

Nyhetsbrev nr 2/2007

Danowsky & Partners Nyhetsbrev utkommer fyra gånger per år och rapporterar kortfattat om olika initiativ och beslut från området för lagstiftning och dömande i Sverige och i EU. Nyhetsbrevet är inriktat främst på frågor som har anknytning till byråns huvudsakliga verksamhetsområden, media- och immaterialrätt, associations- och arbetsrätt samt processer.

Nyhetsbrevet distribueras till vissa av advokatbyråns klienter, men kan erhållas utan kostnad av den som så önskar. Den som är intresserad av att regelbundet få del av Nyhetsbrevet är välkommen att kontakta advokatbyrån på adressen nedan.

UR INNEHÅLLET

- Alternativ tvistlösning i allmän domstol..... 1
- Upplysningsplikt för säljare av fastighet..... 2
- Skadeståndsberäkning vid brott mot LOU... 3
- Förbud mot privatimport underkänt 4

NYA LAGAR OCH LAGFÖRSLAG

Begreppet dataintrång utvidgas

Den 26 april antog riksdagen ett förslag om ändringar i bestämmelsen om dataintrång, se prop. 2006/07:66 och bet. 2006/07:JuU13. Ändringarna implementerar EU:s rambeslut om angrepp på informationssystem (2005/222/RIF) i svensk rätt.

Brottsbalkens bestämmelse om dataintrång moderniseras språkligt och utvidgas till att omfatta dels olovliga åtgärder som vidtas för att blockera datauppgifter, dels allvarligt störande eller hindrande av användningen av datauppgifter. Vidare blir försök, förberedelse och medverkan till dataintrång straffbart.

Kriminaliseringen innebär att s.k. tillgänglighetsattacker i form av exempelvis massutskick av e-post i syfte att störa eller blockera driften av ett datasystem blir straffbara.

Ändringarna trädde i kraft den 1 juni.

Ändringar i lag om anställningsskydd

Riksdagen har antagit ett förslag om ändringar i lagen om anställningsskydd, se prop. 2006/07:111 och bet. 2006/07:AU14. En ny tidsbegränsad anställningsform, s.k. allmän visstidsanställning, införs och ersätter dagens fria visstidsanställning.

Om en arbetstagare har innehaft en allmän visstidsanställning eller ett vikariat hos samma arbetsgivare under sammanlagt två år under en femårsperiod skall anställningen övergå i en tillsvidareanställning.

Reglerna om företrädesrätt till återanställning ändras inte på så sätt som riksdagen tidigare beslutat. Kvalifikationstiden för företrädesrätt blir därmed även fortsättningsvis tolv månaders anställning under de senaste tre åren.

Beslutet innebär vidare att arbetstagare som fyllt 45 år inte längre får tillgodoräkna sig extra anställningstid i samband med turordning vid uppsägning eller företrädesrätt till återanställning. Även rätten till förhöjt skadestånd för den arbetstagare som fyllt 60 år avskaffas.

De nya reglerna gäller fr.o.m. den 1 juli. Bestämmelsen om när ett vikariat övergår i en tillsvidareanställning träder dock i kraft den 1 januari 2008.

Alternativ tvistlösning i allmän domstol

I betänkandet Alternativ tvistlösning (SOU 2007:26) presenteras åtgärder för att öka användningen av medling i dispositiva tvistemål i domstolarna samt flera alternativa

tingsrättsförfaranden i sådana mål.

Enligt utredningen bör domstolarnas förlikningsverksamhet i första hand ske genom medling. Vid varje domstol skall ett antal domare förordnas till medlare. För parterna i en tvist skall medlingen vara kostnadsfri eftersom domaren medlar som ett led i sin anställning. Medling skall vara frivillig och regleras i en ny lag om medling i allmän domstol.

Därutöver föreslås två alternativa frivilliga förfaranden för prövning av dispositiva tvistemål; snabbrättegång och s.k. förhandsbeslut. Förfarandena skall komplettera den traditionella tvistemålsprocessen och utgöra snabbare och billigare alternativ.

En snabbrättegång skall handläggas av en ensam domare och inom tre månader mynna ut i ett verkställbart avgörande. Antalet skrifter från vardera parten är begränsat och avgöranden som meddelats i en snabbrättegång skall inte kunna överklagas.

Förhandsbeslut skall innebära att parterna, genom att ansöka vid tingsrätten om förhandsbeslut, inom några veckor skall kunna få ett avgörande som grundas på en erfaren domares förhandsbedömning av den troliga utgången om tvisten prövas i ordinär rättegång. Vid förhandsbeslut måste det underlag som domaren skall bedöma vara så pass begränsat att det kan presenteras vid ett sammanträde om högst två timmar. Förhandsbeslutet skall, enligt förslaget, kunna accepteras av parterna som en slutlig lösning av tvisten eller läggas till grund för en förlikningsdiskussion. En part som inte är nöjd med ett förhandsbeslut skall ha rätt att få sin sak prövad i en ordinär rättegång.

Utredningen föreslår att de nya bestämmelserna träder i kraft den 1 mars 2008.

Striktare regler om penningtvätt

Utredningen om åtgärder mot penningtvätt och terrorfinansiering föreslår i SOU 2007:23 ändringar i bl.a. penningtvättslagen för att effektivisera bekämpningen av penningtvätt och finansiering av terrorism samt för att implementera det tredje penningtvättsdirektivet (2005/60/EG) i svensk rätt.

Enligt förslaget skall syftet med penningtvättslagen utökas till att förhindra att inte bara penningtvätt utan även finansiell verksamhet utnyttjas för finansiering av ter-

rorism. Mer detaljerade regler om principen "känn din kund" införs. Förutom att kunden skall identifieras införs krav på att syftet med affärsförbindelsen skall vara klart och att affärsförbindelsen skall följas upp. För juridiska personer skall ägarförhållanden och kontrollstrukturer klargöras. Särskilda, skärpta, krav införs för distanskunder vid gränsöverskridande korrespondentbankförbindelser och vid förbindelser med personer i politiskt utsatt ställning. Misstänkta transaktioner skall alltid anmälas. Vidare föreslås en ökad tillsyn såväl inom som utom den finansiella sektorn.

Ändringarna föreslås träda i kraft den 15 december.

Ändringar i aktiebolagslagen

De förslag till ändringar i aktiebolagslagen som beskrevs i förra numret av nyhetsbrevet antogs av riksdagen den 23 maj, se prop. 2006/07:70. Ändringarna innebär att beslut om kontantfusion och delning kräver att beslutet biträds av aktieägare som företräder mer än 9/10-delar av aktierna i bolaget. Vidare införs regler om sammanläggning och split av aktier som innebär att sådana beslut i noterade bolag kan fattas av stämman med enkel majoritet. Särskilda regler gäller för onoterade bolag.

Riksdagen beslutade samtidigt att upphäva det ansvar som delägare i advokataktiebolag har haft för bolagets förpliktelser mot klienter.

Ändringarna träder i kraft den 1 juli.

SVENSK RÄTTSPRAXIS

Upplyningsplikt för säljare av fastighet

Av jordabalken följer att köpare av en fastighet kan ha rätt till prisavdrag eller hävning av köpet om fastighetens skick inte stämmer överens med vad som avtalats eller om fastigheten annars avviker från vad köparen med fog kunnat förutsätta. Köparen får dock inte åberopa fel som han borde ha upptäckt om han på ett riktigt sätt uppfyllt sin s.k. undersökningsplikt.

Jordabalken innehåller ingen föreskrift om att en säljare av en fastighet har någon upplyningsplikt gentemot köparen. Inte heller i praxis har någon sådan ansetts föreligga annat än om säljaren känt till ett dolt

fel, d.v.s. ett sådant fel som köparen inte kan upptäcka inom ramen för sin undersökningsplikt.

I en dom meddelad den 20 februari har dock Högsta domstolen ("HD") avvikit från denna systematik och uttalat att en säljare bör ha viss upplysningsplikt även beträffande förhållanden som köparen i och för sig kunnat upptäcka. I rättsfallet biföll HD en köpares yrkande om hävning av ett köp av en fastighet på grund av störande buller från en näraliggande motorcrossbana. Det var i målet utrett att säljaren hade känt till bullret och att han inte upplyst köparen om saken. Likaså var det utrett att felet i fråga inte var att betrakta som dolt utan att köparen hade kunnat få kunskap om bullret vid en normal undersökning av fastigheten.

HD uttalar att det finns skäl att en säljare av fast egendom – på motsvarande sätt som en säljare av lös egendom - i viss utsträckning bör vara skyldig att upplysa köparen om förhållanden som säljaren känner till och som köparen bort upptäcka men förbisett. Säljarens underlåtenhet att lämna upplysningar behöver inte kvalificera sig som agerande i strid med tro och heder för att ansvaret för en brist skall kunna läggas på säljaren.

Det framgår inte av domen att den nya principen är begränsad till fall där köparen är en enskild konsument. Domen ger inte heller något tydligt besked om vilken närmare omfattning säljarens upplysningsplikt skall anses ha. En möjlig slutsats av HD:s domskäl är att plikten endast skall gälla förhållanden som säljaren bör inse har avgörande betydelse för köparens beslut. I praktiken synes rättsfallet innebära att säljare av fastigheter nu måste beakta avgörandet vid bedömningen av vilka upplysningar som skall lämnas och formerna för det samt hur eventuella friskrivningar bör utformas.

Skadestandsberäkning vid brott mot LOU

I en dom den 31 maj har HD prövat frågan hur skadeståndet skall beräknas för den part som förlorat en upphandling p.g.a. ett åsidosättande av lagen om offentlig upphandling ("LOU"). I målet hade ett rederi felaktigt inte tilldelats avtal beträffande tillhandahållande av ett övningsfartyg till en gymnasieskola i Göteborg. Rederiet krävde ersättning av Göteborgs Stad.

HD konstaterade att det följer av NJA 1998 s. 873 att den anbudsgivare som genom lagbrott mist en upphandling som utgångspunkt skall ersättas med det positiva kontraktssintresset, d.v.s. försättas i samma ekonomiska situation som om parten tilldelats kontraktet. I NJA 2000 s. 712 modifierades principen något eftersom den ansågs kunna leda till en orimligt betungande ersättningskyldighet i vissa fall. I 2000 års fall anfördes att ersättningen som regel borde utgå med ett belopp som är skäligt med hänsyn till bl.a. överträdelsens karaktär och nedlagda kostnader men att full ersättning för utebliven vinst i och för sig var tänkbart.

I det nu aktuella målet uttalade HD att EG-domstolen funnit att skadestandsansvaret är strikt när en överträdelse konstaterats och att nationella domstolar inte får göra beloppets storlek beroende av om överträdelsen skett uppsåtligt eller av oaktsamhet. Enligt HD talade detta, liksom de svenska förarbetena och 1998 års fall, för att ersättning skall utgå med hela det positiva kontraktssintresset. En mer skönsmässig bedömning kan, i likhet med fallet från år 2000, enligt HD vara påkallad om inget upphandlingsförfarande alls har genomförts.

Göteborgs Stad ansågs skyldig att betala rederiet det belopp som bolaget skulle ha fått om det tilldelats kontraktet med avdrag för de kostnader som då hade uppkommit samt för den vinst som rederiet skaffat eller kunnat skaffa sig genom uppdrag på annat håll som en följd av att det inte fick uppdraget.

HD om preskriptionsavbrott

HD har i ett ärende som ytterst avsåg utmätning prövat frågan om en borgenär lyckats styrka att kravbrev som borgenären skickat till gäldenären medfört preskriptionsavbrott. I målet kunde borgenären visa att sammanlagt 14 kravbrev hade skickats till den adress där gäldenären var folkbokförd. Gäldenären förnekade dock att han mottagit breven.

HD konstaterade i ett beslut den 21 mars att när krav skickas med brev är det borgenären som står risken för att försändelsen inte kommer fram och som har att bevisa att kravbrevet nått gäldenären. Beviskravet brukar ställas högt och enstaka kravbrev har normalt inte godtagits som tillräckligt bevis för att gäldenären också fått brevet.

I målet ansåg dock HD att möjligheten att inte någon av försändelserna nått gäldenären var i det närmaste försumbar, om inte någon särskild omständighet förelåg. Eftersom gäldenären inte anfört någon tänkbar förklaring varför han inte skulle ha fått kravbrevens ansågs preskriptionsavbrott ha skett.

HD:s dom innebär en sänkning av beviskravet såsom det tidigare uppfattats av underinstanser.

Tidsbegränsad anställning i 23 år?

En fastighetsförvaltare som sagts upp från sin anställning p.g.a. arbetsbrist hävdade i Arbetsdomstolen ("AD") att uppsägningen skulle förklaras ogiltig då anställningen gällde till den dag han gick i pension.

Mannens fackförbund hänvisade till ett tillägg i den anställdes anställningsavtal från 1993 som löd "anställningen upphör vid pensionsdatum". Enligt förbundet var anställningen därmed tidsbegränsad och skulle upphöra först år 2016 då mannen uppnått pensionsålder. Arbetsgivaren bestred yrkandet och menade att anställningen var en tillsvidareanställning med sedvanlig möjlighet till uppsägning.

AD konstaterade i en mellandom av den 4 april (nr 29/2007) att en tillsvidareanställning normalt upphör när arbetstagaren uppnått pensionsålder. I detta hänseende skiljde sig inte mannens anställning från en ordinär tillsvidareanställning. Vidare påpekade AD att tidsbegränsade anställningar om 23 år knappast förekommer på den svenska arbetsmarknaden.

Bevisbördan för att anställningsavtalet avsåg viss tid ålåg arbetstagersidan. Enligt AD gav varken avtalstexten eller utredningen i övrigt stöd för arbetstagersidans påstående att parterna avsett att träffa ett icke uppsägningsbart avtal om en tidsbegränsad anställning. AD förklarade i stället att arbetstagersidans anställning gällt tillsvidare.

EUROPEISKA UNIONEN

Förbudet mot privatimport underkänns

Den 5 juni meddelade EG-domstolen att den svenska alkohollagens förbud mot privatimport av alkohol utgör en kvantitativ importrestriktion som inte har stöd i EG-rätten.

EG-domstolens dom meddelades sedan HD framställt en begäran om förhandsavgörande om den svenska alkohollagens förenlighet med EG-fördraget.

Inledningsvis konstateras att importförbudet skall prövas enligt bestämmelserna om fri rörlighet av varor och inte reglerna om statliga monopol. Förbudet utgör, enligt EG-domstolen, en kvantitativ importrestriktion. Restriktionen anses inte grundad på intresset att skydda människors liv och hälsa eftersom förbudet inte är ändamålsenligt för syftet att allmänt begränsa alkoholkonsumtionen och inte heller står i proportion till syftet att, genom ålderskontroll, skydda ungdomar mot alkoholens skadeverkningar.

Nytt direktiv om audiovisuella medier

Den 24 maj nådde Europaparlamentet och rådet politisk enighet om ett nytt direktiv om audiovisuella tjänster utan gränser, se IP/07/206. Direktivet, som innebär en modernisering av direktiv 89/552/EEG om television utan gränser, skall ge en rättslig ram för samtliga audiovisuella tjänster oavsett överföringsteknik och innebära mindre detaljerad och mer flexibel lagstiftning avseende TV-reklam.

Direktivet baseras på principen om ursprungsland och möjliggör för en medlemsstat att under vissa förutsättningar vidta åtgärder mot sändningsföretag i andra medlemsstater som kringgår landets nationella bestämmelser. Det nya direktivet kräver vidare att medlemsstaterna skyddar minderåriga, främjar oberoende produktioner och förbjuder innehåll som kan väcka religiöst eller rasbetonat hat. En annan nyhet blir att sändningsföretagen åläggs att informera kunderna om förekomsten av produktplacering.

Direktivet förväntas träda i kraft i slutet av året. Därefter får medlemsstaterna 24 månader på sig att införliva de nya bestämmelserna i den nationella lagstiftningen.

*Nyhetsbrevet sammanställs av
Danowsky & Partners Advokatbyrå KB
Box 16097, 103 22 STOCKHOLM
Tel: 08-614 64 00, fax: 08-678 09 25
E-post: lawfirm@danowsky.se
Redaktör: Jur kand Ann Nilsson
Ansvarig utgivare: Advokat Ulf Isaksson*