

Bolags rätt till ideellt skadestånd

1. Inledning

Det är min uppfattning att tillämpningen i Sverige av reglerna i Europakonventionen överlag har varit ojämn, med drag åt att ge dessa bestämmelser en inskränkt tillämpning i svenska domstolar. Detta torde inte minst ha framgått av en serie artiklar i Europarättslig tidskrift benämnda Axplock¹.

På senare tid synes det emellertid ha kommit en s.k. ketchup-effekt. I det uppmärksammade Pastor Green målet² drog HD slutsatsen att en fällande dom mot pastorn avseende hets mot folkgrupp ”sannolikt” skulle medföra en senare fällande dom i Europadomstolen av pastorns rätt till yttrande- och religionsfrihet. Därför friade HD, trots att förutsättningarna för fällande dom förelåg enligt den inhemska regleringen. HD:s slutsats var helt uppenbart resultatet av en aktiv tolkning av Europadomstolens praxis sannolikt med ambitionen att hålla ett visst säkerhetsavstånd till vad som kunde tänkas medföra en fällande dom mot Sverige i Strasbourg³.

Liknande slutsatser kan dras av NJA 2005 s. 462⁴, där HD fann att ideellt skadestånd inte kunde utdömas enligt intern svensk rätt för långsam handläggning i rättsprocesser, i strid mot artikel 6:1. Emellertid utdömer Europadomstolen genomgående sådant skadestånd, varför HD utdömde bl.a. ideellt skadestånd direkt grundat på Konventionen. Nyligen utdömde Svea hovrätt skadestånd direkt grundat på artikel 8 i konventionen, under en snarlik motivering (se Svea hovrätt, avd. 13, dom 2006-01-12 i mål nr T 2043-05). Den svenska rättsutvecklingen vad gäller skadestånd direkt grundat på konventionsbestämmelser får anses ha startat med NJA 2003 s. 217, i vilket HD återförvisade ett skadeståndsanspråk grundat på långsam handläggning i strid mot artikel 6:1, till tingsrätten. Såväl tingsrätt som hovrätt hade dessförinnan avvisat målet bl.a. med motive-

¹ Se Europakonventionens tillämpning i det inhemska systemet. Axplock ur svensk tillämpning efter inkorporeringen av Europakonventionen 1995, ERT 2000 s. 427 av Percy Bratt och Jan Södergren; Axplock II – ur svensk konventionstillämpning, ERT 2002 s. 695; Axplock III, ERT 2003 s. 706; Axplock IV, ERT 2005 s. 23; Axplock V, ERT 2005 s. 662. Axplock II – V är för min egen penna.

² HD:s dom den 29 november 2005 i mål nr B 1050-05, ännu ej ref.

³ Ordförande i målet var justitierådet Johan Munch. I en utredning daterad långt tidigare – SOU 2001:25 om skattetillägg – var också Johan Munch ordförande. I denna utredning uttalas vid ett flertalet tillfällen att Sverige inte bör ”balansera på gränsen till vad som kan tänkas strida mot grundläggande mänskliga rättigheter” (a.a. s. 185 och 215). Resonemanget i Green-målet ligger klart i linje med nämnda ambition.

⁴ Det s.k. Lundgren-målet.

ringen att Europadomstolen utgör ett exklusivt forum när det gäller att döma ut skadestånd enligt konventionen.

Denna rättsutveckling för med sig en del konsekvenser som ”traditionalister” kanske inte har räknat med. En sådan konsekvens är rätt till ideellt skadestånd till kommersiella bolag, när de utsätts för konventionsbrott. Att detta inte är helt okontroversiellt framgår av ett yttrande av en handläggare hos JK.

I ett annat mål avseende rätt till skadestånd för långsam handläggning i Stockholms tingsrätt diskuterade handläggaren frågan om skadestånd kunde utgå direkt enligt konventionen.⁵ I syfte att påvisa vilka – som det måste förstås – fullständigt orimliga konsekvenser detta kunde medföra anförde hon följande.

För att belysa vilka konsekvenser det skulle få om svenska domstolar, utan någon lagändring, skulle döma ut skadestånd med direkt stöd av artikel 13 på samma grunder som Europadomstolen kan nämnas att Europadomstolen kan döma ut ersättning för ideell skada även till juridiska personer (...), något som är helt främmande för den svenska rättsordningen.

Skälet för att skadestånd inte skulle utgå enligt den till svensk rätt inkorporerade Europakonventionen, var således att det skulle föra med sig element som är helt främmande för vår rättsordning. Detta utgör ju i praktiken argument för att vi skall avträda konventionen om mänskliga rättigheter, eftersom dess innehåll är så apart i förhållande till vår rättsordning. Så länge detta emellertid inte har skett, gäller den. Därvid gäller också rätt till ideellt skadestånd – enligt vad som skall utvecklas nedan – även för bolag.

Jag skall nedan först redogöra för vad som är essensen i NJA 2005 s. 462. Jag kommer enbart kortfattat utveckla grunderna för slutsatserna, eftersom dessa är redovisade i åtskilliga andra sammanhang.⁶

2. NJA 2005 s. 462

Fråga i målet var i princip om en enskild har rätt till skadestånd för långsam handläggning i strid mot artikel 6:1 i konventionen, oaktat att sådant skadestånd inte medges enligt det internt gällande rättsläget. HD utdömde ett ekonomiskt skadestånd om SEK 700 000 samt ett ideellt skadestånd om SEK 100 000 till en enskild.

⁵ Aktbilaga 15 i JK:s yttrande 2005-02-28 i mål nr T 30745.

⁶ Se Percy Bratt och undertecknad i *Europarättslig tidsskrift (ERT)* 2000 s. 407, Clarence Craford *ERT* 2001 s. 519 och 2005 s. 13 samt undertecknad i *Juridisk Tidsskrift* 2004/2005 s. 762. Även Håkan Andersson synes i vart fall ha närmat sig detta synsätt, i en analys i *Pointlex* 2005-06-21.

Innan de slutsatser som enligt mig måste dras av NJA 2005 s. 462 redovisas, är det lämpligt att kort redovisa rättsläget enligt konventionen. Konventionen har nämligen synpunkter på hur bestämmelserna i denna tillämpas i de nationella systemen. Enligt den s.k. subsidiaritetsprincipen ankommer det i första hand på staterna att effektivt tillämpa konventionen nationellt och tillse att pågående brott upphävs samt att det kompensera för begångna brott. Detta framgår redan av det klassiska fallet *Klass mot Tyskland*⁷ från 1978. Den främsta grunden för förpliktelsen är artikel 13 i konventionen, vilken förpliktar staterna att tillhandahålla effektiva inhemska rättsmedel för påtalanden om rimligt grundade konventionsanspråk. Jag har i andra sammanhang tolkat förpliktelsen enligt följande:

Inhemska domstolar skall utdöma såväl ekonomiskt som ideellt skadestånd på nationell nivå, för internt konstaterade brott mot materiella bestämmelser i konventionen, i de situationer som Europadomstolen utdömer skadestånd och med belopp som i vart fall ligger i paritet med Europadomstolens praxis, försåvitt inte tillräcklig nationell kompensation har utgått på annat sätt, exempelvis genom strafflindring.⁸

HD hänförde sig emellertid inte till subsidiaritetsprincipen i 2005 års fall. HD utdömde dock ideellt skadestånd i en situation där nationell rätt inte medger skadestånd. Det är helt uppenbart att HD gjorde detta på konventionsrättslig grund, även om annan ståndpunkt framförts från JK:s sidan.⁹

HD:s avgörande kan inte tolkas på annat sätt än att svenska domstolar skall utdöma skadestånd på konventionsrättslig grund i de situationer som Europadomstolen utdömer skadestånd, i vart fall i alla andra fall än om det strider mot en inhemsk regel, vilken är direkt uttryckt i entydigt lag utan fördragskonformt tolkningsutrymme. Således får motstående regleringar i förearbeten, praxis eller vad som kan hänföras till okodifierad svensk "rättstradition" vika.¹⁰ Något annat vore därtill orimligt eftersom konventionen föreskriver effektiva inhemska garantier för rättigheterna i konventionen. Den är ju därtill – som sagt – svensk lag genom SFS 1994:1219.

⁷ Dom den 6 september 1978, mål nr 5029/71, Serie A nr 28.

⁸ Se Legala Affärer, nr 5 September 2005. Artikelns avhandlar samma fråga som här. Slutsatserna bygger främst på Europadomstolens avgörande i *T.P. och K.M. mot Storbritannien*, dom den 10 maj 2001, mål nr 28945/95.

⁹ Se ovan nämnda artikel i Pointlex.

¹⁰ Hur HD skulle resonera vid normkonflikt mellan konventionen och en regel stadgad i entydig inhemsk lag vet vi inte ännu.

3. Bolags rätt till ideellt skadestånd – en av flera konsekvenser av NJA 2005 s. 462

När svensk domstol således ställs inför ett yrkande om skadestånd på direkt konventionsrättslig grund, måste den utröna om Europadomstolen utdömer skadestånd i liknande situationer. Den måste därtill undersöka storleken på utdömda belopp, åtminstone avseende ideellt skadestånd som – till skillnad från ekonomisk skada – utdöms på relativt schablonmässiga grunder.¹¹ En undersökning om detta görs genom studier av Europadomstolens praxis under artikel 41 i konventionen.

En sådan situation är således rätten till ideellt skadestånd till juridiska personer, vilket då tydligen är helt främmande för vår rättsordning. Detta gäller emellertid enligt Europadomstolens praxis. Europadomstolen utdömde ideellt skadestånd till ett kommersiellt bolag första gången i fallet *Comingersoll mot Portugal*.¹² Domskälen är förhållandevis väl formulerade.

Domstolen påpekade först¹³ att den i fallet *Immobiliare Saffi mot Italien*¹⁴ inte hade funnit det nödvändigt att – med beaktande av omständigheterna i det enskilda fallet – pröva ett bolags yrkande om ideellt skadestånd grundat på oro och störningar (*anxiety*). Detta utslöt enligt Europadomstolen dock inte kommersiella bolags rätt till sådant. Huruvida ersättning skall utgå beror enligt Domstolen på omständigheterna i det enskilda fallet.

Härefter erinrade Europadomstolen att den utdömt ideellt skadestånd, i fallet *Vereinigung Demokratischer Soldaten Österreichs och Gubi mot Österrike*,¹⁵ till en förening som åsamkats ideell skada till följd av brott mot artiklarna 10 (yttrandefrihet) och 13 i konventionen. Vidare hänvisade Europadomstolen till fallet *Freedom and Democracy Party (Özdep) mot Turkiet*,¹⁶ i vilket Domstolen tillerkände ett politiskt parti ersättning för ideell skada till följd av de olägenheter dess medlemmar och grundare fick utstå som ett resultat av ett brott mot artikel 11 (föreningsfriheten).

Domstolen gjorde också en komparativ studie om bolags rätt till ideellt skadestånd i de nationella europeiska systemen. Den uttalade att det förvisso var svårt att identifiera en gemensam och klar regel bland Europarådets medlemsstater, men noterade att praxis i flera stater utvisade att juridiska personer inte utsluts från möjligheten till kompensation för ideell skada. Därför – och med

¹¹ Vad avser ersättning för ideell skada till följd av långsam handläggning, se fallet *Ernestina Zullo mot Italien*, dom den 10 november 2004, mål nr 64897/01. Målet är dock överlämnat till Grand Chamber.

¹² Dom den 6 april 2000, mål nr 35382, Grand Chamber.

¹³ Para. 32 f.

¹⁴ Dom den 28 juli 1999, mål nr 22774/93, Grand Chamber.

¹⁵ Dom den 19 december 1994, mål nr 15153/98, Serie A nr 302.

¹⁶ Dom den 8 december 1999, mål nr 23885/94.

beaktande av Domstolens praxis samt att rättigheterna i konventionen måste tolkas så att de blir praktiska och effektiva – kunde inte sådant skadestånd till juridiska personer uteslutas.

Härefter övergick Domstolen till att räkna upp olika typer av sådana skador som kan vara ersättningsgilla. Uppräkningen är inte uttömmande. Den konstaterade först att sådana skador kan vara såväl objektiva som subjektiva. Bland de skador som bl.a. skall beaktas, räknade Domstolen upp ”*bolagets rykte, osäkerhet i beslutsplanering, avbrott i ledningen av bolaget (för vilka det inte finns någon exakt metod för att bedöma konsekvenserna) och slutligen, om än i mindre utsträckning, den oro och de olägenheter som ledning har fått utstå*”. Med beaktande av det sagda utdömde Europadomstolen ersättning för ideell skada till bolaget för de olägenheter det fått utstå till följd av långsam handläggning i ett civilmål.

Efter *Comingersoll* har Europadomstolen regelmässigt utdömt ideellt skadestånd till bolag för bl.a. brott mot rätten till domstolsavgörande inom skälig tid. Detta har skett även i fall mot Sverige; exempelvis *Västberga Taxi AB mot Sverige*.¹⁷

Ett annat exempel som är värt nämna är fallet *Sovtransavto Holding mot Ukraina*.¹⁸ I sak var de fråga om utspädning av aktieinnehav. Klaganden var således ett holdingbolag. Nationell tvist uppstod till följd av utspädningen. Europadomstolen fann till slut att de nationella tvisterna inte uppfyllde kravet på rättvis rättegång i artikel 6, bl.a. till följd av att vissa myndigheter hade rätt till att begära omprövning av lagakraftvunna domar, vilket också hade skett. Det sätt på vilket utspädningen hade skett, stred mot äganderätten i artikel 1 i första tilläggsprotokollet i konventionen.

Frågan om utdömande av skadestånd och skadans storlek avskildes och avgjordes vid ett senare tillfälle.¹⁹ Man fann därvid att klaganden hade försatts i en utdragen osäkerhet, vilket påverkade beslutsfattandet. Dessutom hade den behandling som klaganden utsatts medfört osäkerhet om ägarförhållandena, vilket påverkade varumärket/firman. Europadomstolen utdömde ett ekonomiskt skadestånd om EUR 500 000, vilket skulle motsvara den förlust av egendomens värde som inskränkningen medförde. Därutöver utdömdes ett ideellt skadestånd om EUR 75 000 till följd av de svårigheter i beslutsfattande m.m. som åsamkades klagandebolaget under den utdragna processen. Den senare ersättningen utgick närmast till följd av brotten mot artikel 6 (om rättvis rättegång).

Det är emellertid klart, inte minst beroende på Europadomstolens hänvisningar i *Comingersoll* till mål som avsåg yttrande- och föreningsfriheten, att ideellt skadestånd inte enbart utgår till följd av kränkningar av artikel 6. Europadomstolen har också dömt ut ideellt skadestånd till bolag för brott mot andra

¹⁷ Dom den 23 juli 2002, mål nr 36985/97.

¹⁸ Dom den 25 juli 2002, mål nr 48553. För en kortare redogörelse för omständigheterna i målet, se Danelius, Europadomstolens domar – tredje kvartalet, SvJT 2002 s. 836.

¹⁹ Genom dom den 2 oktober 2003, med samma mål nummer som huvudmålet.

bestämmelser. I fallet *Société Colas Est m.fl. mot Frankrike*,²⁰ utdömde Europadomstolen ett ideellt skadestånd om EUR 5000 för brott mot artikel 8. Det var i fallet fråga om konkurrensmyndigheters ”husrannsakan”, vilken hade företagits på ett sätt som inte medgav garantier mot missbruk.

Sammanfattningsvis kan framhållas att den svenska ”rättstraditionen”, att konsekvent vägra kommersiella bolag ideellt skadestånd, inte kan upprätthållas. Det kan tilläggas att ideellt skadestånd till bolag kanske inte är så apart i det svenska rättssystemet som i vart fall JK anförde i ovan nämnda yttrande. Vid bestämmande av ersättningens storlek för varumärkesintrång skall enligt 38 § VML, ”hänsyn tas även till rättighetshavarens intresse av att varumärkesintrång inte begås och till övriga omständigheter av annan än rent ekonomisk betydelse”. Liknande formuleringar återfinns exempelvis i lagen om företags-hemligheter och patentlagen. Enligt 29 § Marknadsföringslagen får, vid bestämmande av ersättning till näringsidkare som drabbats av annans brott mot lagen, ”hänsyn tas även till omständigheter av annan än ekonomisk art”.

Med utgångspunkt av det sagda, kanske ideellt skadestånd till bolag inte är så apart för det svenska rättssystemet. Vi kanske inte behöver avträda Europakonventionen (det blir ju så besvärligt med EU-medlemskapet i sådant fall).

Emellertid är bolags rätt till ideellt skadestånd enbart en konsekvens av att HD äntligen har erkänt att skadestånd måste utgå på konventionsrättslig grund. Måhända finns det anledning att återkomma om andra konsekvenser, vilka kan te sig lika kontroversiella som den här diskuterade frågan.

*Jan Södergren**

²⁰ Dom den 16 april 2002, mål nr 37971/97. För en mycket kort redogörelse för omständigheterna, se Danelius, Europadomstolens domar – andra kvartalet 2002, SvJT 2002 s. 613. Enligt min mening utgjorde detta mål startskottet för ett utökat skydd för bolag. Detta faller dock utanför ramarna för denna framställning.

* Advokat, verksam på J.Södergren Advokatbyrå AB.