

Sollentuna den 4 juli 2008.

YTTRANDE
SYNUNKTER PÅ JK:s JÄVSINVÄNDNING
I mål T 3798-07 VID ATTUNDA TINGSRÄTT mm.

1
Anm
Övertannat
till mig
Prof. J. J. J.

Mellandomen gavs vid Attunda tingsrätt den 22 april 2008. I mellandomen underkändes den av JK gjorda preskriptionsinvändningen.

Mellandomen, som enligt min mening är rätt och riktig, har uppfattats av expertisen på skadeståndsrätt som "fascinerande och i stort rimlig" (docenten Mårten Schultz, Stockholms Universitet). Advokaten Anders Frigell skriver i tidskriften Advokaten nr 5, 2008 att domen är övertygande och intressant samt präglad av stark omsorg om rättssäkerheten i en rättsstat. Jag har fått starkt stöd av många kollegor för mellandomen.

Efter genomgång av JK:s nu gjorda jävsinvändning undertecknad av byråchefen Håkan Rustand, tillika ställföreträdande JK, samt föredraganden, hovrättsassessorn Magnus Hermansson, gör jag följande reflexioner:

En mellandom innebär alltid att en av parterna drabbas av en betydande motgång innan det att målet avgjorts. Problematiken häri är uppenbar; en mellandom kan ofta komma att innebära att den tappande parten, under den vidare handläggningen och inför ett slutligt avgörande, upplever att rätten står på den vinnande partens sida. Styrkan i denna upplevelse står i naturlig och självklar förbindelse med hur stor diskrepans som föreligger mellan rättens avgörande och den tappande partens mening.

Staten har i förevarande mål inte förvägrats någon som helst processuell rättighet. Jag har aldrig hävdats att invändningen utgör en "otillåten myndighetsåtgärd". Statens preskriptionsinvändning har dock ogillats – mellandomen finner att läkarnas skadeståndsanspråk inte är preskriberade.

Min uppfattning om proportionalitetsprincipen aktualitet utgör *en av flera faktorer* bakom denna slutsats. Domen baserar sig långt ifrån enkom på resonemanget i denna fråga; *min inställning till proportionalitetsprincipen utgör ett delmoment*. Detta framgår klart av mellandomen

Det föreligger enligt mig ingen som helst grund för misstanke eller oro för att detta ställningstagande – mitt resonemang om proportionalitetsprincipens aktualitet – vilket gjorts i en mycket specifik rättslig kontext, skulle innebära att jag i *andra sammanhang* intar samma eller en liknande hållning. Hur felaktigt man än finner mellandomens resonemang i detta spörsmål föranleder domens ställningstagande i denna del inte någon befogad farhåga för att jag i något annat avseende och på annan grund skulle särbehandla och förfördela staten såsom part i processen. Fog föreligger helt enkelt inte för förmodandet att staten i den vidare processen inte till fullo kommer att tillerkännas sina legitima processuella rättigheter såsom svarande i ett dispositivt tvistemål.

Följande förhållande bör särskilt uppmärksammas. JK påstår att jag hävdat att preskriptionsinvändningen *utgör* en myndighetsåtgärd mot kärandena. JK drar sedan sin egen slutsats av detta "... *varmed torde följa de restriktioner som är förknippade med myndighetsutövning, begränsas uppenbart statens möjligheter att få gehör för sådana invändningar som utan vidare är tillåtna för andra parter i tvistemål.*" Detta påstående är inte korrekt. Jag har hävdat att preskriptionsinvändningen *har karaktären* av en myndighetsåtgärd riktad från staten mot läkarna. Jag har inte hävdat att de restriktioner som är förknippade med myndighetsutövning är knutna till uppfattningen om *karaktären*.

Sammanfattningsvis i denna del; *Att särskilda hänsyn har tagits i samband med den specifika och avgränsade frågan om preskription motiverar inte påståendet att jag givit ett allmänt uttryck för att läkarna "bör ha en särställning i processen"*. Det är min uppfattning att JK utan grundade skäl *generaliserar och hårdrar* mellandomens uttalanden rörande proportionalitetsprincipen.

JK har vidare gjort gällande att mellandomen innehåller uttalanden som "måste uppfattas som sympatyttringar för kärandens sak".

Som klart framgår av mellandomen görs prövningen av preskriptionsfrågan utifrån uppfattningen att det enligt gällande rätt finns utrymme för att beakta och bedöma *grunderna bakom* ett fordringsanspråk – och *effekterna av* att ett anspråk ska anses vara preskriberat. Att jag inom ramen för denna bedömning tillmäter skadeståndsanspråkets grunder *viss angelägenhet* kan rimligen inte föranleda slutsatsen att jag är partisk i målet. Jag har redovisat min uppfattning om de effekter som ett bifall till preskriptionsinvändningen skulle medföra för läkarna och utifrån dessa gått vidare i prövningen huruvida preskriptionsinvändningen kan bedömas strida mot proportionalitetsprincipen. De av mig listade effekterna är uppenbara och måste betraktas som helt ostridiga.

Mellandomen baserar sig på ett klart och tydligt redovisat rättsligt resonemang. Skrivningar i domen rörande parternas ”bevekelsegrunder” kan och ska inte, såsom JK gör i och med sin jävsinvändning, läsas eller tolkas *isolerade och tagna ur sin kontext*.

Mellandomen innehåller enligt mig inte heller några skrivningar som med fog kan tas till intäkt för att staten tillskrivits några ”oegentliga avsikter” i det avseende som JK gör gällande. Jag vill särskilt betona att mellandomen inte innehåller – såsom JK synes påstå – någon skrivning om att det är ”omoraliskt” av staten att framställa en invändning om preskription.

Även för det fall fog skulle anses föreligga för uppfattningen att mellandomen tillskriver staten viss otillbörlighet i samband med preskriptionsfrågan – och oavsett vilken inställning man än intar till mitt resonemang rörande proportionalitetsprincipen – kan detta inte vara ägnat att rubba förtroendet för min förmåga att opartiskt delta i målets fortsatta handläggning. Det bör uppmärksammas att praxis uppvisar flera exempel på otillbörlighetsbedömningar i preskriptionssammanhang.

Avslutningsvis; JK har i målet redovisat en *diametralt motsatt* inställning till preskriptionsfrågan än den jag ger uttryck för i mellandomen. Mellandomen utgör också ett klart avsteg från gängse praxis. Avsteget kan, i vissa avseenden, sägas vara påtagligt och markant. *Det är min bedömning att uppfattningen om att skrivningarna i mellandomen ger uttryck för partiskhet främst torde bygga på dessa förhållanden*. Det är självfallet min mening att domen är korrekt och att den har full rättslig bärkraft. Åsikten kan dock naturligtvis framföras att domen är felaktig och att det rättsliga resonemanget saknar erforderligt stöd i gällande rätt. *Ett bifall till en jävsinvändning allena på denna grund vore dock felaktigt och*

mycket olyckligt. Inkorrekta rättsliga resonemang och slutsatser – en felaktig mellandom – kan aldrig i sig utgöra jäv. Det torde inte föreligga någon som helst tvekan om att en överprövning av mellandomen ankommer på hovrätten efter ett eventuellt överklagande.

Jag uppfattar således att JK i realiteten kritiserar mitt grepp att applicera den i den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna ingående proportionalitetsprincipen på preskriptionsfrågan. I jävsinvändningen har JK tagit fasta på vissa delar i min övergripande prövning – dessa har sedan lagts samman och konstruerats till en grund för den redovisade ståndpunkten om min partiskhet.

Det är min klara mening att jävsinvändningen – vid en saklig och vederhäftig prövning – inte kan vinna bifall. Hur det blir med den saken återstår att se.



Nils Hedström