

Bev. för kammaren

Arjensalen kammaren

Högsta Domstolen
Box 2066
103 12 STOCKHOLM

Liv. kammaren

Bortser från MD.

ANSÖKAN OM RESNING OCH BESVÄR ÖVER DOMVILLA

Resningsansökan och besvärstalan avser Högsta Domstolens beslut den 1 mars 2000 att vägra prövningstillstånd

Sökande: Bostadsrättsföreningen Fågelbärsträdet (702000-6826), John Ericssonsgatan 6, 112 22 Stockholm

Ombud: Advokaterna Hans-Christian Löth och Ulf Brunfelter, Kriström Advokatbyrå AB, Box 5717, 114 87 Stockholm, tel 08/545 030 70

Motpart: Staten genom Boverket, Box 134, 371 23 Karlskrona

Ombud: Advokaterna Bengt Sjövall och Christian Pfeiff, Box 17111, 111 87 Stockholm

Saken: Fastställsetalan rörande statlig garantiutfästelse

Bostadsrättsföreningen Fågelbärsträdet - fortsättningsvis **föreningen** - ansöker härmed om resning i det av Högsta Domstolen träffade beslutet att vägra prövningstillstånd den 1 mars 2000 - och begär, att målet upptas till saklig prövning av Högsta Domstolen inför en fullsuttan avdelning, som får ta ställning till av föreningen i målet framställda yrkanden. Föreningen besvärar sig också över domvilla.

Till stöd för sin resningsansökan anför föreningen följande.

1. Förutsättningar för prövningstillstånd uppenbart för handen

Det finns ett mycket påtagligt behov av rättslig prövning rörande innebörden av offentliga garantiutsagor från det allmännas sida. Att prövningstillstånd då vägras för ett ställningstagande från HD:s sida i en dylik angelägenhet, vidmakthåller rättsligt sett en besvärande oklarhet, där det finns synnerliga skäl att överklagandet prövas av Högsta Domstolen i reguljär ordning till ledning av rättstillämpningen.

1.1

Det statliga räntegarantisystemet infördes 1974 och bestod i princip oförändrat till början av 1990-talet. Statens engagemang för landets bostadsförsörjning under perioden har berört en helt övervägande del av landets bostadslån under perioden - tidvis 80 å 90 procent av alla större bostadsfinansieringsprojekt under epoken.

Ett centralt inslag i detta system med statligt styrda finansiella tjänster har varit utsagor om räntegaranti i instruktionerna till det statliga lånesystemet.

När Högsta Domstolen nu vägrar tillstånd till prövning av den rättsliga innebörden i denna författningsrelaterade och i normer meddelade föreskrift om garanterad ränta, innebär det således, att normgivning rörande en bostadspolitisk epok lämnas oprövad, när det gäller den mest centrala och omdiskuterade funktionen i hela finansieringssystemet, nämligen utsagan om garanterad ränta.

Det inträffade är uppenbart en orimlig begränsning i normal rättslig kontroll som ett grundläggande element i vårt rättsstatliga system.

1.2

Som prövningen i målet gäller innebörden av författningens innehåll i en statlig låneinstruktion, är det som nyss konstaterats fråga om att tolka och tillämpa en normativt styrd materia - också staten medger, att det finns ett låneavtal, som reglerar föreningens relation mot staten i enlighet med den givna låneinstruktionen.

Den rättsfråga, som begärs prövad, är således enhetligt beskaffad för alla statens dåtida lånekunder, och inte någon enstaka avtalsklausul, som är av intresse enbart för föreningen, eller ens en begränsad grupp av lånesökande. Problemet angår i själva verket den helt överväldigande delen av bostadslånemarknadens kunder under den aktuella perioden.

Det är med andra ord fråga om ett tolkningsavgörande med mycket stor räckvidd, dvs urtypen för en situation, där prövningstillstånd är synnerligen motiverat från prejudikat-synpunkt. När prövningstillstånd oaktat det sagda ändå vägras, är det ett uppenbart avsteg från normalt förväntad praxis ifråga om förutsättningar för prejudikatsdispens som grund för prövningstillstånd.

1.3

Prövningstillståndsavgöranden är ej fritagna från rättslig kontroll, utan omfattas av resningsförfarande, som regleras i 58:1 RB med stöd i 11:3 RF. Ett rättsstatligt system fordrar, att inte heller de högsta statsmakterna förutsätts vara ofelbara i sitt handlande. Uppenbara fel skall därför kunna korrigeras, också när det gäller lagstiftarna själva enligt 11:14 RF på i princip samma grunder, som gäller för resningsförfarandet.

Prövningstillståndsfrågor är visserligen bedömningsfrågor och innehåller som sådana ofrånkomligen inslag av diskretionär prövning från beslutsfattarnas sida.

Men också diskretionär prövning skall kunna kontrolleras. Avsteg från vad som kan betraktas som normalt etablerad praxis i fråga om prejudikatsdispens skall således kunna påtalas och korrigeras.

Om avvikelserna framstår som tydligt oförenliga med det normala eller i strid med det syfte att säkerställa en enhetlig och korrekt rättstillämpning, som anges i 54:10 rättegångsbalken, måste en korrigering vara möjlig så, att frågor, som har fundamental betydelse för rättstillämpningen får det stöd i prövning hos landets Högsta Domstol, som föreskriften i 54:10 RB förutsätter.

Rättsprövningslagen förutsätter på likartat sätt, att också diskretionärt betonade lämplighetsfrågor i administrativ rättstillämpning även på regeringsnivå skall kunna bli föremål för rättslig kontroll genom prövning hos regeringsrätten.

Att prövningstillståndsfrågan i föreningens fall gett upphov till olika meningar bland beslutsfattarna, talar i sig också för att ett angeläget prejudikatsintresse verkligen är för handen i det mål, föreningen fört fram till prövning.

1.4

Att en rättslig principfråga - i detta fall innebörden av offentligt framställda utsagor om en garanterad ränta - eventuellt kan få ekonomiska konsekvenser av jämförelsevis stor omfattning för det allmänna, är från rättslig synpunkt inte något godtagbart skäl att med tillståndsprövning förhindra en uttömmande prövning av en relevant rättsfråga, som därmed förblir obesvarad av Högsta Domstolen i en fullsuttet avdelning.

En sådan eventualitet kan betecknas som en inverterad användning av prövningstillstånds-förfarandet i uppenbar strid med de i 54:10 RB givna prejudikatsdispenskriterierna. Att rättsfrågan har stor omfattning i samhällslivet och kan få relativt stor ekonomisk betydelse, talar av lätt insedda skäl just för att den inte gärna kan lämnas därhän för att få en lösning i annat sammanhang någon gång i framtiden. Att ett rättsligt problem har stor praktisk dignitet är således ett mycket starkt indicium för behovet av prejudikatdispens i form av en uttömmande rättslig behandling hos landets Högsta Domstol.

Ett trovärdigt rättssystem kan i vart fall inte på antytt sätt skjuta grannliga avgöranden ifrån sig, i synnerhet inte i syfte att befria statsmakten från en utslagsgivande prövning. Tvärtom fordrar tilltron till rättssystemets oväld, att tvivelaktliga offentliga affärer blir allsidigt och opartiskt granskade på ett uttömmande sätt inom ramen för den rättsliga kontroll, som ett oavhängigt domstolsväsen skall kunna tillförsäkra den rättssökande allmänheten i ett rättssamhälle. Skulle avsteg från detta förhållningssätt förekomma måste det anses vara uppenbart oförenliga med syftet för prejudikatdispensreglerna i 54:10 RB.

Det är också ett oavvisligt krav för tilltron till rättssystemets funktionsduglighet, att även statens förehavanden blir underkastade en tillförlitlig prövning på detta sätt. Aktuell debatt bl a i konstitutionsutskottet och advokatsamfundets tidning vittnar om att domstolsväsendets oavhängighet i förhållande till politiskt färgade intresseavvägningshänsyn är en fundamental fråga för tilltron till rättssamhällets förmåga att fungera på ett oklanderligt sätt - jämför bilagda pressklipp A-B.

1.5

Underinstansernas ståndpunkt innebär i princip, att en i författningsform given låneinstruktion kan innehålla rättsligt betydelselösa utsagor om en garanterad ränta för finansiella tjänster, som förmedlats av offentliga organ.

Från marknadsföringssynpunkt är detta mycket egendomligt, och marknadsdomstolen har också funnit det inträffade vara i strid med marknadsföringslagen.

Står underinstansernas avgörande fast, ställs det uppenbarligen mindre sanningskrav på offentlig tjänstesektor jämfört med privat tjänstesektor, där garantiutsagor mycket entydigt har rättslig relevans för alla kunder inom denna tjänstesektor. Det uppstår med andra ord en dubbel standard inom tjänstesektorn, beroende på om den administreras av offentliga organ eller betjänas av enskilda marknadsaktörer.

Uppenbart reser detta rättsfrågor av utomordentlig dignitet inom nutida samhällsliv med dess starka inslag av offentlig medverkan i tjänsteutbytet medborgarna emellan. Frågan är med andra ord inte begränsad enbart till vad som förekommit på bostadslånemarknaden, utan gäller också tjänsteutbudet exempelvis inom sjukvårdssektorn.

Också här framförs samma ståndpunkter från officiella talesmän, som staten hävdar i föreningens fall, nämligen att utsagor om garanterade prestationer inte får fattas bokstavligt i "juridisk" mening, utan kan betraktas som oförbindande information om målsättningar för det allmännas verksamhet, vilka kan förändras. Föreningen har redan framhållit detta i prövningstillståndsärendet, där målet betecknades som en prejudikatsfråga, som det är "utomordentligt angeläget från rättslig synpunkt" att få klarlagt - se **bilaga C.**

Föreningen för således en talan, som ger uttryck för ett behov från en bred allmänhet att få till stånd en vägledande tolkning, huruvida garantiutsagor inom offentlig sektor är undantagna från vad som allmänt gäller inom den privata tjänstesektorn eller inte.

Drygt 240 bostadsrättsföreningar - representerande flera tusen bostadsrättshavare - tillskrev regeringen angående detta i anslutning till marknadsdomstolens dom. I prövningstillståndsärendet instämmer 36 bostadsrättsföreningar med föreningens talan.

Som framgår av föreningens talan i målet, blev utsagorna om en garanterad räntekostnadsutveckling inte föremål för någon som helst utredning eller annan regelrätt analys, när garantisystemet omstrukturerades efter 1976 års regeringsskifte. Föreningens rättsprocess fullgör därför också ett angeläget allmänt intresse att genom domstolsväsendets försorg få klarlagt, vad statliga företrädare hittills lämnat outrett ifråga om innebörden av offentliga garantiutsagor.

Det måste därför anses stå i uppenbar strid med prövningstillståndsreglernas mening och förutsatta syfte att vägra prövningstillstånd för en talan, som det så uppenbart finns ett mycket angeläget rättsligt behov att vinna slutlig klarhet i.

1.6

Rättsfrågor kan i vissa sammanhang vara så sammanvävda med bevisfrågor, att materialet inte är särskilt lämpat för en renodling av uppkomna rättsfrågor. Den situation, som begärs prövad, kan också te sig så särpräglad och atypisk, att den inte kan ge nämnvärd vägledning för andra fall. Det är omständigheter, som är förklarliga skäl till att mål inte anses lämpade att föras fram till prejudikatsprövning, utan får stanna med en behandling genom prövningstillstånd.

Föreningens mål däremot har helt annorlunda kvaliteter och drivs därför som ett pilotfall, som belyser de svårigheter, som drabbat många bostadsrättsföreningar under senare delen av 1980-talet och början av 1990-talet till följd av att räntevillkoren för statligt förmedlade bostadslån inte följde den för bostadslånen utstakade räntetrappa, som utsagorna om en garanterad räntekostnadsutveckling uppfattades innebära. Föreningens fall är således ett mycket typiskt fall och på intet sätt atypiskt.

Som utsagor om en garanterad ränta är intagna i en promulgerad statlig författning, som förutsätts vara allmänt känd, finns heller inga bevisproblem. Ingen kan gärna förneka, att en garanterad ränta ingår som en i statens låneinstruktion förekommande formulering.

Att underinstanserna trots detta ansett termen räntegaranti utgöra ett slags bevisproblem är därför att tillhandahålla undanflykter för ett bevisproblem, som inte existerar.

Tingsrätten har därför i praktiken också tvingats söka andra utvägar. Den ena, att statlig bidragsgivning i form av räntebidrag inte kan vara avtalsbunden utan hemmahörande i en "offentlig sektor", som är oförbindande för staten. Som andra utväg hävdas också, att garantiutsagan förknippats med sådana ändringsförbehåll, att den aldrig varit avsedd att uppfattas efter ordalydelsen, utan enbart som en för staten oförbindande information, som staten förbehållit sig rätt att frångå.

I princip instämmer också hovrätten i detta. Underinstansernas ståndpunkt innebär därmed, att det kan finnas en offentlig tjänstesektor på andra villkor än för privat verksamhet - med andra ord att det på detta sätt kan råda en dubbel rättslig standard.

Marknadsdomstolen däremot, har i sin dom slagit fast, att någon garantiutsaga inte får förekomma inom statlig tjänstesektor, om den inte är avsedd att uppfyllas. Innebörden av detta är, att tjänstesektorn har en enhetlig rättslig standard.

Både frågan om offentlig bidragsgivning inte kan vara avtalsbunden - tingsrätten - och frågan om garantiutsagor får vara oförbindande - tingsrätt och hovrätt - är obestridligt av prejudikatsintresse, i synnerhet som marknadsdomstolen i detta fall har en annan uppfattning. Underrätternas ställningstaganden leder till att det finns utrymme för en dubbel standard inom tjänstesektorn med skilda förutsättningar för rättslig bundenhet.

Huruvida garantiutsagor inom offentlig sektor skiljer sig från det normala, när det gäller pålitlighet och innehåller utrymme för utsagor, som visar sig antastbara eller direkt osanna, är av ett uppenbarligen mycket stort prejudikatsintresse att få besvarat. En väg-

ran av prejudikatsdispens är med hänsyn härtill inte försvarlig och uppenbart oförenlig med innebörden i de föreskrifter om prejudikatsdispenser, som finns angivna i 54:10 RB. I brist på vägledning från HD finns uppenbara risker för att tilltron till offentliga garantiutsagor eroderas - jämför bifogade referat av debatt inom KU - **bilaga D**.

1.7

Som följd av att prejudikatsdispens vägrats föreningen, kommer underrätternas - särskilt hovrättens avgörande - att tillmätas stor betydelse i rättslivet. Med tanke på målets räckvidd och antalet berörda kommer vägran av prejudikatsdispens att vinna allmän kännedom och betraktas som vägledande för fortsatt rättstillämpning.

Avgörandet får därmed prejudikatsverkan, oaktat detta varit beslutsfattarnas avsikt eller ej, när prejudikatsdispens vägrades. Det inträffade kommer med all sannolikhet att betraktas som ett tydligt domstolsbesked för att andra förutsättningar gäller för garantiutsagor inom offentlig sektor än inom rättslivet i övrigt.

Detta måste betecknas som bekymmersamt och ett exempel på en mycket olycklig utveckling av praxis i prövningstillståndsärenden. Praxis i mycket centrala rättsfrågor - som i detta fall ansvaret för garantiutsagor inom offentlig sektor - kan på detta sätt komma att skapas genom minoritetsståndpunkter inom HD i stället för genom domar från en fullsutten avdelning. Prejudikatsbildning riskerar därmed formas på ett i princip irreguljärt sätt helt i strid med det grundläggande syftet i 54:10 RB att låta HD i reguljär sammansättning ansvara för att rättsutvecklingen får en enhetlig prägel.

HD:s prejudikatsbildande huvuduppgift riskerar uppenbarligen bli lidande av en sådan ordning, där viktig prejudikatsbildning på detta sätt kan komma att formas på förutsättningar, som klart skiljer sig från vad lagstiftaren avsett med föreskrifterna om prejudikatsdispens i 54:10 RB. Minoritetsavgöranden kan - i varje fall för avsevärd tid - komma att bli bestämmande för rättsutvecklingen och inte majoritetsavgöranden, som reglerna om prejudikatsdispens helt uppenbart syftar till.

När prejudikatsfrågor på detta sätt förflyttas till minoritetsavgöranden i prövningstillståndsfall kan detta med all sannolikhet leda till risker för förbistring i prejudikatsbildningen - detta i direkt strid med syftet att nå enhetlighet, som framgår av 54:10 RB.

✓ I själva verket har detta också redan kommit att ske. I en nyligen bekantgjord prejudikatsdispens, har HD t ex vägrat Linköpings kommun prövningsdispens för ett garantiåtagande till en ekonomisk förening - jämför bifogat pressklipp, **bilaga E**. Enligt detta avgörande har det offentliga ansvaret för garantiutfästelser från behöriga verkställighetsorgan. Detta dispensärende har således fått en motsatt utgång i förhållandet till föreningens fall, trots de uppenbara beröringspunkter som finns, t ex ifråga om länsbostadsnämnderna som ansvariga verkställighetsorgan för statlig kreditförmedling. Att prejudikatsdispenser på detta sätt går i skilda riktningar belyser tydligt vådan av att minoritetsavgöranden tillåts ersätta reguljär prejudikatsbildning inom HD, när rättsfrågor med tydlig principiell räckvidd förs fram till ett avgörande.

Ytterligare nackdelar kan också skönjas. T ex finns risker för irrationella prioriteringar inom ett organ med stor arbetsbörda, så att frågor med mindre räckvidd besvaras i majoritetsavgöranden, samtidigt som sektorsövergripande problem lämnas utan sådan kontroll. Även detta har också inträffat, och då just inom den offentliga bostadsfinansieringen. Med ett avgörande av HD i reguljär ordning, ansågs nämligen länsbostadsnämnden ha ådragit det allmänna ansvar för felaktig myndighetsutövning genom att försena ett lånebeslutsärende så, att lånekunden drabbats av ett högre ränteläge - jämför HD:s avgörande i mål nr T 3134/97 den 29 december 1998.

Fallet saknar givetvis inte allmänt intresse. Men det är självfallet av ojämförligt mycket större allmänt intresse, om en länsbostadsnämnd får förmedla bostadslån till en uppgiven preciserad räntekostnadsutveckling utan att staten behöver fullgöra detta åtagande, vilket trots allt var själva kärnpunkten i hela det offentliga bostadsfinansieringssystemet under tidsperioden 1974 - 1992. Det anförda belyser vikten av att centrala rättsliga avgöranden förblir en fråga för HD i reguljär ordning och inte förflyttas till en växlande dispenspraxis, som riskerar leda till osäkerhet och splittring helt i strid med prejudikatsdispensinstitutets grundläggande syfte.

2. Underinstansernas rättstillämpning åsidosätter uppenbart marknadsföringslagen och frångår marknadsdomstolens dom så, att domvilla uppstått

Marknadsdomstolen har i dom den 10 oktober 1994 funnit, att staten handlat i strid med marknadsföringslagen, om uttrycket "garanterad ränta" vid marknadsföring av finansi-

ella tjänster inte förpliktigar till utlovad fullgörelse. Resningsansökan mot marknadsdomstolens dom avslogs av Högsta Domstolen den 21 november 1995 - mål nr Ö 5258/94. Det är därmed i en lagakraftvunnen dom fastlagt, att staten handlat i strid med marknadsföringslagen.

2.1 Underinstanserna har uppenbart feltolkat marknadsföringslagen

2.1.1

Marknadsdomstolen har i sin dom funnit, att länsbostadsnämnderna som organ för statligt förmedlad långivning är att betrakta som näringsidkare, och att marknadsföringslagen därför är tillämplig på föreningens fall.

Domen innebär vidare, att användningen av uttrycket "garanterad ränta" i statens marknadsföring befunnits vara "vilsedande och därmed otillbörlig enligt marknadsföringslagen". Marknadsdomstolen har därför i sitt domslut förbjudit staten använda uttrycket "garanterad ränta" i sin marknadsföring "om den ränta som åsyftas kan komma att höjas".

2.1.2

Marknadsdomstolens dom innebär således otvivelaktligt, att oriktiga utsagor om garanterad ränta är oförenliga med marknadsföringslagen också i statlig marknadsföring.

Sådana förespeglningar har befunnits vara vilsedande och i strid med marknadsföringslagens föreskrifter, om utfästelserna inte respekteras med korrekt fullgörelse, nämligen "att den räntesats som är angiven inte kommer att höjas". "Stränga vederhäftighetskrav" måste således ställas på "användningen av ordet garanti vid marknadsföring" har marknadsdomstolen tydligt slagit fast - jämför domskälen i domen sid 16.

Ett brott mot marknadsföringslagens sanningskrav från statens sida finns i och med detta redan konstaterat i en dom med lagakraftverkan från marknadsdomstolen, som därför förbjöd staten att fortsättningsvis använda uttrycket "garanterad ränta" på ett missvisande sätt i sin marknadsföring.

2.1.3

Det finns med andra ord obestriddligen redan en av landets högsta prejudikatsbildande instans i marknadsföringsfrågor avkunnad och lagakraftvunnen dom, som konstaterar, att falska garantier inte får förekomma i statlig marknadsföring av finansiella tjänster, och att sådana marknadsföringsmetoder förekommit, innebärande ett brott mot marknadsföringslagen, som måste förbjudas.

Från rättslig synpunkt återstår därmed enbart frågan, vilka konsekvenser det skall få, när staten på detta sätt förfarit felaktigt och handlat i strid med marknadsföringslagen.

Enligt underinstansernas mening får detta inga konsekvenser alls.

Man bortser därvid i praktiken helt från marknadsdomstolens dom, att garantiutsagor vid marknadsföring inte får vara vilseledande, och hävdar i direkt strid med en redan lagakraftvunnen dom från marknadsdomstolen, att föreningen som lånekund inte alls blivit vilseledd av staten.

Föreningen återigen hävdar, att marknadsdomstolens dom utgör fullt bevis för att staten brutit mot marknadsföringslagen, och att det från rättslig synpunkt redan är klarlagt, att oriktig marknadsföring förekommit.

Underinstanserna finner, trots att marknadsdomstolen redan avgjort frågan, att statens handlande tvärtom varit oantastligt, och att föreningen inte alls vilseletts genom oriktig marknadsföring om en garanterad ränta.

Denna ståndpunkt hos underinstanserna måste anses stå i uppenbar strid med en vederhäftig tillämpning av marknadsföringslagens föreskrifter, när en lagakraftvunnen dom från marknadsdomstolen redan konstaterat motsatsen.

2.1.4

Målet skall enligt föreningens mening således prövas med utgångspunkt från vad marknadsdomstolen slagit fast i sin lagakraftägande dom, nämligen att oriktig marknadsföring förekommit, och att staten därigenom brutit mot marknadsföringslagen i sin förmedling av finansiella tjänster på bostadslånemarknaden.

En rättelse av detta oriktiga handlande skall då kunna ske genom domstolsväsendets försorg, som ger föreningen som förfördelad part gottgörelse för vad som brustit.

2.1.5

Den åtgärd, som då ter sig mest konsekvent från rättslig synpunkt i ett avtalsrättsligt beskaffat mellanhavande är onekligen, att den i garantiutsagan utlovade prestationen också måste fullgöras, så att motparter, som fäst tilltro till utsagan erhåller fullgörelse på sätt som mellanhavandet blivit beskaffat, om garantiutsagan varit korrekt.

Den som bryter mot marknadsföringslagens föreskrifter får på så sätt finna sig i en rättslig reaktion, som innebär, att garantiutsagor måste infrias och bringas i överensstämmelse med marknadsföringslagens ordning, att falska garantiutsagor är förbjudna.

Den part, som varit försumlig i sin marknadsföring, får därmed fullgöra mellanhavandet sådant det varit att förvänta vid en korrekt information om förespeglad fullgörelse. Det framstår i vart fall som den mest ändamålsenliga påföljden för att eliminera fortsatt missbruk av oriktiga eller falska garantiutsagor vid marknadsföring om varor och tjänster.

Andra sanktioner är naturligtvis också tänkbara, t ex för skador och förluster. För detta fordras emellertid ytterligare bevisning och utredning, t ex att enskilda bostadsrättshavare drabbats av kapitalförluster, när de nödgats avstå eller realisera sina bostadsrätter.

Den oriktiga marknadsföringsutsagan om viss garanterad fullgörelse däremot, står i ett direkt kausalsammanband till en definierbar fullgörelse, vars innehåll är identiskt med den korrigerig, som behövs för att garantiutsagan skall bli sannfärdig och därmed rättsenlig från marknadsföringssynpunkt. Föreningen yrkar därför i målet, att staten skall åläggas fullgörelse i enlighet med garantiutsagan i samma omfattning, som om den varit fullt korrekt i statens marknadsföring.

Andra rättsföljder av försumlig marknadsföring - t ex skadestånd - är som antytt självfallet också tänkbara, men kräver ytterligare utredning, som inte erfordras för den talan föreningen för i målet.

4/35

Leont
Hansen

2.2 Att underinstanserna bortsett från lagakraftverkan i marknadsdomstolens dom innebär grovt rättegångsfel, som inverkat på målets utgång

2.2.1

Marknadsdomstolen är specialdomstol, som slutligt dömer i bl a marknadsföringsfrågor. Domstolens avgöranden är därmed vägledande för tolkningen av bl a marknadsföringslagen.

Eftersom sedvanor och beteenden på marknaden kan ha stor spridning, har marknadsdomstolens avgöranden tilldelats en normerande verkan, så att dess domar får rättslig relevans för alla avtal på marknaden, som har samma innehåll, som det avtal marknadsdomstolen prövat.

Denna rättskraftsverkan finns uttryckligt angiven i 44 § marknadsföringslagen (1995:450). Marknadsdomstolens prövning "hindrar" således att ny prövning sker, om redan avgjorda frågor. Annorlunda uttryckt, har marknadsdomstolens domar således prejudikatverkan ex lege för alla likvärdiga fall på marknaden.

Underinstanserna har i strid med detta stadgande prövat statens marknadsföring på nytt och funnit denna oklanderligt beskaffad utan någon vilseledande effekt. Detta står i uppenbar strid med vad marknadsdomstolen funnit, nämligen att statens uppgifter om en garanterad ränta vid marknadsföringen av finansiella tjänster varit otillbörlig marknadsföring, som måste förbjudas, om utsagorna visar sig oriktiga.

Underinstanserna hade varit skyldiga att rätta sig efter denna bedömning, som innebär, att ett otillbörligt förfarande vid statens marknadsföring redan rättsligt fastlagts. Med detta som utgångspunkt, hade det blivit nödvändigt att ta ställning till vilka rättsföljder, statens brott mot marknadsföringslagens bestämmelser skulle leda till. Föreningens anspråk på rättelse eller gottgörelse har därmed haft ett stöd i marknadsdomstolens dom, som kan antas ha inverkat på målets utgång, dvs de kriterier för domvilla, som anges i 59:1 RB.

2.2.2

Marknadsdomstolens dom har i sammanhanget också en särskild principiell räckvidd, eftersom dess ståndpunkt helt klart innebär, att offentlig tjänstesektor underkastas samma krav på korrekt och sanningsenlig information som den privata tjänstesektorn.

”Stränga vederhäftighetskrav” ställs med marknadsdomstolens synsätt också på offentlig tjänstesektor. Underinstansernas avgöranden däremot innebär, att en dubbel standard blir möjlig, där offentliga garantiutsagor betraktas som tånjbara eller omprövningsbara, med andra ord i varierande omfattning oriktiga eller falska.

2.2.3

Marknadsdomstolens dom får också anses har rättskraft i gängse mening - och inte bara som en i marknadsföringslagen normativt föreskriven prejudikatsverkan.

Anledningen härtill är, att föreningen också var part i det mål, som marknadsdomstolen avgjort i sin dom, vilket innebär, att domen har giltighet mellan föreningen och staten rörande just den marknadsföring, som förekommit ifråga om föreningens mellanhanden med staten. Rättegången inför marknadsdomstolen kan på detta sätt sägas utgöra första skedet i en och samma prövning av marknadsföringslagens föreskrifter, som senare fortsatt hos underinstanserna.

Att domstolarna då i sin prövning helt bortsett från lagakraftverkan från marknadsdomstolens dom, har haft en fatal verkan för föreningens talan, som ogillats i strid med ett redan etablerat rättsfaktum, nämligen att statens marknadsföring varit otillbörligt vilseledande enligt marknadsföringslagen.

Underinstansernas handläggning i detta hänseende innehåller därmed en processuell brist, som varit direkt avgörande för målets utgång.

3. HD:s senaste beslut fränkänner Marknadsdomstolens dom i lag förutsatt verkan som förhandsbesked

Marknadsdomstolens dom var ett enhälligt avgörande, som innebar, att staten åsidosatt marknadsföringslagens föreskrifter vid sin marknadsföring av finansiella tjänster.

Statens försök att få domen undanröjd med ett resningsförfarande ledde inte heller till någon ändring. Uppenbart är det därmed mellan parterna rättskraftigt avgjort, att staten åsidosatt marknadsföringslagen i sin marknadsföring gentemot föreningen av finansiella tjänster på bostadsmarknaden.

Underinstanserna har haft att ta ställning till identiskt samma händelse mellan identiskt samma parter. Därmed kan det inte gärna finnas rättsligt utrymme för någon annan uppfattning, än vad marknadsdomstolen funnit, nämligen att staten åsidosatt marknadsföringslagen i sitt handlande gentemot föreningen.

Trots detta har underinstanserna som framgått funnit, att föreningen varken blivit vilseledd eller utsatt för otillbörlig marknadsföring från statens sida. Denna i förhållande till marknadsdomstolens dom helt konträra ståndpunkt har lagts till grund för domstolarnas ogillande av föreningens talan i målet. Samma händelse mellan samma parter har därmed blivit annorlunda behandlad så, att marknadsdomstolens avgörande förlorat varje form av rättsverkan. Sådan motstridighet i tolkning av marknadsföringslagens föreskrifter är uppenbart oförenlig med bestämmelsen i 44 § marknadsföringslagen och strider som framgått också mot gängse uppfattning om lagakraftverkan mellan parter, när domstol redan avgjort tolkningen av identiska rättshandlingar mellan samma parter.

Enligt 44 § marknadsföringslagen hade underinstanserna varit lika bundna av marknadsdomstolens dom, också för det fall målet gällt samma typ av marknadsföring mellan staten och andra marknadsparter, t ex någon av de bostadsrättsföreningar, som instämt med föreningens talan. Marknadsdomstolens domar har, som tidigare påpekats, enligt 44 § således direkt verkan som bindande förhandsbesked också för andra kontraktshavare rörande marknadsföringslagens innebörd, i det konkreta fall, som blivit avgjort. Underinstansernas avgöranden frångår med andra ord också den normativt rättsbildande verkan, som tillagts marknadsdomstolens domslut i prejudikatsbildande syfte. Man etablerar därmed en annan och helt avvikande tolkning i marknadsföringsfrågor: Enligt underinstansernas mening får det nämligen finnas en offentlig sfär för finansiella tjänster, där det är tillåtet att förändra garantiutsagor så, att fullgörelsen inte behöver motsvara vad som ställts i utsikt. Därmed uppstår en dubbel standard inom tjänstesektorn, eftersom motsvarande motsättning mellan garantiutsagor och fullgörelse inte får förekomma privata aktörer emellan.

Underinstansernas avgöranden får därmed en generellt sett mycket stor räckvidd för marknadsföringslagens tillämpning, eftersom deras ställningstagande innebär, att återkallelseinstrument godtas som tillåtliga i förhållande till garantiutsagor både som författningsinstruktioner och som avtalsinnehåll.

Med HD:s vägran av prövningstillstånd har denna ståndpunkt från underinstansernas sida också blivit godtagen som rättsenlig och giltig för den offentliga tjänstesektorn i sin helhet.

Den ordning, som därmed uppstått, befinner sig uppenbart i konflikt med marknadsdomstolens ställning som prejudikatsbildande instans inom marknadsföringslagens tillämpningsområde. Allmänna domstolar tillåts därmed att betrakta otillåten marknadsföring med otillförlitliga garantiutsagor som en godtagbar åtgärd, om handlandet utförs inom offentlig tjänstesektor.

Som marknadsdomstolens dom också godtagits av HD efter prövning i ett tidigare resningsärende, blir konflikten i fråga om marknadsföringslagens tillämpning ännu mer problematisk. I sitt tidigare resningsavgörande får HD nämligen anses ha tagit ställning för, att tjänstesektorn skall vara enhetligt beskaffad på sätt marknadsdomstolen funnit så, att oriktiga garantiutsagor inte får förekomma.

Också HD har på detta sätt i olika sammansättningar kommit fram till motstridiga ståndpunkter, i prövningstillståndsärendet senast, att en dubbel standard är tillåten för garantiutsagor till förmån för obundenhet inom offentlig sektor, medan HD i tidigare resningsärende godtagit marknadsdomstolens motsatta uppfattning.

Vilken ordning, som numera anses skall gälla, är således utomordentligt ovisst. Det är med hänsyn till frågans praktiska räckvidd ett oefterrätterligt rättsläge. Det är därför synnerligen motiverat och angeläget för en enhetlig rättstillämpning, att HD i normal ordning tar ställning till den tolkningskonflikt, som nu uppstått.

4. Friskrivning från garanti inom offentlig tjänstesektor är oförenligt med gemenskapsrättslig ordning inom EU

Föreningen har i målet påtalat, att staten enligt EU:s gemenskapsrättsliga ordning måste anses förhindrad att gynna offentlig tjänstesektor genom eftergifter från garantiåtaganden i förordnandeform.

4.1

Staten beviljar på så sätt sin egen tjänstesektor en finansiell förmån, som inte får förekomma inom enskild sektor. Att garantiutsagor inom den offentliga sektorn inte behöver infrias med någon fullgörelse, innebär från ekonomisk synpunkt, att staten gynnar sin egen finansiella sektor med en skuldavskrivning motsvarande värdet av den fullgörelse, som på så sätt inte behöver komma till stånd.

Skuldavskrivningar är otvivelaktigt en form av branschstöd, som är otillåten enligt gemenskapsrättslig ordning, om förmånerna är ensidigt beskaffade, så att de strider mot betingelserna för konkurrens på likvärdiga villkor, vilket är en hörsten i EU:s grundfördrag.

Det är uppenbart, att garantiutsagor inom enskild sektor för finansiella tjänster inte kan frångås, och att konkurrensförhållandena påverkas, om den offentliga sektorns finansiella tjänster undgår en likvärdig bundenhet.

Att konkurrensen inom bostadsfinansieringssektorn också blivit kraftigt påverkad framgår vidare tydligt, eftersom huvuddelen av alla större bostadsfinansieringsprojekt - stundtals 80 å 90 procent - distribuerades genom länsbostadsnämndernas låneförmedling under perioden 1974 - 1992.

4.2

Frågan om friskrivning från garantiutsagor strider mot EU:s gemenskapsrätt har inte alls behandlats i underinstansernas domslut. Det finns därför grundad anledning utgå från, att majoriteten beslutsfattare i Högsta Domstolens prövningstillståndsärende också lämnat detta därefter, när prövningstillstånd vägrades.

För medlemsländer inom EU gäller dock en skyldighet ex officio att iaktta gemenskapsrättslig ordning, och prejudikatsinstanser är vid sin prövning skyldiga, att underställa gemenskapsrättsliga frågor till förhandsavgörande hos EU-domstolen, så snart tidigare praxis saknas.

EU:s konkurrensrättsliga ordning betraktas inom gemenskapsrätten som ordre public, som skall tillerkännas företräde framför avvikelser i nationell rätt - jämför bifogade artikel av von Quitzow och Jean Monnet, med hänvisningar till olika rättsfall från EU-domstolen, som åberopas - **bilaga F**.

4.3

Högsta Domstolens prövningstillståndsavdelning har genom sitt avgörande slutligt avgjort målet och har därmed fungerat som slutinstans i EU-fördragets mening. I denna egenskap hade prövningsavdelningen varit skyldig hänskjuta målet till prövning hos EU-domstolen rörande spörsmålet, om statens förfarande med eftergifter från garantiåtaganden inom den offentliga sektorn för finansiella tjänster rörande förmedling av bostadslån var förenlig med EU:s konkurrensrättsliga ordning eller inte.

Det finns grundad anledning utgå från, att så inte gärna kan vara fallet. I vart fall saknas veterligen något avgörande från EU-domstolen, som besvarat frågan. Att prövningsavdelningen likväl inte hänsköt frågan till tolkningsavgörande hos EU-domstolen för förhandsbesked, måste anses som ett allvarligt rättegångsfel, som uppenbart har avgörande betydelse för målets utgång - jämför 59:1 RB.

4.4

Gemenskapsrättslig ordning är bindande för all inhemsk rättstillämpning efter Sveriges anslutning till unionsfördraget. För Europakonventionens vidkommande, har regeringsrätten redan slagit fast, att t ex äldre skatterätt måste underkastas konventionens likabehandlingskrav efter det konventionen inkorporerats som svensk rätt - jämför RÅ 1997 ref 6.

Gemenskapsrätten har jämfört med Europakonventionen ännu större genomslagskraft i rättslivet, eftersom den har företräde framför inhemsk rätt. På skatteområdet finns också avgörande från EU-domstolen, att 1991 års s k premieskatt i Sverige innebar sådan olikabehandling av försäkringsbolag, att den ej fick tillämpas - den s k Safirdomen, dom i mål C-118/96, se bilaga G.

Inom skatteområdet anses länderna ha förhållandevis stor frihet att forma den nationella ordningen .- dock ej i strid med likabehandlingskrav. Branschstöd i skiftande former från det allmännas sida kan därför ännu mindre kunna förväntas få förekomma i former, som olikabehandlar offentlig tjänstesektor i förhållande till enskild sektor.

4.5

Att konkurrensneutralitet upprätthålls inom tjänstesektorn har i grunden till syfte att tillförsäkra konsumenter en förutsebar och effektiv ekonomisk ordning. EU-medborgare skall därför vara tillförsäkrade en effektiv efterlevnad av EU:s grundfördrag. T ex skall rådgivare till en utländsk bostadsrättsköpare i Sverige kunna utgå från att en bostadsrättsförenings mellanhavande med staten förblir oförändrat enligt låneförbindelser, som ingåtts t ex i slutet av 1980-talet.

Men också inhemska bostadsrättshavare skall efter EU-anslutningen kunna lita på att finansiella tjänster omfattas av likvärdiga regler inom rättsordningen, oavsett om tjänsterna förmedlas i enskild eller offentlig regi.

Staten skall således inte kunna utnyttja ett finansieringssystem i styrningssyfte för att påverka bostadsstandard och produktionsvolym på bostadsmarknaden med hjälp av otillförlitliga utsagor, som man senare inte behöver fullgöra på samma sätt som inom enskild sektor.

Föreningen hade i vart fall aldrig åtagit sig motsvarande prestationer ifråga om bevarandekrav och utrustningsstandard m m i sin ombyggnad av Markeliushuset, om utfästelserna saknat trovärdighet i olikhet mot enskild sektor. Ombyggnadsarbetena hade utan tillförlitliga garantiutfästelser bantats betydligt i volym och spritts ut i tiden på insatser under en längre period osv.

4.6

Föreningen anser sig därför ha stöd i gemenskapsrättslig ordning för att staten är skyldig att upprätthålla samma rättsliga standard som enskild sektor i sitt utbud av finansiella tjänster, och att eftergifter i garantiutsagor är uteslutna.

Detta ger stöd för föreningens yrkande, att garantiutsagans oantastbarhet och sanningsvärde skall återupprättas med fullgörelse så, att olikheter i förhållande till enskild sektor upphör.

5. Utredning och bevisning

Förutom innehållet i denna ansökan/besvärshandling åberopas samtliga inlagor jämte hänvisningar till tidigare utredning i målet, som ingivits i prövningstillståndsärendet - mål nr T 4421/99.

6. Processuella yrkanden

6.1

Föreningen framför jävsinvändning mot domare, som handlagt tidigare resningsärende rörande marknadsdomstolens dom - mål nr Ö 5258/94 samt beslutsfattare jämte föredragande, som vägrat föreningen prövningstillstånd - mål nr T 2421/99.

6.2

Skulle bifall till resning/domvillobesvär befinnas uteslutande avhängigt av den rätta tolkningen och innebörden i EU:s grundfördrag, yrkar föreningen

- att frågan om utrymme för särbehandling av garantiutsagor inom offentlig sektor för finansiella tjänster jämfört med fullgörelsekrav, som gäller inom enskild sektor, hänskjuts till tolkningsavgörande från EU-domstolen.

6.3

7 Föreningen hemställer slutligen, att rätten enligt 58:6 RB måtte förordna, att vidare åtgärder för verkställighet rörande betalning av rättegångskostnad enligt hovrättens dom inte skall äga rum.

Stockholm den 27 april 2000

Hans-Christian Löth

Ulf Brunfelter

Högsta Domstolen
Box 2066
103 12 STOCKHOLM

Mål nr T 2421/99

Brf Fågelbärsträdet ./. staten **angående prövningstillstånd rörande statlig garanti**

Föreningen inger och åberopar i prövningstillståndsärendet bifogade pressinformation rörande s k vårdgaranti ifråga om sjukvårdstjänster.

Den s k vårdgarantin avser fullgörelse av sjukvårdstjänster från offentliga sjukvårdshuvudmän. Prövningstillstånd för föreningen begärs rörande fullgörelse av finansiella tjänster, som förmedlats av offentliga låneförmedlingsorgan. Kopplingen till offentlig tjänsteförsörjning i förening med garantiåtaganden är gemensam och reser i båda fallen likartade frågor om utfästelsernas rättsliga innebörd.

Enligt staten kan den till föreningen utfästa räntegarantin inte uppfattas som något bindande åtagande från staten och behöver därför inte heller infrias som någon garanti om fullgörelse i vedertagen bemärkelse.

I SVD:s löpsedel den 28 januari 2000 hette det "vårdgaranti saknar verklig innebörd". Detta omdöme är träffande och sammanfaller i princip med statens ståndpunkt i föreningens fall.

I det bifogade pressmaterialet framför talesmän för vårdgivarna bl a, att deras garanti enbart är "en politisk målsättning" och inte kan "se som exempelvis en bilgaranti". Den informationsansvarige i Stockholms Läns Landsting menar att "det inte är en garanti i strikt juridisk mening" osv.

Vad som förekommit visar, att det börjar bli en alltmer spridd uppfattning, att offentligt förmedlade tjänster inte omfattas av samma normer, som gäller för andra avtalsbindningar, och att det finns ett utrymme inom offentlig sektor att utnyttja garantiutfästelser på ett sätt, som är otillåtet inom enskild sektor.

Det är en uppfattning, som inte bara är moraliskt förkastlig, den strider också mot normgivning i marknadsföringslag och konsumenträttslig lagstiftning, som likställer offentlig och privat tjänstesektor, när det gäller rättsbindande åtaganden.

Från rättslig synpunkt finns det med andra ord inte utrymme för ett garantisystem ägnat politiska beslutsfattares behov av utrymme att i varierande grad kunna få vilseleda allmänheten, och ett annat garantisystem för normala avtalsparter, som är rättsligt bindande. Enligt rättsordningen kan det bara finnas ett garantisystem, som täcker hela tjänstesektorn med fullt likvärdiga förpliktelser i fråga om krav på fullgörelse.

Det är därför utomordentligt angeläget från rättslig synpunkt att genom föreningens mål få klarlagt, vilken innebörd offentliga garantiförpliktelser egentligen har inom tjänstesektorn. Vad som skildras i pressmaterialet vittnar om att det är en rättsfråga, som är synnerligen aktuell och behövlig att klarlägga, och som därför utomordentligt väl uppfyller de kriterier för prövningstillstånd, som hänför sig till behovet av vägledande prejudikat för den fortsatta rättsutvecklingen.

Stockholm den 3 februari 2000

Ulf Brunfelter
(enligt fullmakt)

Hans-Christian Löth
(enligt fullmakt)

Lagprövnings- rätt, juridik och politik

När detta skrivs har det nyligen blivit känt att Demokratiutredningen föreslår att det så kallade uppenbarhetsrekvisitetet i regeringsformen slopas. Domstolarnas lagprövningsrätt skulle, om förändringen genomförs, utvidgas. På bekostnad av de folkvaldas möjlighet att genom lagstiftning reformera samhället, hävdar kritiker till förslaget. Som en garant för de grundläggande fri- och rättigheterna stadfästa i grundlagen, menar tillskyndarna entusiastiskt.

Grundlagen är stark endast om domstolarna kan sätta lagregler åt sidan då de strider mot de i grundlagen stadgade materiella normerna, framför allt principerna om fri- och rättigheter.

Domstolarnas lagprövningsrätt i Sverige är emellertid begränsad. Enligt 11 kap 14 § gäller att en av riksdagen stiftad lag eller en av regeringen utfärdad förordning får åsidosättas endast om det föreligger något fel som är 'uppenbart'.

Vem är då bäst lämpad att avgöra om en viss lagföreskrift är grundlagsenlig eller ej? Riksdagen eller domstolarna?

Den gamla debatten om vem som skall ha makten, juristerna eller politikerna, har därmed fått förnyad aktualitet.

Politik, juridik och ekonomi hänger ihop. Det är svårt, för att inte säga omöjligt att diskutera juridiken isolerad. "Den offentliga makten utövas under lagarna" fastslås i regeringsformens inledning. Men demokrati är resurskrävande och kostar pengar och även domstolarna måste förses med nöd-

vändiga resurser för att fungera som det är tänkt. Det är politikernas ansvar att fördela våra gemensamma resurser på bästa sätt.

Som advokat medverkar jag gärna till att tydliggöra domstolarnas roll i en konstitutionell demokrati. Därför välkomnar jag Demokratiutredningens förslag. Men frågan är om det räcker.

Lagarna, inklusive grundlagen, kan vara hur bra som helst men om vi inte samtidigt har självständiga domstolar och en oavhängig och modig domarkår riskerar de att bli verkninglösa.

En rättsstat ställer krav på rättssäkerhet, fri- och rättigheter och maktindelning. Rättsstaten står inte i motsättning till medborgarstyrelse och handlingskraft. Tvärtom. Men här går åsikterna isär och debatten kan hetta till ordentligt.

Aleksander Peczenik har skrivit: "Förvisso finns det en spänning mellan folkstyrelse och expertmakt. Men å andra sidan finns det ett samspel. Expertmakt utan folkstyrelse är farligt. Folkstyrelse utan expertmakt är blind." (Svensk Tidskrift nr 6/99)

Debatten är intressant också därför att den innehåller ett europeiskt perspektiv. Skyddet för de grundläggande fri- och rättigheterna förstärktes då

Europakonventionen gjordes till nationell svensk lag i början på 90-talet. Experter på konstitutionell rätt har konstaterat att reglerna i regeringsformens 2 kapitel numera motsvarar god europeisk standard. Men i realiteten är det mycket lättare att införa en svensk domstol åberopa Europakonventionen än att försöka övertyga rättens ledamöter om att en lag strider mot regeringsformens 2 kapitel. En anledning till detta är den lagtekniska utformningen av rättigheterna. Regeringsformen reglerar möjligheterna att begränsa de grundläggande fri- och rättigheterna, inte rättigheterna som sådana. Att ta bort det så kallade uppen-

barhetsrekvisitet skulle göra det lättare att vinna framgång för den som åberopar grundlagen.

Den begränsade lagprövningsrätt som domstolarna fick genom införandet av 11 kapitlets 14 § verkar ha fått ett ganska dåligt genomslag, och man kan spekulera i varför. Är domarna alltför lojala med lagstiftaren? Saknar domarna civilkurage? Om svaret är ja, vad kan vi göra för att ändra på det? Bör landets högsta domare rekryteras enligt andra modeller än vad som gäller idag? Hur kan domarnas kompetens utvecklas och tas till vara på bästa sätt? Hur kan de skickligaste juristerna lockas till domarbanan? Hur kan ökad cirkulation mellan de olika juristkarriärerna åstadkommas? Dessa frågor utreds för närvarande av en utredning under ledning av presidenten i Svea Hovrätt Johan Hirschfeldt.

Konsultationer har under hand skett med Advokatsamfundet. Utredningens arbete är mycket angeläget och resultatet bör intressera oss alla, speciellt om vi tror på betydelsen av en lagprövningsrätt.

En av de absolut största fördelarna med en utökad lagprövningsrätt vore att domarna i sina avgöranden inte likt politiker behöver ta hänsyn till de för tillfället rådande opinionsvindarna i samhället utan kan koncentrera sig på att tolka lagen utifrån de långsiktiga konsekvenserna av en dom. Men då måste domarna garanteras en stark och oavhängig ställning. Det kan bara ske om rekryteringen och tillsättningen av dem ger dem legitimitet i allmänhetens ögon.

Ett lästips till er som vill gå vidare och studera de frågor jag tagit upp mer i grunden: Makt utan motvikt. Om demokrati och konstitutionalism. City University Press, 1999

Bromma
i februari 2000

ELISABET FURASANDSTRÖM



ITS®

ÖVERSÄTTNINGSBYRÅ AB
ETABLERAD 1980

Ledande

inom juridiska översättningar – till och från de flesta språk

CIVILEKONOM CONNY LANTZ OCH AUKT TRANSLATOR ERNST LINDBERG

Tel 08-506 316 50 • Fax 08-506 316 99

24.3.2000 SVD

KU-UTFRÅGNING OM MAKTDELNING

Delad syn på delad makt

► Skamaken delas? Denna till synes enkla fråga, visade sig vara komplicerad när den på onsdagen utgjorde rubrik för en offentlig utfrågning i riksdagens konstitutionsutskott, KU.

Klart makt ska delas, det var alla överens om. Men den ska knappast delas på det sätt som gör frågan aktuell i KU, genom att införa en författningsdomstol eller vidga domstolarnas rätt att förhindra att en lag tillämpas. Därom rådde nästan lika stor enighet.

Skärpt lagprövning

Fyra forskare, en verkschef, en hovrättsdomare och två före detta chefredaktörer utfrågades. Bakgrunden var ett antal motionskrav om att skärpa lagprövningen men också den aktualitet ämnet har fått i demokratiutredningen. En majoritet i utredningen vill avskaffa det så kallade uppen-

barhetsrekvisitet, dvs kravet att en lag måste "uppenbart" strida mot grundlagen för att en domstol ska få hindra dess tillämpning.

Ekonomisk makt

Att makt delning i konstitutionell och internationell mening, med en balanserad politisk och juridisk makt, inte förekommer i Sverige rådde enighet om. I Sverige är folket suveränt.

En annan sak, som berördes av landshövding Mats Svegfors, är att samhällsmakt också kan vara något mer än den grundlagsfästa, ekonomisk makt till exempel. Den sortens makt delning låg utanför dagens ämne.

Lena Marcusson, professor i förvaltningsrätt i Uppsala, förordade att Högsta domstolen och Regeringsrätten slås ihop. Det skulle skapa en tydligare domstolsmakt och dess-

utom stärka demokratin, ansåg hon.

Joakim Nergelius, docent i konstitutionell rätt i Lund, trodde att man även i Sverige "måste börja tänka på makt delning som en realitet", men själv vill han inte ha någon författningsdomstol. Bo Broomé, hovrättsdomare i Sydsverige, ställde sig också "restriktiv" till vidgad lagprövning och vill ha kvar uppenbarhetsrekvisitet.

Hål på myten

Rikspolischefen Sten Heckscher, med ett långt förflutet i regeringskansliet, slog hål på myten att svenska myndigheter är självständiga.

- De är helt klart utlöpare av den styrande makten, inte oberoende, sade han.

HANS O ALFREDSSON

08-13 51 27

hans.alfredsson@svd.se

Vem ljög i KU?

16.4.2000
Sep

Enligt statsminister Göran Perssons uttalande i konstitutionsutskottet i fredags är den version som Finn Alton har gett om utrikesdepartementets betalningsgaranti till pr-byrå Rikta falsk.

Vad Persson säger är att Alton som chef för utrikesdepartementets Sydafrikasekretariat inte förvissade sig om att det var okej att ställa ut en mångmiljongaranti till företaget Rikta.

Bakgrunden till garantin var att Sydafrikasekretariatet akut behövde hjälp med att rädda resans resterande kulturella evenemang, och här ställde Rikta upp.

Från Sverige skickade man efter fem miljoner kronor och började betala ut ersättning till artisterna. Som säkerhet för utläggen författade Finn Alton en garanti som skulle säkra att Rikta blev kompenserat. Det blev man också, men alltför sent.

Enligt Alton kände såväl Persson som hans statssekreterare Danielsson till betalningsgarantin, och Danielsson hade godkänt den. Danielsson har i sin tur berättat inför

KU att han informerades av Alton, men att han inte godkände avtalet.

Statsministern själv, som inte direkt har gjort sig känd för att överlåta åt andra att bestämma, uppgav inför KU att han inte kände till betalningsgarantins existens. Och att Finn Alton - underförstått - varit med osanning.

Riksdagens konstitutionsutskott sitter efter fredagens utfrågning med motstridiga uppgifter om vad statsminister Göran Persson visste och inte visste om den utställda betalningsgarantin. Och detta är en för granskningsärendet helt central del.

Det är givetvis djupt otillfredsställande om det i KU inte skulle gå att få klarhet i om det är statsminister Göran Persson, hans statssekreterare eller chefen för Sydafrikasekretariatet som ljuger.

Oklarheterna riskerar inte bara att försvåra KU:s fortsatta granskning av ärendet; situationen aktualiserar också frågan om behovet av att införa en möjlighet att hålla KU-förhör under ed. Det spørsmålet bör tas upp till övervägande så snart KU slutfört vårens granskning.

Kommun skyldig hålla ord

► Högsta domstolen tilldelade på måndagen Linköpings kommun en smäll som kan komma att kosta kommunen över 100 miljoner. Även andra kommuner kan känna sig träffade av den smällen.

Genom att inte ta upp en tvist till prövning slår HD fast att Linköpings kommun gjort sig skyldig till avtalsbrott. Därmed får kommunen ta det ekonomiska ansvaret för föreningen Folkets hus konkurs i början av 90-talet.

Advokat Sören Ödell, som företräder föreningen, anser att beslutet också kan få betydelse för andra som har eller har haft problem med att få kommuner att hålla fast vid gjorda överenskommelser.

- Kommunen har betett sig självsvaldigt, som om de vore en myndighet och jag tycker mig känna igen beteenden hos andra kommuner, säger Sören Ödell, dock utan att peka ut några andra.

Kommunen och Folkets husföreningen slöt ett samarbetsavtal 1984. Föreningen skulle driva det nya konserthuset med kongressanläggning och kontor mot att kommunen garanterade ekonomin.

Ansågs för dyrt

Avtalet slöts under den socialdemokratiska eran. Efter valet 1991 blev det borgerligt styre i Linköping med moderater och centern i förgrunden. Betalningarna till Folkets hus hade då nått en nivå på två miljoner kronor i månaden. Det nya styret tyckte det var dyrt.

Kommundirektören liksom vice ordförande i fullmäktige förklarade vid skilda sammanhang, även skriftligt, för föreningen att någon kostnads- täckning skulle det inte längre bli fråga om. Föreningen konsulterade i det läget jurist och begärde därefter sig själv konkurs för att undvika att föreningens företrädare skulle kunna bli personligt ansvariga för förlusterna.

- Det var tragiskt, är kommunjuristen Ragnhild Klintbergs kommentar när SvD uppger henne om måndagens besked från högsta instans.

- Vi tyckte ju, säger Klintberg, att detta hade ett sådant principiellt intresse att det borde prövas av Högsta domstolen. Huvudfrågan är hurvida en tjänsteman kan binda fullmäktige.

Slipper inte ansvar

Kommunen har menat att kommundirektörens skriftliga besked om driftbidraget inte betydde någonting eftersom han inte hade beslutsrätt och frågan inte heller hade varit uppe i fullmäktige.

Hovrättens dom, som vann laga kraft på måndagen, slår dock dels fast att avtalet med föreningen var ett kommersiellt avtal. Dels förklarar domen att kommunen i ett kommersiellt förhållande som detta inte kan undandra sig ansvar från besked som lämnats av kommunens högste tjänsteman och kommunens vice ordförande.

- Det ekonomiska kravet kommer att ligga i storleken 100-150 miljoner kronor, uppger advokat Ödell.

CLAES VON HOFSTEN
08-135620 claes.von.hofsten@svd.se

Hittills har skiljenämnder levt i en relativt sett stor autonomi när det gäller tillämpning av EG-rättsliga regler, i synnerhet de konkurrensrättsliga (EG-fördragets artiklar 81 och 82, tidigare artiklarna 85 och 86). Detta har också bekräftats i senare offentliga utredningar (jmf Delbetänkande av Skiljedomsredningen, SOU 1994:81). Dessa uppfattningar har emellertid nu ställts i annat ljus efter EG-domstolens avgörande i målet *Eco Swiss China Time Ltd. / Benetton International NV*.¹ Enligt detta avgörande har EG-rätten nu utvecklats så långt möjligt vad avser förpliktelse för skiljenämnder att tillämpa EG-rätten. Jämförelsevis är nationella domstolar i princip förpliktigade att tillämpa EG-rättsliga regler ex officio.²

Kontrollfunktion över skiljenämnder

EG-domstolen fastslog i sitt avgörande att nationella domstolar skall utöva en kontrollfunktion över skiljenämnder i den mån ett avgörande klandras på den grunden att EG-fördragets konkurrensregler inte har beaktats eller har tillämpats felaktigt av en skiljenämnd. Det nyss sagda innebär alltså att bristande eller felaktig tillämpning av konkurrensreglerna blir en grund för att klandra en skiljedom. Den nationella domstolen är härigenom sålunda förpliktad att ta upp en klandrad skiljedom till prövning och i den mån så behövs samarbeta med kommissionen eller begära förhandsavgörande hos EG-domstolen. Samarbeta med kommissionen skall ske enligt tillkännagivandet om samarbete mellan kommissionen och nationella domstolar på konkurrensområdet och hemställa om förhandsavgörande från EG-domstolen skall i princip ske när ett mål gäller rättsfrågor där ett tidigare materiellt identiskt avgörande saknas från EG-domstolen.³

Avgörandet har stor betydelse för advokater och för institutet skiljeförfarande som sådant. Det ställer frågan om kunskaper i konkurrensrätt och skiljeklausuler i avtal i helt nya perspektiv.

Enligt tidigare praxis i EG-domstolen har det fastslagits att skiljenämnder inte utgör domstolar i den betydelse som stadgas i fördragets artikel 234 (tidigare artikel 177).⁴ Emellertid fastslog EG-domstolen i fallet *Almelo* att en nationell domstol som skall ta ställning till en klandrad skiljedom skall anses utgöra en domstol i den mening som följer av fördragets artikel 234.⁵ Det gäller oaktat att den ifrågavarande domstolen kan komma att grunda sitt avgörande

på ex bono et aequo. Härigenom lades grunden för den kontrollfunktion för nationella domstolar som fastslogs i *Benetton-fallet*.

Argumentet mot att skiljenämnder skulle kunna begära förhandsavgörande var främst att EG-domstolen skulle komma att över-sköljas av mer eller mindre välformulerade rättsfrågor, eftersom skiljeförandet är ett av de viktigaste sätten att slita affärstvister i den västliga världen, eftersom det sker relativt snabbt men framför allt insynsfritt. Enligt Schmitthoff är emellertid "Floodgate Arguments" alltid tveksamma och att det hade varit att föredra att EG-domstolen hade anammat modernt affärsjuridiskt tänkande.⁶ EG-domstolens attityd gentemot skiljeförfarande har emellertid hittills varit att peka på dess hjälpande och övervakande funktion gentemot nationella domstolar vilka kan hänskjuta frågor till EG-domstolen i samband med samverkan med skiljenämnder, särskilt i samband med procedurfrågor eller tolkning av tillämpliga föreskrifter, alternativt i samband med klander av skiljedomar och nationella domstolars befogenhet att ställa prejudiciella frågor till EG-domstolen.⁷ Argumentet till förmån för en mera passiv hållning på området för skiljeföranden är att kommissionen har erkänt att frågan om harmonisering av regler rörande skiljeföranden är en global och inte en regional fråga. Det gäller särskilt mot bakgrund av att New York-konventionens regler om erkännande och verkställande av skiljedomar blivit en veritabel framgång. Vidare bedriver FN-organet UNCITRAL också en omfattande verksamhet som rör skiljeföranden. EG-domstolen har nu genom *Benetton-avgörandet* flyttat sig flera steg från sina

ursprungliga ståndpunkter innebärande att EG-domstolen kommer att utöva en alltmer betydande funktion också vad gäller den tvistlösning som äger rum inom ramen för skiljeförfarande.

Bakgrund och faktiska omständigheter

Målet har sin upprinnelse i ett exekvaturförfarande inför en holländsk domstol. Skiljeförandet hade emellertid sin upprinnelse i en avtalsrättslig tvist rörande ett licensavtal ingånget mellan å ena sidan *Benetton International NV* (*Benetton*) och *Bulova Corporation* (*Bulova*), som är ett amerikanskt företag i egenskap av licensgivare och å andra sidan *Hongkong-företaget Eco Swiss China Time Ltd* (*Eco Swiss*) som licensstagare. Avtalet ingicks 1996. Genom avtalet licensierades rätten att tillverka och försälja klockor och armbandsur med varumärket *Benetton by Bulova* till *Eco Swiss*.

Avtalet innehöll också vissa bestämmelser rörande marknadsuppdelning mellan *Eco Swiss* och *Bulova*, som i givet fall kunde ha effekter på den gemensamma marknaden. Avtalet innehöll också en skiljeklausul som bestämde att alla ur avtalet härflytande tvister skall lösas genom skiljeförfarande enligt det holländska skiljedomsinstitutets regler och att skiljenämnden skulle tillämpa holländsk rätt.

Under 1991 informerade *Benetton Eco Swiss* och *Bulova* att man avsåg att häva avtalet, varpå *Eco Swiss* och *Bulova* påkallade skiljeförfarande.

Skiljemännen avkunnade 1993 en dom, som fastslog att *Benettons* uppsägning var avtalsstridig och att avtalet alltjämt skulle anses vara i kraft mellan parterna. Vidare befanns *Benetton* skyldig att ersätta *Eco Swiss* och *Bulova* för den

skada som dessa åsamkats genom den oberättigade hävningen. Själva beloppet skulle sedan avgöras i en ytterligare skiljedom om parterna ej kunde komma överens om ersättningsbelopp. Så kunde emellertid inte ske. Sedermera fastslog skiljenämnden därför att *Benetton* skulle ersätta *Eco Swiss* med ett belopp uppgående till nästan 24 miljoner dollar (USD) bl.a. som ersättning för det inkomstbortfall som orsakats av *Benettons* kontraktsbrott och att *Bulova* skulle ersättas med nästan 3 miljoner dollar (USD) för det aktuella avtalsbrottet.

Skiljedomens överlämnades för verkställande till *Rechtbank te 's-Gravenhage* (motsvarande en tingsrätt). *Benetton* vidtog olika rättsliga åtgärder för att klandra de två skiljedomarna och få dem ogiltigförklarade på den grunden att de stred mot ordre public med hänsyn till den nullitetskonsekvens som följer av artikel 81.2 i fördraget (tidigare art. 85.2). Detta skedde trots att gemenskapsreglerna om konkurrens inte hade aktualiserats under det föregående skiljeförandet av vare sig parter eller skiljemännen.

Benettons talan ogillades

Rechtbank ogillade genom beslut den 2 oktober 1996 *Benettons* talan i denna del. *Benetton* överklagade detta beslut till *Gerechthof te 's-Gravenhage* (motsvarande hovrätt).

Benetton ansökte emellertid den 24 juli 1995 också om interimistiskt stopp för verkställighet av den första skiljedomens, alternativt att ålägga *Eco Swiss* att ställa säkerhet. Genom beslut den 19 september 1995 godkände *Rechtbank* endast den alternativa delen i *Benettons* begäran om interimistiskt förordnande. Också detta beslut överklagades till *Gerechthof* som däremot genom beslut den 28 mars 1996 godkände huvuddelen i *Benettons* begäran om interimistiskt förordnande verkställighet.

Gerechthof fann att fördragets artikel 81 (tidigare art. 85) utgör en offentligrättslig reglering i den bemärkelse som följer av artikel 1065(1)(e) i den holländska civilprocesslagen, som kan utgöra grund för annullation av en skiljedom. *Gerechthof* fann emellertid att verkställighet för den andra skiljedomens rörande skadeståndens storlek inte kunde stoppas, eftersom *Benetton* inte hade inkommit med klander inom tre månader efter att den andra skiljedomens hade anmälts för verkställighet hos *Rechtbank*, vilket krävs enligt artikel 1064(3) i den holländska civilprocesslagen. >

Detta till trots fann Gerechthof att den hade befogenhet att pröva huruvida den första skiljedomen, vari Benetton befanns otillbörligen ha brutit avtalen med Eco Swiss och Bulova, eftersom frågan om ersättning sammanhänger med frågan om avtalet kunnat sägas upp så som skett eller inte. Gerechthof fann att avtalet kunde ge upphov till viss marknadsdelning varför den fann att avtalet i vart fall partiellt var ogiltigt. Detta kunde strida mot ordre public varför Gerechthof interimistiskt stoppade verkställighet av skiljedomen.

Eco Swiss överklagade

Eco Swiss överklagade beslutet till Hoge Raad (motsvarande HD) och Benetton inkom med ett genkärsmål. Hoge Raad utredde att blotta det faktum att en konkurrensrättslig bestämmelse inte har tillämpats inte utgör tillräcklig grund för att annullera skiljedomen endast med stöd av holländsk nationell rätt. Vidare frågade Hoge Raad EG-domstolen om den ex officio-tillämpning av EG-rätten som följer av det ovan berörda fallet van Schijndel också gäller för skiljemän. Härvid noterade Hoge Raad att det var ostridigt att konkurrensrättsliga spörsmål inte hade återopats av parterna och att i den mån skiljenämnden hade gått utanför "terms of reference"/"the ambit of the dispute" hade detta varit en grund för klander som erkänns enligt holländsk nationell rätt.

Sammanfattningsvis hemställde Hoge Raad följande prejudiciella frågor till EG-domstolen:

1. Omfattas en skiljenämnd av den förpliktelse att ex officio tillämpa EG-rätten som gäller för nationella domstolar?
2. Skall en överträdelse av konkurrensrättsliga regler anses utgöra ordre public?
3. Skall en nationell domstol beakta gemenskapens konkurrensregler i händelse av klander av en skiljedom för det fall att detta faller utanför skiljenämndens "terms of reference"?
4. Kan en skiljedom anses res judicata även om den inte klandrats inom den av nationell rätt föreskrivna fristen för klander för det fall att skiljedomen strider mot artikel 81 och 82 (art. 85 och 86)?
5. Är det nödvändigt att i en situation som följer av föregående fråga att bortse från en sådan tidsfristregel om en del av en skiljedom för det fall att domen till sin natur är slutgiltig och att ansökan om annullation inte

kan ske samtidigt med en efterföljande skiljedom?

Fundamentala regler

EG-domstolen inledde med att behandla den andra frågan och fann att Gemenskapens konkurrensrättsliga regler är fundamentala till sin natur och att konkurrensrätten utgör ett offentligrättsligt regleringsintresse som är så starkt att det utgör en grund för klander och annullation av en skiljedom. EG-domstolen fann att detta ställningstagande vinner stöd i New York-konventionen. EG-domstolen underströk också att nationella domstolar har en viktig funktion när det gäller att säkra EG-rättens enhetliga tillämpning i medlemsstaterna. Skiljenämnder har inte någon motsvarande funktion enligt det tidigare berörda Nordseeavgörandet. Genom avgörandet har nationella domstolar således anförtröts en kontrollfunktion över skiljenämnder. Vidare har EG-domstolen härigenom infört en ny klandergrund. Detta ställer nya och stora krav på skiljemän och innebär stora utmaningar för formulering av "terms of reference" och andra taktiska spörsmål i samband med genomförande av skiljeförfarande. Nordseeavgörandet gäller alltså alljämt men med den inskränkningen att skiljenämnder knyts till en fast kontroll vad gäller tillämpningen av konkurrensrättsliga regler som utövas av nationella domstolar och ytterst EG-domstolen.

Obesvarade frågor

Mot bakgrund av svaret på den andra frågan fann EG-domstolen att den inte behövde besvara Hoge Raads första och tredje fråga. Berörande frågorna fyra och fem fastslog EG-domstolen emellertid att en nationell domstol inte var förpliktad att åsidosätta en sådan tidsfristregel som följde av holländsk nationell processrätt och att skiljedomen härigenom uppnår status av res judicata. Det gäller även om kontroll i samband med klander av en senare skiljedom behöver involvera en bedömning av den första skiljedomen för att kunna fastställa i vad mån en överträdelse av gemenskapens konkurrensregler skett. Det här fastslagna gäller även om nationella civilprocessrättsliga bestämmelser skulle leda till ett godtagande av ett avtal som enligt den första skiljedomen i princip presumeras vara förenligt med gemenskapsrätten trots att

det strider mot artikel 81 (tidigare art. 85). Detta ställer stora krav på advokater såväl i egenskap av ombud som i egenskap av skiljemän.

För det fall att nationella tidsfrister inte beaktas kan detta ju leda till skadeståndskrav från klienters sida precis på samma sätt som kan ifrågakomma i gängse situationer som inte rör konkurrensrättsliga anspråk. Härvid bör noteras att EG-domstolen gjorde en komparativrättslig undersökning av vad som gäller i samtliga medlemsstater varpå den fann att tidsfristen uppgående till tre månader inte var särskilt kort. Ej heller befanns den ifrågavarande tidsfristen innebära att utövande av rättigheter som härflyter ur gemenskapsrätten försvaras.

Viktigt avgörande

Avgörandet i målet är ett av de viktigaste under senare år. Det hindrar att EG-rättens krav kan kringgås genom att tvister löses genom skiljeförfaranden, eftersom en förlorande part torde vara ganska benägen att klandra en skiljedom vari det bortses från relevanta konkurrensrättsliga spörsmål. Vidare är det klart enligt rådets förordning 17/62 (den s.k. tillämpningsförordningen) att kommissionen måste notifieras i händelse av skiljedom vilken rör avtal som notifierats till kommissionen och som medgivits undantag i någon form. Detta är en offentligrättslig reglering som är ägnad att säkra att medgivna undantag inte missbrukas av berörda parter.⁸

Avgörandet ställer också större krav på samarbete mellan skiljedomstolar och nationella domstolar. Kanske behöver konkurrensrättsligt sakkunniga anlitas regelbundet i skiljeförfaranden som rör tvister mellan framför allt större företag.

Schmitthoff anvisar två sätt från brittisk rätt hur samverkan mellan en skiljenämnd och en nationell domstol kan äga rum. Enligt den brittiska skiljemannalagen från år 1979 kan samverkan med en nationell domstol ske i två fall. När en skiljedom har avkunnats kan High Court (a) ta upp ett överklagande till prövning rörande rättsfrågor när samtliga parter godtar det eller (b) om den finner att frågans avgörande i väsentlig mån påverkar en eller flera parter rättigheter. Vidare kan en part i förfarandet ansöka hos High Court för klargörande av en fråga som uppkommit inom

ramen för skiljeförfarandet antingen (a) med samtycke från skiljenämnden eller (b) med samtycke från samtliga parter.

Liknande regler finns

Schmitthoff påpekar därvid också att liknande regler också finns i andra medlemsstaters rättssystem. Detta ger klart utrymme för hemställan om förhandsavgörande till EG-domstolen enligt de gängse reglerna härom. För övrigt kan hemställan till EG-domstolen ske inom ramen för verkställighetsprocedur enligt New York-konventionen. Detta kan emellertid anses vara en mera sällsynt situation. Det normala sättet att få till stånd ett förhandsavgörande av EG-domstolen i Luxemburg är klander av skiljedomen enligt nationella regler härom.¹⁰ I praktiken har alltså ex officio-förpliktelsen att tillämpa EG-rätten utsträckt till att också gälla för skiljenämnder. Skiljedomare och ombud bör därför vara noga med att uppmärksamma konkurrensrättsliga spörsmål i samband med formulering av "terms of reference" och i samband härmed uppmärksamma parterna på problem som de inte uppmärksammat i sina respektive skrifter. För ombudens del ställer avgörandet stora krav vad gäller uppmärksammande av konkurrensrättsliga spörsmål vid äventyr att ersättningsanspråk från klienter i annat fall kan tänkas uppkomma. I många andra medlemsstater är bristande eller bristfällig rådgivning i samband med konkurrensrättsliga spörsmål ett av de vanligast förekommande skälen för ersättningsanspråk mot advokater.

1. Mål C-126/97 Eco Swiss China Time Ltd ./ Benetton International NV, dom av den 1 juni 1999.
2. Mål C-430/93 och C-431/92 van Schijndel och van Veen ./ Stichting Pensioenfonds voor Fysiotherapeuten (1995) ECR I-4705.
3. Se härom EGT 1997 C 313/3.
4. Mål 102/81 Nordsee Deutsche Hochseefischerei (1982) ECR 1095.
5. Se mål C-393/92 Almelo ./ Energi-bedrijf Ijsselmij NV (1994) ECR I-1477.
6. Se närmare härom Clive M. Schmitthoff, Arbitration and EEC Law, Common Market Law Review 1987, 143-157.
7. Sådan samverkan förekom t.ex. i fallet 174/84 Bulk Oil (Zug) Ltd ./ Sun International (1986) ECR 559.
8. Jfr Redfern/Hunter, Law and Practice of International Commercial Arbitration, 2 nd Ed. London, 1991, p. 141.
9. Se vidare Schmitthoff, a.a., s. 150.
10. Detta ligger också i linje med New York-konventionens artikel V(1)(e) som hänvisar till klanderförfaranden.

MEDICINSK-JURIDISKA UTREDNINGAR

Erfarenhet av och intresse för handläggningen av medicinska utredningar i exempelvis

- försäkringsfrågor
- tvister med den allmänna försäkringskassan
- patientförsäkringsärenden
- flyktigärenden

Dr. Bo Kuritzén Leg läkare
Specialist i internmedicin

Besöksadress: Birger Jarlsgatan 44. Postadress: Box 3418, 103 68 Stockholm.
Telefon: 08-611 79 60. Telefax: 08-611 30 41.
E-mail: bo@kuritzen.se Internet: http://www.kuritzen.se

1 Dom från Europadomstolen

Den svenska lagstiftningen avseende beskattning av kapitalförsäkringar är oförenlig med gemenskapsrätten (dom i mål C-118/96).

(JS mot Skattemyndigheten i Dalarnas län, tidigare Skattemyndigheten i Kopparbergs län [begäran om förhandsavgörande]).

Domstolen uttalar sig avseende skatt på sparande i kapitalförsäkringar som tillämpas enligt olika system beroende på var försäkringsbolaget är etablerat.

Genom den aktuella svenska lagstiftningen inrättas ett beskattningssystem som gör åtskillnad mellan kapitalförsäkringar beroende på om försäkringen har tecknats hos ett försäkringsbolag som är etablerat i Sverige eller inte.

- Svenska försäkringsbolag skall betala en avkastningsskatt, som beräknas enligt en schablonmetod och tas ut hos försäkringsgivaren.
- Personer bosatta i Sverige som har tecknat en livförsäkring hos ett försäkringsbolag som inte är etablerat i Sverige skall till staten betala skatt på erlagda premier. Den skattskyldige skall registrera sig och deklarerat betalningen av premien till ett centralt organ (skattemyndigheten). Detta organ kan på ansökan av försäkringstagaren medge skattebefrielse eller sätta ned skatten till hälften, när försäkringsbolaget hos vilket försäkringen är tecknad är underkastat en inkomstbeskattning i den stat där det är hemmahörande som är jämförlig med den beskattning som gäller för försäkringsgivarna i Sverige. Premieskatten kan sättas ned till hälften om den utländska skattebelastningen uppgår till minst en fjärdedel av den svenska inkomstskatten. Befrielse kan medges om den utländska skattebelastningen uppgår till minst hälften av den svenska inkomstskatten.

JS hade tecknat en kapitalförsäkring hos ett utomlands etablerat försäkringsbolag. Hon

begärde av skattemyndigheten att skatt inte skulle påföras premierna i enlighet med vad som föreskrevs i lagen. Skattemyndigheten beslutade att endast sätta ned skatten till hälften. JS väckte talan vid Länsrätten i Dalarnas län (tidigare Länsrätten i Kopparbergs län) i syfte att få beskattningsåtgärden undanröjd.

Genom sin tolkningsfråga önskar den nationella domstolen i huvudsak få klarhet i om den svenska lagstiftningen om beskattning av kapitalförsäkringar strider mot fördraget.

Domstolen konstaterar för det första att även om frågor om direkta skatter i och för sig inte faller under gemenskapens behörighet, så är medlemsstaterna inte desto mindre skyldiga att respektera gemenskapsrätten vid utövandet av sina befogenheter.

Domstolen prövar därefter om den svenska lagstiftningen skapar hinder för friheten att tillhandahålla tjänster och, om så är fallet, om sådana hinder är befogade. Domstolen påpekar i det avseendet att den svenska lagstiftningen medför ett antal skyldigheter som kan leda till att försäkringstagare avhåller sig från att teckna kapitalförsäkringar hos försäkringsbolag som inte är etablerade i Sverige samt att dessa försäkringsbolag avhåller sig från att tillhandahålla sina tjänster på den svenska marknaden.

Försäkringstagare som har tecknat en livförsäkring hos ett försäkringsbolag som inte är etablerat i Sverige skall registrera sig och deklarerat betalning av premier till skattemyndigheten samt själva erlagga skatten och skaffa fram medel för detta. Dessa skyldigheter skulle inte åligga dem om de tecknade sådana försäkringar hos försäkringsbolag etablerade i Sverige.

När en försäkringstagare som har tecknat en försäkring hos ett försäkringsbolag som inte är etablerat i Sverige begär befrielse från eller nedsättning av premieskatten, kräver skattemyndigheten dessutom preciserade uppgifter om den avkastningsskatt som försäkringsbolaget är underkastat, för så vitt myndigheten inte redan känner till denna skatt.