörelsedom och därmed för exekution i anledning härav. Nu aktualiseras spörsmålet, om den stadfästa förlikningen som exekutionstitel kan medföra exigibilitet med avseende å supplerande moment utan sådan inskränkning.⁹ Under förutsättning att supplerande moment kunna bli exigibla (på grundval av den stadfästa förlikningen), har man dock rimligtvis att utgå från att det är tillräckligt, att momentet är

⁶ Skulle sådan ändring göras i RB, att stadfästelse tillätes redan på ena partens begäran i samma utsträckning som vid vanlig dom, så kunde ändå sägas, att exekution ej kan framtvingas mot ena partens önskan, i så måtto att förlikningen ju kräver båda parternas medverkan. Part, som ej önskar exekution av här aktuellt slag i mål, vari fastställsetalan föres, kan ju underlåta att medverka till processförlikning.

⁷ Jfr ovan s. 102.

⁸ Utgår man från den förutsättningen, att supplerande moment i stadfäst förlikning kunna bli exigibla, kunde det tyckas irrationellt, att sådant moment av i och för sig exigibel natur, ej skulle bli exigibelt, därför att förlikningen ingåtts i mål, vari fastställsetalan förts.

⁹ Självfallet avses ej att ifrågasätta, att verkställigheten skulle få äga rum, innan det ej förfallna anspråket förfallit.

förfallet vid tiden för stadfästelsen, även om denna ägt rum i en senare instans. Under samma förutsättning kan det starkt ifrågasättas, om det är sakligt motiverat, att ens förfallotid efter stadfästelsen får utgöra hinder mot exigibilitet.^{1,2}

¹ Att anspråk som regel måste vara förfallet på sätt ovan sagts, kan ju sägas bero på den begränsning i rätten att föra talan (och därmed att få dom), som innefattas i 13 kap. RB och som kan motiveras med risken för överbelastning av domstolsväsendet. En utsträckning av exigibiliteten med avseende å supplerande moment i här aktuellt hänseende, kan dock ej gärna medföra sådan risk. De supplerande momentens exigibilitet åvägabringas ju i ett förfarande, som redan anhängiggjorts, och det i enlighet med den jämlikt 13 kap. begränsade ordningen.

Det kunde måhända göras gällande, att om anspråk ej som regel måste vara förfallet redan vid tiden för avgörandet i första instans, sannolikheten ökar för att innan exekution sker, omständigheter kunna inträffa, varpå svaranden kan grunda invändning mot exekutionen, och att utmättningsförfarandet ej ger tillräcklig garanti för att svaranden blir i tillfälle göra dylik invändning gällande vid exekution. Även om detta är riktigt, så kan ifrågasättas, om man har att godtaga det sagda som en ur rent saklig synpunkt tillräcklig motivering för den aktuella begränsningen av möjligheten till exekution.

² Till stöd för den utvidgning av exigibiliteten på grundval av stadfäst förlikning såsom exekutionstitel, som ovan berörts, kunde möjligen anföras, att, om i samband med stadfästelse exigibilitet — bortsett från den utvidgning, som ligger i frånvaron av det vanliga kravet på laga kraft — ej avsetts tillåten i vidare utsträckning än vid en vanlig dom grundad på förlikning, det ej skulle ha framstått som motiverat med en särskild stadfästelsedom vid sidan av den vanliga domen. Härtill kan emellertid framhållas, att det i varje fall ingalunda är otänkbart, att den ovan berörda förmånliga psykologiska verkan, stadfästelsen genom sin speciella utformning är ägnad medföra, kan ha ansetts tillräckligt motivera denna domsform.

IV. RÄTTEGÅNGSKOSTNADERNA

Med 18: 5 3 st. innehåller nya RB — i motsats till den gamla — ett uttryckligt stadgande om rättegångskostnadernas fördelning vid förlikning i huvudsaken.¹ Frågor om detta stadgandes tolkning och om tillämpligheten i samband med förlikning av vissa andra lagrum i 18 kap. skola behandlas i den följande framställningen. Denna kommer att disponeras så att de aktuella spörsmålen upptagas med utgångspunkt från de olika lagrum i detta kapitel, vilka ansetts vara av intresse i detta sammanhang.

I 18: 5 3 st. stadgas, att om parterna förlikas, vardera parten skall bära sin kostnad, om ej annat avtalats.^{1a} Stadgandet kommenteras på följande sätt i motiven:

»Då parterna förlikas, avser i regel överenskommelsen även rättegångskostnaderna. Härvid bör förlikningen lända till efterrättelse. Om detta ej är fallet, torde enligt gällande rätt domstolen avgöra frågan om rättegångskostnaderna med hänsyn till omständigheterna i målet. Emellertid synes det mindre lämpligt, att rätten på detta sätt ingår på ett bedömande av det rättsförhållande, som genom

¹ Termen »huvudsaken» avses här och i det följande beteckna själva processföremålet (tvisteföremålet, eller — i viss bemärkelse, jfr Ekelöf, Yrkandet s. 526 — saken) i motsats till frågan om rättegångskostnaderna eller andra med förfarandet sammanhängande kostnader.

^{1a} Motsvarande ordning har ansetts gälla redan före NRB. Se Kallenberg, Anmärkningar s. 85 f., II 508 och 1562 samt Wildt s. 319.

Jfr i detta sammanhang 175 § 3 st. tvistemålsloven: Heves saken ved forlik-bærer hver av partene sine omkostninger hvis ikke forliket inneholder noe annet.» — Motsvarigheten i ZPO till 18: 5 3 st. har följande lydelse: »Die Kosten eines abgeschlossenen Vergleichs sind als gegeneinander aufgehoben anzusehen, wenn nicht die Parteien ein anderes vereinbart haben. Das gleiche gilt von den Kosten des durch Vergleich erledigten Rechtsstreits, soweit nicht über sie bereits rechtskräftig erkannt ist.» (ZPO § 98.)

förlikningen avgjorts. Ett enklare förfarande vinnes, därest som huvudregel uppställles, att vardera parten skall vidkännas sina kostnader.»²

² PLB s. 235. Den not, vartill hänvisas i det citerade, har följande lydelse:
¹ Se N.J.A. 1933: 504.»

Vad gäller motiveringen, må i anslutning till citatet påpekas, att då det talas om det mindre lämpliga i den kritiserade ordningen, detta — såvitt fråga är om ett avgörande grundat på en prövning av huvudsaken med bortseende från förlikningen (jfr vid a nedan) — åtminstone bl. a. kan åsyfta det förhållandet, att avgörandet kunde för parterna avslöja, hur domstolen, om förlikning ej ingåtts, skulle ha dömt i huvudsaken, något som kunde vara ägnat åstadkomma irritation mellan dem (Se Ekelöf I s. 312). Det kan tilläggas, att såvitt fråga är om ett avgörande av nyss nämnt slag, det vid tidpunkten för förlikningen ej föreligger tillräckligt material för ett verkligt tillfredsställande avgörande av denna beskaffenhet. Ett fortsättande av rättegången i sakfrågan blott för kostnadsfrågans bedömande efter omständigheterna, kan ju rimligen ej komma ifråga.

Ovan berörda skäl skilja sig till sin typ från en del argument, som före NRB anförts emot en prövning efter omständigheterna i samband med förlikning. Det har menats, att något rättsskyddsbehov vid förlikning i huvudsaken ej längre föreligger (Wildte s. 319), att processen genom förlikningen konsumerats (därsammastädes), liksom förmodligen även att rättegångskostnadsfrågan genom förlikningen undandragits domstolens prövning. (Jfr Kallenberg, Anmärkningar s. 87, II s. 508 och 1562 f. — Jfr dock Kallenberg's bedömande av kostnadsfrågan vid återkallelse (II s. 1561), där det ju kunde tyckas med ungefär lika stor rätt kunna sägas, att huvudsaken vore undandragen domstolens prövning.) — Det bör emellertid påpekas, att dylika argument i det sammanhang, vari de förekomma, förmodligen föga eller ej alls varit menade som egentliga lämplighetsskäl utan snarare avsetts anknyta till vissa allmänna processuella principer, som ansetts gälla för ÄRB. En sådan argumentering saknar givetvis numera aktualitet, då ju spörsmålet uttryckligen reglerats i lagen. — (Motsvarande torde gälla viss av Gemmel anförd argumentering, som möjligen avsetts rikta sig *mot* kvittningsprincipen. Se Gemmel, Rättegångskostnadsersättning s. 75.)

Det kan i detta sammanhang erinras om följande ur 1918 års betänkande med förslag i fråga om ändrade bestämmelser rörande ersättning för rättegångskostnad m. m. hämtade argumentation, som åtminstone till dels kan uppfattas såsom riktad emot kvittningsregeln.

• I åtskilliga främmande lagstiftningar upptagas bestämmelser, som innebära, att vid förlikning av en rättstvist vardera parten skall bära sina kostnader, om ej förlikningens innehåll är däremot stridande. Om en sådan lagbestämmelse endast avser att innefatta en tolkningsregel, torde den emellertid icke vara av så betydande vikt, att den bör upptagas i lagen, och om stadgandet avser att

Mot bakgrunden av citatets uttalande emot ett avgörande av kostnadsfrågan efter omständigheterna i målet, då intet över-

uppställa en materiellträttslig föreskrift, synes den sakna berättigande. Anledning torde nämligen saknas att på detta sätt införa tvingande bestämmelse inom ett område, som icke i och för sig bör undantagas från ordnande i första hand genom fritt avtal. I många fall skulle säkerligen ett sådant stadgande befinnas leda till förhållanden, som föga överensstämma med rådande uppfattning av vad rättvisa och billighet kräva, åtminstone för den händelse part ingått på underhandlingar om förlikning under (befogat eller obefogat) antagande, att underhandlingarna skulle omfatta jämväl kostnadsfrågan. Sedan till äventyrs överenskommelse träffats i fråga om själva rättstvisten, skulle motparten hava tillfälle att avbryta underhandlingarna under hänvisning till lagens tvingande bestämmelser beträffande kostnaderna. Måhända skulle man då vara nödsakad att ingå på den nära nog alltid svårlösta frågan om en viljeförklaring avgivits under en förutsättning, vars bortfallande medför, att viljeförklaringen icke är bindande. Något stadgande i nu antydd riktning har alltså icke upptagits i utkastet.» (s. 22 f.)

Det är ej meningen, att här närmare analysera detta avsnitt, som i åtskilliga hänseenden är synnerligen svårtolkat. Å ena sidan tycks det som om betänkandet gäve uttryck för uppfattningen, att den däri kritiserade regeln vore 'tvingande' och förhindrade en kostnadsreglering »i första hand genom fritt avtal». Men å andra sidan förefaller det som om man i betänkandet utgått från att regeln i fråga ej vore tvingande. Betänkandet ger ju intryck av att det förutsatts, att part vid underhandlingar om förlikning kan ha gjort ett befogat antagande om »att underhandlingarna skulle omfatta jämväl kostnadsfrågan».

Det må vidare påpekas, att det förefaller, som om den av betänkandet berörda svårigheten på analogt sätt skulle återkomma, även om domstolen, då kostnadsfrågan ej reglerats av parterna, skulle bedöma denna efter omständigheterna i målet. Om paret, då kvittningsregeln gäller, kan avbryta underhandlingarna under hänvisning till att kostnaderna skola kvittas, så bör väl part, då ett rättens bedömande efter omständigheterna skall ske, också kunna avbryta underhandlingarna, ehuruval här under hänvisning till att domstolen skall bedöma kostnadsfrågan på detta sätt. Även i det sista fallet kunde domstolen få avgöra frågan, om förlikningen i sakfrågan av andra parten ingåtts under förutsättningen, att kostnadsfrågan skulle inbegripits i förlikningen.

I förbigående må i detta sammanhang en möjlighet att undgå den ovan berörda svårigheten beröras. Eftersom denna sammanhänger med oenighet om i vad mån förlikningen avsetts sträcka sig även till kostnadsfrågan, kunde den utvägen kanske tyckas ligga nära till hands, att processförlikning skulle fordra överenskommelse även om rättegångskostnaderna (jfr Furst s. 87). Men en ordning, enligt vilken överenskommelse om rättegångskostnaderna utgör ett obligatoriskt moment i processförlikningen, torde utifrån svenska förhållanden te sig säregen. Och i den mån överenskommelsen i sakfrågan bleve att anse som

enskommits i denna fråga, må det fall beaktas, att parterna i processförlikningen visserligen träffat avtal om rättegångskostnaderna, men detta avtal just går ut på att kostnadsfrågan skall h ä n s k j u t a s till domstolen att avgöras efter omständigheterna i målet.

Som i det rättsfall, vartill motiven hänvisa, parterna, som förlikts i huvudsaken, även överenskommit om att rättegångskostnaderna skulle hänskjutas till rättens prövning, men det förefaller, som om motivens terminologi vore sådan, att man utifrån denna i sagda rättsfall ej hade att tala om överenskommelse om rättegångskostnad (»Om detta ej är fallet . . .»), så bör man utgå från att en överenskommelse om att hänskjuta kostnadsfrågan till rättens prövning i nu ifrågavarande sammanhang ej är att beteckna såsom avtal om rättegångskostnaderna och ej ger anledning till att det i det här aktuella stadgandets mening säges, att »annat avtalats».³

ogiltig (som processförlikning eller som förlikning över huvud), så kunde en sådan ordning tyckas i onödan öka risken för ogiltiga avtal.

(Det må i förbigående påpekas, att analoga svårigheter vid samtliga berörda alternativ kunna uppstå, därigenom att ena parten efter överenskommelse om processföremålet (och ev. rättegångskostnaderna) vägrar att överenskomma om vissa supplerande moment, som motparten ansett sig ha haft anledning räkna med att få indragna i förlikningen. Att söka ellminera denna svårighet genom att kräva, att processförlikningen skall innehålla ett parternas uttalande om att förlikningen ej avsetts omfatta annat än vad som där blivit föremål för överenskommelse, kan ej gärna ifrågakomma.)

Måhända ligger bakom betänkandets kritik tanken, att den av flera alternativa rättsregler vore att föredraga, som gäve anledning till minsta möjliga antal misstag om vilken regel som gäller, och att i den här aktuella situationen kvittning på sätt stadgas i 18: 5 3 st. i detta hänseende vore oförmånligare än prövning efter omständigheterna. Kanske faller det sig också för den i lagen obevandrade naturligast anta, att då förlikningen ej uttalar sig om rättegångskostnaderna, domstolen hade att — därest dom meddelas i huvudsaken — efter omständigheterna pröva rättegångskostnadsfrågan. Men även om så skulle vara fallet, bör detta förhållande mot bakgrunden av de fördelar, som äro förknippade med kvittning enligt 18: 5 3 st., ej tillmätas någon avgörande betydelse.

³ Det framgår ej fullt tydligt, om i det här ifrågavarande rättsfallet överenskommelsen om rättegångskostnaderna ingår i förlikningen om huvudsaken eller om den slutits separat. Denna skillnad torde dock vara utan relevans i detta sammanhang. Då motiven förefalla utgå från att i det aktuella rättsfallet

Emellertid må i detta sammanhang beaktas, att det med hänskjutande till »domstolens avgörande med hänsyn till omständigheterna i målet» kan förstås åtminstone två saker, beroende på vad slags avgörande, som åsyftas. Man kan nämligen skilja mellan ett avgörande (a), som grundar sig på hur målet skulle ha dömts, om förlikning ej träffats⁴, och ett avgörande (b) på grundval av förlikningens innehåll i relation till kärandens ursprungliga yrkande i processen⁵.

Det förefaller nu som om motiven — vilka ju uttala sig emot ett »bedömande av det rättsförhållande, som genom förlikningen avgjorts» — åtminstone närmast åsyftat det slags avgörande, som avsetts vid a⁶; och man torde ha att acceptera, att ett sådant avgörande ej kan erhållas. Däremot kunde kanske ifrågasättas, om motiven verkligen uttalat sig emot ett avgörande av det vid b berörda slaget och om ej detta slags avgörande kunde erhållas, därest parterna hänskjuta kostnadsfrågan till sådant avgörande. I detta sammanhang må erinras om följande uttalande av Hassler, vilket torde avse dylikt avgörande.⁷

»Avtal om reglering av kostnaderna lär i de flesta fall innebära, att den ena parten skall betala visst belopp till den andra. Emeller-

överenskommelsen ej avser även rättegångskostnaderna, så torde detta ej bero på att kostnadsöverenskommelsen ev. ingåtts separat utan snarare på att överenskommelsen ej på ett så 'direkt' sätt reglerat kostnadsfrågan, att man velat tala om en överenskommelse om rättegångskostnaderna (jfr nedan).

⁴ Varjämte hänsyn i förekommande fall även skall tagas till om part vållat motpart kostnad genom vårdslös eller försumlig processföring (jfr 18: 6).

⁵ Om här hänsyn skall tagas till att part vållat motpart kostnad genom vårdslös eller försumlig processföring, skall lämnas öppet. Det skall dock förutsättas, att om sådan kostnad här beaktas, det likväl ej sker i den mån bedömandet av densamma förutsätter prövning av hur tvistefrågan skulle ha bedömts, därest förlikning ej kommit till stånd.

⁶ Jfr även följande avsnitt ur Kommentaren: »Den i tredje st. upptagna bestämmelsen om rättegångskostnad vid förlikning bygger på den uppfattningen att domstolen icke har att ingå i prövning av huruvida förlikningen överensstämmer med det materiella rättsläget; någon prövning av kostnadsfrågan bör alltså — oberoende av om den förlikningsvis hänskjutits till domstolen eller ej — icke äga rum...» (S. 207. Spärr. av mig.)

⁷ Jfr uttrycket 'den i förlikningen vinnande' i det följande citatet.

tid torde parterna också kunna överenskomma, att kostnadsfrågan hänskjutes till rättens avgörande. Den i förlikningen vinnande bör då erhålla skälig ersättning för sin kostnad (jämför NJA 1933 s. 504).»⁸

Till stöd för att 18: 5 3 st. ej avsetts hindra avgörande, varom fråga är vid b, kunde anföras, att ett dylikt ej är ägnat avslöja för parterna, hur domstolen skulle ha dömt i målet, därest förlikning ej träffats. Och om det förutsattes, att detta lagrum avsett i viss mån befria domstolarna från kostnadsprövning i den aktuella processen, kunde kanske vidare göras gällande, att — även om ett ev. hänsynstagande till supplerande moment i en del fall avsevärt kunde komplicera bedömningen vid avgörande, varom fråga är vid b — ett sådant avgörande som regel skulle vara mindre komplicerat än ett avgörande, som avses vid a, därför att bedömande av huvudsaken på grundval av rättsläget före förlikningen ej bleve aktuell i det förra fallet.⁹

Men å andra sidan kan det ligga nära till hands att säga, att en överenskommelse att hänskjuta kostnadsfrågan till domstolens avgörande efter omständigheterna, ej är ett avtal i kostnadsfrågan i den meningen att det överenskommer om en 'direkt' fördelning av kostnaderna, och att »annat» i 18: 5 3 st.

⁸ Hassler s. 288. — Det må i detta sammanhang påpekas, att det är vanskligt, att med full säkerhet avgöra, huruvida utgången i kostnadsfrågan i det av Hassler (och motiven, se ovan not 2 s. 155) åberopade rättsfallet 1933: 504 av HD avsetts vara ett avgörande av det vid b angivna slaget.

⁹ Att nå en någorlunda klar uppfattning om, vilken ordning som är ur processekonomisk synpunkt lämpligast, är mycket svårt. I en del fall kan otillåtligheten av ett kostnadsavgörande av här aktuellt slag förmodas ha den verkan, att parterna — trots att de eljest skulle hänskjutit kostnadsfrågan till sådant avgörande — nu i stället förlikas fullständigt. Men i andra fall kan det tänkas, att därest avgörandet i fråga ej tillåtes, förlikning ej kan komma till stånd, enär parterna ej äro villiga förlikas, om de ej kunna verksamt hänskjuta kostnadsfrågan till dylikt avgörande. Även om otillåtligheten av det slags kostnadsavgörande varom här är fråga långt oftare föranleder till fullständig förlikning än till att förlikning ej alls kommer tillstånd, så torde i det särskilda fallet som regel den processekonomiska förlusten av att förlikning ej kan ske vara långt större än vinsten av att förlikningen blir fullständig.

ej syftar å dylikt hänskjutande. Av vad redan sagts torde framgå, att »annat» i 18: 5 3 st. ej lär syfta på en överenskommelse att hänskjuta kostnadsfrågan till ett domstolens avgörande, som avses vid a; liksom att ett sådant avtal av motiven ej lär betecknas såsom överenskommelse om rättegångskostnaderna. Det kan f. ö. i anslutning till det sist sagda framhållas, att det är rimligt antaga, att ett språkbruk, som ej betecknar ett avtal om hänskjutande till dylikt avgörande såsom överenskommelse om rättegångskostnad, ej heller betecknar ett avtal om hänskjutande till avgörande, varom fråga är vid b, på detta sätt; liksom att om överenskommelsen av det ena slaget ej föranleder till att det kan sägas, att »annat avtalats», överenskommelse av det andra slaget ej heller gör det.¹

Någon särskild anledning antaga, att ett avböjande av avgöranden, som avses vid b, skulle leda till speciellt olämpliga konsekvenser, lär knappast finnas. Det kunde fastmer framhållas, att om detta avgörande skall taga hänsyn till ev. förefintliga supplerande moment, så kan det bli synnerligen komplicerat och förenat med icke ringa risk, att åtminstone någon av parterna blir missnöjd med resultatet härav. Enligt förf:s mening bör under sådana omständigheter ej heller ett dylikt avgörande accepteras, och detta ej ens om båda parterna yrka det.

Om man nu utgår från att då i processförlikning överenskommits, att frågan om rättegångskostnaderna skall hänskjutas till domstolens avgörande efter omständigheterna, ett dylikt kostnadsavtal ej föranleder till ett sådant avgörande, kan

¹ Det skall givetvis ej förnekas, att termer som 'överenskommelse' och 'annat' i vanligt språkbruk kunna användas i både vidare och trängre bemärkelser; liksom ej heller att överenskommelser om att hänskjuta frågan till domstolens prövning efter omständigheterna skulle kunna betecknas av dessa termer. Vad som emellertid här avses att understryka är, att det kan förmodas, att vårt språkbruk är sådant, att om — i betraktande av den i hög grad indirekta karaktären av de kostnadsöverenskommelser, varom här är fråga — de berörda termerna i visst sammanhang ej tillåtas beteckna avtal om kostnadernas hänskjutande till avgörande, som avses vid a, de i samma sammanhang sannolikt ej heller finge beteckna överenskommelse om kostnadernas hänskjutande till avgörande, som avses vid b.

frågas, huruvida överenskommelsen om hänskjutandet gör förlikningen i övrigt överksam och hindrar stadfästelse. Det torde vara ur processekonomisk synpunkt ändamålsenligast, att dessa verkningar ej accepteras.² Och om part genom att kostnaderna kvittas enligt 18: 5 3 st. ej får den ersättning han skulle fått, därest en prövning efter omständigheterna ägt rum, så är denna förlust dock relativt begränsad i så måtto att den ej överstiger värdet av de egna rättegångskostnaderna, vilka typiskt sett lära utgöra en mindre del av förlikningsuppgörelsen. Man torde under sådana omständigheter böra utgå från att de ovan berörda verkningarna ej tillåtas inträda till följd av överenskommelsen om hänskjutandet, utan att kvittning enligt 18: 5 3 st. trots densamma skall komma till stånd.^{3, 4}

² Detta gäller särskilt, därest de supplerande momenten ej (eller blott med svårighet) låta sig uppskattas i penningar.

³ Jfr i detta sammanhang att otillåten fullmaktsinskränkning ej — annat än i exceptionella fall — lär medföra att fullmakten i övrigt blir överksam. Se 12: 15 1 st. och Kommentaren s. 123.

⁴ Genom att en överenskommelse (1), som hänskjuter kostnadsfrågan till domstolens avgörande efter omständigheterna i målet ej direkt anger, hur kostnaderna skola fördelas, skulle den kunna betecknas som ofullständig. I detta sammanhang må ett par andra kostnadsöverenskommelser uppmärksammas, som även kunna sägas vara ofullständiga, ehuru väl på så sätt att de reglera endast en del av kostnadsfrågan. Här syftas å de fall, då parterna tillfullo kommit överens om visst kostnadsmoment (både vem som skall ersätta och hur stor ersättningen skall vara), men övriga kostnadsmoment lämnats oreglerade (2), och de, då båda parterna avtalat om vem som skall ersätta kostnaden, men frågan om ersättningens storlek lämnats oreglerad (3). Om den vid 2 berörda överenskommelsen ingår i processförlikning, torde det mot bakgrunden av vad ovan sagts ej böra ifrågakomma annat än att parternas avtal beträffande den reglerade delen skall lända till efterrättelse och vardera parten får stå sin kostnad vad gäller den oreglerade delen. — Vad åter beträffar det fall, att den vid 3 berörda överenskommelsen ingår i processförlikning, är det mindre uppenbart, hur kostnadsfrågan skall regleras. I detta fall kan ju på grund av den oreglerade delens natur — det gäller ju här frågan om kostnadsersättningens storlek — kvittning ej fylla samma kompletterande funktion, som i de förut berörda fallen av processförlikning. Medan det ligger mycket nära till hands att behandla processförlikning innefattande överenskommelse, som avses vid 2, efter samma princip som processförlikning, som innehåller vid 1 angivet avtal, låter sig detta ej helt göra vid processförlikning, vari ingår vid 3 berörd överenskommelse. Medan det i de båda förra fallen är möjligt, att låta

Trots den kategoriska avfattning 18: 5 3 st. erhållit, gäller detta stadgande rimligtvis ej i alla fall, där parterna förlikts utan särskild överenskommelse om kostnaderna. Antag att parterna ingått förlikning, men någon av dem gör gällande, att förlikningen är ogiltig, något som medför, att processen förlänges. Även om domstolen finner, att förlikningen är giltig, kan det självfallet ej tillåtas, att parten ifråga med hjälp av kvittningsregeln skulle undgå att ersätta motpartens rättegångskostnader för tiden efter förlikningen, såvitt dessa förorsakats av invändningen om dennas ogiltighet.

parternas partiella kostnadsreglering stå fast, samtidigt som återstående kostnadsfrågor kunna avgöras, utan att domstolen behöver ingå i någon egentlig materiell prövning av dessa, förefaller motsvarande möjlighet ej stå till buds i det sista fallet. Man torde ha att välja mellan att låta domstolen komplettera med en prövning av de ifrågavarande kostnadernas storlek och att låta rättegångskostnaderna kvittas. (Att rätten skulle stadfästa kostnadsöverenskommelsen och lämna frågan om kostnadernas storlek öppen, bör ej komma i fråga. Det vore ju ingen mening med att meddela en dylik stadfästelse, om ej frågan om kostnadernas storlek kunde upptagas till materiell prövning i en senare process. Men en sådan ordning vore knappast lycklig ur processekonomisk synpunkt, och det kunde framhållas, att avgörandets riktighet främjades av att de närmare omständigheterna i den aktuella processen ej hunnit mer eller mindre falla i glömska. Därtill kommer att ett avgörande av frågan om kostnadernas storlek i en senare process ej förefaller stå väl samman med den i 18: 14 1 st. givna föreskriften om förlust av talan å rättegångskostnadsersättning, då yrkande ej framställts härom i den pågående processen.) Vid valet mellan kvittnings- och kompletteringsalternativet kunde till förmån för det senare anföras, att en rättens prövning av frågan om kostnadernas storlek ej är ägnad för parterna avslöja, hur domstolen skulle avgjort målet i övrigt, att en sådan prövning som regel ej innefattar någon mera omfattande bedömning, samt att parternas vilja ej i onödan bör lämnas obeaktad. Det kan även framhållas, att det måhända ej faller sig så naturligt att här göra gällande, att beträffande kostnaderna »ej annat avtalats» och att därför kvittningsregeln i 18: 5 3 st. vore tillämplig. Den kostnadsöverenskommelse, varom här är fråga, är ju av ett mera direkt slag än då kostnadsfrågan genom överenskommelse i sin helhet hänskjutits till rättens bedömande. Även om man vid avfattningen av 18: 5 3 st. utgått från ett språkbruk, enligt vilket ett hänskjutande av sist angivet slag ej är att beteckna som »annat», så kan det ej utan vidare sägas, att det skulle föreligga någon övervägande sannolikhet för att man även (skulle) velat beteckna det partiella hänskjutande, varom här närmast är fråga på detta sätt. Det kunde under sådana omständigheter måhända ligga närmast till hands att här acceptera kompletteringsalternativet.

Enligt 18: 5 3 st. är det ju en förutsättning för kvittning av rättegångskostnaderna, att parterna förlikts om det, varom tvistats. Det kan då frågas, hur detta lagrum skall tillämpas, då parterna blott förlikts om e n d e l av det, varom tvistats. Det kan erinras om det fall, att parterna vid tvist om skadeståndsskyldighet kommit överens om att svaranden skall betala (eller om hur stor kvotdel viss part skall betala), men frågan om ersättningsbeloppets storlek kvarstår olöst. Ett annat exempel är, att parterna förlikts om ett av flera kumulerade käromål. I detta sammanhang kan erinras om 1 st. av 18: 4, som ju rör situationer, där i samma mål äro flera yrkanden och parterna vinna ömsom. Utgåå från att man kan tala om att part vunnit eller förlorat beträffande det varom förlikts, så skulle ju detta lagrum kunna vara tillämpligt i situationer, där part vunnit (förlorat) ena delen av målet men förlikning ingåtts i annan del. Om det — vilket mot bakgrunden av 18: 5 3 st. ter sig rimligast — får förutsättas, att man i 18 kap. ej har att tala om vinst eller förlust i samband med förlikning⁵, så blir 18: 4 1 st. ej direkt tillämplig, och det skulle då kunna sägas föreligga en lucka i lagen. Ty ehuru väl lagen reglerar det fall, att den ena parten vinner i en del och förlorar i en annan, så regleras ej den situationen, att part vunnit (förlorat) i en del men förlikning ingåtts i en annan.

Detta hindrar dock ej, att 18: 4 åtminstone i viss mån kan tillämpas analogiskt. Om i mål, där part vunnit (förlorat) en del men förlikning ingåtts beträffande återstoden, kostnaderna för de båda delarna av målet kunna särskiljas, skola givetvis de, som belöpa sig på den förlikta delen, kvittas, medan de, som hänföra sig på den ej förlikta, skola regleras efter utgången i denna del.⁶ Låt oss härefter beakta det fall, att kost-

⁵ Jfr emellertid s. 220 ff. och 232.

⁶ Såväl här som i det följande skall i anslutning till 18: 4 2 p. förutsättas, att då rättegång innefattar flera mål, men något gäller fråga av allenast ringa betydelse, rätten må kunna bortse från utgången i denna del vid fördelningen av rättegångskostnaderna. Om alltså den ej förlikta delen av processen — i motsats till den förlikta — gällt fråga av ringa vikt, skulle rätten kunna förordna om kvittning av samtliga kostnader i målet.

naderna i målets olika delar ej kunna särskiljas. Då härvid parterna vunnit ömsom, skall ju enligt 18:4 kvittning eller jämkad ersättning ifrågakomma. I vilka fall kvittning och i vilka fall jämkning skall äga rum och hur en ev. jämkning skall ske, härom ger denna regel intet besked. I den mån kostnaderna för målets olika delar ej kunna särskiljas, men vad som är föremål för tvist i varje särskild del kan värderas, ligger det nära till hands att fiktivt fördela envar parts kostnader på målets delar i proportion till värdet av det, varom tvistas i dem. Om härvid parterna vunnit ömsom, skulle i så fall var part räknas till godo ersättning för den kostnad, som hänförts på den del han vunnit, varefter avräkning äger rum. Ändras detta fall därhän, att part vunnit ena delen, men förlikning ingåtts i den andra, borde de på den senare delen hänförda kostnaderna kvittas, medan part, som vunnit den förra delen, finge ersättning för de kostnader, vilka hänförts på denna. I den mån åter kostnaderna ej kunna särskiljas och ej ens den sist angivna fördelningsprincipen är användbar — i det att en uppskattning av de olika tvisteföremålets inbördes värde (eller betydelse i övrigt) ej är möjlig — kunde måhända göras gällande, att någon annan utväg än kvittning ej stode till buds. Men om man utgår från att därest under i övrigt lika förhållanden parterna i stället vunnit ömsom, kvittning skulle äga rum, kunde det tyckas rimligt, att vinnande part i förlikningsfallet⁷ finge bättre villkor än han skulle ha fått, om han i stället för att uppnått förlikning i denna del förlorat i densamma. Det kunde ifrågasättas, om ej följande ordning borde accepteras. Om tvenne mål kumulerats och part vunnit det ena men träffat förlikning i det andra, skulle han — då kostnaderna för de båda målen ej kunna särskiljas och den ovan berörda fiktiva fördelningen ej är genomförbar — tillerkännas jämkad ersättning, utgörande medelvärdet av vad parten skulle

⁷ Ur en viss synpunkt kan kvittning möjligen förefalla ligga mindre nära till hands här än i de situationer, som avses i 18:4. Som kompromiss betraktad kunde kanske kvittning te sig mer naturlig, då part vunnit en del och förlorat en annan, än då part förlikts i en del och vunnit (eller förlorat) i en annan.

tillerkänts, om han vunnit båda målen, och av vad han skulle erhållit i kostnadsersättning, därest han förlorat den förlikta delen och vunnit den andra. Om det förutsattes, att i det förra fallet parten skulle blivit ersatt för sina kostnader och att i det senare kostnaderna skulle kvittas, så skulle parten tillerkännas en jämkad ersättning uppgående till hälften av dennes kostnader i rättegången.^{8, 9}

Här ovan har fråga varit om förlikning, som innefattar reglering av själva tvisteföremålet. Även om förlikning enbart om rättegångskostnaderna^{9a} ej är att beteckna

⁸ Det kunde kanske göras gällande, att den ovan berörda ordningen beträffande kostnadsfördelningen i de fall, där part vunnit i en del av målet men förlikning kommit till stånd i annan, vore väl komplicerad; och att den ej kunde försvaras med att den ej vore mer komplicerad än den som gällde det fall, att parterna vunnit ömsom; eller med att det över huvud vore svårt att finna en enkel reglering av de fall, där olika delar av ett mål i och för sig bort betinga olika rättsföljd i kostnads hänseende men kostnaderna ej kunna särskiljas. Just beträffande de fall, där part vunnit i en del av målet och förlikning ingåtts i annan del, förefaller det nämligen möjligt att uppställa en mycket enkel regel, som ingalunda är godtycklig eller orimlig. Liksom förlikning av huvudsaken utan någon närmare prövning av omständigheterna i målet medför kvittning av rättegångskostnaderna, vore det ej orimligt att uppställa en — låt vara längre gående — regel efter samma linje för den här aktuella situationen, av innehåll, att så snart förlikning ingåtts i någon del av det varom tvistas, kvittning utan prövning av omständigheterna i målet skall äga rum beträffande samtliga rättegångskostnader i målet så vitt ej annat avtalats. Självfallet kan en så speciell regel ej tillämpas utan direkt stöd i lag. F. ö. kan ifrågasättas, om en så relativt konstlad regel bör rekommenderas ens de lege ferenda. Jfr i detta sammanhang även föredragandens betänkande i det ovan berörda rättsfallet NJA 1951: 223 (se not 6 s. 38) om kvittningens utsträckande till de indispositiva delarna av målet.

⁹ I den mån förlikning kan ske beträffande viss del av ett och samma tvisteföremål (jfr 18: 4 2 st.), medan det kan sägas, att återstoden vinnes (eller förloras), så torde vad ovan sagts om det fall, att vid kumulation av mål förlikning träffats i ett mål men part vunnit (eller förlorat) i annat, mutatis mutandis böra gälla även här i tillämpliga delar.

^{9a} Måhända bör 'förlikning (enbart) om rättegångskostnaderna' uppfattas som ett till omfånget något trängre begrepp än 'överenskommelse (enbart) om rättegångskostnaderna.' Det ligger ju relativt nära till hands att för att man skall tala om förlikning om rättegångskostnaderna kräva, att det förelegat åtminstone ett processuellt angrepp i form av yrkande om kostnadsersättning

som processförlikning, är det fråga om en så näraliggande företeelse, att det kan vara motiverat att i detta sammanhang beröra densamma. RB ger intet uttryckligt stöd för att parterna få ingå förlikning enbart om rättegångskostnaderna. Emellertid är det svårt att inse, varför ej dylik förlikning skulle vara medgiven, då sådana ändamålsskäl, som ligga bakom förlikning i huvudsaken ju även här böra vara av relevans. Det må påpekas, att parterna genom medgivande eller underlåtenhet att framställa yrkanden indirekt kunna disponera över rättegångskostnaderna, och det kan erinras om att Kallenberg med avseende på ÄRB uppenbarligen menade, att här ifrågavarande förlikning enbart om kostnaderna var tillåten.¹ Det får också anses rimligast, att verksam förlikning enbart om rättegångskostnaderna kan träffas.^{2, 3}

(jfr ovan s. 28 ff.). Tillåtes emellertid förlikning om rättegångskostnaderna, så bör ej heller överenskommelse om dessa kostnader, vilken ej är att beteckna som förlikning, anses otillåten.

¹ Kallenberg II s. 508 f. och s. 1562 not 75. Annan mening beträffande tysk rätt hos Stein: »Ein Vergleich nur über die Kosten ist dagegen unwirksam, sofern nicht die Kosten nach Erledigung der Hauptsache den alleinigen Streitgegenstand bilden.» (§ 98 I 1.)

² Till äventyrs kunde häremot invändas, att om en dylik förlikning vore tillåten, så skulle exempelvis 18:1 ha varit försedd med tillägget »och om ej annat avtalats». Härtill kan emellertid svaras, att man torde kunna utgå från att detta lagrum kan vara dispositivt utan att detta uttryckligen utsagts i densamma.

³ I not 4 s. 161 f. ha vid 2 och 3 ett par partiella kostnadsöverenskommelser berörts. De ha därvid förutsatts ingå i processförlikning. Självfallet kan tänkas, att dylika kostnadsavtal träffas utan att förlikning kommit till stånd i huvudsaken. Till dessa ytterst exceptionella fall må ett par anmärkningar knytas.

Vad beträffar den typ av ofullständig kostnadsöverenskommelse, enligt vilken parterna till fullo avtalat om visst kostnadsmoment, men ej om övriga, så torde man ju ha att utgå från att uppgörelsen i den reglerade delen skall lända till efterrättelse medan den ej reglerade delen följer vanliga regler, vilket här skulle innebära, att kostnaderna i denna del kvittas. En motsvarande regel för de fall, där sådan kostnadsöverenskommelse träffats men förlikning ej kommit till stånd i huvudsaken, skulle förmodligen relativt ofta leda till att rätten, då dom meddelas i målet, kunde få bedöma kostnadsfrågan på grundval av domen (och såväl då som eljest kunna få tillämpa 18:6). Det kunde måhända framhållas, att detta vore en ur processekonomisk synpunkt oförmanlig ordning och göras gällande, att liksom förlikning i huvudsaken medför

Det må i detta sammanhang framhållas, att om målet fullföljes enbart med avseende å rättegångskostnaderna och parterna i den högre instansen ingå förlikning härom, böra självfallet — även om 18: 5 3 st. ej är att anse som direkt tillämpligt i detta fall — de kostnader, vilka hänföra sig på processen i den högre instansen, kvittas, därest ej annat avtalats i förlikningen.⁴

kvittning av rättegångskostnaderna i deras helhet, så borde förlikningen beträffande vissa kostnadsmoment medföra kvittning av de återstående. Det förhållandet, att det lär falla sig mindre naturligt, att låta avgörandet i viss del av kostnadsfrågan rätta sig efter avgörandet i viss annan del därav i stället för efter avgörandet i huvudsaken (och i vissa fall efter själva sättet för processens förande, jfr 18: 6), gör, att det kan ifrågasättas, om den nu framförda ordningen kan rekommenderas ens de lege ferenda. Att den — i brist på stöd i lagen — ej ifrågakommer de lege lata kan ej rimligen betvivlas.

Vad gäller det fall, att parterna kommit överens om vem som skall ersätta kostnaderna men ej om kostnadernas storlek, och förlikning i huvudsaken ej kommit till stånd skulle, här därest kostnadsbeslut på grundval av förlikningen yrkades, domstolen ha att välja mellan att endera ge ett beslut i överensstämmelse med i den avtalet överenskomna fördelningen och komplettera med ett bedömande av kostnadernas storlek eller att ej alls godtaga parternas överenskommelse såsom grund för ett kostnadsbeslut. Här torde i stort sett samma argument, som — då fråga var om samma slags kostnadsöverenskommelse i processförlikning — framförts till förmån för att domstolen kan få komplettera kostnadsuppgörelsen, vara av relevans. Måhända kunde t. o. m. göras gällande, att starkare skäl tala för denna ordning i det nu aktuella fallet, i det att det samförstånd, som ev. skulle äventyras genom parts missnöje med rättens bedömande av kostnadernas storlek här endast gäller kostnadsfördelningen och ej huvudsaken.

⁴ I samband med 18: 5 3 st. kan lämpligen det fall beröras, att parterna ingått förlikning endast om själva rättegången (men ej om tvisteföremålet eller kostnaderna). Till förmån för att detta lagrum syftar jämväl på denna situation, kunde möjligen åberopas det förhållandet, att medan 17: 6 talar om 'förlikning, om det varom tvistas', 18: 5 3 st. endast talar om 'förlikning', alltså utan uttrycklig begränsning till tvisteföremålet. Det förut (s. 154 f.) anförda avsnittet ur motiven ger dock snarast stöd för att 18: 5 3 st. blott avses yttra sig om förlikning beträffande tvisteföremålet. Det säges ju i citatet på tal om det fall, att förlikning ej omfattar rättegångskostnaderna, att det synes mindre lämpligt, att rätten ingår på ett bedömande av det rättsförhållande, som genom förlikningen avgjorts. (Spärr. av mig.) — Om nu 18: 5 3 st. ej gäller förlikning enbart om rättegången, lär 18: 5 2 st. vara det lagrum, som närmast kommer ifråga. Förlikning endast om rättegången

I 18: 3 stadgas, att finnes den vinnande parten »hava inlett rättegång, utan att motparten givit anledning därtill, eller har den vinnande parten eljest uppsåtliga eller genom försummelse föranlett onödig rättegång, skall han ersätta motparten hans rättegångskostnad eller ock, om omständigheterna föranleda därtill, vardera parten bära sin kostnad». I motiven till detta lagrum heter det bl. a.:

»Har rättegången icke varit erforderlig, synes den part, som uppsåtliga eller genom försummelse föranlett rättegången, böra ersätta de därigenom uppkomna kostnaderna, även om han vinner målet. Detta kan vara fallet t. ex. då innehavare av skuldebrev, betalbart vid anfordran, utan att förut ha krävt gäldenären väcker talan om utfående av beloppet och svaranden omedelbart medgiver talan och erbjuder betalning. Det bör gälla, även då svaranden före rättegången erbjudit sig att fullgöra kärandens anspråk till en del eller med visst förbehåll och rätten, då käranden väcker talan beträffande anspråket i dess helhet, bifaller denna allenast såvitt den medgivits. Däremot kan rättegång icke anses onödig, om svaranden visserligen medgivit kärandens anspråk, men denne dock för att förmå svaranden att fullgöra anspråket eller för att erhålla verkställighet varit nödsakad att utverka dom därå.»^{5, 6}

har ju nära anknytning till återkallelse av talan, speciellt det fall att käranden återkallar sin talan med svarandens samtycke. (Jfr PLB s. 235 och Kommentaren s. 207.) Denna situation beaktas ju ej separat av lagen, och stadgandet om återkallelse — att återkallande part skall »ersätta motparten hans rättegångskostnad, om ej särskilda omständigheter föranleda, att ersättningskyldigheten bestämmes annorledes» — ger föga ledning beträffande det nyss berörda specialfallet. För att parterna skola få möjlighet att på förhand bedöma kostnadsfrågans reglering vid förlikning enbart om rättegången, vore det de lege ferenda önskvärt med en särskild lagregel för detta fall, en regel, som då undantagslöst skulle föreskriva, att vid förlikning av rättegången kvittning skulle ske, därest ej annat avtalats. I brist på ett dylikt lagrum bör likväl — vare sig man anser att en lucka i lagen föreligger eller att 18: 5 2 st. är tillämplig — en sådan regel vara att rekommendera i praxis

⁵ PLB s. 232. (Spärr. av mig.) — Längre fram i motiven (s. 233) säges dock, att möjlighet bör finnas »att på grund av omständigheterna låta vardera parten vidkännas sina kostnader», ett uttalande som kan tänkas hänsyfta även på de i detta avsnitt berörda fallen.

⁶ I den fortsatta framställningen skall förutsättas, att förlikningserbjudandet är effektivt på sätt anges i slutet av citatet.

Det kan då frågas, om förlikningserbjudande, som innefattar medgivande endera av käromålet i dess helhet eller av åtminstone så mycket av vad käranden yrkat, som tillerkännes denne i domen, kan anses göra rättegången onödig och föranleda tillämpning av den i 18: 3 föreskrivna kostnadsregeln. Ordalagen i 18: 3 och i det nyss citerade avsnittet av motiven utesluta ej i och för sig en tillämpning av detta lagrum i de nu aktuella fallen.⁷ Emellertid må i detta sammanhang erinras om rättsfallet NJA 1955: 329, som avser rättegångskostnad i mål angående »skadestånd, då belopp som sedermera utdömes varit (efter det talan väckts) förlikningsvis erbjudet men erbjudandet ej vidhållits i rättegången».¹

I detta mål hade G-f stämt B och G-m på skadestånd i anledning av bilkollision. I HR:ns dom heter det: »I fråga om rättegångskostnaderna ha [B] och [G-m] uppgivit, att [G-f] före rättegången erbjudits ersättning med ett belopp, motsvarande två tredjedelar av hans skada, ävensom underrättats om att [B] och [G-m] i händelse av rättegång komme att medgiva skyldighet att ersätta hälften av skadan. [G-f] har vitsordat riktigheten av dessa uppgifter. Vid dessa förhållanden och i anseende till målets utgång [G-f] tillerkändes ersättning med hälften av det belopp, vartill skadorna skattades måste [G-f] jämlikt 18 kap. 3 § 1 st. RB hållas skyldig ersätta [B] och [G-m] deras kostnader å målet.» — HovR:n, som beträffande huvudsaken ansåg, att G-f borde erhålla skadestånd med två tredjedelar av vad eljest bort utgå, uttalade: »Vad härefter angår rättegångskostnaderna vid HR:n är visserligen i HovR:n upplyst, att det försäkringsbolag i vilket den av [G-f] förda bilen var trafikförsäkrad väl icke före talans anhängiggörande men dock före huvudförhandlingen i HR:n erbjudit [G-f] ersättning med ett belopp, motsvarande två tredjedelar av hans skada, under förutsättning att förlikning kunde åstadkommas. Erbjudandet har emellertid icke vidhållits vid huvudförhandlingen, utan därvid har endast medgivits ersättning med belopp understigande det i sådant hänseende nu utdömda.» HovR:n befriade G-f från att ersätta B och G-m deras kostnader vid HR:n och ålade i stället de senare att solidariskt er-

⁷ Det är ju möjligt, att, då motiven tala om att svaranden erbjudit betalning eller medgivit kärandens anspråk till någon del eller med visst förbehåll, därunder inbegripits även förlikningsvis gjort erbjudande, men det behöver givetvis ej förhålla sig så.

¹ NJA 1955 s. 329.

sätta G-f dennes kostnader i RR:n och HovR:n med vissa av den senare fordrade belopp.² B och G-m sökte revision under yrkande om befrielse från att ersätta G-f dennes kostnader i HR:n och HovR:n, varvid emellertid HD fastställde HovR:ns dom i dessa frågor.

I detta mål har alltså i de högre instanserna förlikningsanbudet ej ansetts böra föranleda tillämpning av 18: 3. Det förefaller knappast troligt, att detta berott på att erbjudandet gjorts först efter processens anhängiggörande. Och överrätternas motivering ger ej särskild anledning antaga att skälet skulle vara att erbjudandet haft karaktär av erbjudande om förlikning. Det ter sig då troligare, att orsaken legat däri, att erbjudandet ej vidhållits tillräckligt länge. Det kan erinras om, att motiveringen till HovR:ns dom i det nyss berörda rättsfallet närmast ger intryck av att skälet till att 18: 3 ej tillämpats varit, att förlikningsanbudet ej vidhållits vid huvudförhandlingen. I detta sammanhang må även framhållas vad styrelsen för Sveriges advokatsamfund — vars utlåtande inhämtats av HD i det här aktuella målet — anfört som motivering för att 18: 3 ej vore att tillämpa i det berörda målet. Det heter i yttrandet:

»Det kan möjligen synas ligga nära till hands att beteckna en rättgång såsom »onödig», när den vinnande parten genom domen icke tillerkännes mera än vad motparten redan före rättgången förklarat sig villig att betala (här bortses från sådana fall där erbjudandet icke kan betraktas som effektivt ... utan den vinnande parten haft skäl att skaffa sig en exekutionstitel). Detta betraktelsesätt är dock enligt styrelsens mening befogat endast under förutsättning att den part som gjort erbjudandet antingen betalar det erbjudna beloppet eller i varje fall i rättgången står fast vid sitt erbjudande. Frågan huruvida rättgången varit onödig eller icke bör m. a. o. bedömas med hänsyn till den ståndpunkt som den tappande parten slutligen intagit i *rättgången*. Har han frånfallit det tidigare gjorda förlikningserbjudandet och i rättgången bestritt betalningsskyldighet eller medgivit allenast lägre belopp än som sedermera utdömes, kan det icke med fog sägas att den vinnande parten processat i onödan.

² Jämte vad G-f visar sig utgivit för ett exemplar av HR:ns och HovR:ns domar.

I den mån den tappande parten frånfällt förlikningserbjudandet har han gjort saken tvistig, och han bör då enligt huvudregeln ersätta den vinnandes kostnader. Vill han undvika denna konsekvens, får han tillse att saken genom ett förbehållslöst betalningserbjudande förvandlas till icke tvistig.

Den uppfattning åt vilken styrelsen nu givit uttryck är utan tvivel den bland landets advokater allmänt rådande. En motsatt uppfattning skulle — särskilt i sådana fall där den person som fordrar betalning är den ekonomiskt svagare parten — lämna rum för försök från motpartens sida att genom förlikningserbjudande, som tilltagits så att ett avslag kan förväntas, övervältra en stor del av rättegångskostnaderna på den betalningskrävande parten. Risken för att en ekonomiskt svag borgenär skall av hänsyn till rättegångskostnaderna finna sig nödsakad att godtaga en materiellt sett alltför ofördelaktig förlikning är stor nog ändå, och den bör icke ytterligare ökas genom att gäldenären beredes möjlighet att i kostnadshänseende åberopa ett förlikningserbjudande, som han icke längre står fast vid.»³

Att förlikningsanbud för att föranleda tillämpning av 18: 3 måste vidhållas så länge, att svaranden beredes skäligen betänketid är självklart. Inte blott HovR:ns motivering i det ovan refererade rättsfallet utan även yttrandet från advokatsamfundet ger emellertid intryck av att man utgått från att det kräves, att förlikningserbjudandet vidhålls under viss längre tid⁴, och att det förhållandet att detta krav ej uppfyllts, innefattade det avgörande skälet för att 18: 3 i detta mål ej vore tillämplig. Enligt förf:s mening är det nu ej nödvändigt att taga ställning till spørsmålet, om den omständigheten att erbjudandet på sätt nyss sagts ej vidhållits, gör 18: 3 otillämplig⁵; detta enär ett avgörande kan träffas redan på grundval av det förhållandet, att svaranden — ehuru väl han erbjudit förlikning — ej gjort ett 'rent' medgivande (eller 'rent' erbjudande om uppfyllelse). Det kan nämligen göras gällande, att det ej rimligen kan fordras, att käranden skall behöva ingå förlik-

³ TSA 1955 s. 72. Jfr även NJA 1955 s. 332 f.

⁴ Här avses en tidrymd, vars längd ej bestämmes blott därav, att käranden skall ges skäligen rådrom för att överväga svarandens erbjudande, utan kan sträcka sig längre.

⁵ Jfr emellertid följande not.

ning för att erhålla, vad han är berättigad till. Även om det i och för sig är önskvärt, att ingående av förlikning främjas, är förf. benägen inta den ståndpunkten, att förlikningserbjudande ej skall anses föranleda till att processen blir onödig och 18: 3 tillämplig, och detta ej ens om förlikningserbjudandet vidhålles rättegången ut.^{6,7}

⁶ I förbigående må nämnas, att förf. är benägen anse, att det, även om svaranden gjort ett 'rent' medgivande (ett 'rent' erbjudande om fullgörelse), är omotiverat, att den omständigheten, att medgivandet (erbjudandet) ej vidhålles viss längre tid (processen ut), i och för sig föranleder till att 18: 3 1 st. blir otillämplig eller ens till att kvittning enligt detta lagrum skall ske (jfr dock PLB s. 233). Att göra gällande, att svaranden genom att ej vidhålla sitt medgivande gjort saken tvistig och åberopa detta till hans nackdel (jfr det ovan citerade yttrandet av styrelsen för advokatsamfundet), kan tyckas godtyckligt. Det kan ifrågasättas, om det ej finnes lika stort fog säga, att det är käranden, vilken trots medgivandet (erbjudandet) börjar eller fortsätter processen, som gör saken tvistig och bör få stå sitt kast. Och om det också låter säga sig, att — om medgivandet (erbjudandet), trots att det ej vidhållits så som ovan sagts, föranledde till att svaranden finge sina kostnader ersätta — denne säkrat sig möjligheten att vinna processen utan att riskera rättegångskostnad, därest han förlorade endast det som medgivits (erbjudits) (jfr Ekelöf I s. 308), så förefaller det ingalunda orimligt, att han får denna möjlighet, då han i ett effektivt och förbehållslöst medgivande (erbjudande), vilket vidhållits, så länge att käranden erhållit skäligt rådrum, givit käranden möjlighet att få allt vad han enligt den slutliga domen är berättigad till. (Däremot bör exempelvis det förhållandet, att kärandens anspråk varit så svårfixerat, att det kan anses 'ursäktligt', att han yrkat mera än vad som tilldömts honom och vad som svaranden medgivit, kunna leda till kvittning enligt 18: 3 1 st. eller till att detta lagrum ej blir att anse som tillämpligt.)

⁷ Om emellertid förlikningsanbud skall göra 18: 3 tillämplig, så torde detta i varje fall ej böra ske, om medgivandet är förbundet med villkor (annat än det att käranden skall gå med på förlikning och avstå vad som ej medgivits). — Och om det för tillämpning av 18: 3 här kräves, att förlikningserbjudandet vidhålles processen ut, så borde det erbjudande, som framställts förlikningsvis, kunna utbytas mot ett vanligt erbjudande att uppfylla anspråket i motsvarande grad, utan att det nyss berörda kravet skall anses ouppfyllt. Att fasthålla vid erbjudandet såsom ett förlikningserbjudande kan nämligen medföra en omotiverad risk för svaranden. Låt oss antaga att svaranden ej återkallar sitt förlikningsanbud under processen, och att käranden efter ett långvarigt och för svaranden kostsamt processande finner för gott att antaga förlikningsanbudet. Nu talar ju 18: 3 1 st. blott om ersättningsskyldighet för vinnande part, och det kan starkt ifrågasättas, om käranden bör karaktäriseras på detta sätt, då

Enligt 18: 5 2 st. skall ju, därest mål avskrivnes »på grund av att part återkallat sin talan eller uteblivit», denne »ersätta motparten hans rättegångskostnad om ej särskilda omständigheter föranleda, att ersättningsskyldigheten bestämmes annorledes». Att dylik omständighet alltid skall anses föreligga, då avskrivning sker till följd av återkallelse på grund av processförlikning, och att kvittning då 18: 5 3 st. undantagslöst skall tillämpas, bör ej rimligtvis sättas i fråga. Något sakligt skäl emot en dylik ordning är svårt att finna. En praxis, som undantagslöst tillämpar sistnämnda lagrum, skulle fastmer ha fördelen att göra det möjligt för parterna att vid förlikning bilda sig en säker uppfattning om utgången i kostnadsfrågan.

I 18: 6 stadgas, att om part »genom vårdslöshet eller försummelse föranlett uppskov i målet eller eljest vållat kostnad för motparten, vare han skyldig att ersätta sådan kostnad, huru rättegångskostnaden i övrigt än skall bäras». I 18: 5 förekrävs emellertid, att vid förlikning vardera parten, om ej annat avtalats, skulle bära sin kostnad. I de situationer, där part vållat motparten kostnad genom vårdslöshet eller försummelse, men förlikning därefter kommit till stånd i huvudsaken⁸, aktualiseras spørgsmålet, om rättsföljden bör utformas i anslutning till 18: 5 eller 18: 6.

Därest satsen »huru rättegångskostnaden i övrigt än skall bäras» fattas som likabetydande med »huru rättegångskostnaden med tillämpning av övriga lagrum än skall bäras», kan 18: 6 uppfattas som själv innefattande ett besked om att vid

förlikning ingåtts. Om detta lagrum i den nu aktuella situationen ej är tillämpligt utan i stället 18: 5 3 st. — något som förefaller rimligt — och svaret därför ej kan få sina kostnader ersätta, så kan det tyckas oskäligt begärt, att svaret måste vidhålla sitt erbjudande såsom ett förlikningserbjudande processen ut. Det kan förefalla omotiverat, att svaret skulle behöva finna sig i att genom kärandens accept få kostnaderna kvittade, för att få bibehålla möjligheten att — därest förlikning ej kommer till stånd — i bästa fall få ersättning för sina kostnader, om käranden ej vinner mera än vad som erbjudits i anbudet.

⁸ Utan att något avtalats om rättegångskostnaderna.

konkurrens rättsföljden i detta lagrum skall prevalera över rättsföljden i 18: 5 3 st. Part, som genom vårdslöshet eller försummelse vållat motparten kostnad, skulle alltså vara skyldig ersätta denne sådan kostnad, trots att parterna förlikts i huvudsaken. Ur språklig synpunkt faller det sig dock måhända naturligare att tolka »huru rättegångskostnad i övrigt än skall bäras» som om det stått »huru övrig rättegångskostnad än skall bäras».¹ I så fall skulle 18: 6 ej kunna uppfattas såsom avgörande den här aktuella konkurrensen i rättsföljdshänseende.

Söker man ledning i de ändamålsskäl, som kunna förmodas uppbära 18: 6, kan naturligtvis sägas, att lagrummet är avsett tillvarataga den parts intressen, som åsamkats skada genom motpartens vårdslöshet och försummelse. Men frågan är, hur långt ett sådant tillvaratagande ansetts böra sträcka sig. Att part (A) blott genom att erhålla en vinnande dom — ej grundad på förlikning — skulle undgå ersättningsskyldighet för omkostnad, han genom vårdslöshet eller försummelse åsamkat motparten (B), kan ju ej vara rimligt, och i denna situation böra givetvis B:s intressen tillvaratagas genom 18: 6. Däremot kan det ej gärna sägas vara orimligt, att A, därför att han uppnått förlikning i huvudsaken, undgår nyss berörd ersättningsskyldighet till B. Här föreligger ju den skillnaden, att medan B i förra fallet ej kunnat hindra, att A erhåller en vinnande dom i huvudsaken, så står det i det senare B fritt, att ej gå in på förlikningen.² Det förefaller därför, som om den

¹ Det förhållandet att den omdiskuterade satsen i 18: 6, därest den tolkas på detta sätt, strängt taget kunde undvaras, torde emellertid ej behöva uppfattas som en avgörande invändning mot den berörda tolkningen.

² Det kan förmodas, att 18: 6 ej blott skall reparera den skada part genom vårdslöshet eller försummelse tillskyndat sin motpart, utan även avsetts prevenera mot dylikt handlande. Att emellertid lagrummets preventionsverkan skulle äventyras genom att det ej tillämpas vid processförlikning, förefaller ej sannolikt. Det lär ej vara någon nämnvärd risk för att part gör sig skyldig till dylikt handlande i förlitande på möjligheten, att processförlikning skall befria honom från ersättningsskyldighet härför. Parten kan ju som regel ej räkna med att en för honom acceptabel förlikning sannolikt kan uppnås, särskilt ej en sådan, enligt vilken denne ej ändå (direkt eller indirekt) nödgas

skadelidandes skyddsbehov relativt sett ej alls har samma styrka i förlikningsfallet. Till förmån för 18: 5 kunde även åberopas intresset av att ej onödigtvis irritera parternas relationer genom att aktualisera frågan om försummelse eller vårdslöshet, liksom överhuvud taget att processekonomiska hänsyn kunde anföras härför. Under sådana omständigheter bör man utgå från, att 18: 5 tillåtes prevalera över 18: 6. Till förmån för denna ståndpunkt kunde f. ö. åberopas, att om man utgår från att, då part uppsåtligen eller genom försummelse föranlett onödig rättegång (18: 3), men förlikning kommer till stånd, 18: 5 3 st. blir tillämpligt³, så faller det sig naturligt att detta också blir fallet, då part genom försumlig processföring vållat motpart kostnad (18: 6), men förlikning där- efter träffats.

Därest part enligt 18 kap. helt eller delvis skall ersätta motpartens kostnad och partens ställföreträdare, ombud eller biträde⁴ befinnes »genom åtgärd, som avses i 3 § första stycket, eller genom vårdslöshet eller försummelse, som sägs i 6 §, vållat sådan kostnad, äge rätten, även om yrkande därom ej framställts, förplikta honom att jämte parten ersätta kostnaden» (18: 7).

Låt oss först beakta det fall (a), att parterna ingått förlikning i huvudsaken utan att särskilt avtalats om rättegångskostnaderna. Om man utgår från den ovan accepterade ståndpunkten, att i sådant fall ersättningsskyldighet för kostnad vållad genom vårdslöshet eller försummelse, ej är aktuell, har man ju att räkna med att rättegångskostnaderna skola kvittas. Därmed skulle ju den i 18: 7 angivna förutsättningen, att part enligt

gottgöra kostnad han genom vårdslös eller försumlig processföring vållat motparten.

³ Här behöver ju ej 18: 5 3 st. konkurrera med annat lagstadgande, då ju 18: 3 blott gäller det fall, att här ifrågavarande kostnad vållats av vinnande part.

⁴ Till dessa tre kategorier refereras i fortsättningen av detta avsnitt med termen företrädare. Jfr PLB s. 237.

18 kap. helt eller delvis skall ersätta motparten⁵ rättegångskostnad, ej vara för handen, varför 18: 7 ej vore att anse som tillämplig i denna situation. — Vad åter gäller det fall (b), där parterna (med eller utan förlikning i huvudsaken) avtalat om att kostnadsersättning skall utgå, men det framgår, att ersättningen i fråga ej avsett kostnad, vållad på sätt säges i 18: 7, så skulle det kunna sägas, att ersättningen därmed ej hade den karaktär, varom fråga är i detta lagrum. F. ö. kan det ej här — liksom ej heller i föregående fall — bli tal om att »jämte parten» ersätta den aktuella kostnaden. — Även den situationen (c) må uppmärksammas, att part enligt förlikning skall ersätta motparten rättegångskostnad, men det ej framgår i vad mån denna hänför sig på kostnad, vållad av partens företrädare. Skulle här 18: 7 tillämpas, så föreläge ju risk för att företrädaren kunde förpliktas ersätta kostnad, för vilken ersättning ej varit ämnad utgå till motparten, och denne kunde därigenom få gottgörelse för kostnad, för vilken han ej avsetts bli ersatt i förlikningen. Och det kan ej gärna bli tal om ett förpliktande »jämte parten», då det ju är ovisst i vad mån det parten enligt förlikningen skall ersätta, hänför sig på den kostnad, varom här är fråga. Därest man ej anser 18: 7 tillämplig i föregående fall, så bör 18: 7 ej heller tillämpas i den sist aktuella situationen. — Härefter må det fall (d) beröras, att part enligt förlikning skall utgiva ersättning till motparten, och tvivel ej råder om att ersättningen av parterna avsetts hänföra sig på kostnad i anledning av sådant företrädarens handlande, som avses i 18: 7, men kostnadsbeslut i enlighet med partens åtagande i förlikningen ej ges mot parten.⁶ Som det förpliktande av företrädaren, varom är fråga i 18: 7, av ordalagen att döma endast avser ett förpliktande j ä m t e p a r t e n att ersätta kostnad, skulle ett dylikt ej kunna komma till stånd här. — Vad slutligen gäller det fall (e) att läget är det vid

⁵ Beteckningarna part och motpart ha i detta avsnitt samma syftning som i lagtexten.

⁶ T. ex. därför att yrkanden ej vederbörligen framställts härom, eller därför att kostnadsbeslut ej alls kan ges på grundval av förlikningen (jfr not 2^b s. 207).

d angivna, men med den skillnaden att kostnadsbeslut i enlighet med förlikningens innehåll här ges mot parten, så kan måhända lagrummets ordalydelse närmast ge intryck av att 18:7 här är tillämplig. Den möjligheten kan dock ej alldeles uteslutas, att kravet på att part »enligt detta kapitel» skall ersätta motparten rättegångskostnaden, avsett att undanta de situationer, där ersättningsskyldigheten grundar sig på parternas överenskommelse.⁷

Man kan starkt ifrågasätta det lämpliga i att 18:7 begränsar möjligheten att förplikta företrädaren i förhållande till motparten genom att dylikt förpliktande göres beroende av att huvudmannen (jämte företrädaren) ålägges ersätta motparten den aktuella kostnaden och möjligen även av att detta förpliktande ej grundar sig på överenskommelse. Det kunde kanske göras gällande, att det är sakligt omotiverat, att i 18:7 avsedd motpart, därför att han ingått förlikning av visst slag (jfr ovan vid a-e) — eller kanske därför att han över huvud ingått förlikning — skall behöva avstå från möjligheten att få i 18:7 avsedd företrädare förpliktad. Det kan måhända tyckas svår-förklarligt, varför i 18:7 avsedd motpart ej skulle få visa tillmötesgående mot sin motståndare genom att i förlikning (eller eljest) avstå från ersättningsanspråk å denne för här aktuell kostnad, utan att därför gå miste om möjligheten att få den vårdslöse eller försumlige företrädaren förpliktad. — Nu kan visserligen sägas, att om åtminstone den vid e berörda situationen ej hindrar förpliktande enligt 18:7, så skulle följande tillvägagångssätt vara möjligt. Även om motparten egentligen ej ville utkräva ersättning i förlikningen av sin motståndare för kostnad, som avses i 18:7, kunde sådan ersättningsskyldighet ändå stipuleras där, men denne i stället erhålla någon förmån av motsvarande värde på någon annan punkt i förlikningen. — Därtill skulle dock kunna anmärkas, att det ligger något otillfredställande i, att motpart, som avses i 18:7, ej öppet kan ge avkall på ersättningsanspråket mot sin motståndare utan att även nödgas göra det mot dennes företrädare.

⁷ Jfr s. 189, 194, 199 och not 2^b s. 207.

Även en annan synpunkt må i detta sammanhang beaktas. Mot bakgrunden av att 18: 7 kan förmodas bl. a. vara avsedd att hindra, att i 18: 7 avsedd företrädare undgår förpliktande, varom där talas, genom kollusion med företrädare å motsidan, kunde göras gällande, att — om förlikning eller viss slags förlikning utgjorde hinder för förpliktande av här aktuellt slag — den förre relativt lätt kunde utnyttja sin ställning till att — med mer eller mindre aktiv medverkan från den senare företrädaren — åvägabringa en förlikning, som ej tillåter ett förpliktande. Det kunde i detta sammanhang påpekas, att även om förlikning av viss beskaffenhet ej utesluter ett förpliktande enligt 18: 7 (jfr de vid d och e berörda förlikningarna här-
ovan), så kunde företrädaren under viss förutsättning ändå ha goda utsikter att undgå ett dylikt. Om nämligen företrädaren endast kan förpliktas, därest den företrädde ålägges ersätta den aktuella kostnaden, och detta senare vid förlikning förutsätter b å d a parternas yrkande (jfr 17: 6 och 18: 14 2 st. samt s. 208 f. nedan), så skulle ju i 18: 7 avsedd företrädare genom att ej framställa dylikt yrkande kunna hindra ett förpliktande enligt detta lagrum.^{8, 9}

⁸ Den medhjälp, som motpartens ställföreträdare här kunde ge, skulle väl närmast bestå i att ej avslöja motivet för den andre företrädarens underlåtenhet att framställa yrkande. Ty bleve den senares huvudman uppmärksamgjord härpå, kunde han påfordra, att hans företrädare framställde sådant yrkande, eller — efter att ha återkallat rättegångsfullmakten för denne — själv framställa sådant yrkande.

⁹ Någon kunde dock till förmån för den här ifrågakvarande begränsningen av möjligheten att vid förlikning förplikta företrädaren måhända vilja anföra följande. Ett direkt förpliktande av företrädaren enligt 18: 7 förutsätter — åtminstone såvitt ej företrädaren själv medgivit ersättningsskyldighet — en sakprövning av om företrädaren på sätt som säges i 18: 7 vållat ifrågakvarande kostnad. Om nu part vid förlikningens tillkomst utgått från att företrädaren vållat motståndarens kostnad, som avses i 18: 7, och i anledning härav avstått mer till denne än vad eljest skulle blivit fallet, men domstolen — trots att förlikningen i och för sig ej skulle utgjort hinder för tillämpande av 18: 7 — ej förpliktar företrädaren enligt detta lagrum, så kunde den företrädde komma till den slutsatsen, att han vid förlikningens ingående till sin nackdel bedömt situationen felaktigt med avseende å det berättigade i företrädarens processföring och därmed kanske också vad gäller rättsläget i huvudsaken, vilket

Så som 18: 7 är avfattad, kan det ju ej gärna (se ovan s. 175 f.) bliva fråga om att tillämpa detta lagrum i de vid a-d berörda fallen. Beträffande de vid e angivna situationerna, är lagrummets formulering mindre klar. In dubio kunde det här — mot bakgrunden av vad ovan sagts till förmån för förpliktande enligt 18: 7 — måhända tyckas ligga närmast till hands att tillämpa detta lagrum. Viss hänsyn torde dock böra tagas till liknande tolkningsfall i 18 kap. Utgår man sålunda från, att då eljest i sagda kapitel talas om ersättningsskyldighet såsom förutsättning för viss rättsföljd¹, härmed ej åsyftas sådan ersättningsskyldighet, som grundas på parternas överenskomelse, kunde detta tala för att detta också borde gälla den partens ersättningsskyldighet, varom är fråga i 18: 7.

I anslutning till 18: 8 må den frågan beaktas, i vad mån ersättning kan utgå för kostnad, arbete, eller tidspillan, som förorsakats av förlikningsförhandlingar. Detta spörsmål har

kunde ge anledning till missnöje och förnyad tvistighet. Det kunde i detta sammanhang erinras om att då förlikning i huvudsaken utesluter avgörande efter omständigheterna i kostnadsfrågan, detta kan uppfattas som ett uttryck för principen, att sådana avgöranden böra undvikas, som kunna uppfattas som en anvisning om, hur rätten skulle ha bedömt förlikta fråga, därest förlikning ej kommit till stånd; och en ordning enligt vilken 18: 7 ej — eller blott i begränsad utsträckning — bleve tillämplig vid förlikning, skulle mot bakgrunden av det nyss sagda i viss mån kunna uppfattas som ett uttryck för samma princip. Vad nu sagts förefaller emellertid i nu ifrågavarande sammanhang ej vara av någon nämnvärd relevans. Om företrädarens huvudman på vanligt sätt kan väcka talan mot företrädaren i anledning av skada huvudmannen lidit, genom att denne till följd av företrädarens vårdslöshet eller försummelse nödgats ikläda sig ersättningsskyldighet till motparten härför i förlikningen, så kommer ju likväl frågan om företrädarens handlingssätt sannolikt upp till domstolsbehandling. Skulle rätten därvid anse, att företrädaren ej låtit vårdslöshet eller försummelse komma sig till last, så kan ändå den ej önskvärda situationen uppkomma, som begränsningen i tillämpningen av 18: 7 avsåge att hindra. Givetvis kunde tänkas, att denna regel kompletterades med en, enligt vilken förlikning ej blott gjorde företrädaren fri från ersättningsskyldighet, som avses i 18: 7, utan även befriade honom från ersättningsskyldighet till huvudmannen. Men det kan starkt ifrågasättas, om en dylik ordning, som på ett så betänkligt sätt gynnar vårdslös eller försumlig företrädare, bör accepteras.

¹ Jfr not 2^b s. 207.

måhända praktisk betydelse framför allt i sådana fall, där förlikning ej kunnat åvägabringas.²

Enligt 18:8 skall ersättning för rättegångskostnad »fullt motsvara kostnaden för rättegångens förberedande och talans utförande, jämte arvode till ombud eller biträde, såvitt kostnaden skäligen varit påkallad för tillvaratagande av partens rätt», varjämte ersättning skall utgå »för partens arbete och tidsspillan i anledning av rättegången». Det måste konstateras, att uttryckssättet i 18:8 — liksom i motiven till detta lagrum³ — är alltför vagt för att ge någon säker ledning beträffande förlikningskostnadernas natur i här aktuellt hänseende. Man torde som regel ej genom att ställa sig frågan om viss förlikningskostnad utgör kostnad för »rättegångens förberedande och talans utförande» eller »skäligen varit påkallad för tillvaratagande av partens rätt», vinna klarhet i om den har karaktär av rättegångskostnad.⁴ Kommentaren uttalar sig om förlikningskostnaderna på följande sätt:

»I lagen har icke upptagits någon bestämmelse att till rättegångskostnad är att hänföra parts kostnad för åtgärd, som företagits i syfte att förebygga rättegång, t. ex. försök till förlikning. Huruvida sådan kostnad är ersättningsgill som rättegångskostnad, torde vara beroende av om och i vilken omfattning åtgärden kan anses äga

² Antag emellertid det fall att förlikning kommit till stånd, innefattande överenskommelse om att part skall ersätta sin motpart visst belopp i rättegångskostnad, och att stadfästelse yrkas. Om stadfästelse av sådan förlikning kan anses innefatta kostnadsbeslut i överensstämmelse med förlikningens innehåll (jfr nedan s. 208 f.) och det till äventyrs vore uppenbart, att den i förlikningen överenskomna kostnadsersättningen avsåge ersättning för förlikningsförhandlingar, kunde måhända ifrågasättas, om stadfästelse borde ske, åtminstone vad avsåge kostnaderna. Här skulle alltså kunna föreligga ett tänkbart fall, där frågan om förlikningskostnaderna hade karaktär av rättegångskostnader och bleve av relevans, även då förlikning kommit till stånd.

³ Se PLB s. 237.

⁴ Man har i detta sammanhang naturligtvis ingen nytta av en bestämning av rättegångskostnadsbegreppet, vilken bestämmer rättegångskostnad som de kostnader, vilka kunna omfattas av annan parts ersättningsskyldighet. (Jfr Kallenberg II s. 1506 och Hassler s. 277.) Vad man här vill veta kan just sägas vara, om förlikningskostnaderna skola inräknas bland det, som kan omfattas av annan parts ersättningsskyldighet.

betydelse för förberedande av rättegången och talans utförande i denna, t. ex. därigenom att parternas ståndpunkter närmare klarläggas. Någon allmän regel för besvarande av denna fråga torde icke kunna uppställas utan avgörandet bör bero av omständigheterna i varje särskilt fall. Kommer förlikning till stånd, bör kostnadsfrågan regleras i samband med förlikningen, se 5 §. Även kostnad för förlikningsförsök, som ägt rum under rättegången, torde böra bedömas ur nu angivna synpunkter. Kostnad, som föranletts av domstolens egna förlikningsförsök (42:17), t. ex. för parternas inställelse inför särskild medlare och arvode till denne, bör anses som en i rättegången uppkommen kostnad och den bör som sådan kunna göras gällande som rättegångskostnad.⁵

Det citerade ger intryck av att enligt Kommentaren kostnad föranledd av domstolens egna förlikningsförsök alltid är att anse som rättegångskostnad⁶, men att i övrigt förlikningskostnad bör betraktas som rättegångskostnad blott i den omfattning förlikningsverksamheten varit av betydelse för rättegångens förberedande och talans utförande. Vad relevans förlikningsförhandlingar i nu sist berörda hänseenden kan ha i det särskilda fallet, torde likväl ofta vara synnerligen vanskligt att avgöra. Den berörda principen kan emellertid förmodas medföra, att förlikningskostnader, som ej föranletts av rättens egen förlikningsverksamhet, sällan till fullo bli ersättningsgilla. Förlikningsförhandlingar ha ju typiskt sett ej till sin primära uppgift att tjäna rättegångens förberedande eller talans utförande och lära sällan i sin helhet fylla en nödig och nyttig funktion i dessa senare hänseenden.

Av intresse i detta sammanhang är en del uttalanden och rättsfall avseende möjligheten för biträde, förordnat enligt lag om fri rättegång, att erhålla ersättning för förlikningskostna-

⁵ Kommentaren s. 211.

⁶ I så fall torde hit endast räknas kostnad för förlikningsverksamhet under rättens eller medlarens direkta ledning, men ej kostnad för i anslutning härtill fortsatta förhandlingar, som parterna fört på egen hand inom eller utom rätta. Vid sådan fortsatt förhandling föreligger ju ej den garanti för kostnads nödighet och nyttighet, som domstolens eller medlarens omedelbara ledning av förlikningsförhandlingen är ägnad ge.

der. I sakkunnigbetänkande av år 1917 har beaktats möjligheten av »att ersättning borde utgå jämväl när ett före rättegångens anhängiggörande förordnat biträde lyckas förlika målet», men det säges, »att tanken på ersättning av allmänna medel till det tillämnade biträdet» har måst uppgivas.⁷ Och i samband med ändringen 1929 av LFR uttalar sig departementschefen emot ersättningsrätt för förprocessuella förlikningar och fortsätter:

»Bland annat synes det mig uppenbarligen stöta på hart när oöverstigligen svårigheter att ordna en verksam kontroll, så att ej en dylik förmån bleve missbrukad. I någon mån annorlunda ställer sig däremot frågan som ersättning för förlikningsarbete i en redan anhängig process. Här ligger ju det arbete, som advokaten må nedlägga på målets förlikning, i någon mån under domstolens kontroll. Därest advokaten bemödar sig om att vinna ett biläggande av tvisten i godo och därigenom besparar statsverket de med rättegångens fortsättande förenade kostnader, så synes mig hinder icke böra läggas i vägen för domstolen att på ett sådant sätt honorera advokatens arbete för rättegången att intresset på advokathåll för förlikningsverksamheten hålles vid liv...»⁸

Mot bakgrunden av denna relativt restriktiva ståndpunkt må följande rättsfall beaktas.

I rättsfallet NJA 1954: 468 hade advokaten B, som förordnats att i mål mellan makar om hemskillnad m. m. biträda hustrun, i RR:n yrkat ersättning med 1 600 kronor och därvid gjort gällande, att ärendet »före målets anhängiggörande dragit onormalt lång tid och krävt onormalt mycket arbete». I målet begärde parterna fastställelse av ett av dem undertecknat avtal avseende bl. a. vem som skulle ha vårdnaden av makarnas son, en fråga som enligt RR:n utgjort den huvudsakliga tvisten i målet.⁹ HovR:n biföll B:s yrkande, men ett hovrättsråd ogillade besvären och anförde bl. a.: »Av utredningen i förevarande sak framgår, att det av [B] begärda arvudet till väsentlig del avser arbete som utförts före målets anhängiggörande och [B:s] förordnande till biträde. För dylikt arbete kan — såvida fråga ej är om sedvanliga enkla förberedelseåtgärder — enligt min mening ersättning utgå endast undantagsvis och under förutsättning att arbetet står i så nära sammanhang med målets anhängiggörande och den däri förda talan att det ligger inom domstolens möjligheter att

⁷ NJA II 1919 s. 667.

⁸ NJA II 1929 s. 446.

bedöma arbetets erforderlighet och värde.» — HD fastställde HovR:s beslut och i det betänkande, i enlighet med vilket HD fattat sitt beslut, heter det: »Enär det arbete [B] utfört i egenskap av biträde åt [hustrun], jämväl såvitt det hänför sig till tiden före anhängiggörandet av rättegången mellan makarna, får anses hava haft sådant samband med och varit av sådan betydelse för förberedandet av rättegången och utförandet av [hustruns] talan i denna att [B] är berättigad till ersättning härför av allmänna medel... hemställer jag, att KM måtte pröva lagligt fastställa det slut vartill HovR:n kommit.» — Av de fem i prövningen deltagande justitieråden ville dock två fastställa RR:ns beslut i den aktuella ersättningsfrågan (enligt vilket B endast tillerkändes 1 000 kronor). I motiveringen för deras åsikt heter det: »Det av [B] begärda arvudet avser till väsentlig del arbete som under en längre tid utförts innan talan väckts och [B] förordnats till biträde. Även om tidpunkten för biträdets förordnande icke bör anses ensamt avgörande, kan i förevarande fall, med hänsyn till omständigheterna, arbetet icke rimligen i sin helhet anses inbegripet i det uppdrag för vilket [B] på grund av förordnandet kunde påräkna ersättning av allmänna medel.»

I detta rättsfall knytes intresset närmast till frågan om kostnader uppkomna före rättegångens anhängiggörande. — Följande rättsfall (NJA 1949: 580) riktar uppmärksamheten på möjligheten till ersättning för förlikningskostnader, avseende annat än tvisteföremålet.

I mål mellan [M] och [S] angående hemskillnad m. m. överklagar [W], som efter förordnande enligt LFR biträtt [M], HRn:s beslut i arvodesfrågan. Medan HovR:n ej ansåg [W] vara berättigad till ersättning av allmänna medel för visst dennes arbete, »som åsyftade förlikning mellan parterna rörande tvistefrågor, liggande utom ramen för de genom stämningsansökningen och eljest i målet väckta yrkandena», tillerkändes [W] i HD ersättning med det av honom i RR:n yrkade beloppet. I det betänkande, i enlighet med vilket HD fattat sitt beslut, heter det: »Med hänsyn till de i HovR:ns beslut åsyftade tvistefrågornas omedelbara samband med och deras betydelse för rättegången mellan [M] och [S] får [W] anses berättigad till ersättning av allmänna medel jämväl för sitt arbete med biläggande i godo av samma tvistefrågor.»^{1,2}

¹ Jfr av styrelsen för advokatsamfundet i anledning av ifrågavarande mål avgivet yttrande, se NJA 1949 I s. 582 ff.

² De ovan berörda rättsfallen ha ju gällt situationer, där rättegång kommit till stånd. För spörsmålet huruvida biträde enligt LFR, vilket utfört

Dessa rättsfall förefalla stå väl samman med en ordning, enligt vilken — såvitt gäller ersättning till biträde förordnat jämlikt LFR — kostnader för förlikningsverksamhet åtminstone i viss utsträckning kunna vara ersättningsgilla både då förlikningsverksamheten ägt rum före målets anhängiggörande och då förlikningsverksamheten gällt annat än tvisteföremålet (låt vara att samband med tvisteföremålet är förhanden). Men även om denna ordning gäller, är därmed ej sagt, att så också är fallet, då fråga ej är om biträde förordnat jämlikt LFR. Ock det framgår ej klart av rättsfallen, om ersatt verksamhet för uppgörelse i godo till fullo varit av betydelse för rättegångens förberedande eller talans utförande.

förlikningsarbete, utan att rättegång anhängiggjorts, kan få ersättning av allmänna medel (jfr NJA II 1919 s. 667 och NJA II 1929 s. 445 f.) är rättsfallet NJA 1954: 526 av intresse. I detta rättsfall hade advokat, som erhållit förordnande enligt LFR, trots att rättegång ej kommit till stånd, yrkat ersättning av allmänna medel, och därvid förmålt, att han efter utredning funnit det ytterst osannolikt, att en talan av klienten skulle bifallas, och därför avrått denna från att väcka talan. I RR:n lämnades ansökningen utan bifall med den motiveringen, att rättegång ej anhängiggjorts. HovR:n fann ej anledning göra ändring däri, och HD fastställde HovR:ns beslut. Det är dock av intresse notera, att ett justitieråd ville tillerkänna biträdet arvode och att justitiekanslersämbetet i förklaring ansåg det otillfredsställande, att biträde under här aktuella omständigheter ej finge ersättning. Det heter i förklaringen: »Den som förordnats jämlikt lagen om fri rättegång att anhängiggöra talan åt part och som till följd därav haft arbete och utgifter för att utreda saken synes, om förlikning icke sker, ha befogat anspråk på ersättning av allmänna medel, även om han på grund av utredningens resultat finner sig icke böra väcka talan. En motsatt lagtillämpning kan ... tänkas innebära frestelse för biträdet att, i syfte att gardera sig i arvodeshänseende, väcka talan utan tillbörligt förberedelsearbete. Och stadgandet i 14 § 2 st. sista p. lagen om fri rättegång innebär måhända icke en tillräcklig garanti mot att domstolarna sålunda skulle betungas med onödiga eller ofullständigt förberedda processer.» Det syntes ämbetet »ock böra beaktas, att numera genom stadgandet i 8 kap. 5 § RB föreskrivits viss skyldighet för advokat att mottaga förordnande som biträde enligt lagen om fri rättegång», och det heter i fortsättningen: »Det förefaller närmast stötande, om en advokat som mot sin vilja förordnats att biträda part vid anhängiggörandet av talan och som icke kan ernå godtagbar förlikning icke skulle ersättas för arbete och utgifter till följd härav, därför att talan sedermera funnits icke böra väckas ...»

Emot ersättande av förlikningskostnader talar ju svårigheten att kontrollera krav på ersättning för sådana kostnader; och detta gäller givetvis ej blott, då förlikningsverksamheten ägt rum före rättegången, utan även då den förekommit under processen ehuru väl utom rätta. Om domstolen här ej ställer så stora krav på bevisningen för att ej göra ersättningsmöjligheten illusorisk, kunde detta leda till missbruk, och detta torde särskilt gälla, då biträde förordnats enligt LFR.³ Vidare må framhållas, att förlikningskostnadernas hänförande till ersättningsgilla kostnader riskerar att avsevärt förlänga processen i den mån parterna råka i tvist om förstnämnda kostnader. F. ö. får det anses vara en fördel ur processekonomisk synpunkt, om domstolen, genom att förlikningskostnaderna undantages från rättegångskostnaderna, befrias från att i målet pröva de förra.⁴

Måhända kunde till förmån för att förlikningskostnaderna ansåges ersättningsgilla, framhållas, att vid RB:s tillkomst stort avseende fästs vid att vinnande part ej skall behöva vidkännas utgifter för tillvaratagande av sin rätt.⁵ Emellertid må påpekas, att det ingalunda är säkert, att RB därför velat gå så långt, att även förlikningskostnader skola ersättas. Och med hänsyn till den attityd av tillmötesgående, som i allmänhet torde förknippas med förlikning, kan det snarast te sig naturligt, att part ej får göra sig betald för sitt del-

³ Om båda parterna ha rättegångsbiträde enligt LFR, och båda räkna med att rättegångskostnaderna under alla omständigheter komma att stanna på det allmänna, ha de ej något verkligt intresse av att hålla rättegångskostnaderna nere. Här lämnas fältet fritt för försök av mindre nogräknade rättegångsbiträden att genom onödiga eller rent av fiktiva förlikningsförhandlingar rikta sig på det allmännas bekostnad. — Då endast ena parten har rättegångsbiträde enligt nyssnämnda lag, men motparten är absolut säker på att vinna målet och själv slippa betala motsidans förlikningskostnader, kan ju tänkas, att han ej har något emot att motsidans rättegångsbiträde erhåller så stor ersättning som möjligt av det allmänna, varför invändning mot oberättigade yrkanden på förlikningskostnad ej framställles.

⁴ En dylik prövning kan ju bli avsevärt komplicerad speciellt i de fall att fråga är om ersättning för förlikningsverksamhet utom rätta.

⁵ Jfr PLB s. 231 och Kommentaren s. 202.

tagande i förlikningsverksamhet.⁶ Därtill kommer, att part, annat än i mycket begränsad omfattning⁷ — ej kan tvingas att deltaga i förlikningsverksamhet och ådraga sig kostnad därför. — För möjligheten att få förlikningskostnader ersätta kunde kanske även åberopas, att därigenom skulle motverkas, att part medelst förlikningsförhandlingar sökte förhåla processen, eftersom parten ju vid förlust måste räkna med att nödgas ersätta motpartens förlikningskostnad.⁸ Men det kunde också sägas, att om förlikningskostnaderna äro ersättningsgilla, kan detta i vissa fall tvärtom medföra ett förhållande av processen. Ombud eller sådan av ombud ej företrädd part, som anser sig säker på att vinna⁹, kunde frestas underhålla vidlyftiga förlikningsförhandlingar enbart för att skaffa sig ersättning härfor. — Till förmån för ersättning för förlikningskostnad kunde kanske vidare göras gällande, att den ökade parternas villighet till förlikningsförhandlingar. Värde av detta argument är dock synnerligen tvivelaktigt.

Att förlikningsverksamhet anses ersättningsgill, kan kanske i och för sig verka till förmån för större villighet till sådan verksamhet, då parten anser det sannolikast, att han, om förlikning ej uppnås, kommer att vinna målet och då kunna utfå ersättning av förlikningsverksamheten, men kan förmodas i och för sig ha rakt motsatt effekt, då parten misströstar om utgången och fruktar att — därest förlikningsförhandlingarna misslyckas — ej blott nödgas få stå sina egna kost-

⁶ Mot bakgrunden av vad nyss sagts om förlikningsbegreppet låge det nära till hands att tala om en medborgerlig processuell skyldighet att finna sig i förlikningsförsök, för vilken betalning ej finge krävas.

⁷ Här åsyftas det förhållandet, att part åtminstone ej helt kan hindra, att domstolen enligt 42: 17 söker få förlikning till stånd. Om part intar en bestämt avvisande hållning, lär dock domstolen säkerligen ej offra någon längre tid på förlikningsförsöket.

⁸ För att förhållandet skall lyckas, fordras givetvis, att motparten ej ställer sig helt avvisande till förlikningsverksamhet. Redan härigenom torde den framförda synpunkten framstå som mindre betydelsefull.

⁹ Och som litar på att motparten ej antar hans ev. förlikningsförslag och räknar med att motparten är kapabel att betala den eftertraktade kostnadsersättningen.

nader för dem utan även ersätta motpartens kostnader för desamma.¹

Då part erhållit rättegångsbiträde jämlikt LFR, förefaller det emellertid finnas speciell anledning tro, att möjlighet för biträde, som förordnats enligt denna lag, att erhålla ersättning för förlikningskostnader är ägnat främja ingåendet av förlikningar. Om dylikt biträde ej har utsikt att få kostnader för förlikningsförsök ersätta av allmänna medel, finns det givetvis risk för att han ej intresserar sig för sådan verksamhet.² Det kan f. ö. ifrågasättas, om ej en uppfattning, som generellt räknar förlikningskostnader till rättegångskostnader, har sin väsentligaste förankring just i obemedlad parts³ intresse av att få hjälp till förlikning. Hänsynen till den obemedlade parten skulle kunna tänkas ha föranlett till att förlikningskostnader gjorts ersättningsgilla över hela linjen.

Mot bakgrunden av de ovan anförda synpunkterna är förf. benägen anse, att — åtminstone de lege ferenda — den ordningen bör gälla, att förlikningsverksamhet ej alls bör vara ersättningsgill i de fall, där biträde ej förordnats enligt LFR, men väl i de situationer, där part erhållit biträde enligt denna lag, och då för förlikningsverksamheten i denna dess egenskap och ej blott i den omfattning den varit av betydelse för rättegångens förberedande och talans utförande. Utifrån denna ståndpunkt medger Kommentarens regel ersättning för förlikningsverksamhet i alltför liten utsträckning, då biträde förordnats enligt LFR, medan såväl denna regel som den ordning, som tillämpats i de ovan berörda rättsfallen, i alltför hög grad medger dylik ersättning, då dylikt biträde ej förordnats.

Biträde som ovan sagts skulle alltså till fullo kunna bliva

¹ Om parterna genomsnittligt vore benägna att överskatta sina utsikter att vinna processen och få sina förlikningskostnader ersätta, skulle dessa kostnaders klassificering som rättegångskostnader kanske gynnsamt påverka upptagandet av förlikningsförhandlingar. Men just denna överskattning är ju å andra sidan ägnad att försvåra för parterna att nå fram till en överenskommelse.

² Biträdets möjlighet att utfå ersättning av den biträdde parten är — till följd av dennes svaga ekonomi — självfallet som regel mycket ringa.

³ Med obemedlad part avses här liksom i fortsättningen av detta avsnitt part, för vilken förordnats biträde enligt LFR.

ersatt av det allmänna. Däremot torde ersättning ej regressvis kunna utkrävas jämlikt 8 § 2 st. LFR av den biträdades motpart. Det kunde ju — utifrån den standpunkt som ovan intagits — sägas, att den senare ej enligt lag skulle varit pliktig gottgöra den förres förlikningskostnader, därest biträdadesförordnandet enligt LFR ej kommit till stånd.^{4, 5}

I 18: 9 stadgas, att om rättegångskostnad skall ersättas av flera medparter, dessa skola svara solidariskt, dock att i den mån »kostnad hänför sig till del av målet, som angår allenast någon av parterna, eller ock part orsakat kostnad genom vårdslöshet eller försummelse, som avses i 6 §», denna kostnad skall gäldas av den parten ensam. Det kan nu frågas, hur det fall bör bedömas, att i tvist mellan A och B å ena och C å andra sidan processförlikning ingåtts dem emellan, vari om rättegångskostnaderna stipuleras, att C:s kostnad skall ersättas av A och B med visst belopp, men intet närmare utsäges om beskaffenheten av medparternas ansvarighet. En möjlighet vore, att domstolen ej alls godtoge en sådan överenskommelse, därför att kostnadsfrågan genom densamma ej fullständigt bestämts.⁶ Det kan emellertid ifrågasättas, om den slags ofullständighet, som här föreligger, medför någon mera betydande olägenhet, och tillräckliga skäl för en så avsevärd begränsning

⁴ En ordning enligt vilken förlikningskostnader i princip vore ersättningsgilla (alltså ej blott till förmån för biträde enligt LFR i förhållande till det allmänna), vore sannolikt mindre förmånlig för den obemedlade parten, i det att bemedlad motpart utifrån en sådan ordning relativt sällan torde vara villig deltaga i förlikningsförhandlingar. Därest förlikning ej uppnås, skulle nämligen denne vid förlust av målet som regel nödgas jämlikt 8 § 2 st. LFR ersätta det allmänna dess kostnad i anledning av biträdets förlikningsverksamhet, medan han däremot i händelse av vinst — på grund av motpartens svaga ekonomi — förmodligen ej kunde utfå ersättning för sin egen förlikningsverksamhet. (Jfr Ekelöf I s. 320 f.)

⁵ Det skall ej bestridas, att bortfall i detta sammanhang av regressrätten ifråga kan medföra större utgifter för det allmänna än om regressrätten här vore aktuell. Det bör emellertid beaktas, att om bortfallet av regressrätten är ägnat medföra förlikning och ett förkortande av processen, detta kan motverka utgiftsökningen.

⁶ Jfr not 8 s. 195.

av parternas avtalsfrihet lära knappast föreligga. — Ett annat alternativ är givetvis, att domstolen prövar frågan om solidariskt eller delat ansvar i enlighet med den i 18: 9 stadgade regeln. Att detta lagrum avsetts reglera den här ifrågavarande situationen, får emellertid — trots stadgandets generella avfattning — ej utan vidare tagas för givet. Man har även här att beakta den möjligheten att lagrummet ej avsett att reglera överenskommen ersättningsskyldighet.⁷ — Inom kontraktsrätten anses ju solidariskt ansvar gälla, då förbehåll ej gjorts om delad ansvarighet, »dock att man utanför skuldebrevsrättens område får vara i viss mån uppmärksam på huruvida icke med hänsyn till omständigheterna en delad ansvarighet kan tänkas åsyftad eller eljest påkallad».⁸ I den mån en prövning enligt 18: 9 i något fall möjligen kunde leda till annat resultat än vad som bleve följden av en tillämpning av civilrättens regler om flera gäldenärer, har man i och med dessa regler att räkna med ett tredje alternativ. Vilket av de båda senaste alternativen som i så fall bör väljas, får anses tveksamt.⁹ Lämpligast de lege ferenda torde det i varje fall vara med en regel om att parter, som i förlikning åtagit sig att ersätta motparts rättegångskostnader, skola svara solidariskt härför, om ej annat avtalats. Domstolen befrias därigenom från en mera ingående prövning, vars resultat f. ö. kunde ge parterna anledning till missnöje och förnyad tvist.

I 18: 10 stadgas, att om någon enligt 13: 7 övertagit kärandens talan, skall han och käranden¹ solidariskt svara för den rättegångskostnad, som uppkommit före övertagandet. Vad

⁷ Jfr s. 177, 194 och 199.

⁸ Karlgren s. 19

⁹ Detta gäller ej blott vad beträffar lämplighetssynpunkter utan även med hänsyn till överväganden av systematisk karaktär. För 18: 9 kunde visserligen tala frågans nära anknytning till processrätten, därigenom att förlikningen ingås under processen och gäller rättegångskostnad, men för det ev. civilrättsliga alternativet kunde å andra sidan åberopas, att fråga är om ett kontrakt, beträffande vilket i väsentliga hänseenden civilrättsliga regler äga tillämpning.

¹ Termen auctor syftar i det följande blott på sådan part, alltså ej även på svarandepart vid succession.

gäller en ev. skyldighet för motparten att svara för auctors kostnader, som uppkommit före successionen, uttalar sig ej 18:10 därom.² Avsikten är ej att här taga ställning till den mera allmänna frågan, om en dylik skyldighet föreligger. Under den förutsättningen att en sådan skyldighet kan vara för handen, skulle följande anmärkningar beträffande förliknings-situationer kunna vara av relevans.

Att successor och motpart ej kunna genom processförlikning direkt disponera över auctors rätt till kostnadsersättning, såvitt det ej gäller en disposition till dennes förmån³, bör man givetvis kunna utgå från. Däremot torde successor genom förlikning i huvudsaken indirekt kunna sägas förfoga över auctors rätt till kostnadsersättning. Antag sålunda att successor och motpart (men ej auctor) ingått förlikning i huvudsaken utan att något överenskommits i kostnadsfrågan. Enligt 18:5 3 st. skall ju, då parterna förlikas, vardera parten bära sin kostnad, om ej annat avtalats. Anser man, att auctor ej är part i lagrummets mening, utsäger detta redan på grund härav intet om auctors rätt till ersättning för egna kostnader. Menar man att auctor däremot är part i nyss nämnd mening⁴, blir 18:5 3 st. ändå ej användbart i det här aktuella fallet, enär ju auctor förutsättes ej deltaga i förlikningen. Om nu 18:5 ej kan anses tillämplig, får följande regel anses innefatta den rimligaste lösningen: 'Förlikas successor och motpart, skall successor, motpart och auctor envar bära sin kostnad, om ej annat avtalats.'⁵ — Utifrån denna regel skulle successor och mot-

² Däremot kunde 18:5 3 st. här möjligen tolkas därhän, att auctor ej är ersättningsskyldig till motparten, enär ju denne enligt lagrummet skall bära sina egna kostnader (under förutsättning att »ej annat avtalats»). Emellertid är det högst sannolikt, att 18:5 3 st. endast avser att uttala sig om kostnad, åsamkad av kontrahent i förlikningsavtalet, varför den nyss beaktade tolkningen ej vore tillåten.

³ Här avses en disposition, som tillerkänner auctor allt han yrkat i kostnads-hänseende, (eller en del därav utan att därför avkall gjorts på resten).

⁴ Följande regel skulle då gälla: 'Förlikas auctor, successor och motpart, skall envar av dem bära sin kostnad, om ej annat avtalats av dem.'

⁵ Klausulen 'om ej annat avtalats' får givetvis ej ges en tolkning, som strider mot vad ovan sagts om successors och motparts möjlighet att disponera över auctors rätt till kostnadsersättning.

part genom att ingå förlikning i huvudsaken kunna beröva auctor rätt till kostnadsersättning och sålunda indirekt förfoga över denna rätt. Visserligen kan successor genom olika andra åtgärder uppsåtligen ge anledning till att processen förloras och till att därigenom auctor ej blott blir utan ersättning utan dessutom får betala sådan. Men förlusten av processen innebär i allmänhet för successor en olägenhet, tillräckligt avsevärd för att avhålla denne från ett dylikt handlande. Annorlunda förhåller det sig vid förlikning. Successor kommer ju här ej på samma sätt i ett sämre läge, och han har ofta intresse av att befria motparten från ersättningsskyldighet till auctor. Successors förlikningserbjudande⁶ får ju för motparten ett speciellt värde, därigenom att förlikningen eliminerar risken att behöva ersätta auctors kostnader, något som successor f. ö. kanske utnyttjar till att i förlikningen skaffa sig någon favör av motparten såsom vederlag. Och även om successor ej själv eftertraktar någon fördel, kan han av någon anledning hellre vilja gynna motparten än auctor.⁷

Det skall ej förnekas, att ett dylikt indirekt disponerande över auctors möjlighet till ersättning är föga tilltalande, speciellt i sådana fall, där auctor haft stora kostnader för processen.⁸ Auctor skulle erhålla en förmånligare ställning, därest någon av följande regler accepterades. 1) Successor och motparten få ej ingå verksam förlikning till auctors nackdel, utan att auctor deltagar i förlikningen eller åtminstone ger sitt samtycke till förlikning tillkommen utan hans medverkan. 2) Successor, som till auctors nackdel ingått förlikning med motpart,

Till förebyggande av missförstånd må påpekas, att den angivna regeln givetvis förutsättes gälla, även om auctor över huvud ej har rätt till kostnadsersättning av motpart.

⁶ Liksom successors acceptering av motpartens förlikningsanbud.

⁷ Antag det fall att det står klart för såväl successor som motpart, att den förre måste vinna målet, men förlikning ingås, enligt vilken successor erhåller allt han yrkat både med avseende å saken och med avseende å rättegångskostnaderna. Successor får ju här, vad han eljest kunnat räkna med, men motparten undgår att behöva utge ersättning till auctor.

⁸ Så är ju ofta fallet, då överlåtelsen kommit till stånd i ett sent skede av processen.

utan att auctor deltagit i förlikningen, eller gett sitt samtycke till den, blir — efter yrkande av auctor — ersättningsskyldig till auctor för dennes i och för sig skäliga kostnad oberoende av utgången i huvudsaken.⁹ 3) Då successor, på sätt vid 2 sagts, ingått förlikning med motparten, skulle — på yrkande av auctor — domstolen ha att söka bilda sig en uppfattning om, hur den på föreliggande processmaterial hade dömt i målet, därest förlikning ej skett, och mot bakgrunden av en dylik prövning avgöra i vad mån auctor skulle tillerkännas kostnadsersättning. 4) Då successor, på sätt vid 2 sagts, ingått förlikning, skulle rätten — på yrkande av auctor — pröva, hur den ingångna förlikningen förhåller sig till auctors ursprungliga yrkande i målet, och på grundval av denna jämförelse avgöra i vad mån auctor skulle tillerkännas kostnadsersättning.

Att i enlighet med den vid 1 anförda regeln kräva auctors deltagande eller samtycke, torde vara ägnat att i ej ringa grad försvåra uppnåendet av förlikning. Att successor göres ersättningsskyldig på sätt sägs vid 2 kan tyckas innebära en onödig hårdhet gentemot successor. Och auctor kunde frestas till att i förlitande på att successor ändå ingår förlikning vägra att delta i eller samtycka till förlikning för att därigenom tillförsäkra sig full ersättning för sina kostnader av successor.¹ Vad beträffar det vid 3 anförda alternativet, skulle den prövning, som där förutsattes, innefatta en avsevärd nackdel ur processökonomisk synpunkt. Därtill kommer, att domstolens ställningstagande i samband med den här aktuella prövningen kan föranleda till att successor eller dennes motpart hibringas uppfattningen, att förlikningen varit oförmånlig, något som kan ge anledning till irritation och förnyad tvistighet mellan de för-

⁹ Det anspråk på kostnadsersättning auctor kunde grunda på denna regel, vore givetvis av speciellt processrättsligt slag. Till förebyggande av missförstånd må påpekas, att det ingalunda avses bestrida, att — även om denna regel ej accepteras — auctor kunde ha ett i första hand i civilrätten grundat anspråk på ersättning (t. ex. därför att auctor och successor vid överlåtelsen avtalat om sådan ersättningsskyldighet).

¹ Detta kunde framstå som särskilt otillfredsställande i sådana fall, där kärandesidans ställning varit mycket ofördelaktig, och auctor enbart skulle förlorat på att målet gått till dom utan förlikning.

likta. Och utgången av domstolens prövning skulle i viss mån kunna bli beroende av en tillfällighet, nämligen av i vilket skede av processen förlikningen kommit till stånd. Om endast en ringa del av det processmaterial, som skulle kunna framläggas från kärandesidan, hunnit presenteras, bleve auctors utsikter som regel långt sämre än om detta i sin helhet aktualiserats i målet. Vad slutligen den vid 4 berörda regeln angår, lär även denna innebära en föga önskvärd komplikation av domstolens uppgift, låt vara att olägenheten härvid torde vara mindre än vid den vid 3 anförda regeln. — Förf. är för sin del benägen anse, att de nyss vid 1–4 berörda reglerna ej böra godtagas och att det trots allt är minst olämpligt, att auctor får finna sig i att, såsom förut berörts, gå miste om möjligheten till ersättning vid processförlikning mellan successor och dennes motpart. Det kan ej bestridas, att det åtminstone i allmänhet gäller, att auctor vid överlåtelse av tvisteföremålet kan överblicka, vad han riskerar att ej få ersättning för, och att det är han själv, som väljer sin successor.²

Låt oss beakta det synnerligen speciella fall, att i processförlikning avtalats, att två eller flera skola svara solidariskt för motparts rättegångskostnad, men intet överenskommits om hur kostnaden slutligen skall bäras av de förra. Efter ordalagen skulle 18: 11 här kunna tillämpas. Där stadgas ju, att om två eller flera solidariskt skola svara för rättegångskostnad, så äger rätten »på yrkande av någon av dem, med hänsyn till omständigheterna pröva, huru kostnaden mellan dem skall fördelas eller om någon av dem skall vidkännas hela kostnaden». Beträffande den närmare innebörden av denna prövning säges följande i motiven:

»Fördelning av betalningsskyldigheten torde i regel, då fråga är om flera medparter, böra ske med hänsyn till den andel de äga i själva saken. Har någon av dem givit anledning till särskild kostnad, kunna förhållandena vara sådana, att han ensam bör svara här för. Då parts ombud på grund av vårdslöshet eller försummelse är

² Liksom även tiden för överlåtelsen.

skyldig att jämte huvudmannen ansvara för viss kostnad, t. ex. för kostnad, som vållats genom att ombudet ej inställt sig vid förhandlingen, bör ombudet kunna förpliktas att bära hela denna kostnad.»³

Det är dock ingalunda säkert, att detta lagrum (skulle) ansetts tillämpligt i den här aktuella situationen. Även vid 18: 11 har man att räkna med möjligheten, att lagrummet ej varit menat att uttala sig om ersättningsskyldighet, som grundar sig på parternas egen överenskommelse.⁴ Mot bakgrunden härav kunde måhända göras gällande, att om fördelningsfrågan skall bli föremål för domstolsavgörande, den måste anhängiggöras i ny process. Att denna fråga kan upptagas redan i den pågående rättegången får anses innebära en processuell fördel, och det borde övervägas, om ej en dylik ordning finge tillämpas analogiskt, även om 18: 11 ej i och för sig syftar på det här aktuella fallet. — Vad gäller själva fördelningen av betalningsskyldigheten, är det vanskligt avgöra, om den prövning av fördelningsfrågan efter omständigheterna, varom 18: 11 talar, skiljer sig från en prövning av denna fråga efter rent civilrättsliga principer⁵, och om det därmed finnes anledning att här skilja mellan en processrättslig och en civilrättslig fördelning⁶. — Mot bakgrunden av det ovan citerade uttalandet i motiven angående sättet för fördelningen må i detta sammanhang påpekas, att ett avgörande av medparternas betalningsskyldighet efter deras andel i själva saken eller med hänsyn till om och i vad mån någon av dem givit anledning till särskild kostnad, i vissa fall kunde medföra ett ej oväsentligt komplicerande av domstolens prövning.⁷ Lämpligast de lege

³ PLB s. 240.

⁴ Jfr s. 177, 189 och 199.

⁵ Beträffande regressansvaret vid kontraktsförhållanden se t. ex. Ekeberg och Benckert s. 13, eller Karlgren s. 22.

⁶ Jfr s. 189.

⁷ Och om det förekomme, att ett bedömande av regressfrågan efter omständigheterna kunde medföra, att parterna därigenom trodde sig förstå, hur domstolen skulle ha dömt i huvudsaken, därest förlikning ej kommit till stånd, vore ju detta givetvis ej lyckligt. (Jfr ovan s. 159.) En dylik situation kunde ev. uppkomma, om medparterna fört processen efter olika linjer och domstolen

ferenda torde i detta sammanhang vara en regel om att i den här aktuella situationen betalningsskyldigheten fördelas å medparterna ifråga efter huvudtalet.⁸ Denna regel har ju fördelen av att vara mycket enkel att tillämpa. Att en så summarisk regel kan rekommenderas, sammanhänger givetvis med att om part ej vill finna sig i en sådan fördelning av betalningsskyldigheten, behöver han ju ej ingå en förlikning av här ifråga-varande innehåll.^{9, 1}

förpliktat ena parten att bära hela kostnaden. (Jfr det fall att borgenär i samma mål för talan mot gäldenär och borgensman. Gäldenären gör gällande, att det skuldebrev varom är fråga i målet, är ogiltigt, men borgensmannen invänder endast, att borgensförbindelsen är ogiltig. Förlikning ingås mellan borgenären, gäldenären och borgensmannen, i vilken bl. a. överenskommes, att de båda senare solidariskt skola svara för borgenärens rättegångskostnader med visst belopp, men intet avtalats om regressansvaret. Domstolen förpliktar härefter gäldenären att slutligen vidkännas hela den överenskomna kostnaden. Ett dylikt avgörande i regressfrågan kunde givetvis ge anledning till uppfattningen, att borgenären skulle fått sin talan mot gäldenären men ej sin talan mot borgensmannen bifallen, om domstolen med bortseende från förlikningen skulle meddelat dom i målet på i övrigt föreliggande processmaterial.)

⁸ En dylik regel torde böra föredragas framför en, enligt vilken i förlikning ingående överenskommelse om att medparter skola svara solidariskt för rättegångskostnad, endast är verksam i förening med avtal om regressansvaret. Jfr s. 188.

⁹ Jfr s. 66 och 174.

¹ Den ovan de lege ferenda rekommenderade regeln avser blott fall, där de som åtagit sig den solidariska ansvarigheten äro medparter. Vad gäller det fall, att de solidariskt ansvariga äro part och dennes ombud, torde den lämpligaste regeln de lege ferenda vara, att ombudet får slutligen svara för hela den överenskomna kostnaden (givetvis därest ej avtalats om annan fördelning härav). Det får nämligen anses föga sannolikt, att ombud åtar sig solidariskt ansvar för rättegångskostnad till motsidan, om han ej förorsakat kostnaden genom vårdslöshet eller försummelse, och i detta läge torde det som regel ligga närmast till hands att låta ombudet bära hela kostnaden.

(Godtages denna regel — liksom den ovan i texten de lege ferenda rekommenderade — fordras givetvis en särskild regel för det exceptionella fall, att flera medparter samt ombudet för en av dessa i förlikning åtaga sig solidarisk ersättningsskyldighet för rättegångskostnad, utan att regressfrågan reglerats. En dylik regel borde lämpligen gå ut på att ombudet slutligen svarar för vad som efter fördelning mellan parterna efter huvudtalet faller på den av honom företrädde parten.)

Beträffande osjälvständig intervenient skall enligt 18:12 i fråga om skyldighet att ersätta rättegångskostnad och rätt att få ersättning för dylik, vad som stadgas i 18 kap. om part, »äga motsvarande tillämpning», dock att sådan intervenient allenast svarar för den särskilda kostnad, som orsakats av interventionen. Hur bör i så fall intervenientens² kostnadsfråga bedömas, då intervenienten och motparten — men ej intervenienten — ingått förlikning i huvudsaken utan att något avtalats om rättegångskostnaden³. Det kunde kanske göras gällande, att det utan någon »motsvarande tillämpning» av 18:5 3 st. ur detta lagrum kunde utläsas, att intervenienten här ej vore ersättningsskyldig till motparten, då ju denne enligt lagrummet har att bära sin egen kostnad. Hur härmed än må förhålla sig⁴, så ger i varje fall 18:5 3 st. utan »motsvarande tillämpning» ej besked om att motparten ej är ersättningsskyldig till intervenienten. Vad beträffar en »motsvarande tillämpning» av 18:5 3 st., borde väl en sådan strängt taget gå ut på, att om intervenient förlikas med sin motpart om det varom tvistas, så skola rättegångskostnaderna kvittas, om ej annat avtalats. Men i den situation, som nu behandlas, förutsättes, att intervenienten ej deltagit i någon förlikning. Följande regel må då beaktas. 'Förlikas intervent och motpart om det varom tvistas, skall intervent, motpart och intervenient bära envar sin kostnad, om ej annat avtalats.'⁵ Emot denna regel kunde emellertid invändas, att vad som här gäller om part, ej får »motsvarande tillämpning» å intervenienten. Om part gäller, att hans och

² I fortsättningen av detta avsnitt användes för korthets skull endast beteckningen intervenient.

³ Beträffande ÄRB se Wildte s. 428 ff. och Kallenberg II s. 1554 not 66.

⁴ Det förutsättes härvid, att avtal om annans kostnad ej är tillåtet, såvida fråga ej är om disposition till dennes förmån. — Det förutsättes vidare, att det förhållandet, att intervenient genom förlikning mellan intervent och motpart ej kan få ersättning för rättegångskostnader, ej grundar skadeståndsanspråk från intervenientens sida mot interventen.

⁵ Sannolikast är väl emellertid, att 18:5 3 st. ej uttalar sig i den aktuella frågan, och att föreskriften om att part skall bära sin egen kostnad endast avser kostnad i förhållande till motpart, med vilken den förre ingått förlikning i huvudsaken.

motpartens kostnader kvittas, om han själv förlikas med motparten om tvisteföremålet.⁶ Men beträffande intervenienten skulle gälla, att hans och motpartens kostnader få kvittas, om någon annan (intervenient) i själva saken förlikats med motparten.⁶ Även om denna regel ej kan härledas ur 18: 5 3 st., så torde det ej råda någon tvekan om att den representerar den rimligaste ordningen. Och detta trots att man då får acceptera det i och för sig föga lyckliga förhållandet, att intervenienten — på sätt som berörts vid 18: 11 — genom förlikning i huvudsaken med motparten, till sin eller motpartens fördel, men till intervenientens nackdel, indirekt kan förfoga över den senares möjlighet till rättegångskostnadsersättning.⁷

I 1 p. av 18: 13 sägs, att om kostnad för bevisning eller annan åtgärd enligt rättens beslut skall utgå av allmänna medel eller utgivas av parterna en för båda och båda för en, gäller i fråga om skyldighet att återgälda sådan kostnad, vad i 18 kap. stadgas om rättegångskostnad; och i 2 p. av samma lagrum föreskrives, att om parterna skola bära var sin rättegångskostnad, må förordnas, att kostnaden skall fördelas med hälften å vardera. — Mot bakgrunden av 1 p. i 18: 13 jämförd med 18: 5 3 st. — samt i betraktande av att det faller sig naturligt, att här utbyta kvittning som rättsföljd mot hälftendelning — ligger det nära till hands att formulera följande regel: 'Förlikas parterna om det, varom tvistas, skall kostnad, som regleras i 18: 13 1 p. fördelas med hälften å vardera parten, om ej annat avtalats' (A).⁸ Härigenom anknytes alltså hälftendelningen av

⁶ Under förutsättning givetvis, att ej annat avtalats.

⁷ Regler för intervenient, intervent och deras motpart motsvarande de för auctor, successor och motpart å s. 191 f. vid 1—4 uppställda, vore givetvis ägnade försätta intervenienten i ett gynnsammare läge. Samma argument, som ovan anförts emot de senare reglerna, torde mutatis mutandis gälla även de förra, vilka enligt förf:s mening ej heller böra godtagas.

⁸ Det lär ej rimligen ifrågakomma att tolka 18: 13 1 p. så bokstavligt, att en i anslutning till 18: 5 3 st. formulerad bestämmelse erhöile följande lydelse: 'Förlikas parterna, skall vardera parten bära sin i 18: 13 1 p. reglerad kostnad, om ej annat avtalats.' Det är ju åtminstone ej alltid lämpligt eller möjligt, att här tala om kostnaden som den ene eller andre partens. Utifrån den här

i 18: 13 1 p. reglerad kostnad som rättsföljd till förlikning i huvudsaken. — Men även andra punkten av 18: 13 (B) kan uppfattas som hänförande sig på förlikningssituationer. Här anknytes emellertid hälftendelningen av nyss nämnd kostnad som rättsföljd till det förhållandet, att parterna skola kvitta sina rättegångskostnader. Bortsett från denna olikhet (a) mellan de båda reglerna skilja de sig även därutinnan (b), att A i motsats till B innehåller klausulen »om ej annat avtalats» och däri (c), att den förre fått en obligatorisk utformning (»skall»), medan den senare erhållit en fakultativ (»må»). Dessa tre skillnader skola något närmare beröras i det följande.

Till belysande av den första olikheten må följande situationer beaktas. 1) Parterna ha ingått processförlikning utan att ha avtalat något om rättegångskostnaderna eller de i 18: 13 1 p. reglerade kostnaderna. 2) Parterna ha ingått processförlikning, vari överenskommits om annan fördelning av rättegångskostnaderna än kvittning, men intet avtalats om det andra slaget av kostnader. 3) Parterna ha förlikts enbart om rättegångskostnaderna på så sätt att dessa kvittas, men ha ej kommit överens i huvudsaken, utan överlåtit prövningen av denna till domstolen, som låtit den ena parten vinna helt.

A kunde tyckas tillämplig vid 1 och 2 men ej vid 3, medan B förefaller tillämplig vid 1 och 3 men ej vid 2. Att båda reglerna hänföra sig på den vid 1 berörda situationen kunde ge anledning till betänklighet, därest man anser, att de båda reglerna kunna ha olika verkan i rättsföljdshänseende (jfr de vid b och c angivna skillnaderna). F. ö. kunde det kanske tyckas svårt att förklara, varför de i 18: 13 1 p. reglerade kostnaderna skulle kunna regleras efter utgången i rättegångskostnadsfrågan vid 3 men detta däremot ej skulle förekomma vid 2.⁹ Det må tilläggas, att om B ej medtagits i 18: 13, så hade man haft att räkna med att den vid 3 berörda situationen reglerats

formulerade regeln skulle det f. ö. ofta bero av en tillfällighet — mot vilken av solidariskt ansvariga parter den ersättningsberättigade vänt sig — vem av dem som finge bära den här aktuella kostnaden.

⁹ Eller varför de i 18: 13 1 p. reglerade kostnaderna skulle rätta sig efter utgången i huvudsaken vid 2 men ej vid 3.

av en i anslutning till 18: 13 1 p. och och 18: 1 uppställd regel om att part, som tappar målet, skall slutligen svara för all kostnad, som regleras i 18: 13 1 p., om ej annat är stadgat. Det kunde i detta sammanhang framhållas, att i betraktande av att utgången i huvudsaken i förhållandet till utgången i rättegångskostnadsfrågan typiskt sett utgör den långt betydelsefullare omständigheten, det fölle sig naturligast, att regleringen av de i 18: 13 1 p. ifrågavarande kostnaderna följde utgången i huvudsaken och ej i rättegångskostnadsfrågan, (därest nu dessa alternativ skulle leda till olika resultat). Och en dylik ordning stode givetvis bäst samman med vad som enligt huvudregeln gäller skyldigheten att ersätta rättegångskostnader.

Härovan har förutsatts, att B är att tolka så att då parterna överenskommit om att kvitta rättegångskostnaderna, satsen 'skola parterna bära var sin rättegångskostnad' blir tillämplig på denna situation. Skulle satsen i stället uppfattas så att den ej alls hänför sig på fall av överenskommen rättegångskostnad¹, så blir de ovan antydda betänkligheterna i den mån de anknyta till de vid 2 och 3 berörda fallen givetvis ej aktuella.

Vad härefter gäller den vid b anförda skillnaden mellan A och B, så bestod ju denna däri, att den förra regeln men ej den senare innehåller klausulen »om ej annat avtalats». Frånvaron härav vid B lär dock i och för sig ej behöva betyda, att — därest B accepteras — disponerande över i 18: 13 1 p. reglerad kostnad ej vore tillåten, när förlikning ingåtts i huvudsaken. Man har ju att räkna med att åtskilliga regler i 18 kap. äro dispositiva, utan att detta uttryckligen framgår av deras avfattning. I samband med den här aktuella kostnaden finns det emellertid särskild anledning ställa frågan, om disposition är medgiven. Vad gäller kostnad, som skall utgivas solidariskt av parterna, går ju disposition över återgåldande av sådan kostnad ej ut över det allmännas tillgångar. Något vägande skäl att vägra parterna att bestämma om vem som skall bära denna, lär ej förefinnas. Vad åter angår sådan i 18: 13 1 p. reglerad kostnad, som enligt rättens be-

¹ Jfr s. 177, 189 och 194.

slut skall utgå av allmänna medel — en kostnad, som dock utomordentligt sällan torde få aktualitet i dispositiva mål (jfr emellertid 5:8 och 6:9) — är ju förhållandet annorlunda. Det allmänna har ju här ett direkt intresse av vem som skall återgälda denna. Om insolvent part i förlikning åtager sig sådan betalningsskyldighet, kan detta givetvis vara till nackdel för det allmänna, och det kunde tyckas särskilt betänkligt, om parterna genom att överenskomma, att de här aktuella kostnaderna skola bäras av insolvent part, medvetet söka få dessa att stanna på det allmänna. Och därav att parterna genom materiella eller processuella dispositioner över tvisteföremålet kunna påverka utgången av den aktuella kostnadsfrågan, får ej utan vidare den slutsatsen dragas, att den mera vittgående frihet, som ett direkt disponerande i denna fråga innebär, skulle vara tillåten. — Att här väga det allmännas intresse mot intresset av att parternas dispositionsrätt ej mer än nödvändigt inskränkes, är givetvis en vansklig uppgift. I betraktande av att de ekonomiska värden, varom här är fråga, torde vara relativt begränsade, att kostnaden är av sådan art, att det i varje fall i och för sig ej hade varit orimligt, att lagen räknat den till de kostnader för rättsskipningen, som definitivt skola bäras av det allmänna, och att dispositionsrätt för parterna beträffande nu aktuell kostnad kunde vara ägnad underlätta överenskomelse i huvudsaken och därigenom bl. a. kunna förkorta processen, så borde det — åtminstone de lege ferenda — allvarligt övervägas att, om det allmänna ej helt övertager denna kostnad, tillåta ett dylikt disponerande, vilket i så fall självfallet endast skulle gälla vem av parterna som skulle gälda kostnaden ej dess storlek.

Mot att parterna i processförlikning finge avtala om vem av dem som skulle gälda det allmänna här aktuell kostnad, kunde måhända invändas, att detta skulle innebära ett avsteg från den allmänna regeln, att parterna ej till annat rättssubjekts nackdel finge disponera över dettas rätt. En dylik invändning borde dock ej behöva anses vara väsentlig. Åtminstone de lege ferenda kunde göras gällande, att någon rätt för det allmänna här ej borde accepteras. Det kan i varje fall rimligen anses,

att samma allvarliga invändningar här ej kunna riktas mot dispositionsrätt för parterna som exempelvis mot rätt för parterna att överenskomma om att den ene skall övertaga den andres betalningsansvar på grund av trafikolycka i förhållande till i överenskommelsen ej deltagande tredje man. — Möjligen kunde den ordningen övervägas, att tillåtligheten av ett verkamt disponerande över här aktuell kostnad gjordes beroende av existensen av giltig förlikning i huvudsaken. En dylik ordning skulle kunna förmodas avsevärt begränsa antalet fall, där ett dylikt disponerande till det allmännas nackdel komme till stånd och kunde möjligen animera parterna att träffa förlikning i huvudsaken.² — I vad mån ett disponerande över vem som skall återgälda här ifrågavarande kostnad, de lege lata är tillåten, får anses tveksamt. Satsen »om ej annat avtalats» i den i anslutning till 18:13 1 p. och 18:5 3 st. formulerade regeln A kunde möjligen åberopas till förmån för tillåtligheten härav. Å andra sidan kunde göras gällande, att det får anses osäkert om lagen i och med 18:13 1 p. verkligen velat ge parterna rätt att direkt disponera över det allmännas regressrätt.

Om man förutsätter, att parterna ej få disponera över vem som skall återgälda av det allmänna förskjuten kostnad ens

² Av vad nyss sagts om förlikning beträffande av det allmänna förskjuten kostnad torde framgå, att vissa skäl tala för att disponerande över sådan kostnad är mer försvarligt, då det skett i förlikning omfattande jämväl huvudsaken, än då det skett genom förlikning, som blott avsett den nyss nämnda kostnaden. Det kunde måhända göras gällande, att det på motsvarande sätt kunde sägas, att disponerande över av det allmänna förskjuten kostnad vore mer acceptabel, då det inginge i förlikning även omfattande överenskommelse om rättegångskostnaderna (men ej överenskommelse om huvudsaken) än då förlikning uteslutande gällt av det allmänna förskjuten kostnad. Även om detta är riktigt, så torde det vara uppenbart, att de synpunkter, som ovan berörts med avseende å det fall, att förlikning ingåtts i huvudsaken, endast i mycket begränsad omfattning äro av relevans, då förlikning träffats beträffande rättegångskostnaderna men ej i huvudsaken. Därest det anses, att då förlikning träffats blott beträffande av det allmänna förskjuten kostnad, sådan förlikning är överksam, kan starkt ifrågasättas, om ej detta bör gälla, även då förlikning utöver om dessa kostnader även ingåtts beträffande rättegångskostnaderna men ej om huvudsaken.

då parterna förlikts i huvudsaken, så kunde måhända göras gällande, att regeln A — som ju innefattar klausulen »om ej annat avtalats» — ej är tillämplig. Att A ej gällde, kunde emellertid innebära en svårighet. Utgår man från att B ej hänföra sig på den vid 2 berörda situationen, så skulle, därest den ej heller regleras av A, det bli svårt att över huvud finna någon regel för situationen ifråga.³

Vad slutligen beträffar den vid c anmärkta skillnaden — att A har en obligatorisk, B en fakultativ utformning⁴ — må följande anföras. Om man utgår från att såväl A som B äro tillämpliga, kunde den här aktuella skillnaden kanske uppfattas såsom något oegentligt. I det vid 1 berörda fallet skulle såväl en obligatorisk som en fakultativ bestämmelse gälla med avseende å fördelningen av de i 18: 13 1 p. reglerade kostnaderna. Och om B gäller vid 3 men ej vid 2, kunde det förefalla svårförklarligt, varför en fakultativ regel skulle gälla i det förra men ej i det senare fallet. Om man emellertid utgår från att B vid 1 alltid tillämpas så att de i 18: 13 1 p. reglerade kostnaderna hälftendelas, så behöver B:s fakultativa karaktär ej föranleda till någon konflikt i sak. Och om man — av skäl, som ovan antytts — anser, att B just vid 3 ej bör tillämpas, så skulle den fakultativa utformningen fylla funktionen att möjliggöra en sådan ordning, och så till vida kunna rationellt motiveras.⁵

³ Jfr ovan s. 198.

⁴ Skillnaden mellan den fakultativa 2 p. i 18: 13 och en i anslutning till 1 p. av samma paragraf uppställd obligatorisk regel kan givetvis få aktualitet även i andra fall av kvittning än de nyss härovan beaktade förliknings-situationerna. Tillämpas 18: 13 1 p. exempelvis på 18: 4 1 p., borde följande obligatoriska regel erhållas. 'Äro i samma mål flera yrkanden och vinna parterna ömsom, skall kostnad, som regleras i 18: 13 1 p., fördelas med hälften å vardera parten eller ...'

⁵ Och även om man menade, att vid 3 kvittning alltid skulle leda till hälften-delning av i 18: 13 1 p. reglerad kostnad, därest ej annat avtalats, så kunde den fakultativa formuleringen avsett möjliggöra de undantag, som föranleddes av sådant avtal. Och om det förutsattes, att dylikt avtal här ej vore verksamt, så kunde den fakultativa utformningen motiveras med hänsyn till andra fall

Enligt förf:s mening har 18: 13 1 st. erhållit en mindre lycklig utformning. Andra punkten borde utgå och i stället ett

än de vid 1–3 avsedda. En tänkbar motivering kunde tänkas antydd i följande uttalande ur motiven till 18: 13.

»Kvittas kostnaderna mellan parterna, böra dessa i regel till hälften var återgälda stadsverkets utlägg. Därest part genom försummelse, som avses i 6 §, förorsakat särskild kostnad för det allmänna, bör han dock ensam ersätta denna ... Därest rättegångskostnaderna mellan parterna kvittas, synes det icke rimligt, att den som utgivit beloppet skall ensam svara för detta. För dylikt fall bör rätten, om ej annat föranledes av stadgandet i 6 §, kunna förordna, att motparten skall ersätta hälften av vad parten sålunda utgivit. (PLB s. 241).

Det kunde i anslutning här till måhända göras gällande, att den fakultativa formuleringen av B avsett att möjliggöra vissa av 18: 6 betingade avsteg från hälftendelningen. (Det bör dock understrykas, att det ej utan vidare får tagas för givet, att detta är den rätta förklaringen. Man får ju utgå från att det förhållandet, att en regel modifieras av en annan, ej alltid medför, att den förra ges en urformning, som antyder denna modifikation.) — I detta sammanhang må emellertid påpekas, att även om 18: 6 i vissa fall föranleder till att hälftendelning, som eljest skulle ha ägt rum, ej ifrågakommer, så bör något dylikt knappast vara aktuellt i de vid 1–3 berörda situationerna. De skäl, som ovan (s. 174 f.) anförts mot ett beaktande av 18: 6 vid regleringen av rättegångskostnaderna vid förlikning, torde nämligen mutatis mutandis vara av betydelse även i här ifrågavarande sammanhang, (även om detta mindre gäller vid 3 än vid 1 och 2).

En annan — och kanske troligare — förklaring till den i B förekommande formuleringen »må förordnas» skulle kunna vara, att denna formulering utslutande tillkommit för att täcka de fall, där rättegångskostnadernas kvittning är följden av en diskretionär prövning från domstolens sida. (Jfr 18: 2 och 3.) — Här må i förbigående påpekas, att den fakultativa utformningen ej får relevans i de vid 1 och 2 berörda fallen, då någon diskretionär prövning av rättegångskostnaderna ej är aktuell vid förlikning i huvudsaken. Däremot förefaller det rimligt, att denna avfattning kan bli av betydelse i den vid 3 angivna situationen. (Det kunde kanske sägas, att genom att rättegångskostnaderna bli föremål för ett diskretionärt bedömande, avgörandet beträffande i 18: 13 1 p. reglerad kostnad, även om B erhållit en obligatorisk utformning, bleve diskretionärt genom att det berodde av det diskretionära avgörandet om kostnadskvittning. Härtill kan emellertid svaras, att rätten likväl erhåller större utrymme för en diskretionär prövning vid en fakultativ gestaltning av B, än vid en obligatorisk. Om hälftendelning av i 18: 13 1 p. reglerad kostnad vore ovillkorligt knuten till kvittning av rättegångskostnaderna, skulle domstolen ej kunna utnyttja sin diskretionära prövningsrätt till en sådan reglering av de båda slagen av kostnader, att rättegångskostnaderna kvittades, men beträf-

uttalande intagas om att då i 18 kap. i övrigt kvittning föreskrives, motsvarande regel för kostnad, som avses i 18: 13 1 st., skall föreskriva hälftendelning. Därest det bör anses, att part ej äger förfoga över sådan kostnad i den mån den skall utgå av allmänna medel⁶, borde ett uttryckligt stadgande härom införas i lagtexten.

I 2 st. av 18: 13 erinras om att det särskilt är stadgat beträffande återgäldande av kostnad, som utgått av allmänna medel i anledning av att part åtnjutit fri rättegång. I detta sammanhang kan 8 § 2 st. LFR förtjäna uppmärksammas. Enligt detta lagrum gäller ju, att om part, som åtnjutit fri rättegång, ej förklarats skyldig återgälda här aktuell kostnad till statsverket, »skall sådan skyldighet åläggas motpart eller annan som enligt lag skulle varit pliktig gottgöra parten kostnaden». Det kunde måhända tyckas anmärkningsvärt, att parterna genom förlikning i huvudsaken skulle kunna åvägabringa en situation, där det till följd av kvittningspåföljden ej kunde sägas, att motparten enligt lag skulle varit ersättningsskyldig för kostnaderna. Nu kan ju part eller parter genom andra åtgärder med avseende å tvisteföremålet eller processföringen i allmänhet, åstadkomma sådan utgång i huvudsaken, att ej heller därvid kan sägas, att motparten skulle varit ersättningsskyldig. Men det förut nämnda till förlikning anknutna indirekta disponerandet över betalningsskyldigheten kan likväl framstå som särskilt betänkligt. Att part exempelvis medger motpartens anspråk (eller avstår från sitt eget) för att hindra, att det kan sägas, att motparten skulle varit ersättningsskyldig enligt 8 § 2 st. LFR, är ju högst osannolikt. Däremot är det mindre osannolikt, att part går med på att erhålla, vad han yrkat i huvudsaken i en förlikning, varigenom det här aktuella läget i ersättningsfrågan kunde åvägabringas. Vad som skulle göra förekomsten av förlikning speciellt betänklig, skulle vara att därigenom erbjödes ett särskilt bekvämt och

fande de i 18: 13 1 p. reglerade kostnaderna förordnades om annat än hälftendelning.)

⁶ Jfr nedan not 8.

riskfritt sätt att hindra tillämpning av 8 § 2 st., utan att parten därför behöver ställa sig sämre med avseende å huvudsaken än om han vunnit målet.⁷ Möjligheten att utnyttja processförlikning på sätt här berörts begränsas givetvis av att det för en överenskommelse nödvändiga samförståndet mellan parterna ej alltid är för handen; och det kan ifrågasättas, att det här föreligger risk för någon mera avsevärd olägenhet ur ekonomisk synpunkt för det allmänna. I varje fall är det svårt att inse, hur inom ramen för gällande lag⁸ uppgörelse av det slag, som nyss berörts, skall kunna hindras^{9, 1}.

⁷ Det här aktuella spörsmålet har (å s. 696 f. i SvJT 1953) i en rättsfallsöversikt berörts av Welamson, som härvid anför följande tänkta fall. »I ett dispositivt mål, där ena parten har fri rättegång, har motparten tappat i underrätt och HovR och ålagts en betydande återbetalningsskyldighet till statsverket. Han finner utsikten att erhålla ändring efter fullföljd obetydlig, men överklagar likväl både beträffande huvudsaken och kostnaderna. Här-efter vänder han sig till motparten och erbjuder denne en viss ersättning för en förlikning, innefattande en obetydlig eftergift från dennes sida. Motparten finner det förmånligare att mottaga den erbjudna summan »under bordet» än att undgå en statsverkets regressfordran, som enligt vad han räknar med icke skall kunna uttagas.» Det må i anslutning till detta exempel i förbigående påpekas, att därest man utgår från att processförlikning ej kräver ömsesidiga eftergifter (jfr ovan s. 34), detta kan ändras därhän, att förlikningen ej innefattar den obetydliga eftergift, varom talas i exemplet.

⁸ Jfr följande uttalande av Welamson i den i föregående not berörda rättsfallsöversikten: »Möjligen kunde ifrågasättas att vid tillämpning av 8 § lagen om fri rättegång beakta endast sådana ersättningsregler, som äro oberoende av parts dispositioner i kostnadsfrågan. Ersättningsskyldigheten till statsverket skulle sålunda bedömas som om målet avgjorts genom vanlig dom i överensstämmelse med förlikningens innehåll. Denna lösning synes emellertid knappast möjlig på den grund, att det icke lär finnas någon garanti för att förlikningens innehåll i sakfrågan blir för rätten känt. Där förlikningen sker i högre instans finnes dock ett visst korrektiv i möjligheten att — med undantag från regeln om bedömning av kostnaderna i lägre instans enligt utgången i den högre instansen — fastställa det överklagade kostnadsbeslutet och tillmäta förlikningen betydelse för kostnaderna endast i den högre instansen.» (SvJT 1953 s. 697.) Att göra undantag, av det slag, som beröres i slutet av citatet, för att därigenom erhålla ett korrektiv de lege lata, står enligt min mening dock ej i överensstämmelse med 18 kap.

⁹ Om förlikning enbart om rättegången tillåtes ha samma rättsföljd, som föreskrives i 18: 5 3 st., kunde sådan förlikning utnyttjas i den slags avsikt, som

Enligt 18: 14 skall part, som vill erhålla ersättning för rättegångskostnad, innan handläggningen avslutas, framställa yrkande därom och uppgiva, vari kostnaden består.^{1a} Det kan emellertid ifrågasättas om det är motiverat att

ovan antytts. Det kan ifrågasättas, om det är så lyckligt, att parterna — genom att på detta sätt få möjlighet att indirekt förfoga över ersättningsskyldighet till det allmänna — ges en speciell anledning att avsluta här ifrågavarande processer utan varken materiellt eller processuellt avgörande i huvudsaken, varigenom rättegång om samma sak ånyo lätt kan upptagas, och med utnyttjande av det allmänns bistånd föras från början igen, ev. för att ånyo avbrytas på berört sätt osv.

Tillåtes ej, att förlikning enbart om rättegången får denna verkan med avseende å ersättningsskyldighet, som avses i 8 § 2 st. LFR, men medgives samtidigt denna verkan vid processförlikning, så kunde befaras, att parterna blott för att uppnå den här aktuella effekten gjorde gällande, att processförlikning träffats. Ville man söka hindra ett sådant tillvägagångssätt, kunde det te sig motiverat med en regel om att för att förlikning om huvudsaken skall avvärja ersättningsskyldighet enligt 8 § 2 st. LFR, dylik förlikning till sitt innehåll måste bekantgöras för domstolen. Visserligen kunna ju parterna uppgå ett diktat innehåll i en fingerad förlikning, eller kunna ha för avsikt att låta ingången förlikning sedermera återgå, men här föreligger ju risk för att ena parten utnyttjar ett dylikt förfarande till att göra förlikningen gällande mot den andre parten resp. för att part vägrar, att gå med på återgång, något som givetvis är ägnat motverka det här diskuterade tillvägagångssättet.

¹ I 8 § 2 st. (och i 13 § 1 st.) LFR är det liksom i 18: 13 1 p. (jfr ovan s. 197 ff.) fråga om regressrätt för det allmänna. Liksom i det senare fallet ifrågasattes, om ej parterna finge direkt disponera över mot vem denna skulle riktas, kunde kanske göras gällande, att det borde övervägas, om ej den i 8 § 2 st. (och den i 13 § 1 st.) LFR ifrågavarande regressrätten på samma sätt kunde bli föremål för parternas disposition. Läget förefaller dock här vara väsentligen annorlunda. Den motivering, som kunde åberopas för dispositionsrätt över regressrätt, varom är fråga i 18: 13 1 och 2 pp., är i åtskilligt ej relevant vid regressrätt enligt 8 § 2 st. (och 13 § 1 st) LFR. Särskilt må påpekas, att det här ej föreligger någon motsvarighet till den i regeln A ingående klausulen »om ej annat avtalats».

Därest rätten enligt 7 § LFR förordnar om att förmånen av fri rättegång skall upphöra, torde ett dylikt beslut böra tillkännages i så god tid före dom eller slutligt beslut, att parterna få tillfälle att, om de så önska, på vanligt sätt träffa förlikning om den kostnad det allmänna ej längre vill svara för.

^{1a} Här och i det följande bortses från parts möjlighet att jämlikt 18: 14 2 p. utan särskilt yrkande erhålla ersättning för utskrift av rättsens dom eller slutliga beslut.

åtminstone generellt ställa krav på specifikation, då part i förlikning, som ej är föremål för tvist, tillerkänts rättegångskostnadsersättning som skall bli föremål för kostnadsbeslut. Kravet på specifikation lär åtminstone i första hand fylla funktionen att ge domstol och motpart hållpunkter för ställningstagande i situationer, där kostnadsfrågan är tvistig, men till dessa är ju det nu aktuella förlikningsfallet ej att räkna.² Möjligen har ansetts, att kravet på specifikation även fyller funktionen att motverka utdömande av kostnad, som enligt 18: 8 ej är ersättningsgill. Men en ev. kontroll härav^{2a} från domstolens sida borde rimligen ej sträcka sig längre än till sådana fall där särskild anledning till misstanke föreligger, att fråga är om ej ersättningsgill kostnadsersättning; och det kunde då tyckas tillräckligt, att domstolen i dessa fall avfordrade vederbörande specifikation. I den mån det ej är nödvändigt med specifikation, då part — utan samband med förlikning — medger yrkande om kostnadsersättning, bör det i varje fall ej heller vara det i det nu ifrågavarande förlikningsfallet.

I 18: 14 stadgas också, att därest i ersättning för rättegångskostnad ingår arvode till ombud eller biträde, arvodet skall angivas. Att rätten, då den stadfäster förlikning, vari part tillerkännes viss ospecificerad summa i rättegångskostnadsersättning, i vilken kan antagas ingå ersättning till parts ombud eller biträde, generellt vore skyldig föredaga nu aktuell specifikation, vore egendomligt.^{2b} Ratio legis

² Det må — såvitt fråga är om kostnadsyrkande efter tillkomst av förlikning på grundval av denna — påpekas, att om part i förlikningen tillerkännes visst reducerat belopp, vilket är resultatet av en sammanjämkning av parternas tidigare ersättningsyrkanden, parter ofta ej ha någon klar uppfattning om hur det reducerade beloppet är att fördela på olika poster.

^{2a} Beträffande möjligheten till officialprövning jfr det förhållandet att rätten, trots att mål är dispositivt, kan lämna erkännande utan avseende, om den finner uppenbart, att erkännandet är oriktigt. (Se PLB s. 380.)

^{2b} Att en tillämpning efter ordalagen i 18 kap. i vissa fall förefaller leda till egendomliga resultat, vad beträffar överenskommen rättegångskostnad, kan ge anledning till misstanke, att vissa stadganden i detta kapitel, trots att deras ordalydelse i och för sig kunde tolkas vidsträckt, dock ej avsetts uttala sig om sådan rättegångskostnad.

till det ifrågavarande stadgandet utvecklas ej närmare i motiven, men det sägs, att därest gottgörelse tillerkännes parten för arvode till ombud eller biträde, beloppet härav, »särskilt med hänsyn till den betydelse denna post äger för ombudet eller biträdet», torde böra utsättas i beslutet.³ Vad företrädaren skulle ha för nytta av att i kostnadsbeslut, som grundar sig på förlikning om rättegångskostnaderna, särskilt anges, hur mycket av ersättningsbeloppet som hänför sig på arvode till företrädaren, är svårt att inse.

Även om det i princip gäller, att part ej äger i ny process föra talan mot motpart från tidigare rättegång med avseende å rättegångskostnad, som hänför sig på denna process⁴, så bör det dock rimligen ej därför vara part otillåtet, att — då parterna ingått processförlikning, vari den ene åtagit sig gälda rättegångskostnad till den andre, men målet utan kostnadsbeslut avskrivits — i ny process mot den tidigare motparten föra talan på grundval av förlikningen om utdömande av kostnadsersättning, som påstås vara överenskommen däri, eller under åberopande av förlikningens ogiltighet om fastställelse av att ersättningskyldighet på grund av förlikningen ej föreligger. Risken för att en dylik talan skall leda till att domstolen nödgas ånyo sätta sig in i den tidigare omprocessade huvudsaken och kanske t. o. m. bedöma parternas processföring i den förra processen, får anses vara — om kanske ej alldeles obefintlig⁵ — så dock utomordentligt ringa.

Det kan falla sig naturligt anse, att — liksom i och med stadfästelse ett rättens avgörande i huvudsaken föreligger — det i och med stadfästelse av förlikning, vari kostnadsfrågan reglerats av parterna⁶, föreligger ett rättens avgörande

³ PLB s. 243.

⁴ Jfr 18: 14 1 st. 2 p. samt PLB s. 242.

⁵ Jfr det fall att det göres gällande, att part utnyttjat motparts oförstånd till att i förlikningen betinga sig oskäligen kostnadsersättning.

⁶ Här avses blott sådan reglering, som går ut på att part utfäster sig att utge viss penningssumma till motpart (eller intervenient) eller på att kostnaderna skola kvittas.

i kostnadsfrågan.⁷ En dylik ordning skulle — i förhållande till en, enligt vilken kostnadsbeslut i detta sammanhang ej vore för handen — kunna ge större utrymme för rättskraft⁸ och ev.^{8a} även exigibilitet. I vissa fall torde det vara oklart, om visst moment i stadfäst processförlikning gäller kostnadsfrågan. Den regeln torde emellertid ligga närmast till hands, att kostnadsbeslut blott skall anses föreligga i den mån det grundas på sådant moment i förlikningen, som tydligt går ut på ersättning med viss summa penningar för motparts rättegångskostnad i målet.^{8b}

⁷ Liksom man kan skilja mellan stadfästelsedom och vanlig dom, så skulle man kunna skilja mellan stadfästelsebeslut i kostnadsfrågan och vanligt kostnadsbeslut.

Det torde ej böra möta hinder att meddela stadfästelse i kostnadsfrågan, även om stadfästelse ej sker beträffande huvudsaken. (Jfr det — säkerligen mycket sällsynta — fall att förlikning ej träffats i huvudsaken men väl beträffande rättegångskostnaderna.) Givetvis skall vid sådant kostnadsbeslut reglerna för stadfästelse mutatis mutandis tillämpas.

⁸ Det förhållandet, att part — även om något kostnadsbeslut icke förutsättes föreligga i detta sammanhang — ej, annat än i exceptionella fall (jfr ovan s. 208), får mot motpart föra talan i ny rättegång om rättegångskostnad, är visserligen ägnat starkt begränsa skillnaden i fråga om möjligheten till ny prövning av kostnadsfrågan mellan den ordning, enligt vilken kostnadsbeslut föreligger, och den, enligt vilken detta ej är fallet. Men givetvis bör det kunna tänkas fall, där rättskraftigt kostnadsbeslut avskär prövningsmöjlighet, som skulle stått öppen, om beslutet ej kommit till stånd. Antag det fall att part börjar ny rättegång och under åberopande av förlikningens ogiltighet yrkar fastställelse av att i förlikningen åtagen ersättningskyldighet för rättegångskostnad ej skall gälla. Här skall ju målet på grund av rättskraft avvisas, därest lagakraftvunnet kostnadsbeslut beträffande ersättningskyldigheten föreligger, medan så ej skall ske, om något kostnadsbeslut ej är för handen.

^{8a} Om supplerande moment ej tillerkännas exigibilitet, faller det sig naturligt att ej medge sådan med avseende å i processförlikning ingående kostnadsöversenskommelse, som ej lagts till grund för något rättegångskostnadsbeslut.

^{8b} Om det vid rättegång om bättre rätt till fast egendom i processförlikning endast sägs, att käranden erhåller fastigheten, men att han skall utgiva 50 000 kronor till svaranden, kan det anses osäkert om denna summa innefattar ersättning för rättegångskostnad och denna situation bör sålunda behandlas som om något kostnadsbeslut ej är för handen.

Motiven till 18: 15 ge vid handen, att då mål fullföljes, kostnadsfrågan i lägre rätt åtminstone i allmänhet avhänger av utgången i högre rätt.

»De i föregående paragrafer upptagna reglerna böra tillämpas, även då mål fullföljes till högre rätt. Av syftet med fullföljdsförfarandet följer, att nämnda grunder skola tillämpas vid fördelning av parternas kostnader i den eller de lägre instanserna, såvitt talan däremot fullföljts. Nämnda kostnader komma sålunda i allmänhet att fördelas med hänsyn till utgången i den högre rätten.»^o

Till belysande av kostnadsfrågan i högre instans vid processförlikning må följande anföras. — Om parterna i högre rätt ingå förlikning i huvudsaken utan att avtala något om rättegångskostnaderna, bör — mot bakgrunden av det sagda — vardera parten bära sin kostnad, ej blott vad avser den kostnad, som uppkommit i högre rätt utan som efter fullföljd från lägre instans skall prövas i den högre.

I anslutning till det sist sagda må påpekas, att det kan ifrågasättas, om ej utgången i högre instans i undantagsfall skall kunna påverka utgången i lägre med avseende å rättegångskostnader därstädes, även om fullföljd ej skett beträffande dessa. Här åsyftas det fall, att i lägre instans ingången förlikning, enligt vilken part åtar sig ersätta rättegångskost-

^o PLB s. 243. — Jfr även följande uttalande i Kommentaren: »Uppenbart är att målets utgång i högre rätt inverkar även på kostnadsfrågan i lägre rätt. Härvid gälla emellertid allmänna fullföljdsregler. Kostnadsfrågan i lägre rätt är att bedöma som om målet redan i lägre rätt erhållit den utgång som enligt den högre rättens domslut skall gälla; bestämmelserna i förevarande kap. bliva omedelbart tillämpliga.» (PLB s. 219.)

Det må i detta sammanhang påpekas, att det ej är alldeles klart i vad mån principen om att rättegångskostnadsfrågan i lägre rätt avhänger av utgången i högre rätt direkt utsäges i 18: 15. I lagrummets första stycke heter det: »Fullföljes mål från lägre rätt, skall skyldigheten att ersätta rättegångskostnad i högre rätt bestämmas med hänsyn till rättegången därstädes.» Om »i högre rätt» hänföres till »rättegångskostnad», vore ju inget utsagt om rättegångskostnader i lägre instans(er). (Men väl om att kostnadsfrågan i högre rätt ej vore beroende av utgången i lägre rätt. Se PLB s. 243.) Däremot kommer 18: 15 även att kunna syfta på ev. fullföljda kostnader från lägre instans, om »i högre rätt» hänföres till »bestämmas», och »rättegångskostnad» kan få syfta ej blott på kostnad i högre rätt utan även på kostnad i lägre.

nad, av högre rätt anses ogiltig, men parten ej överklagat på förlikningen grundat avgörande i kostnadsfrågan. Antag att A i processförlikning åtagit sig ersätta motparten B:s rättegångskostnader, men denne anser förlikningen ogiltig och på denna grund fullföljer målet. Låt oss vidare antaga, att domstolen förklarar sig dela denna uppfattning om förlikningen, men att den ändå ogillar B:s talan med avseende å det rättsförhållande, som förlikningen avsetts reglera. Fasthålls vid den ovan berörda regeln, skulle, trots domstolens ståndpunkt med avseende på förlikningens giltighet, A som ej fullföljt ej — annat än möjligheten med hjälp av extraordinära rättsmedel — kunna befrias från den lägre instansens på förlikningen grundade, beslut i kostnadsfrågan. Den rimligaste ordningen förefaller vara, att domstolen på A:s yrkande kan förordna om dylik befrielse.¹

I anslutning till 18: 15 må slutligen påpekas, att det för tillämpning av 18: 5 3 st. givetvis ej är tillräckligt, att avgörandet i den högre instansen kan sägas vara grundat på en i målet ingången processförlikning, utan det kräves, att förlikningen ingåtts efter avgörandet i den lägre instans, varifrån fullföljden skett. Låt oss beakta det fall att part, efter att i den lägre instansen ha ingått förlikning i huvudsaken (utan att något avtalats om rättegångskostnaderna), fullföljer målet under påstående om förlikningens ogiltighet, men överinstansen finner förlikningen giltig och lägger den till grund för dom eller avskrivning. Det förhållandet att utgången i den högre instansen kan sägas baserad på en i processen ingången förlikning om tvisteföremålet, kan här ej rimligen föranleda till

¹ Trots den för B förmånliga regleringen i kostnadsfrågan kan ju denne ha intresse av att överklaga, därigenom att han gjort avsevärda eftergifter i huvudsaken. — Jfr nedan s. 215 ff.

Den situationen att part överklagar i den lägre instansen ingången förlikning under påstående att den är ogiltig och domstolen visserligen gillar denna ståndpunkt men likväl ogillar partens talan med avseende å tvisteföremålet, kan ge anledning till ett påpekande i ett annat hänseende. Det kunde här till äventyrs sättas i fråga, om det ej borde sägas, att parterna »vunnit ömsom», och att 18: 4 men ej 18: 1 vore tillämplig på kostnaderna i högre rätt. Därest genom taleändring frågan om förlikningens giltighet införts som processföre-

att kostnaderna kvittas i denna instans.² Och om part, sedan processförlikning ingåtts i den lägre instansen fullföljer målet och därvid gör gällande, ej att förlikningen är ogiltig, men väl att den medfört fel slags processlut (t. ex. stadfästelse i stället för avskrivning) och parten vinner i denna fråga, så bör givetvis denne, trots att förlikningen står fast, kunna få ersättning för sina kostnader i den högre instansen.³

mål, skulle 18: 4 här måhända kunna ifrågakomma, men eljest lär det ej föreligga tillräcklig anledning härtill.

² Å andra sidan lär det i denna situation ej finnas anledning utgå från att fördelningen av kostnaderna i underrätten ändras därhän, att de fördelas efter samma princip som i överrätten. Jfr citatet ur motiven härovan.

³ Vad ovan sagts i föregående not torde som regel gälla även här. — Därest emellertid parterna redan i underinstansen tvistat om sättet för processens avslutande och den överklagande parten ålagts ersätta motpartens på denna tvistefråga belöpande kostnader, så torde den förre, därest han överklagat underrättens avgörande i denna del av kostnadsfrågan, i överrätten kunna befrias från ersättningsskyldigheten i fråga och själv få ersättning för sina kostnader i motsvarande hänseende.

V. RÄTTSMEDLEN

Som stadfästelse av förlikning sker genom dom, skall talan mot stadfästelse, meddelad av underrätt, jämlikt 49: 1 1 st. föras genom *vad* och talan mot stadfästelse, meddelad av hovrätt, jämlikt 54: 1 1 st. genom *ansökan om revision*.¹ Mot avskrivningsbeslut, fattat i anslutning till förlikning, skall där emot — då det ju är fråga om slutligt beslut — talan jämlikt 49: 2 och 54: 2 föras genom *besvär* i den mån ej annat följer av dessa lagrum. Mot beslut, varigenom rätten avslagit i samband med förlikning framställt yrkande om avskrivning, stadfästelse eller vanlig dom, må på sätt föreskrives i 49: 8 och 54: 4, talan föras allenast i samband med talan mot dom eller slutligt beslut, därest ej annat är stadgat. I anslutning till sistnämnda förbehåll må erinras om föreskriften i 49: 6, att därest part menar, att genom underrätts beslut målet onödigt uppehålls, han äger genom besvär föra särskild talan mot beslutet. Detta lagrum kan ju bliva aktuellt i det fall, att part överklagar underrätts beslut om förlikningsförsök och därvid gör gällande, att målet genom beslutet onödigt uppehålls.

Att i den mån talan mot dom får fullföljas, fullföljd på sätt ovan sagts skall ske genom *vad* eller *ansökan om revision* — och ej genom *besvär* — torde sammanhånga med att fullföljdsprocessen vid dom i högre grad än vid beslut gäller sak- och rättsfrågor av invecklad beskaffenhet, för vilka vade- och revisionsförfarandena som regel äro bättre lämpade än besvärprocessen med dess i princip mer förenklade förfarande.² Det kunde kanske göras gällande, att vade- och revisionsförfaran-

¹ Vad ovan sagts i anslutning till 49: 1 1 st. och 54: 1 1 st. avses givetvis gälla endast i den mån ej annat följer av §§ 49 och 54 i övrigt.

² Jfr PLB s. 54.

dena ej vore tillräckligt motiverade vid processförlikning, därför att en prövning av frågor av nyss nämnt slag jämförelsevis sällan vore aktuell vid överklagande av stadfästelse. Om prövning i högre instans av dylika frågor är relativt sett mindre vanlig vid överklagande av stadfästelse än vid fullföljd av talan mot annan slags dom, skall lämnas därhän.³ Även om så emellertid skulle vara fallet, så kan önskvärdheten av

³ Det kunde måhända göras gällande, att då stadfästelsen överklagas, t.ex. därför att förlikningen förmenas vara ogiltig, överklagandet — såvida tvist om giltigheten ej redan hunnit prövas i underinstansen — som regel skulle leda till att stadfästelsen undanröjes och målet återförvisas till lägre rätt, något som skulle minska behovet av att förfarandet i överrätten gäves karaktär av vadeprocess (revisionsprocess). Hur därmed än må förhålla sig, bör emellertid framhållas, att man får antaga, att om underinstansen efter återförvisningen anser, att förlikningen är giltig och åter stadfäster förlikningen, överrätten vid förnyat överklagande, vilket sker under påstående, att förlikningen är ogiltig, som regel ej återförvisar målet utan själv tar ställning till giltighetsfrågan. (Jfr Ekelöf, Rättsmedlen s. 70.)

Mot det sist sagda kunde kanske möjligen invändas, att i den mån överrätten undanröjt stadfästelsen och återförvisat frågan om förlikningens giltighet (eller existens) till den lägre instansen, överinstansen sällan eller aldrig behöver anställa någon materiell prövning i dessa frågor i ett mot stadfästelse riktat fullföljdsförfarande. Det kunde nämligen göras gällande, att — även om den lägre instansen vid den av undanröjandet och återförvisningen föranledda prövningen av förlikningens giltighet (eller existens) finner, att angreppet mot förlikningen är oberättigat — stadfästelse ändå sällan eller aldrig blir aktuell, därför att den överklagande parten i det återupptagna underrättsförfarandet ej vore villig framställa ny begäran om stadfästelse. Man torde emellertid böra utgå från att sådan förnyad begäran ej erfordras. Krävdes dylik begäran även efter undanröjande i förening med återförvisning, kunde detta — i sällsynta fall — leda till att part, som utan att anse förlikningen ogiltig, likväl av någon anledning ville komma ifrån stadfästelsen, överklagade den under påstående om förlikningens ogiltighet i förhoppning om att undanröjande och återförvisning skulle ske och han därmed genom att vägra att ånyo begära stadfästelse skulle kunna hindra, att sådan komme till stånd. Ett dylikt tillvägagångssätt bör givetvis ej uppmuntras, och om återförvisning får ske i här aktuella fall, så borde krav på båda parternas begäran om samtycke ej gälla i detta sammanhang. Utgår man emellertid från den ståndpunkten, att så som 17: 6 är avfattad båda parternas begäran om stadfästelse såsom förutsättning för detta avgörande ej i några fall kan efterges, så borde — för att hindra part att på nyss antytt sätt komma ifrån stadfästelse — återförvisning till lägre instans ej alls få ske i här aktuella fall av fullföljd mot stadfästelse.

en enhetlig ordning för överklagande av domar motivera vade- och revisionsförfarandena vid fullföljd av talan mot stadfästelse.

Det må här i förbigående påpekas, att en synpunkt motsvarande den sist berörda, kunde tänkas ha speciell relevans i samband med besvär i anslutning till förlikning. Överklagande av sådan avskrivning, som tillkommit i anslutning till processförlikning, kan nämligen ge anledning till materiellt bedömande i en situation, som saknar motsvarighet vid överklagande av avskrivning utan samband med förlikning. Ovan⁴ har den ståndpunkten intagits, att avskrivning vid processförlikning kan ske emot ena partens yrkande i fall, där detta eljest ej är tillåtet. I dylika situationer, där avskrivningen haft till förutsättning, att processförlikning ingåtts, har man att räkna med möjligheten, att part, som överklagar avskrivningen, motiverar överklagandet med att någon giltig förlikning ej kommit till stånd. Därmed ges en särskild anledning till materiell domstolsprövning i fullföljdsinstansen i samband med överklagande av beslut.⁵ Om detta innebär, att vid processförlikning frågor, för vilka vadförfarandet (eller revisionsförfarandet) i och för sig är bäst lämpat, jämförelsevis ofta komma att behandlas i besvärsprocess, så kunde till förmån för besvärsförfarandet likväl åberopas önskvärdheten av en såvitt möjligt enhetlig ordning vid överklagande av beslut.

Frågan om i vad mån *icke överklagade moment* av avgörande kunna upptagas till prövning i den högre instansen, förefaller kunna få särskild aktualitet i samband med processförlikning.⁶

Antag att A stämt B angående bättre rätt till tvenne fastig-

⁴ S. 116 f.

⁵ Det kunde kanske göras gällande (jfr ovan not 3), att en dylik prövning i fullföljdsinstansen i viss mån elimineras genom att överinstansen utan sådan prövning undanröjer avskrivningsbeslutet och återförvisar målet. Men om den lägre instansen efter återförvisningen finner, att giltig förlikning föreligger och därför ånyo avskriver målet, så får man ju räkna med att detta beslut i sin tur kan överklagas, och att den högre instansen i samband härmed nödgas ingå i materiell prövning av frågan om giltig förlikning föreligger.

⁶ Se beträffande frågan i allmänhet om prövning i högre instans av ej överklagade delar av dom Welamson s. 17 ff.

heter X och Y. Under rättegången ingås förlikning på så sätt, att A tillerkännes bättre rätt till X, B bättre rätt till Y. Sedan förlikningen stadfästas, överklagar A — under påstående att förlikningen är ogiltig — stadfästelsen men endast såvitt gäller Y. Skulle detta leda till att överrätten finner, att förlikningen är ogiltig och att A har bättre rätt till Y och till att överrätten i sin dom undanröjer stadfästelsen endast såvitt den gäller Y och uttalar sig om bättre rätt blott vad gäller denna fastighet⁷, så kommer ju frågan om bättre rätt till X att kvarstå oprövad av den högre instansen. Skulle detta medföra, att vid rättegångens slut A tillerkändes Y, bl. a. därför att förlikningen ansetts ogiltig, samtidigt som A behåller X på grundval av samma förlikning, så skulle B komma i ett ogynnsamt läge. Nu saknar visserligen B ej möjlighet att förbättra sin position. Eventuellt kunde han i anledning av att han frångänts Y häva förlikningen och börja process om X.^{7a} Och om denna väg ej är framkomlig, kunde han genom resning söka komma till rätta med den föreliggande situationen. Det kan dock göras gällande, att dylika utvägar skulle innebära onödig omgång för såväl parter som domstolarna. Enligt förf:s mening borde ett avsteg från huvudregeln om att icke överklagade moment av slutligt avgörande ej få prövas och ändras i den högre rätten, i den här aktuella mycket specifika situationen erbjuda så avsevärd fördel ur processekonomisk synpunkt

⁷ Det kunde måhända göras gällande, att den ordningen borde förutsättas gälla, att A i detta läge ej med framgång skulle kunna överklaga annat än stadfästelsen som helhet (jfr not 6 s. 110 f.) — såvida han ej till äventyrs kunde göra gällande, att förlikningen vore ogiltig blott såvitt gällde Y men ej vad gällde X och så av rätten befunnas vara fallet. (Om A ej ens gjorde gällande, att ogiltigheten vore av nyss berörd partiell natur, kunde i så fall ifrågasättas, om ej hans vadetalan (revisionstalan) borde avvisas, och det måhända redan i underrätten (hovrätten). Om parten åter gjort gällande sådan ogiltighet som nyss sagts, skulle i varje fall domstolen ha att pröva om så beskaffad ogiltighet vore för handen, och om det befunnas ej vara fallet, ogilla A:s talan.) Även om en dylik ordning vore att rekommendera de lege ferenda — den kunde ju vara ägnad motverka olägenheter, som ovan i texten skola beröras — så torde den dock enligt förf:s mening knappast böra accepteras utan direkt stöd i lagen.

^{7a} Jfr Bramsjö s. 38.

och den icke överklagade delen stå i så nära samband med den överklagade, att det borde vara motiverat med ett undantag från huvudregeln, så att domstolen, därest B yrkar det, skall kunna undanröja stadfästelsen i dess helhet, ja t. o. m. så att rätten, därest B framställer yrkande härom, dessutom kan upptaga frågan om bättre rätt till X till saklig prövning.⁸

I detta sammanhang må påpekas, att om A:s överklagande leder till att han visserligen får Y men i stället blir av med X och X har högre värde än Y, så kunde helhetsresultatet av överklagandet medföra en försämring för A, något som kunde uppfattas som stridande mot förbudet mot *reformatio in pejus*. Att tillgodose detta förbud genom att begränsa A:s förlust med avseende på X till det värde Y betingar, skulle ofta innefatta stora tekniska svårigheter. Dessutom skulle det förmodligen vara tämligen sannolikt, att B — därest X på grund av förbudet mot *reformatio in pejus* ej tillfullo tilldömts honom — trots den till X utsträckta prövningen i den högre instansen sökte få frågan om bättre rätt upptagen i ett nytt förfarande, varigenom den processekonomiska fördelen av att ej överklagade delar av målet upptagits till prövning i överrätten skulle äventyras. Om man utgår från att en sådan prövning i det här ifrågavarande speciella fallet är tillåten, så torde det också framstå som berättigat att medge ett undantag från förbudet mot *reformatio in pejus*.

Då härovan diskuterats möjligheten till upptagande av annat än det, som A överklagat, till saklig prövning i den högre instansen — en prövning varav B förutsättes ha speciellt in-

⁸ I anslutning till det senast sagda må framhållas, att därest frågan om B:s bättre rätt till X i händelse av bifall till A:s fullföljdsyrkande skall indragas i avgörandet — kunde det te sig ur saklig synpunkt motiverat, att — om detta med hänsyn till utredningen funnes lämpligt — ett rättskraftigt avgörande av mellandomskaraktär åvägabragtes i frågan om förlikningens giltighet. En dylik ordning skulle — därest avgörandet ginge ut på att förlikningen vore giltig — inbespara ännu ej åstadkommen utredning om rättsläget före förlikningen, vad gäller A:s ev. bättre rätt till X och Y. Om frågan beträffande förlikningens giltighet ej genom taleändring, som avses vid 2 i 13: 3, gjorts till tvisteföremål, kan det dock tyckas, som om en sådan mellandom strängt taget ej ginge in under 17: 5, såsom detta stadgande utformats.

tresse — har hänsyn ej tagits till möjligheten av ett överklagande anslutningsvis från B:s sida. Det kunde måhända göras gällande, att ett upptagande av frågor utan överklagande framstode som omotiverat, om dessa spörsmål kunde aktualiseras i överinstansen genom överklagande av anslutningskaraktär. — Först kan då givetvis genmålås, att motsvarighet till anslutningsvad ju saknas vid fullföljd till HD. Och ehuru väl anslutningsvad är tillåtet till hovrätt, så kunde det förekomma, att part av okunnighet eller förbiseende ej utnyttjade möjligheten till sådant vad och därigenom funne sig nödsakad att börja ett nytt förfarande. Det kunde kanske tilläggas, att om i nu aktuellt fall saklig prövning av ej överklagade frågor tillåtes i HD, det vore lämpligt att för uppnående av en enhetlig ordning även medge dylik prövning i hovrätt. Det torde under sådana omständigheter böra anses motiverat att tillåta här ifrågavarande prövning, och då ej blott i HD, där en dylik ter sig särskilt befogad, utan även i hovrätt.

I förbigående må påpekas, att om anslutningsvad till hovrätt i den här aktuella situationen kommer till användning, detta vad som regel torde böra ges en speciell utformning. I det fall att B verkligen är beredd att helt gå på den linjen att förlikningen är ogiltig, bör visserligen anslutningsvadet gå ut på ett direkt yrkande om att A:s talan om X ogillas. Men därest B anser sig ha intresse framför allt av den reglering, som bygger på förlikningen, bör anslutningsvadet ges annan utformning. Om B gör anspråk på Y på grundval av förlikningen, kan han ej gärna utan vidare göra anspråk på X på grund (bl. a.) av att förlikningen är ogiltig. Vad som härvid borde ifrågakomma vore väl då ett i viss mening hypotetiskt anslutningsvad. B skulle i detta förklara, att han i första hand gör gällande, att Y tillkommer honom på grund av förlikningen, men att han yrkar, att om förlikningen bedömes som ogiltig, A:s talan med avseende å X (och Y) ogillas, och detta då (som regel) på grund av rättsläget före förlikningens tillkomst.

Därest man utgår från att stadfästelsen gäller förlikningen i dess helhet, även då förlikningen innefattar supple

moment, må — i anslutning till uttalandet härovan om den särskilda aktualiteten vid processförlikning av frågan om möjligheten till prövning i högre instans av ej överklagade moment av avgörande — också följande exempel beaktas.

Antag att A stämt B angående utbekommande av lös sak, att förlikning ingåtts, enligt vilken A tillerkännes saken, men A utfäster sig att till B i stället utbetala en summa penningar och att B herefter, under påstående om förlikningens ogiltighet, överklagar vad avser själva tvisteföremålet men ej beträffande penningfordringen.⁹ Skall, om det befinnes, att förlikningen är ogiltig och att B har rätt till saken ifråga^{9a}, överklagandet blott medföra rättsverkan med avseende å själva tvisteföremålet¹? Det kan här frågas, vilka ev. rättsverkningar av stadfästelsen, som i så fall skulle återstå av den överklagade stadfästelsen, därest domstolen inskränkte sig till att pröva den överklagade delen och därvid bifölle ändringsyrkandet. Enligt den ståndpunkt som ovan² intagits, omfattas B:s penningfordran ej av rättskraften, och det kan då ej vara en uppgift för ett avgörande i anslutning till B:s fullföljd att undanröja någon sådan. Motsvarande gäller exigibiliteten, därest man även förutsätter, att stadfästelse ej medför sådan beträffande supplerande moment.³ I detta läge torde ett undanröjande av stadfästelsen i dess helhet ej innefatta någon relevant rättsföljd utöver vad som bleve följden av att stadfästelsen undanröjdes blott såvitt den gällde själva tvisteföremålet, och det kan då tyckas vara relativt likgiltigt, vilket alternativ som väljes. Menar man, att den delvis överklagade stadfästelsen gäller förlikningen i sin helhet, så kan det må-

⁹ B låter sålunda ej sitt yrkande gå ut på, att domstolen skall med undanröjande av stadfästelsen i dess helhet tillerkänna honom bättre rätt till tvisteföremålet.

^{9a} Vad ovan sagts i not 7 å s. 216 avses mutatis mutandis gälla även här.

¹ I vad mån det resultat, vartill överklagandet leder, åvägabringas av högre instans eller (efter undanröjande och återförvisning) av lägre, beröres ej av den här aktuella frågeställningen. Det sagda gäller även det ovan anförda exemplet.

² Jfr ovan s. 141.

³ Jfr ovan s. 151.

hända likväl tyckas ligga närmast till hands, att stadfästelsen också undanröjes i sin helhet. — Förutsättes åter att stadfästelsen kan medföra exigibitet beträffande supplerande moment i förlikningen⁴, skulle ett undanröjande av stadfästelsen i dess helhet kunna föranleda till att den möjlighet till exekution av penningfordringen omintetgjordes, som skulle kvarstå efter ett undanröjande av stadfästelsen såvitt den gällde själva tvisteföremålet⁵. Ehuru det ju i allmänhet gäller, att då fullföljd skett till högre instans, denna ej får ändra underrättens avgörande i annat än vad som överklagats, lär det få anses rimligast, att domstolen i det sist aktuella fallet på A:s begäran skall undanröja stadfästelsen i dess helhet⁶, trots att stadfästelsen ej överklagats i sin helhet⁷.

På sätt 54: 12 stadgar, må *prövningstillstånd* enligt 54: 10 2 ej meddelas part, »om värdet av vad han tappat i hovrätten uppenbart icke uppgår till ettusenfemhundra kronor». Frågan om i vad mån 54: 12 över huvud är tillämplig vid processförlikning, skall till en början beröras.

Det kunde måhända göras gällande — i viss mån i anslutning till Kallenbergs ståndpunkt beträffande motsvarande bestämmelse i ÄRB⁸ — att man vid processförlikning⁹ ej borde

⁴ Jfr ovan s. 151.

⁵ Stadfästelse behöver ju ej vinna laga kraft för att läggas till grund för exekution (jfr ovan s. 148 f.), och det må framhållas, att om anspråk är tillräckligt tidigt förfallet, t. o. m. ett undanröjande, varom nu är fråga, ändock kunde komma för sent för att helt omintetgöra exekution.

⁶ Utifrån denna ståndpunkt avböjes ej blott det alternativet, att domstolen vid partiellt överklagande endast skulle ha möjlighet att undanröja stadfästelse till den del den överklagats, utan även det alternativet, att överklagande, som ej avser stadfästelsen i dess helhet, ej ens vore att anse som giltigt.

⁷ I detta sammanhang må även det fall beaktas, att i stället A överklagar, och då på så sätt, att denne under påstående om förlikningens ogiltighet yrkar stadfästelsens undanröjande, men blott såvitt gäller penningfordringen. Därest stadfästelse förutsattes kunna medföra exigibilitet med avseende å supplerande moment, ter det sig ej helt orimligt att acceptera ett dylikt överklagande. Men i så fall torde det också te sig naturligt, att — om rätten finner förlikningen ogiltig — stadfästelsen på B:s begäran kan undanröjas, även vad den gäller tvisteföremålet.

⁸ Jfr Kallenberg, Rättsmedlen s. 256 f.

⁹ Här åsyftas givetvis ej det fall, att tvist uppkommit om förlikningens

tala om 'vad part tappat i hovrätten'. Vare sig man utifrån detta betraktelsesätt anser, att 54:12 skall tillämpas *e contrario* eller man menar, att den aktuella förlikningssituationen lämnats helt oreglerad av lagen i nu ifrågavarande hänseende, och att det då ej är rättspolitiskt motiverat att för prövnings-tillstånd fordra, att summa revisibilis uppnås, så borde detta krav ej accepteras vid processförlikning. Det skall medges, att det nyss berörda betraktelsesättet — att part ej tappat (eller vunnit) vid förlikning — kan te sig rimligt, när man betonar, att parterna i godo gjort upp sitt mellanhavande. Men å andra sidan faller det sig fullt naturligt att tala om förlust (eller vinst), då man jämför domstolens på förlikningen grundade avgörande med stämningsyrkandet i målet.¹ — Det kan under sådana omständigheter knappast sägas, att allmänt språkbruk ger någon säker ledning beträffande i vad mån 54:12 skall tillämpas i här ifrågavarande situationer.

Till förmån för att man vid förlikning ej hade att tala om förlust (eller vinst) — och därmed indirekt emot kravet på summa revisibilis — kunde kanske anföras, att en terminologi av detta slag vore ägnad att undvika irritation mellan förlikta parter.² Men värdet av denna synpunkt förringas — vad gäller nu aktuella fall — av att tvist redan uppkommit mellan de förlikta parterna. — Emot kravet på summa revisibilis kunde måhända även framhållas, att då part vill överklaga avgörande grundat på förlikning, han i allmänhet gör gällande, att förlikningen är ogiltig, att parten utifrån denna sin uppfattning som regel skulle söka resning, därest krav på uppnående av summa revisibilis hindrade fullföljd till HD och att då föga skulle vara vunnet med att genom sådant krav söka stänga vägen till HD. Men härtill kan genmälas, att ehuru motsvarande kunde sägas i andra fall, där rättens avgörande grundas på rättshandling, som part anser ogiltig, dylika syn-

existens resp. giltighet och rätten funnit, att någon förlikning ej föreligger resp. att förlikningen är ogiltig.

¹ Eller ev. med yrkande i samband med taleändring, vilket framställts före förlikningens tillkomst.

² Jfr ovan s. 158.

punkter därvid ej föranleda till slopande av kravet på uppnående av summa revisibilis.

Till förmån för kravet på summa revisibilis kunde åter framhållas, att detta krav i vanliga fall är till för att hindra mål av mindre ekonomisk betydelse att fullföljas till HD³ och att det vore sakligt omotiverat att fränkänna denna synpunkt relevans, då förlikning kommit till stånd. — För kravet på summa revisibilis kunde f. ö. följande uttalande i motiven anföras.

»För att fråga skall uppkomma om vad part tappat i hovrätten erfordras icke, att hovrätten ingått i saklig prövning av partens talan. Även då hovrätten funnit den dit fullföljda talan icke kunna upptagas till prövning, har beslutet gått parten emot, och värdet av vad han tappat är, liksom då hovrätten prövat målet i sak, beroende av innehållet i nämnda talan.»⁴

Detta uttalande om att beslutet gått part emot, lär åtminstone vara att hänföra på sådana fall, där målet avvisas. Även i dylika sammanhang kan förlikning tänkas föreligga. Det kunde då göras gällande, att som något uttryckligt undantag för förlikningsfall ej göres i uttalandet, detta kunde förmodas utgå från att man även i dylika kunde tala om att avgörande gått part emot (om att part tappat). — I detta sammanhang kan även erinras om att det i Kommentaren sägs, att med »att part tappat i HovRn är att likställa att HovRn icke ingått i saklig prövning av partens talan».⁵ Detta skulle efter ordalagen innebära, att även i det mera praktiska fallet, att målet efter förlikning avskrivits, käranden enligt Kommentaren skulle ansetts ha tappat målet.

Det bör givetvis understrykas, att de nyss berörda båda uttalandena skulle varit mer upplysande, om man kunde lita på att förlikningssituationerna uppmärksamrats vid uttalandenas tillkomst. Det kunde kanske f. ö. framhållas, att även om käranden skall anses alltid ha tappat, då målet avskrives eller

³ Se förarbeten till äldre motsvarighet till 54: 12 i NJA II 1915 s. 76.

⁴ PLB s. 557.

⁵ Kommentaren s. 821 f.

avvisas, så vore det därför ej orimligt att göra gällande, att man borde tala varken om förlust eller om vinst, då förlikningen ledde till stadfästelse. Det kunde sålunda menas, att i mål, där förlikning ingåtts, avvisning ej framstår som ett uttryck för den uppgörelse i godo förlikningen utgör, och att avskrivning i samband med förlikning i varje fall i mindre mån ger uttryck för förlikningen än stadfästelsen, som i motsats till avskrivningen direkt hänför sig på parternas förlikningsuppgörelse.⁶ — Det får också anses synnerligen tveksamt, i vad mån kravet på summa revisibilis skall gälla vid förlikning. Förf. är dock snarast benägen anse, att regeln om summa revisibilis bör accepteras vid förlikning och därvid ej blott vid avskrivning (och avvisning) i samband med förlikning utan även vid stadfästelse, att denna regel skall tillämpas så att vid avskrivning (avvisning) käranden alltid skall anses ha tappat⁷ (till värdet av det, varom käranden fört talan, i den mån detta är sådant att det kan skattas i penningar), och att vid stadfästelse part skall anses ha tappat (eller vunnit) alltefter förlikningens innehåll⁸.

⁶ Det kunde sägas, att medan stadfästelsen är en stadfästelse av förlikningen, avskrivningen är en avskrivning av målet, och att medan man av själva stadfästelsen kan utläsa, att förlikning ingåtts, motsvarande ej gäller avskrivning, som företagits i samband med förlikning.

⁷ Jfr de nyss berörda uttalandena i PLB och Kommentaren. Jfr även s. 233 f. nedan.

⁸ Man torde böra utgå från att ändringsdispens kan erhållas även i sådana fall, där förlikning kommit till stånd efter hovrättens avgörande, men innan det vunnit laga kraft (och detta även för det exceptionella fall, att förlikningens reglering i sak ej avviker från hovrättens). Det kunde då till äventyrs göras gällande, att det i dessa förlikningssituationer ej vore befogat att upprätthålla kravet på uppnåendet av summa revisibilis. Ratio legis för summa revisibilis kan ju förmodas vara att begränsa HD:s arbetsbelastning och måhända också att hindra part att riskera kostnader, som ej stå i rimlig relation till tvisteföremålets värde (jfr ovan s. 222). Men i den här aktuella situationen förefalla dessa synpunkter som regel knappast vara av någon större betydelse. Är det blott fråga om att meddela stadfästelse eller avskrivning, innebär ju detta ingen större belastning av HD och lär sällan medföra några orimliga kostnader för parterna (jfr dock vad nedan säges om fullföljdsavgift). — Det kan emellertid framhållas, att det vore mindre lyckligt, om fullföljdsreglerna

Mot bakgrunden av den ståndpunkten, att man i här aktuellt sammanhang har att tala om vinst och förlust i samband med stadfästelse, må påpekas, att den tidigare⁹ berörda frågan om taleändring kan få aktualitet i vissa förlikningsfall för spörsmålet om vad part tappat. Låt oss ändra det ovan å s. 219 anförda exemplet så att B i stället för A tillerkännes objektet och B utfäster sig utge 1 500 kronor till A. Om man utgår från att beräkandet av vad part tappat bestämmes blott utifrån utgången, vad gäller tvisteföremålet, så skulle ju, därest taleändring förutsattes ej ha skett, A ha tappat till ett värde av 1 500 kronor, men, därest ändring av talan förutsattes ha skett på så sätt att den från att tidigare ha avsett de nyssnämnda objektet, i stället komme att gälla en penningssumma om 1 500 kronor, så lär man böra anse, att i stället B förlorat till ett värde av 1 500 kronor. — Spörsmål om hur värdet av vad parten tappat är att beräkna skall något närmare beröras i följande avsnitt.

Vad beträffar beräkandet av motgångsvärdet i samband med överklagande av hovrätts stadfästelse, böra givetvis för hovrättsdom i allmänhet gällande regler om bestämmandet av detta värde vara tillämpliga, men ett speciellt problem kan aktualiseras av i stadfäst förlikning ev. förekommande supplerande moment. Fråga kan nämligen uppstå om huruvida värdet av sådana moment skall beaktas vid uppskattningen av motgångsvärdet eller ej. Man torde härvid ha att välja mellan att ej alls räkna med dessa moment i detta sammanhang (1), eller att taga hänsyn till dem på det sätt, som antydes i följande exempel (2). Antag att i tvist mellan käranden A och svaranden B om sak värd 1 500 kronor, A

komplikerades med ett så speciellt undantag som det, varom här är fråga, särskilt som parternas olägenhet av att i vissa fall ej få förlikning stadfäst i nu ifrågavarande situation ej kan anses alltför betydande. Och det är ju ej alldeles uteslutet, att part i HD gör gällande, att förlikningen är ogiltig, och att därmed tvisten i huvudsaken ånyo blossar upp. I varje fall bör — i brist på särskilt stadgande om undantag i här aktuellt hänseende från kravet på summa revisibilis — ett sådant undantag de lege lata ej accepteras.

tillerkännes saken, men denne som compensation utfäster sig att utge 1 500 kronor till B. Enligt 1 har B tappat 1 500 kronor, trots att han erhållit 1 500 kronor i compensation, medan A ej skulle ha förlorat, ehuru väl han avstått nyssnämnda summa till B. Tager man däremot det supplerande momentet med i räkningen (jfr 2 ovan), torde det ligga närmast till hands att i stället säga, att A tappat 1 500 kronor, medan B intet förlorat. B har visserligen ej tillerkänts saken (värd 1 500 kronor) men han har å andra sidan erhållit 1 500 kronor av A.¹ Utifrån det vid 1 berörda beräkningssättet har B men ej A nått summa revisibilis, utifrån det vid 2 avsedda har A men ej B gjort det.

Om man menar, att regeln om summa revisibilis är avsedd att hindra fullföljd i fall, där målet är av mindre ekonomisk betydelse för parten och där risken för förlust av rättegångskostnader m. m. i HD² ej framstår som motiverad, ligger det utifrån en sådan tankegång nära till hands att välja den beräkningsmetod, som mest adekvat ger uttryck för utgångens ekonomiska betydelse för parten. Det kunde då te sig naturligt välja det vid 2 berörda alternativet, vilket ju genom att räkna

¹ Vid ev. avräkning av värdet av supplerande moment, som kan skattas i penningar, men vars värde är svårbestämbart, aktualiseras frågan, om det supplerande momentets högsta rimliga värde, lägsta rimliga värde eller medelvärdet därav bör läggas till grund för avräkningen. Antag att A yrkar att av B utbekomma sak värd 2 000 kronor, men förlikning ingås, enligt vilken A tillerkännes tvisteföremålet, men utfäster sig att till B utge ett konstföremål, vars värde får anses svårbestämbart men som kan antagas vara värt högst 1 000, lägst 500 kronor. Om vid bedömandet av hur mycket B tappat, avräkning sker med mer än 500 kronor, så skulle han ej ha nått summa revisibilis, men väl om blott 500 kronor avräknades. Så som 54: 12 är formulerad (»uppenbart icke uppgår till»), torde det ligga närmast till hands att godtaga det för uppnåendet av summa revisibilis mest gynnsamma alternativet.

Låt oss även beakta följande situation. Antag att A stämt B å utbekommande av lös sak och att förlikning ingåtts sålunda, att A tillerkänts tvisteföremålet, värt 1000 kronor, men A — för vilken tvisteföremålet har mycket stort affektionsvärde — förbundit att till B utge icke mindre än 2500 kronor. Blev det här aktuellt att beräkna, vad A tappat, inställer sig frågan, om vid ev. avräkning motgångsvärdet skall bestämmas till 2500 eller till endast 1000 kronor, vilket senare alternativ i så fall skulle motiveras med att A:s förlust i intet fall borde skattas högre än hela tvisteföremålets värde.

² Jfr ovan not 3 s. 222.

med de supplerande momenten tar hänsyn till den ekonomiska situationen i dess helhet och därigenom kan sägas ge ett bättre uttryck för parts »verkliga» förlust än den vid 1 berörda.³ I det ovan givna exemplet kan ju sägas, att B ur ekonomisk synpunkt blir lika väl ställd, som om han vunnit målet, och att A kommer i en lika dålig ekonomisk position, som om han förlorat det. Med tanke just härpå ter det sig ej så lyckligt att i enlighet med det vid 1 angivna beräkningssättet säga, att B har tappat 1 500 kronor, medan det i stället faller sig naturligt att räkna med att A gjort en motsvarande förlust. Därmed bör dock ej valet mellan de båda beräkningssätten

³ Det kunde måhända mot alternativ 1 anföras, att det gäve part en speciell möjlighet att avskära motpart från fullföljd. Antag det fall att A gentemot B gör anspråk på sak värd 1500, men att A under rättegången finner, att han knappast har någon utsikt att vinna målet, och blir villig att i förlikning avstå från sitt anspråk. Här kunde det tänkas, att B, därest alternativ 1 godtoges — i avsikt att hindra A från att uppnå summa revisibilis och därmed avskära A från möjligheten till fullföljd genom ordinärt rättsmedel — genomdreve, att förlikningen i stället ges det innehållet, att A tillerkännes tvisteföremålet, men denne utfaster sig att till B utgiva 1500 kronor. (Utifrån alternativ 2 skulle emellertid även vid detta innehåll i förlikningen A ha nått summa revisibilis.)

Härtill kunde dock anmärkas, dels att risken för att motparten, då han ingått förlikning, skulle ha behov av att överklaga, får antagas vara mycket ringa, dels att denne — genom att ej ingå förlikning — kunnat hindra, att på här aktuellt sätt avskäras från möjligheten till fullföljd. (Jfr emellertid följande specialfall. I mål mellan kärandena A, B, C och D å ena sidan och E å den andra, i vilket envar av kärandena kräver E på varor för 400 kronor, är D, som är övertygad om att förlora, beredd att — direkt eller i förlikning — avstå från sitt anspråk. I avsikt att förhindra fullföljd från kärandesidan förmår E D att — i stället för att direkt avstå från anspråket eller avstå från det i förlikning — med E ingå förlikning, enligt vilken D skall erhålla varorna men denne kompensera E med 400 kronor. Enligt alternativ 1 (men ej enligt alternativ 2) skulle uppnåendet av motgångsvärdet för kärandesidans parter ha förhindrats. (Beträffande beräkandet av motgångsvärdet vid gemensam talan i allmänhet se Ekelöf, Rättsmedlen s. 119 och Hassler s. 403.) I detta fall föreligger ju, såvitt gäller A, B och C, ej ett till följd av förlikning minskat behov av möjlighet till fullföljd, och det kan ej beträffande dessa parter (som ju ej deltagit i förlikning) sägas, att de genom att underlåta att träffa förlikning kunnat hindra att bli avskurna från möjligheten till fullföljd. (Det kan emellertid framhållas, att behovet av möjlighet till fullföljd här ändå ej är så stort, eftersom vad envar av de nyssnämnda kärandeparterna förlorat, ej uppgår till 1500 kronor.)

utan vidare anses avgjort. I anknytning till lagstiftning och doktrin må ytterligare några synpunkter beaktas.

Enligt förarbeten till det 54: 12 motsvarande lagrummet i ÅRB bör, då part yrkat åläggande för motparten att utgiva gods eller penningar eller eljest fullgöra något mot bekommande av någon motprestation, avdrag ej göras för dennas värde och i mål om återgång av köp eller annat avtal hänsyn ej tagas därtill att den tappande parten endast mot återbekommande av vad han själv utgivit förpliktas att återgälda vad han uppburit.⁴

Denna princip — som fortfarande torde få anses tillämplig⁵ — beaktar uppenbarligen ej den »verkliga» förlusten, och situationen är så nära analog med de här aktuella förlikningsfallen, att det måste starkt ifrågasättas, om det ej (skulle) ansetts att motsvarande gäller här. Detta borde då innebära, att de aktuella supplerande elementen ej medtagas vid beräkningen av vad part tappat. Om den i citatet berörda ordningen motiveras av att motgångsvärdet ofta är svårberäknat⁶, må framhållas, att detta ibland också gäller de supplerande momenten⁷. Och om — såsom torde vara fallet hos Schlyter⁸ — den nyssberörda ordningen motiveras med att det

⁴ NJA 1915 II s. 84. — Jfr Schlyter s. 27 och Kallenberg, Rättsmedlen. s. 265 f.

⁵ Jfr Ekelöf, Rättsmedlen s. 108 och Hassler s. 404.

⁶ Jfr darsammastädes.

⁷ Det torde visserligen vara högst sannolikt, att förlikningar med supplerande moment äro sällsyntare än de slags fall, som här ovan berörts i avslutning till de nyss omnämnda förarbetena till äldre rätt. Men det kan ifrågasättas, om ej i det enskilda fallet svårigheterna skulle vara större vid ev. avräkning i förlikningsfallen än vid avräkningen i de i citatet berörda situationerna. Medan vad som i de senare fallen skall avräknas mot själva tvisteföremålet har nära samband med detta och som regel redovisats redan i stämningen, så torde det ej vara ovanligt, att de supplerande momenten i och för sig sakna dylik anknytning och att det snarast är vanligast, att de föras på tal först i processens slutskede. Den förra omständigheten medför ökad risk för att nytt material enkom för värderingen måste inskaffas och den senare för att fortsatt förhandling bleve nödvändig.

⁸ »Hovrätten har exempelvis ogillat A:s yrkande att mot tillhandahållande av en såld vara av B utbetomma den överenskomna köpeskillingen, 1,500

är rättigheten till vad parten yrkat — utan något slags avdrag för motprestation — som är tvisteföremålet, så kunde på motsvarande sätt sägas, att det i exemplet härövan är rättigheten till viss sak som är tvisteföremål utan avdrag för kompensation i supplerande moment. Det hade emellertid varit lyckligt, om Schlyter närmare utvecklat den rationella motivering, som kan ha legat bakom denna referens å tvisteföremålet, så att det framgått, i vad mån andra synpunkter än värderingssvårigheter och önskvärdheten av en enklare ordning över huvud här ansetts vara av relevans. — Till förmån för att supplerande moment ej beaktas i detta sammanhang kunde måhända anföras, att motiven till 54: 12 i samband med frågan om summa revisibilis just tala om »tvisteföremålets värde»⁹ och att denna omständighet snarast skulle tyda på att värdet beräknats blott på grundval av själva tvisteföremålet utan indragande av andra moment i avräkning^{1,2}. Det stöd sagda uttryck i motiven kan ge i här berört hänseende, skulle givetvis varit mer värt, om sammanhanget uttryck-

kronor, vilken B vägrat erlagga under återopande av fel i varan. A kan när som helst sälja varan på annat håll för 1,300 kronor; hans intresse av att B dömes betala uppgår alltså allenast till 200 kronor. Men tvisteföremål är här A:s anspråk på utbekommande av köpesumman, icke hans handelsvinst.» (Schlyter s. 27. — Min spärr.)

⁹ PLB s. 556 f.

¹ Till äventyrs kunde häremot invändas, att uttrycket »tvisteföremålets värde» ej med nödvändighet säger något om principen för hur detta värde skall beräknas, och att det ej är otänkbart, att samma tvisteföremål — då motprestation på sätt ovan antytts givits för det — i här ifrågavarande sammanhang vore att taxera i motsvarande mån lägre än eljest. Förhållandet skulle med avseende å det sist sagda betraktas analogt med att fastighet säges ha lägre värde efter det att den intecknats än innan så skett.

Det må även framhållas, att för den händelse tvisteföremålets värde bestämmes utifrån vad part tappat i hovrätten — jfr PLB s. 556 f. — och vad part tappat i hovrätten med hjälp av den vid 2 berörda metoden, kan givetvis ej förekomsten av uttrycket »tvisteföremålets värde» i här ifrågavarande sammanhang återopas till stöd för ett avböjande av denna beräkningsmetod.

² I anslutning till vad ovan anförts till förmån för alternativ 1 må erinras om det förhållandet, att enligt den ståndpunkt, som ovan (s. 141) intagits med avseende å rättskraften hos stadfästelse, denna rättskraft gäller tvisteföremålet men ej supplerande moment i förlikningen.

ligen givit vid handen, att motivens formulering är ett uttryck för ett medvetet ställningstagande i den aktuella frågan.^{2a}

De ovan berörda uttalandena i förarbetena till ÄRB och de hänsyn till enkelhet i förfarandet, som kunna förmodas ligga till grund härför, liksom väl även det nyss berörda uttalandet i motiven till NRB samt stadgandet i sista p. av 54: 12 1 st. ge tillsammans ett starkt stöd för det vid 1 berörda alternativet. Men å andra sidan faller det sig onekligen mycket naturligt, att i detta sammanhang taga hänsyn till parts »verkliga» förlust, något som ju närmast talar till förmån för den vid 2 angivna möjligheten. Det kunde måhända därför göras gällande, att det vore tveksamt, vilket av de vid 1 och 2 berörda beräkningssätten, som bör väljas, och därmed i många fall också tveksamt, huruvida motgångsvärdet uppnåts.

I anslutning till det sist sagda kunde till äventyrs följande tankegång framföras. Av 54: 12 bör få slutas, att i de fall, där det är tveksamt, huruvida förlusten uppgår till 1 500 kronor, stadgandets förbud mot prövningstillstånd ej gäller. Om det förhållandet, att de båda värderingssätten leda till olika resultat med hänsyn till revisionssummans uppnående, kan anses konstituera tveksamhet om huruvida denna summa nåtts, skulle förbudet mot prövningstillstånd ej gälla i dessa fall. Den ordning, som komme att resultera härav, borde bli densamma, som om man direkt tillämpade de båda värderingssätten på så sätt, att det skulle användas, som i varje särskilt fall medförde, att revisionssumman uppnås.³ Det kan

^{2a} Det kunde i detta sammanhang kanske framhållas, att föreskriften i 54: 12 1 st. sista p. om att vid beräkning av vad part tappat, hänsyn icke må tagas till rättegångskostnad eller till ränta, som upplupit efter talans väckande, ej förefölle stå särskilt väl samman med en beräkning av motgångsvärdet efter parts »verkliga» förlust. Här har man emellertid att beakta den invändningen, att ett avsteg från detta beräkningssätt just i dessa fall vore speciellt starkt motiverad. (Jfr beträffande bakgrunden till det här aktuella lagstadgandet Ekelöf, Rättsmedlen s. 108.)

³ Här hänsyftas givetvis blott på sådana situationer, där valet mellan de båda värderingssätten ger olika resultat med avseende på uppnåendet av revisionssumman. I andra fall är det ju av föga vikt, vilken av metoderna, som begagnas.

dock starkt ifrågasättas, om konkurrensen mellan de båda värderingsmetoderna konstituerar ett tveksamt fall i den mening, som i samband med 54: 12 är aktuell. Det må här erinras om följande uttalande av Schlyter i anslutning till motsvarande lagrum i ÄRB.

»Genom stadgandets avfattning har det visserligen ... utsagts, att i tveksamma fall rätt till fullföljd bör medgivas. Detta innebär emellertid självfallet icke, att hovrätten i juridiskt tveksamma fall befrias från att följa fasta principer vare sig vid bedömandet, huruvida tvisten rör något, som kan skattas i penningar, eller ej, eller vid uppskattningen av motgångsvärdet... Däremot innebär lagstadgandet, att i faktiskt tveksamma fall — tveksamma icke på grund av bristande utredning, ty den skall av hovrätten kompletteras, utan på grund av målets beskaffenhet — uppskattningen av motgångsvärdet skall ske till högsta belopp, som skäligen kan ifrågasättas.»⁴

Det förefaller sannolikt, att tveksamhet i anledning av konkurrensen mellan de beräkningsmetoderna 1 och 2 av Schlyter skulle klassificerats som ett juridiskt tveksamt fall och ansetts vara utan relevans i här aktuellt hänseende. Bortsett från vad Schlyter kan ha avsett, är det uppenbarligen fråga om en mycket speciell slags tveksamhet, som naturligen låter sig karaktäriseras som en juridisk sådan, i så måtto att det är rimligt tänka sig denna tveksamhet eliminerad genom en lagregel, och man lär böra utgå från att tveksamheten i fråga ej bör anses vara av relevans i här ifrågavarande hänseende. Det torde då — även om ett ställningstagande kanske kan ge anledning till tvekan — mot bakgrunden framför allt av den ovan analogivis berörda ordningen avseende fall av motprestation och återgång och den uppfattning, som kan antagas ligga bakom denna ordning (men även av stadgandet i 2 p. av 54: 12 1 st. och av det ovan berörda uttalandet i motiven till ÄRB angående tvisteföremålets värde), ligga närmast till hands att acceptera det vid 1 angivna alternativet.⁵

⁴ Schlyter s. 22 f.

⁵ I det ovan å s. 224 f. berörda exemplet, som tagits till utgångspunkt för belysande av de vid 1 och 2 berörda alternativen, förutsättes det supplerande momentet vara sådant, att det kan skattas i penningar (jfr 54: 12 1 st.). Vad

Vad angår prövningstillstånd må slutligen det förhållandet beröras, att — vad beträffar de ovan⁶ anförda fallen av stadfästelse enligt NRB i HD — uttryckligt beslut om sådant tillstånd kommit till stånd i rättsfallen NJA 1954: 328, och 1956 A 5 men däremot ej i NJA 1951 A 54. Frånvaron av uttryckligt prövningstillstånd i det sistnämnda målet hindrade dock ej, att stadfästelse meddelades i HD. Det finnes knappast tillräcklig anledning tro, att bakom denna skillnad mellan de första tre målen och det sist berörda legat en princip, enligt vilken (uttryckligt) prövningstillstånd borde meddelas i de förra men ej i det senare. Sannolikare är väl, att HD ändrat mening i frågan om huruvida prövningstillstånd bör meddelas för att förlikning skall kunna stadfästas av HD.^{7, 7a}

beträffar det fall att supplerande moment ej kan skattas i penningar, så torde man — mot bakgrunden av vad ovan sagts — böra utgå från att det supplerande momentet i så måtto saknar relevans för frågan om prövningstillstånd, att den omständigheten, att det supplerande momentet ej kan skattas i penningar, ej är tillräcklig för att part, till vars nackdel det supplerande momentet är, skall kunna erhålla prövningstillstånd.

⁶ Å s. 95 ff.

⁷ Att prövningstillstånd meddelades i de första tre rättsfallen, har ej sin grund i att förlikningen (såsom i de förut berörda rättsfallen NJA 1954 A 40, 1956 A 27) skulle tillkommit efter redan meddelat prövningstillstånd eller i varje fall efter det HD fått kännedom om att förlikning träffats. Ty i de förstnämnda tre fallen tillkom förlikningen och blev dess existens känd för HD redan innan prövningstillståndet gavs.

^{7a} I rättsfallen NJA 1954: 328, 1954 A 40, 1956 A 5 och 1956 A 27 stadfästes förlikningen med undanröjande av de lägre domstolarnas domar (vad gäller det näst sista rättsfallet dock ej i vad avsåg ersättning enligt LFR), men i NJA 1951 A 54 talades ej om sådant undanröjande. Detta kan sammanhånga med att i det sista rättsfallet förlikningen gick ut på att hovrättsens dom beträffande själva saken och skyldigheten att ersätta rättegångskostnaderna å målet i häradsrätt och hovrätt skulle stå fast, med att motsvarande ej gällde i de andra rättsfallen. Det kunde emellertid ifrågasättas, om ej HD alltid borde i samband med stadfästelse undanröja ev. tidigare dom(ar) i målet, varigenom ett bedömande från fall till fall av om undanröjande skulle ske, onödiggjordes. Ett undanröjande behövde f. ö. ej te sig onaturligt ens i ett fall sådant som det i NJA 1951 A 54 berörda, i det att domen i HD kan sägas vara av annat slag (stadfästelse) än i de lägre instanserna (vanlig dom).

Vad beträffar nedsatt *fullföljdsavgift*, gäller ju enligt 54: 19 1 st., att HD skall förordna, att part äger återbekomma denna, om hans ändringssökande helt eller i huvudsakliga delar bifalles. Mot bakgrunden av den ovan⁸ berörda uppfattningen, att det vid processförlikning ej borde talas om vinst eller förlust, kunde måhända göras gällande, att man ej här borde tala om bifall till eller avslag på parts ändringssökande. Om man utifrån denna ståndpunkt menar, att förlikningssituationen lämnats helt oreglerad av lagen i nu aktuellt avseende, och att det då i detta fall vore lämpligast, att fullföljdsavgiften till uppmuntrande av förlikning återlämnades, så borde vid förlikning alltid förordnas, att ändringssökande part ägde återbekomma avgiften. Denna ordning förefaller dock ej ha godtagits av HD. Denna har vid stadfästelse av förlikning i en del fall återlämnat den nedsatta fullföljdsavgiften, i andra fall däremot ej.⁹ Bakom denna ordning kan den ståndpunkten förmodas ligga, att man här vid processförlikning skall kunna tala om att ändringsyrkandet bifalles (eller ej bifalles), i det att — såvitt gäller stadfästelse av förlikning, varigenom tvisten till fullo reglerats — den ändringssökandes talan skall anses helt eller i huvudsakliga delar bifallen, då dennes ändringsyrkande helt eller i huvudsakliga delar tillgodosetts i förlikningen, eljest ej.^{1,2}

Ett par påpekanden må i detta sammanhang göras. Antag

⁸ Å s. 220 f.

⁹ Fullföljdsavgiften har sålunda återlämnats i rättsfallen NJA 1951 A 54, 1954: 328, 1954 A 40 och 1956 A 27 men däremot ej i NJA 1956 A 5.

¹ Det skall dock medgivas, att det i rättsfallen NJA 1954: 328, och 1956 A 27 samt framför allt i 1954 A 40 kan diskuteras, om man utifrån den ovan berörda principen borde säga, att kärandesidans talan helt eller i huvudsakliga delar bifallits. Se innehållet i förlikningarna å s. 96 f., 99 f. och 97 f. här ovan.

² De lege ferenda borde i varje fall nedsatt fullföljdsavgift alltid återlämnas vid förlikning. Denna ordning borde i viss mån stimulera till förlikning, vara enkel att tillämpa och ägnad att eliminera den irritation, som kunde uppkomma därav att part, som ej återfinge fullföljdsavgiften, kunde känna sig utpekad som förlorande.

att vid tvist om bättre rätt till fast egendom A^{2a} (kärande) genom i HD ingången förlikning, som stadfästs där, tillerkännes sådan rätt, men A i stället utfäster sig att till B (svarande) utge en penningssumma, som i det närmaste motsvarar fastighetens värde. I viss mening kunde här sägas, att A i huvudsak förlorat målet i HD³, och det kunde då måhända tyckas rimligt, att A ej återfinge den nedsatta fullföljdsavgiften. Men då lagens formulering anknyter förordnande om att part äger återbekomma nedsatt fullföljdsavgift till HD:s ställningstagande till *ändringsyrkandet*, så torde det falla sig naturligast utgå från att den förut antydda ordningen ej är tillämplig och att fullföljdsavgiften i det aktuella exemplet skall återlämnas. — Det må vidare påpekas, att spörsmålet om vad som egentligen är relevant *ändringsyrkande* får speciell aktualitet vid tillämpandet av 54: 19 1 st. i vissa förlikningsfall. Antag att vid tvist om bättre rätt till fastighet vid stadfäst förlikning i HD B (svarande) tillerkännes sådan rätt, men denne i stället utfäster sig att till A (kärande) utgiva en penningssumma, som i det närmaste motsvarar fastighetens värde. Förutsättes *taleändring*⁴ enligt 13: 3 1 st. (första fallet) till yrkande om utbekommande av fastighetens värde i penningar, så bör detta senare *ändringsyrkande* här anses huvudsakligen bifallet och fullföljdsavgiften återlämnas. Förutsättes åter, att *taleändring* ej skett, så skulle *ändringsyrkandet* i det aktuella exemplet anses huvudsakligen ogillat och fullföljdsavgiften ej återlämnas.

Vad gäller det fall, att förlikningen tillgodoser den *ändringssökandes* yrkande på ett sådant sätt, att om förlikningen stadfästs, fullföljdsavgiften skulle återlämnats, men stadfästelse ej kommer till stånd, och målet endast avskrivs (eller avvisas) så torde det — i betraktande av att det bifall till *ändringsyrkandet*, varom talas i 54: 19 1 st., kan förmodas gälla *domstolens* bifall (till skillnad från ett bifall i för-

² Vars talan om bättre rätt till egendomen ogillats i HovR:n och som yrkat, att med ändring av dennas dom tillerkännes sådan rätt i HD.

³ Jfr ovan vid 2 å s. 224 f.

⁴ Jfr ovan s. 146 ff.

likningen) — ligga närmast till hands att utgå från att avgiften i nu ifrågavarande fall ej skall återlämnas.⁵

På sätt närmare stadgas i 58: 1 må resning beviljas, »om omständighet eller bevis, som ej tidigare förebragts, åberopas och dess förebringande sannolikt skulle hava lett till annan utgång». I detta sammanhang må det fall beaktas, att sådana *nya omständigheter eller bevis* hänföra sig till de tvistiga eller ovissa frågor den stadfästa förlikningen avsett att eliminera (»caput controversum»). Antag att parterna i trafikmål tvista om huruvida svaranden B färdats vårdslöst, därigenom att han hållit på fel sida av vägbanan, men att de — då denna omständighet endast ofullständigt kunnat utrönas — ingått förlikning, därvid käranden A tillerkänts hälften av vad han yrkat i skadestånd, varefter förlikningen stadfästs. Sedermera påträffas emellertid vittnen, som kunna intyga, att B verkligen färdats på fel sida, och A begär nu resning med motivering, att förebringandet av dessa bevis »sannolikt skulle hava lett till annan utgång». Det bör dock ej råda tvivel om att de nya bevisen ej utgöra resningsgrund. Visserligen kan måhända i en viss mening sägas, att förebringandet av dem sannolikt skulle lett till annan utgång. Det kunde nämligen hållas för sannolikt att om de förebragts, medan parterna ännu varit oförlikta, förlikningen ej hade kommit till stånd, och utgången därigenom blivit en annan. Men detta kan, även om det i och för sig är riktigt, ej rimligtvis vara relevant i nu ifrågavarande sammanhang. Det bör i stället betonas, att ett förebringande av bevisen efter förlikningens tillkomst i och för sig ej skulle leda till att en ev. dom i målet i sak⁶ finge annan utgång med av-

⁵ Jfr ovan s. 223.

⁶ Det kunde — även om man utgår från att förebringandet av bevisen skedde efter förlikningens tillkomst — måhända göras gällande, att om också förebringandet ej sannolikt skulle leda till att en ev. dom skulle få annan utgång, det kunde sägas, att det sannolikt skulle leda till att målet finge annan utgång, i så måtto nämligen att målet förmodligen komme att avslutas genom avskrivning i stället för genom dom. Det kunde anses, att part, som haft fördel av att bevisen förebragts, innan förlikning kommit till stånd, ansåge sig ha ingått en oförmånlig uppgörelse, och ej vore villig att medverka

seende å tvisteföremålet. Att förlikning ingås, torde ju ofta sammanhånga just med att omständigheterna åro svåra att utreda, och med att man vill skapa garanti för att ovissheten eller tvisten för framtiden bringas ur världen. Blir förlikningen ej ogiltig till följd av att nya omständigheter eller bevis avseende »caput controversum» bli kända⁷ och kan dessa ej med framgång åberopas i den rättegång, vari förlikningen träffats, efter det att förlikningen ingåtts, så vore det egendomligt, om de skulle kunna föranleda till resning.

till att den stadfästes, varigenom målet ej komme att avslutas genom dom. Den interpretation av »annan utgång», som här antytts, förefaller dock mindre naturlig.

⁷ Jfr ovan not 6 s. 75.

ZUSAMMENFASSUNG

Der Vergleich im Zivilprozeß

Nach einer orientierenden Einleitung wird in *Kap. I* der Prozeßvergleich selbst behandelt. Die vom Verf. eingenommenen Standpunkte gehen u.a. in folgende Richtungen: gegen eine in den Vergleich obligatorisch eingehende Bestimmung von der Beendigung des Prozesses ohne gewöhnliches Urteil, gegen Forderung auf gegenseitiges Nachgeben, gegen Beschränkung der unmittelbaren Wirkung des Vergleichs auf den Prozeß und gegen Eingehen des Vergleichs vor dem aktuellen Prozeß; andererseits aber für Vertragscharakter des Vergleichs, für Forderung auf dispositiven Streitgegenstand und auf Recht, einen entsprechenden rein zivilrechtlichen Vergleich treffen zu können, für die Zulässigkeit supplierender Momente (womit in der Hauptsache dasselbe wie außerprozessuale oder prozeßfremde Momente gemeint ist), dafür, daß die Möglichkeit bedingter Regelung nicht geringer ist als bei einem entsprechenden rein zivilrechtlichen Vergleich, dafür, daß das für Widerruf von Antrag und Annahme hinsichtlich rein zivilrechtlichen Vergleiches Geltende auch für den Prozeßvergleich zu gelten hat, dafür, daß Willensmängel in demselben Umfang wie bei zivilrechtlichem Vergleich berücksichtigt werden sollen, und für die Möglichkeit von Prozeßvergleichen im Intervall zwischen Urteil früherer Instanz und Berufungsanmeldung sowie im Intervalle zwischen solcher Anmeldung und der Durchführung der Berufung. Daß es möglich ist, Prozeßvergleich außer Gericht zu treffen, geht aus den Motiven klar hervor. Man ist der Ansicht gewesen, daß Bestätigung bei Prozeßvergleich von Forderung auf Form befreit. Es liegt auf der Hand, daß die Wahrnehmung des Gerichts von dem Zustandekommen des Vergleichs, von dessen

Protokollierung und von seinem Inhalt sowohl Beglaubigung wie auch Schriftlichkeit ersetzt, auch in solchen Fällen, wo eine Bestätigung nicht zustandegekommen ist. Zwar ist es — im Lichte der früheren Doktrin — nicht ratsam, sich darauf zu verlassen, daß die Gerichte, bei nicht vorliegender Bestätigung von Forderung auf Form in diesem weiteren Umfang dispensieren werden. — Verf. spricht sich dafür aus, daß es dem Prozeßbevollmächtigten (ohne besondere Bevollmächtigung) gestattet ist, im Prozeßvergleich Kompensation von der Gegenpartei zu empfangen, aber nur soweit als diese aus Geld besteht; und weiter dafür, daß der Prozeßbevollmächtigte (ohne besondere Bevollmächtigung), um der Gegenpartei Kompensation zu geben, außerhalb des Streitgegenstands gehen darf — aber nur dort, wo die Kompensation in Geld gegeben wird, und zwar, einem Betrag, der den Wert des Prozeßgegenstandes nicht übersteigt. Verf. spricht sich dafür aus, daß auch ohne eine Anweisung seitens des Vollmachtgebers, seine Zustimmung zum Vergleich einzuholen, der Bevollmächtigte dennoch soweit wie möglich eine solche Zustimmung einzuholen hat; und daß, falls der Bevollmächtigte an und für sich eine Zustimmung hätte einholen sollen, dies aber für ihn technisch unmöglich war, der Bevollmächtigte unter Beachtung normaler Vorsicht diejenige Entscheidung zu treffen hat, die mit dem Interesse des Vollmachtgebers am besten übereinstimmt. — Hinsichtlich einer Vollmacht zur Erwirkung einer besonderen Maßnahme (vgl. 12: 21¹), spricht sich Verf. dafür aus, daß eine solche Vollmacht zu Prozeßvergleich außer Gericht anwendbar ist, nicht aber zu einem solchen Vergleich vor Gericht.

In *Kap. II* werden Fragen der Vergleichswirksamkeit des Gerichts behandelt. Nach 42: 17 soll das Gericht in dispositiven Sachen während der Vorbereitung einen Vergleich der Parteien anstreben, wenn dies angebracht erscheint; und wenn eine besondere Vermittlung erforderlich erscheint, soll das Gericht den Parteien auferlegen, sich zu einem Vergleichs-

¹ Für eine Übersetzung der Paragraphen des Prozeßgesetzes vgl. Simson.

termin vor einer vom Gericht bestimmten Vermittlungsperson einzufinden. Und in den Motiven wird gesagt, es läge in der Natur der Sache, daß das Gericht auch während der Hauptverhandlung den Parteien zum Vergleich raten solle, wenn das Gericht dazu Anlaß findet. Unter den in den Vorarbeiten und in der Doktrin berührten Prinzipien dafür, wann und wie das Gericht zum Vergleich raten soll, sind mehrere allzu diskutabel und unbestimmt, um im konkreten Falle eine hinreichende Leitung geben zu können. Hier stellt sich die Frage, ob nicht dieser diskutabel und unbestimmte Charakter wenigstens teilweise auf einen grundlegenden Gegensatz zurückgeführt werden kann: einerseits einen Wunsch, daß die Partei ohne Beeinflussung in anderer Richtung, ihr volles Recht erhalten soll, andererseits ein Streben, Billigkeit (und/oder Prozeßökonomie) zu wahren. — Hinsichtlich der besonderen Vermittlung, von der in 42: 17 gesprochen wird, für welche die Parteien — sofern nichts anderes aus dem Armenrecht folgt — die Kosten zu tragen haben (was zu Streit zwischen Vermittler und Parteien Anlaß geben kann) wird u. a. hervorgehoben, daß es diskutiert werden kann, ob es de lege ferenda nicht glücklicher wäre, die Gebühr eines solchen Vermittlers stets aus allgemeinen Mitteln zu bestreiten.

In *Kap. III* wird die Bestätigung behandelt. Man hat davon auszugehen, daß die Bestätigung ein Urteil ist (vgl. 17: 6). Verf. ist zu der Ansicht geneigt, daß der Bestätigung eine besondere Abfassung zu geben wäre. Diese sollte — im Anschluß an die Praxis — darin bestehen, daß das Gericht nach Bericht der Streitfrage (und eventuell auch des Ausgangs in früheren Instanzen) den Vergleich in relevanten Teilen wiedergibt, wonach das Gericht die Bestätigung des Vergleichs ausspricht. Der Vergleich wird hier nicht ausdrücklich als Urteilsgrundlage angeführt und es wird in der Urteilsformel weder von Beifall oder Mißbilligung der Klage noch von Verpflichtung oder Verurteilung gesprochen. Der erstere Umstand ist von wenig Belang, der letztere aber nicht ohne geringe Bedeutung. Durch diese Abfassung erhält die Bestätigung einen

weniger offensiven Charakter und ist damit geeignet, Beigeschmack von Verlust und Niederlage zu vermeiden, der leicht einem gewöhnlichen Urteil anhaftet. Von dieser speziellen Abfassung aus erscheint es natürlich, die Bestätigung als ein Urteil besonderer Art zu betrachten. Nach Meinung des Verf. darf der Vergleich nicht ohne Antrag beider Parteien einem gewöhnlichen Urteil zugrunde gelegt werden. (Eine Partei kann ja Interesse daran haben, daß ein Urteil mit der gewöhnlichen offensiven Abfassung nicht ergeht.) Bestätigung erfordert nach 17: 6 Antrag beider Parteien (was schwer erklärlich scheinen mag), und bei gültigem Vergleich soll das Verfahren eingestellt werden, sobald eine Partei es verlangt. Verf. ist weiter der Meinung, daß, wenn während des Prozesses Streit über die Gültigkeit des Prozeßvergleichs entstanden ist, das Gericht die Gültigkeitsfrage zu sachlicher Prüfung aufzunehmen hat; daß, wenn hierbei der Vergleich als ungültig befunden wird, ein gewöhnliches Urteil unter gewöhnlichen Bedingungen zu erstatten ist; daß aber, wenn der Vergleich als gültig befunden wird, das Verfahren auf Antrag einer Partei einzustellen ist. — Verf. spricht sich zugunsten der Möglichkeit von Teilurteil und von Zwischenurteil auf Grund von Prozeßvergleich aus, aber nur soweit die Bestätigung zu Vollstreckung führen kann.

Bezüglich der Voraussetzungen der Bestätigung ist ja nach 17: 6 erforderlich, daß beide Parteien dieselbe verlangen. Es wäre nach Meinung des Verf. besser, nur Antrag einer Partei zu verlangen. Verf. meint auch, daß eine deutliche Abfassung des Vergleichs in relevanter Hinsicht zu fordern ist (um Unklarheit im Inhalte der Bestätigung zu vermeiden).

Hinsichtlich der Rechtswirkungen des Vergleiches hat man nach Ansicht des Verf. davon auszugehen, daß die Bestätigung — die ja ein Urteil ist — mit Rechtskraft ausgerüstet ist, und zwar einer Rechtskraft derselben Art und Umfassung wie sie einem gewöhnlichen Urteil zukommt, das auf den Vergleich gegründet ist. — Was die Vollstreckbarkeit betrifft, soll nach § 45 im Vollstreckungsgesetz ein Vergleich, der vom Gericht bestätigt worden ist, in der Ordnung voll-

streckt werden, die für Urteile mit formeller Rechtskraft vorgeschrieben ist. Wenn man auch davon auszugehen hat, daß die Bestätigung ein Urteil ist, und nach §§ 37 und 38 in diesem Gesetz (die von Urteilen handeln) vollstreckbar ist, so wird § 45 deswegen nicht überflüssig. Nach § 45 ist formelle Rechtskraft für Vollstreckung nicht nötig, und Vollstreckung kann daher nach § 45 oft früher erhalten werden als nach §§ 37 und 38. Weitere Möglichkeiten einer speziellen Ausdehnung der Vollstreckbarkeit nach § 45 werden erörtert:

Es ist hierbei erstens die Frage, ob supplierende Momente in einem bestätigten Prozeßvergleich vollstreckbar werden können. Obwohl die Bestätigung (die ja ein Urteil ist) kein Vollstreckungstitel für etwas anderes als den Streitgegenstand sein kann, so könnte der bestätigte Vergleich (der ja ein Vertrag ist) kraft § 45 hier Vollstreckungstitel sein. Verf. ist auch geneigt, diese Möglichkeit zu akzeptieren. [Für Vollstreckbarkeit gegen ein Rechtssubjekt muß jedoch selbstverständlich gefordert werden, daß dieses Subjekt selbst (oder durch Bevollmächtigten o.dgl.) im Vergleich teilgenommen hat, und wohl auch, daß es dabei Partei gewesen ist oder die Stellung einer solchen gehabt hat (oder — vielleicht — auch unselbständiger Nebenintervenient gewesen ist).] — Bei gewöhnlichen Urteilen hat man davon auszugehen, daß Feststellungsurteil nicht Vollstreckung bewirkt, auch wenn der Streitgegenstand an und für sich vollstreckbar ist. Der Kläger kann ja gegen den Willen des Beklagten ein gewöhnliches Urteil erhalten, und es wäre nicht glücklich, wenn sich der Beklagte darein finden müßte, daß dieses Urteil Vollstreckung mit sich führte. Bestätigung fordert ja Antrag beider Parteien und die eine kann ja verhindern, daß Bestätigung (und ev. hierauf begründete Vollstreckung) zustande kommt. Auch hier ist Verf. geneigt, eine erweiterte (auf § 45 begründete) Vollstreckungsmöglichkeit anzunehmen.

Zweitens kommen bei gewöhnlichem Urteil — abgesehen von einer geringen Anzahl von Ausnahmen — nur Ansprüche, die zur Zeit der Entscheidung in erster Instanz fällig sind, als Objekt für Leistungsurteil und damit für Vollstreckung auf

dieser Grundlage in Frage. Wenn supplierende Momente (auf Grund eines bestätigten Vergleiches) zugelassen sind, hat man es aber vernünftigerweise als hinreichend anzusehen, daß das Moment zur Zeit der Bestätigung fällig ist, auch wenn die Bestätigung in späterer Instanz stattgefunden hat. Unter derselben Voraussetzung erscheint es dem Verf. sehr fraglich, ob sogar eine spätere Verfallzeit Vollstreckbarkeit hindern soll.

In *Kap. IV* werden einige Prozeßkostenfragen behandelt. Der Standpunkt wird u. a. eingenommen, daß ein Abkommen, die Kostenfrage der Prüfung des Gerichts nach Befinden der Umstände zu unterbreiten, keine derartige Prüfung veranlassen soll (vgl. 18: 5, Abs. 3). (Das gilt sowohl für eine Prüfung, die sich darauf zu gründen hätte, wie bei nicht eingegangenem Vergleich geurteilt worden wäre, wie auch für eine Prüfung auf Grund der Relation zwischen dem Inhalt des Vergleichs und der ursprünglichen Klage des Klägers.) — Wenn sich die Parteien in einem Teil des Prozesses verglichen haben, aber die eine Partei einen anderen Teil verloren hat, so soll nach Meinung des Verf., wenn die Kosten als gegeneinander aufgehoben anzusehen wären, falls die letztere Partei den ersten Teil statt dessen gewonnen hätte (vgl. 18: 4), die Gegenpartei auf eine vorteilhaftere Kostenregelung rechnen können. — Wenn der Beklagte dem Kläger einen Vergleich angeboten hat, wodurch der Kläger alles bekommt, was ihm im Urteil zugesprochen wird, der Kläger aber dieses Angebot nicht annimmt, so soll nach Meinung des Verf. der Kläger nicht deshalb unnötigen Prozeß veranlaßt haben (vgl. 18: 3); es soll nicht gefordert werden, daß der Kläger einen Vergleich eingehen muß, um sein Recht zu bekommen. (Der Oberste Gerichtshof scheint aber der Ansicht zu sein, daß ein Vergleichsangebot in dieser Weise den Prozeß unnötig machen kann, wenn an dem Angebot eine gewisse längere Zeit während des Prozesses festgehalten wird). — Bei Konkurrenz zwischen 18: 5 Abs. 2 und 18: 5 Abs. 3 soll 18: 5 Abs. 3 prävalieren, und ebenso im Verhältnis zu 18: 6. — Sofern 18: 7 überhaupt bei Vergleichssituationen anwendbar ist, kann dies nur unter sehr

speziellen Umständen in Frage kommen. In einem Kommentar wird der Standpunkt eingenommen, daß die von einem eigenen Vergleichsversuche des Gerichts verursachten Kosten immer als Prozeßkosten anzusehen seien, daß aber im übrigen Vergleichskosten nur in dem Umfang als Prozeßkosten zu betrachten seien, als die Vergleichswirksamkeit für die Vorbereitung und Führung des Prozesses von Bedeutung ist (vgl. 18: 8). Verf. ist jedoch der Ansicht, daß wenigstens *de lege ferenda* Vergleichskosten niemals erstattet werden sollen, sofern nicht ein Beistand nach dem Armenrecht bestellt worden ist; denn diesem sollten immer (aus allgemeinen Mitteln) angemessene Vergleichskosten erstattet werden. — Sind die Prozeßkosten von mehreren Streitgenossen gemäß Vergleich zu tragen (vgl. 18: 9), so sollen, wenn nichts anderes vereinbart ist, *de lege ferenda* einer für alle und alle für einen haften. — Vergleichen sich der Sukzessor und die Gegenpartei (vgl. 18: 10), so hat nicht nur der Sukzessor und die Gegenpartei, sondern auch der Auktor die eigenen Kosten zu tragen. — Haften gemäß Vergleich zwei oder mehrere solidarisch für die Prozeßkosten, so würden, wenn nichts anderes vereinbart ist, die Kosten unter ihnen *per capita* zu verteilen sein (vgl. 18: 11). — Vergleichen sich Intervent und Gegenpartei (aber nicht ein Intervent, der im Prozeß nicht die Stellung einer Partei hat), hat vernünftigerweise nicht nur der Intervent und die Gegenpartei, sondern auch der Intervent die eigenen Kosten zu tragen, wenn nichts anderes vereinbart ist (vgl. 18: 12). — In der Abfassung von 18: 13 Abs. 1 wird eine verdeutlichende Formulierung mit Rücksicht auf gewisse Vergleichssituationen vorgeschlagen. — Im Anschluß an 18: 13 Abs. 2 im Prozeßgesetz und § 8 Abs. 2 des Armenrechts wird der Umstand berührt, daß eine Partei sich der Rückzahlungspflicht gegenüber dem Fiskus entzieht, indem sie mit der Gegenpartei einen Prozeßvergleich eingeht und so an sich gesetzlich nicht pflichtig wäre, die Prozeßkosten der Gegenpartei zu erstatten, vgl. § 8 Abs. 2 des Armenrechts. — Man kann sich fragen, ob es motiviert ist, generell Spezifikation gemäß 18: 14 Abs. 1 immer zu fordern. Und es kann sonderbar erscheinen, daß das Gericht

bei vereinbarter Kostenerstattung die Höhe ev. Gebühren für Bevollmächtigte und für Beistand im Kostenbeschluß immer anzugeben hätte (vgl. 18: 14 Abs. 2). — U.a. wird auf die Situation eingegangen, daß A sich durch Vergleich verpflichtet, die Prozeßkosten B's zu erstatten, B aber den Vergleich als ungültig ansieht und darum Berufung einlegt, jedoch nur betreffs des Streitgegenstandes. Das Gericht findet den Vergleich ungültig, weist aber B's Antrag bezüglich des Streitgegenstandes ab. Hier sollte vernünftigerweise das Gericht, obwohl die Kostenfrage nicht angefochten ist, A auf dessen Antrag von der in früherer Instanz auferlegten Kostenerstattung befreien können.

In *Kap. V* werden Fragen bezüglich Anfechtung von Entscheidungen, die sich auf Prozeßvergleiche gründen, behandelt. U.a. spricht sich Verf. in einem Beispiel zugunsten folgender Regelung aus: Wenn die Partei nur einen Teil des Prozesses angefochten hat — und dabei Erfolg gehabt hat — und dadurch die Gegenpartei das als Kompensation für ihren Verzicht Entgegengenommene verlieren würde, sollte es möglich sein, auch nicht angefochtene Teile des Prozesses zu erneuter Prüfung aufnehmen zu können (und dies ohne Rücksicht auf das Verbot gegen *Reformatio in pejus*). — Verf. ist geneigt, die Forderung auf *Summa revisibilis* bei Prozeßvergleich zu akzeptieren (obwohl es hier weniger natürlich erscheinen mag, von einem Verlust einer Partei zu sprechen), nicht aber bei Berechnung der Höhe des Verlustes supplierende Momente in Rechnung zu ziehen. — Nach Meinung des Verf. soll die hinterlegte Rechtsmittelgebühr (vgl. 54: 18 und 19) bei Prozeßvergleich immer zurückerstattet werden. (Der Oberste Gerichtshof ist jedoch hier anderer Meinung.)

CITERAD LITTERATUR

Anförd litteratur har — där ej särskilda omständigheter föranlett annat — citerats genom angivande endast av författarnamnet.

AUBRY ET RAU, *Droit civil français*. Bd VI. 6 uppl. Paris 1951.

AUGDAHL, PER, *Norsk Civilprosess*. 2 uppl. Trondheim 1951.

BAUMBACH-LAUTERBACH, *Zivilprozessordnung*... 24 uppl. München och Berlin 1956.

BAUMGÄRTL, GOTTFRIED, *Wesen und Begriff der Prozesshandlung einer Partei im Zivilprozess*. (Diss.) Berlin och Frankfurt a. M. 1957.

BESSAU m. fl., *Das bürgerliche Gesetzbuch* ... erläutert von ... Bessau ... Bd II. 8 uppl. Berlin och Leipzig 1934. (Cit. Bessau.)

Betänkande med förslag i fråga om ändrade bestämmelser rörande ersättning för rättegångskostnad samt gottgörelse åt vittnen och sakkunniga avgivet den 11 maj 1918. Stockholm 1918.

BINDER, JULIUS, *Prozess und Recht*. Leipzig 1927.

BJÖRLING, C. G., *För vilka avtal är anbudet bindande enligt avtalslagens första kapitel?* SvJT 1916 s. 353 ff.

BOYER, LOUIS, *La notion de transaction*. (Diss.) Paris 1947.

BRAMSJÖ, SVEN, *Om avtals återgång*. (Skrifter utgivna av juridiska fakulteten i Lund. XI. Diss.) Lund 1950.

Civilprocessrätt. Anteckningar efter föreläsningar av ... Th. Engströmer. (Juridiska föreningen.) Upsala 1933. (Cit. Engströmer.)

DALLOZ, *Encyclopédie juridique. Répertoire de droit civil*. Bd V. Paris 1955. Art. Transaction.

DESCOULLAYES, PAUL, *De la transaction dans quelques législations européennes*. (Diss.) Lausanne 1902.

DILLÉN, NILS, *Bidrag till läran om skiljeavtalet*. (Diss.) Stockholm 1933.

ECKHOFF, TORSTEIN, *Rettskraft*. Oslo 1945.

EKEBERG, BIRGER, *Till frågan om tillämpningsområdet för avtalslagens första kapitel*. SvJT 1917 s. 444 ff.

EKEBERG, BIRGER och BENCKERT, KARL, se *Obligationsrättens allmänna del*.

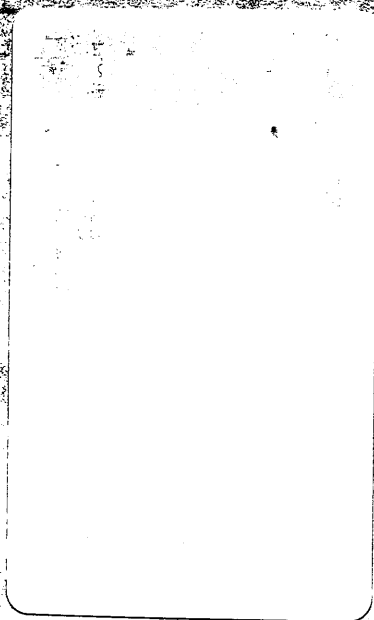
EKELÖF, PER OLOF, *Yrkandet, talan och saken*. Skrifter tillägnade Natanael Gärde. (SvJT 1950 s. 521 ff.) (Cit. Yrkandet.)

- EKELÖF, PER OLOF, Kompendium över civilprocessen. Del. I. (Juridiska föreningen.) Uppsala 1951.
- EKELÖF, PER OLOF, Kompendium över rättsmedlen. (Juridiska föreningen.) Uppsala 1956. (Cit. Rättsmedlen.)
- EKELÖF, PER OLOF, Processuella grundbegrepp och allmänna processprinciper. (Institutet för rättsvetenskaplig forskning. VIII.) Stockholm 1956. (Cit. Grundbegrepp.)
- EKELÖF, PER OLOF, Rättegång. Första häftet. (Institutet för rättsvetenskaplig forskning. XV.) Stockholm 1957. (Cit. Rättegång.)
- ENGSTRÖMER, TH., se Civilprocessrätt.
- ESSER, JOSEF, Heinrich Lehmann und die Lehre vom Prozessvergleich. Das deutsche Privatrecht in der Mitte des 20. Jahrhunderts. Festschrift für Heinrich Lehmann. Bd II. S. 713. Berlin, Tübingen och Frankfurt a. M. 1956.
- FREY, ALEXANDER, Skiljemannainstitutet enligt finsk civilprocessrätt. (Diss.) Helsingfors 1911.
- FÜRST, HANS, Beitrag zur Lehre vom Prozessvergleich im schweiz. Recht . . . (Diss.) Wädenswil 1927.
- Förslag till lag om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område . . . Stockholm 1914.
- FÖRSTER-KANN, Die Zivilprozessordnung für das deutsche Reich. 3 uppl. Bd 1. Berlin 1913.
- GEMMEL, HUGO, Om rättegångskostnadsersättning i civila mål. Diss. Norrköping 1899. (Cit. Rättegångskostnadsersättning.)
- GEMMEL, HUGO, Om återkallande af instämd talan i civila mål. Norrköping 1908. (Cit. Återkallande.)
- GOLDSCHMIDT, JAMES, Der Prozess als Rechtslage. Berlin 1925.
- GÄRDE, N. m. fl., Nya rättegångsbalken jämte lagen om dess införande. Med kommentar. Stockholm 1949. (Cit. Kommentaren.)
- HAHN, C., Die gesammten Materialien zur Zivilprozessordnung . . . Bd 2: 1. 2 uppl. Berlin 1881.
- HASSLER, ÅKE, Den nya rättegångsbalken. Förra delen. Lund 1947.
- HEDEMAN, JUSTUS WILHELM, Der Vergleichsirrthum nach dem Recht des Deutschen Reiches. (Abhandlungen zum Privatrecht und Civilprocess des Deutschen Reiches 9: 2.) Jena 1903.
- HELLWIG, KONRAD, Lehrbuch des deutschen Zivilprozessrechts. Bd II. Leipzig 1907.
- HURWITZ, STEPHAN, Tvistemaal. Köpenhamn 1941
- Justitieombudsmannens ämbetsberättelse 1957. Stockholm 1957.
- Justitieombudsmannens ämbetsberättelse 1958. Stockholm 1958.
- KALLENBERG, E., Svensk civilprocessrätt. I-II. Lund 1917-1939.
- KALLENBERG, E., De ordinära devolutiva rättsmedlen i den svenska civilprocessen. 2 uppl. Lund 1922. (Cit. Rättsmedlen.)

- KALLENBERG, E., Några anmärkningar om förlikning enligt svensk civilprocessrätt (kap. 20 RB). Skrifter tillägnade Johan C. W. Thyrén ... s. 81 ff. Lund 1926. (Cit. Anmärkningar.)
- KARLGREN, HJ., se Kollegium i allmän obligationsrätt.
- KOHLER, J., Über exekutorische Urkunden. Arch. Bd 72, s. 1 ff. Freiburg i. B. 1888.
- Kollegium i allmän obligationsrätt. I. Anteckningar efter ... HJ. Karlgrens föreläsningar H. T. 1941. Utgivna med föreläsarens samtycke. (Juridiska föreningen.) Lund 1942. (Cit. Karlgren.)
- Kommentaren se Gärde m. fl.
- KRETSCHMAR, PAUL, Der Vergleich im Prozesse. (Ausgewählte Doktordissertationen der Leipziger Juristenfakultät.) Leipzig 1896.
- LEHMANN, HEINRICH, Der Prozessvergleich. (Abhandlungen zum Privatrecht und Zivilprocess des Deutschen Reiches. Bd 22:1.) München 1911.
- LINDSTEDT, GUSTAF, Om förlikning i rättegångsmål. Skrifter tillägnade Natanael Gärde. SvJT 1950 s. 675 ff.
- NEUNER, ROBERT, Privatrecht und Prozessrecht. Mannheim, Berlin, Leipzig 1925.
- NIESE, WERNER, Doppelfunktionelle Prozesshandlungen. Göttingen 1950.
- Nya lagberedningens förslag till utsökningslag ... Stockholm 1876.
- Obligationsrättens allmänna del. Efter föreläsningar av ... Birger Ekeberg samt ... Karl Benckert ... Stockholms högskolas juridiska förenings kompendier 13. Stockholm 1941.
- OLIVECRONA, KARL, Domen i tvistemål. (Skrifter utgivna av juridiska fakulteten i Lund. II.) Lund 1943.
- PAGENSTECHER, MAX, Zur Lehre von der materiellen Rechtskraft. Berlin 1904.
- Processkommissionens betänkande angående rättegångsväsendets ombildning. I och III. SOU 1926: 31 och 33. Stockholm 1926. (Cit. PK I resp. PK III.)
- Processlagberedningens förslag till rättegångsbalk. Motiv m. m. SOU 1938: 44. Stockholm 1938. (Cit. PLB.)
- PROCESSNÄMNDEN, Underrättsförfarandet enligt nya rättegångsbalken. Stockholm 1947. (Cit. PN.)
- ROSENBERG, LEO, Stellvertretung im Prozess. Berlin 1908. (Cit. Stellvertretung.)
- ROSENBERG, LEO, Lehrbuch des deutschen Zivilprocessrechts. 6 uppl. München och Berlin 1954. (Cit. Rosenberg.)
- SCHLYTER, K. J. D., Summa revisibilis. Stockholm 1915.
- SCHREVELIUS, FREDRIK, Lärobok i ... civil-process. Lund 1853.
- SCHÖNKE, ADOLF, Zwangsvollstreckungsrecht. 5 uppl. Karlsruhe 1948. (Cit. Zwangsvollstreckungsrecht.)

- SCHÖNKE, ADOLF, Lehrbuch des Zivilprozessrechts. 8 uppl. Karlsruhe 1956. (Cit. Schönke.)
- SEUFFERT-WALSMANN, Kommentar zur Zivilprozessordnung. I-II. 12 uppl. München 1932-1933.
- SIMSON, GERHARD, Das Zivil- und Strafprozessgesetz Schwedens. Übersetzt und eingeleitet von ... Gerhard Simson ... (Sammlung ausserdeutscher Strafgesetzbücher in deutscher Übersetzung. Berlin 1953.
- SOERGEL m. fl., Bürgerliches Gesetzbuch ... Begründet von ... Soergel. Bd II. 8 uppl. Stuttgart 1952.
- STEIN-JONAS, Kommentar zur Zivilprozessordnung. I-II. 18 uppl. Tübingen 1953-56.
- TRYGGER, ERNST, Om skriftliga bevis ... Stockholm 1887.
- TRYGGER, ERNST, Skiljeaftal och Skiljemannaförfarande enligt svensk rätt. TFR 1895 s. 1 ff. och 241 ff.
- TRYGGER, ERNST, Några ord om det den 3 dec. 1900 afgifna finska förslaget till reform af rättegångsväsendet, i hvad det afser skiljemän. JFT 1910 s. 251 ff.
- TRYGGER, ERNST, Kommentar till utsökningslagen. Första häftet. 2 uppl. Uppsala och Stockholm 1916. (Cit. Utsökningslagen.)
- WELAMSON, LARS, Om anslutningsvad och reformatio in pejus. (Institutet för rättsvetenskaplig forskning III.) Stockholm 1953. (Cit. Welamson.)
- WELAMSON, LARS, Svensk rättspraxis. Civil- och straffprocessrätt 1948-1952. SvJT 1953 s. 681 ff.
- WIKLUND, HOLGER, Advokats skadeståndsskyldighet. (Skadeståndsrättsliga spörsmål s. 293 ff. Försäkringsjuridiska föreningens publikation Nr 10.) Stockholm 1953.
- WILDTE, SIGURD, Om kostnader i civil rättegång och deras gäldande. (Diss.) Göteborg 1931.
- WOLF, H., Der Prozessvergleich. Arch. Bd 88, s. 153 ff. Freiburg, Leipzig, Tübingen 1898.
- WREDE, R. A., Civilprocessrätt II. 3 uppl. Helsingfors 1923.





Pris kr. 20:--

UPPSALA UNIVERSITETSBIBLIOTEK



16000

002781536