

Det allmännas ansvar för oaktsam felaktig information

– reflektioner kring en lagreform

JAN KLEINEMAN*

Nog känns det som om Bertil Bengtsson i sin egenskap av den svenska skadeståndsrättens nestor alltid varnat för en vidlyftig tillväxt av ansvarsgrunderna för skadeståndsansvar. Att en sådan tillväxt skett både vad avser vilka slags skador som ersätts och de skadesituationer i vilka den skadelidande är ersättningsberättigad framstår som något i det närmaste okontroversiellt.

Tillkomsten av reglerna om det allmännas ansvar visar på den kluvenhet som präglat den alltjämt pågående rättsutvecklingen. Man kan skönja å den ena sidan en vilja till generositet mot allmänheten när staten eller en kommun gjort sig skyldig till försummelse och å den andra sidan en rädsla för att regelverket kan upplevas som alltför generöst och kan utgöra en risk för betydande kostnader för det allmänna. Det var säkert för tiden generöst när man 1972 introducerade principen om ”*fel eller försummelse vid myndighetsutövning*” som ansvarsgrund genom 3 kap. 2 § skadeståndslagen (3:2 SkL) och därmed avgränsade det nya ansvaret mot andra former av *faktisk* myndighetsverksamhet, där ju dessutom i många fall ansvar kunde inträda på kontraktuell eller kontraktliknande grund. Att det dessutom kan ha varit den något säregna inställningen *rent generellt* till ansvaret för ren förmögenhetsskada som här medförde en i vissa hänseenden mer långtgående reglering än man ursprungligen hade tänkt sig kan nog inte heller uteslutas.

Försiktigtvis försågs bestämmelsen med ett märkligt tillägg för de fall där det förelåg sådan försummelse att kravet på visad oaktsamhet i och för sig var uppfyllt. I lagtexten tillfördes en föreskrift om att ansvar inte skulle inträda med mindre de krav hade åsidosatts som med hänsyn till verksamhetens art

* Professor i civilrätt vid Juridiska fakulteten, Stockholms universitet, verksam vid Stockholm Centre for Commercial Law. Tillika ordförande för det vetenskapliga rådet vid Stockholm Centre for Commercial Law.

och ändamål skäligen kunde ställas på dess utövande. Denna s.k. *standardregel* vid myndighetsutövning fungerade som ett slags extra oaktsamhetsregel, men var i praktiken förmodligen svår att praktiskt hantera.

Få saker tycks ha haft en så stor politisk inverkan på skadeståndsrätten som rättsfallet NJA 1987 s. 535. Där hade Konsumentverket, efter att ha låtit undersöka ett antal lackskyddsmedel för bilar, lämnat *missvisande* uppgifter om resultatet av undersökningen i ett pressmeddelande och prejudikatfrågan var om uppgifterna kunde anses ha lämnats vid myndighetsutövning.

Vid bedömningen i HD rådde enighet om att Konsumentverket hade förfarit felaktigt genom det missvisande sätt på vilket provningsresultatet hade redovisats i ett pressmeddelande. Majoriteten drog emellertid följande slutsats:

”Utfärdandet av pressmeddelandet var föranlett av resultatet av den utförda provningen. Pressmeddelandet får anses ha varit avsett främst som en information till konsumenterna för att dessa skulle kunna anpassa sitt handlande efter vad provningsresultatet utvisade. Meddelandet hade visserligen samband även med ingripande från konsumentverkets sida mot producenter och andra näringsidkare på området på så sätt, att verket avsåg att på grundval av resultatet vidta åtgärder för att påverka marknadsföringen, något som också avslutningsvis angavs i pressmeddelandet. Meddelandet har emellertid inte haft några rättsverkningar för näringsidkare på området och konsumentverkets handlande har inte grundats på någon monopolställning. Pressmeddelandet har därför inte i sig innefattat myndighetsutövning. Det har inte heller haft ett så nära samband med verkets utövande av maktbefogenheter gentemot producenter och andra näringsidkare att de felaktiga påståendena kan anses ha lämnats vid verkets myndighetsutövning.”

Inte bara det att det var en s.k. 3-2 dom² utan jämväl minoritetens helt motsatta uppfattning medförde att reaktionerna på den politiska arenan blev ovanligt starka. Minoriteten uttalade nämligen för sin del följande:

”Regeln i 3 kap. 2 § skadeståndslagen kan uppfattas som ett rättsskydd för den enskilde mot oaktsam eller omdömeslös maktutövning från det allmännas sida. Det kan då framstå som naturligt att tillämpa bestämmelsen i situationer där den

² Jag har dock lärt mig efter påpekanden att man principiellt inte skall nedvärdera prejudikatvärdet av s.k. 3-2 domar även om jag fortfarande tror att det måste vara mer sannolikt att dessa kan medföra att enskilda domare om än med klassiska metoder för att särskilja nya fall väljer att reducera prejudikatvärdet av sådana domar om de tycker att sakliga skäl föreligger därtill.

enskilde faktiskt befinner sig i ett markerat underläge gentemot myndigheterna även om det allmänna inte kan genomdriva sin ståndpunkt med rättsliga medel. Det kan också framhållas att det särskilt när det gäller konsumentverket finns mycket påtagliga risker för att dess åtgärder orsakar att företag drabbas av ekonomiska förluster – vilket naturligtvis kan vara helt i sin ordning när konsumentverket har fog för sitt – handlande – och att det för den skull kan finnas särskild anledning att ge begreppet myndighetsutövning i 3 kap. 2 § skadeståndslagen en ganska vidsträckt tillämpning när det gäller konsumentverkets åtgärder. Som framgår av det nu aktuella målet kan man med en sådan tolkning av begreppet myndighetsutövning undvika den olyckliga effekten att en skadelidande inte får ersättning även om verket genom kanske ganska allvarliga fel orsakat att ren förmögenhetsskada uppkommit i den enskildes rörelse. Erforderliga remedier mot ett alltför betungande ansvar för det allmänna tillhandahålls genom de särskilda bestämmelserna i 3 kap. 3–5 §§ skadeståndslagen.

Sammanfattningsvis kan sägas att det ligger i linje med de allmänna överväganden som uppbär skadeståndslagen att uppfatta konsumentverkets ifrågasvarande pressmeddelande i allt fall som ett led i myndighetsutövning. Det kan i sammanhanget erinras om att i doktrinen rekommenderats en tämligen vidsträckt tillämpning av 3 kap. 2 § skadeståndslagen (Bengtsson, Skadestånd vid myndighetsutövning I s. 42 ff., 60 ff. spec. s. 64).”

Med stöd i vissa uttalanden i Bertil Bengtssons stora standardverk på området³ önskade minoriteten få till stånd en mer vidsträckt tillämpning av 3:2 SkL men så blev inte fallet. Det hindrade visserligen inte HD från att några år senare i rättsfallet NJA 1990 s. 705 göra en motsatt bedömning trots det föregående avgörandet men trots det även här med stöd i 3:2 SkL. En hälsovårdsinspektör i en kommun hade i en skrivelse till en villaägare felaktigt angivit att dennes fastighet utgjorde en sanitär olägenhet, då den uppgavs ha radondotterhalter som översteg ett visst gränsvärde, och därför hade man rekommenderat denne att installera ett värmeåtervinningssystem. HD uttalade i vårdslöshetsdelen följande:

”I målet är ostridigt att uppgiften i skrivelsen om radondotterhalt i fastigheten var felaktig; den högsta radonkoncentration som hade uppmätts i denna uppgick till 650 becquerel per kubikmeter, och radondotterhalten motsvarar endast ca 50 procent av radonkoncentrationen. Enligt de normer som hälsovårdsnämnden avsett att tillämpa utgjorde fastigheten därmed ej sanitär olägenhet.”

³ Skadestånd vid myndighetsutövning I och II.

HD tillbakavisade också kommunens påstående om att felet skulle ha varit ursäktligt eftersom "felet i skrivelsen måste anses ha inneburit ett åsidosättande av de krav som skäligen kunde ställas med hänsyn till arten och ändamålet med hälsovårdsnämndens verksamhet". En skrivelse från en myndighet med ett sådant "bestämt och reservationslöst innehåll som den" i målet aktuella var något som man borde kunna ställa "höga anspråk på noggrannhet" på.

I den centrala frågan om man kunde tillämpa 3:2 SKL höll sig domstolen märkligt kort i sin motivering. Man konstaterade först att "*skrivelsen innefattade endast ett råd från hälsovårdsnämndens sida och hade i sig inte någon rättsverkan gentemot*" den skadelidande. Man gick därefter över till en mer subjektiv fråga nämligen att då "*fastigheten klassificerades som sanitär olägenhet var skrivelsen emellertid ägnad att ge honom uppfattningen att han var skyldig att vidta åtgärder för att sänka radonotterhalten och att nämnden annars kunde tänkas ingripa med föreläggande eller förbud.*" Nämnden skulle "*ha haft befogenhet att ingripa på sådant sätt, om sanitär olägenhet verkligen hade uppstått i fastigheten*" och märkligt nog helt "*oberoende av om nämnden, såsom kommunen hävdade, ej avsett att fullfölja ärendet genom att i sista hand tillgripa maktmedel*" ansågs den felaktiga uppgiften "*ha lämnats vid myndighetsutövning.*"

Det var således den formella möjlighet som stod till buds att ingripa med maktmedel som gjorde att rådet ansågs ha lämnats vid myndighetsutövning. Att avgörandet ytterligare bidrog till en politisk irritation, eftersom den skada som en näringsidkare drabbades av vid myndighetsinformation avseende företagens produkter således inte föll inom det av lagtexten skyddade området men detta fall gjorde att det framstår som sannolikt att ytterligare krav på reform av skadeståndslagen skulle komma att framställas från politiskt håll. Det blev därför än mer påtagligt att lagstiftaren borde komma med något slags klaggörande i vad mån rådgivning och annat informationsförmedlande av offentliga rättssubjekt kunde medföra skadeståndsansvar. Utredningen tillsattes redan i november 1989 men framlade sitt förslag först genom SOU 1993:55. Man föreslog en ny reglering med innebörd att staten eller en kommun skulle kunna åläggas "*att ersätta ren förmögenhetsskada som vållas genom fel eller försummelse när en myndighet lämnar upplysningar, råd eller andra meddelanden*".⁴

⁴ Se prop. 1997/98:105 s. 65.

Det framlagda förslaget torde emellertid ha mött betydande kritik. Svårigheterna att utforma en lagregel som uppfyllde de krav på informationsansvar som ställdes, utan att man samtidigt riskerade ett alltför vidlyftigt ansvar, diskuterades därför vid en hearing i Justitiedepartementet den 29 april 1997. Mot bakgrund av den diskussion som där fördes kom ordalydelsen i propositionen att få en något mindre ”sträng” utformning än vad som utredningen ursprungligen hade tänkt sig.⁵ Jag hade därvid förespråkade att de risker som tydligt framförallt kommunalpolitiker såg i att regeln skulle kunna bli ”dyr” kunde motverkas genom formuleringar som tog hänsyn till förhållandena i det enskilda fallet. Det kunde enligt mitt förmenande ske genom en formulering som uttalade att ansvar för information kunde inträda vid särskilda skäl och att man därefter i lagmotiven gav riktlinjer för detta rådgivningsliknande ansvar.

Jag är i och för sig ingen anhängare av lagstiftning genom förarbeten utan anser tvärtom att det är en förkastlig metod för att utan transparens genomdriva lagstiftarintentioner, särskilt som en ”ny lagstiftare” inte kan lagstifta bort enbart rena förarbetsuttalanden. Emellertid bedömde jag att det förelåg stora svårigheter att i lagtextens form beskriva när t.ex. tilliten till en information skall anses vara så befogad att allmänheten kan lägga denna till grund för ett beslut liksom när det allmänna får anses ha haft sådan insikt om vilka skador som kan följa av en felaktig information att detta bör utlösa skadeståndsansvar. Även den fråga som faktiskt verkade ha initierat lagstiftningskravet, d.v.s. när ett offentligt organ lämnar upplysningar till allmänheten på sådant sätt att detta negativt inverkar på en näringsidkares möjlighet att driva sin verksamhet till följd av en felaktig eller eljest missvisande uppgift som minskar efterfrågan på varor eller tjänster, är svår att fånga i en lagregel.

Fråga skall – enligt den utformning som lagtexten slutligen fick – vara om ”*felaktiga upplysningar eller råd*”, men ansvar inträder blott om det ”*med hänsyn till omständigheterna finns särskilda skäl*”. Utgångspunkten skall vara ”*upplysningarnas eller rådets art*” och därtill vilket samband dessa har ”*med*

⁵ Ett litet påpekande om denna hearing kan vara på sin plats. Dåvarande rättschefen Göran Lambertz ledde hearingen och kom sedan att som justitiekansler handlägga lagens bestämmelse i frågan från statlig utgångspunkt. Lambertz skrev även en artikel i JT 2004–05 s. 3 ff. Det allmännas skadeståndsansvar i framtiden – trender och utvecklingsmöjligheter. Den utformning som lagen kom att få förefaller ha berott på mina insatser vid den angivna hearingen eftersom Lambertz i den nämnda artikeln uttalar sig på följande sätt (s. 16): ”*Jag brukar kalla bestämmelsen för 'lex Kleineman' eftersom det var framför allt Kleineman som satte Justitiedepartementets tjänstemän på det spår som till slut ledde till lagstiftning.*”

myndighetens verksamhetsområde och omständigheterna när de lämnades". Bestämmelsen togs in i 3:3 SkL.

I lagmotiven noterades att det av utredningen lämnade förslaget hade kritiserats både för att vara för vittgående och samtidigt för snävt och att kritiken hade varit befogad.⁶ Detta hade föranlett den särskilda skrivningen om att ansvar skulle inträda endast om det förelåg särskilda skäl, även om det nog även förelåg politiskt motiverade skäl att med denna formulering lugna de remissinstanser som uttryckt oro för att ansvaret skulle kunna bli ekonomiskt betungande.

Fråga skall vara om konkret och preciserad information och om den ifrågasatta informationen *"har stor genomslagskraft och om den är ett uttryck för makt eller auktoritetsutövning."* Vidare finner departementschefen att det normalt bör *"krävas att det finns någon konkret omständighet att i det enskilda fallet lita på att informationen är korrekt"*. Detta får således antas vara lagstiftarens sätt att vilja uttrycka vad jag genomgående valt att beskriva som frågan om befogad tillit på det rent privaträttsliga området.

Flera frågor aktualiseras med den angivna lagregleringen där en viktig fråga är vad som får antas ligga i kravet på "felaktig" information. Här görs ett märkligt uttalande i specialmotiveringen till 3:3 SkL. Det anges att det föreligger ett krav på att *"informationen objektivt sett inte är korrekt"*⁷ och därav dras den slutsatsen att *"skadeståndsansvar inte kommer ifråga enligt paragrafen på grund av information som enbart är missvisande – trots att den är korrekt – och därför kan föranleda mottagaren att dra felaktiga slutsatser"*. Skälet till denna utsaga anges vara *"att ansvaret annars skulle bli alltför vidsträckt."*

Den säregna kopplingen till lokutionen "felaktig information" leder också lagstiftaren till slutsatsen att det för att ersättningskyldighet skall föreligga inte är tillräckligt att densamma varit opåkallad eller onödig. På samma sätt måste informationen ha lämnats av *"en myndighet"* varför lagstiftaren här gör ett explicit undantag för felaktig information som lämnats av en organisation eller företag vid s.k. delegerad myndighetsutövning. Man går till och med så långt att när *"ett sådant privaträttsligt subjekt vidarebefordrar information från en myndighet är bestämmelsen inte tillämplig, om inte utlämnandet får anses innebära att myndigheten själv lämnat felaktig information och därigenom orsakat skada"*.

⁶ Se prop. 1997/98:105 s. 37.

⁷ Se a.a. s. 60.

Relevanskriterier för när det skall anses att ansvarsgrundande upplysningar och råd lämnats är även de konkreta omständigheter som förelåg när denna information lämnades, varvid omfattningen av kretsen av mottagare i det enskilda fallet är relevant. Här återfinns således – dock utan att begreppet explicit omnämnes – vad som ofta kallas ”floodgateargumentet” d.v.s. förevaron av sådana omständigheter som gör att kretsen av mottagare av denna information är mycket stor. Jag betecknade det redan i min rent privaträttsligt inriktade avhandling⁸ för ”*massmediafaktorn*”. Det är ibland situationer där omständigheterna är sådana att förlitandet på informationen är ett så påtagligt fall av eget risktagande att man inte kan förvänta sig att ansvar kan inträda, t.ex. den som förlitar sig på något så osäkert som uttalanden på en konferens eller i ett akademiskt föredrag.

Det kan emellertid diskuteras hur man skall förhålla sig till den omvända situationen, d.v.s. när tredje man reagerar på en given information genom att t.ex. rata en viss produkt på grund av den information som allmänheten fått sig delgiven. Det är ju då inte en floodgatesituation eftersom det inte är den vilseledda kretsen som lidit skada utan effekten av att de vilseledda avstår från ett inköpsbeslut är att en näringsidkare lider skada.

Trots att det var den problematiken som medförde kravet på skärpt lagstiftning och med beaktande härav kunde man ju tycka att ersättning helt säkert borde utgå när situationen täcks av lagtextens ordalydelse. Så kan emellertid inte antas vara fallet. Tvärtom är det ett fall som är mer atypiskt. Uppgiften vilseleder ju i ett sådant fall inte den skadelidande utan en näringsidkare som riskerar att tappa kundunderlag som en följd av att allmänheten får del av den felaktiga informationen.

En första fråga är då om den nya lydelsen av 3:3 SkL exkluderar tillämpningen av 3:2 SkL. Här hade ju före tillkomsten av den nya regeln HD faktiskt tillämpat 3:2 i rådgivningsliknande situationer. Här framträder t.ex. rättsfallet NJA 1990 s. 705 där en kommunal hälsovårdsinspektör i en skrivelse till en villaägare felaktigt hade angivit att dennes fastighet skulle utgöra en sanitär olägenhet, då den befunnits ha radondotterhalter överstigande visst gränsvärde, samt rekommenderat villaägaren att installera ett värmeåtervinningssystem. Det var i målet ostridigt att uppgiften i skrivelsen om radondotterhalt i fastigheten var felaktig; den högsta radonkoncentration som hade uppmätts i denna uppgick till 650 becquerel per kubikmeter,

⁸ Kleineman, Ren förmögenhetsskada, 1987. Se även min uppsats i festskrift till Peter Seipel (2006), Det skadeståndsrättsliga informationsansvarets särart och frågan om behovet av ett hanterbart ansvarssystem, a.a. s. 279 ff.

och radondotterhalten motsvarade endast ca 50 procent av radonkoncentrationen och enligt de normer som hälsovårdsnämnden avsett att tillämpa utgjorde fastigheten därmed ej sanitär olägenhet.

HD konstaterade i sina domskäl bl.a. följande:

”Skrivelsen innefattade endast ett råd från hälsovårdsnämndens sida och hade i sig inte någon rättsverkan gentemot B.L. Genom att fastigheten klassificerades som sanitär olägenhet var skrivelsen emellertid ägnad att ge honom uppfattningen att han var skyldig att vidta åtgärder för att sänka radondotterhalten och att nämnden annars kunde tänkas ingripa med föreläggande eller förbud. Nämnden skulle för övrigt också ha haft befogenhet att ingripa på sådant sätt, om sanitär olägenhet verkligen hade uppstått i fastigheten (se 15, 71 och 72 §§ i den då gällande hälsovårdsstadgan, 1958:663; jfr prop. 1979/80:97 s. 7 och 51). Vid angivna förhållanden – och oberoende av om nämnden, såsom kommunen hävdade, ej avsett att fullfölja ärendet genom att i sista hand tillgripa maktmedel – måste den felaktiga uppgiften anses ha lämnats vid myndighetsutövning. Det grundläggande villkoret för skadeståndsansvar enligt 3 kap. 2 § skadeståndslagen (1972:207) är därmed uppfyllt.”

Märkligt nog kom HD till den helt motsatta ståndpunkten vad gäller just tillämpningen av 3:2 SkL när det nio år senare gällde felaktig information lämnad av en byggnadsnämnd. I NJA 1999 s. 291 hade en stadsplanarkitekt till spekulanter på en fastighet lämnat information om planläggningen av området kring fastigheten men därvid underlätit att upplysa att Banverket till kommunen hade remitterat en utredning i vilken möjligheterna att förlägga en riksbangård till området behandlats men denna underlåtenhet ansågs inte utgöra fel eller försummelse vid myndighetsutövning. HD noterade i sina domskäl att

”(vid) ingången av år 1999 trädde ny lagstiftning i kraft som innebär att staten eller en kommun skall ersätta ren förmögenhetsskada som vållas av att en myndighet genom fel eller försummelse lämnar felaktiga upplysningar eller råd, om det med hänsyn till omständigheterna finns särskilda skäl. De nya bestämmelserna, som upptagits i 3 kap. 3 § skadeståndslagen, skall emellertid bara tillämpas i fråga om skadefall som inträffar efter ikraftträdandet (prop. 1997/98:105 s. 39)”.

Det påstås i domen att HD bl.a. i just NJA 1990 s. 705 hade tillämpat begreppet vid myndighetsutövning restriktivt. Påståendet är oväntat då det var påtagligt att man visat ovanlig beredvillighet i den frågan gentemot den

skadelidande i just det fallet. Sedan ogillas skadeståndstalan med bl.a. följande utsagor:

”Inte heller i övrigt kan B.G:s underlåtenhet att upplysa om bangårdsprojektet anses ha haft en sådan anknytning till kommunens myndighetsutövande verksamhet att det grundläggande villkoret för skadeståndsansvar enligt 3 kap. 2 § skadeståndslagen kan anses uppfyllt om man skall följa principerna i nuvarande rättspraxis. Som framgått av det föregående har genom 3 kap. 3 § skadeståndslagen införts särskilda bestämmelser om kommuners skadeståndsansvar på grund av felaktiga upplysningar eller råd. Det finns då inte något behov av att i rättspraxis utvidga tillämpningsområdet för 3 kap. 2 § i samma syfte.”

Tillkomsten av den nya lagstiftningen medförde således att något behov att utvidga ansvaret inte förelåg. Den skadelidande fick själv stå följderna av skadan då en ny lagstiftning bidrog till att domstolen inte hade incitament att se skadan som en följd av ett möjligt beslut som innefattade myndighetsutövning. Domen kan uppfattas som hjärtlös men jag har inhämtat att staten beslöt att diskretionärt ge ersättning ändå varför skadan övervältrades från skattebetalarna i Lund till landets samtliga skattebetalare.

Genom den nya lagstiftningen kom denna närmast slumpmässiga avgränsning när ett råd givits i sådant samband med faktiskt eller möjlig myndighetsutövning att få begränsad betydelse samtidigt som emellertid den nya regeln i 3:3 SkL skapade nya avgränsningsproblem.

Lagtexten uppställer ett krav på att fråga skall vara om ”felaktig” information och i propositionen utvecklas närmare synen på denna frågeställning där det bl.a. uttalas följande:

”Den information som har lämnats skall vara felaktig för att kunna föranleda skadeståndsansvar enligt denna paragraf. Därmed avses att informationen objektivt sett inte är korrekt. Det innebär att skadeståndsansvar inte kommer i fråga enligt paragrafen på grund av information som är enbart missvisande – trots att den är korrekt – och därför kan föranleda mottagaren att dra felaktiga slutsatser. Denna begränsning hänger främst samman med att ansvaret annars skulle bli alltför vidsträckt och bestämmelsen alltför svårtillämpad.”

Att lagstiftaren ansett sig ha haft problem med att utforma den aktuella lagregeln har redan berörts ovan och valet av lokutionen ”felaktig” som kvalifikationsnorm för att avgöra om ansvar skall kunna inträda är i sig inte något som besvärar, men den uttolkning som görs i lagmotiven är däremot synnerligen besvärande. Det anges att med det valda uttryckssättet informationen

”objektivt sett” inte skall anses vara korrekt och att detta skulle innebära att, om informationen enbart vore missvisande ”trots att den är korrekt” och att allmänheten därav drar felaktiga slutsatser, så skulle detta inte medföra skadeståndsansvar. Detta motiveras av att det annars kunde finnas en betydande risk för att ansvaret kunde bli för vidsträckt. På något sätt återkommer här det sedan 1972 pågående lagstiftningsprojektets inneboende dilemma. Först vill man ha mer ansvar eftersom det rådande rättsläget bedöms vara otillfredsställande. Sedan blir man under lagstiftningsarbetets gång orolig för att det nya skall leda till ett för vidsträckt ansvar. Först tillkom den allmänna regeln i 3:2 SkL som dock försågs med en märklig ”överrock”, den ovan berörda standardregeln, som sedan togs bort eftersom den innefattade en ohanterlig dubbel oaktsamhetsbedömning. Sedan vidgades ansvaret i praxis genom HD:s vilja att inte lämna uppenbart orimliga skador utan ansvar, för att sedan ånyo leda fram till begränsningar i tiden före det att den nya lagstiftningen tillkom. Den nya lagstiftningen nu i form av 3:3 SkL försågs således därefter med en begränsning i motiven, nämligen att felet skulle vara objektivt felaktigt och inte blott vilseledande, av samma skäl. Två steg fram och ett steg tillbaka men denna gång enbart genom ett förarbetsuttalande.

Jag vill på en gång notera att oavsett hur förståeligt argumentet är att motverka att ansvaret skulle riskera att bli för vidsträckt så är den i motiven föreslagna begränsningen direkt orimlig och täcks inte heller av lagtextens ordalydelse. Begränsningen bygger kort och gott på en märklig uppfattning av vad som är grunderna för ett informationsansvar. För att ett oaktsamhetsansvar skall kunna inträda krävs att någon blivit vilseledd och med fog agerat på grund av den vilseledande informationen. Det är en generell iakttagelse som gäller vid vanligt privaträttsligt professionsansvar som t.ex. rådgivares ansvar. Bedömningen av om en uppgift skall grunda skadeståndsansvar är att densamma är felaktig *i sitt sammanhang*. Det kan i sin tur endast analyseras utifrån om uppgiften just är vilseledande för iakttagaren. Det räcker således inte med att den är objektivt felaktig men det är inte heller en nödvändig betingelse att den är objektivt felaktig. Man har således först och främst att ställa sig frågan om den skadelidande blivit vilseledd t.ex. därför att lämnade uppgifter är ofullständiga eller att utifrån det sammanhang vari uppgiften tillhandahållits denne haft fog att uppfatta den på ett annat sätt än som myndigheten hade tänkt. Med en enligt mitt förmenande rimlig tolkning av uttrycket ”felaktig” så är uppgiften då felaktig i sitt sammanhang. Utgångspunkten är därvid att om den skadelidande haft fog att uppfatta uppgiften på sådant sätt att denne därvid blivit vilseledd – vilket således är en tolknings-

fråga – så blir nästa fråga om myndigheten bort inse att ett fel av det aktuella slaget kunde medföra en disposition hos den skadelidande och att denna disposition därmed typiskt ligger i farans riktning som en följd av den felaktigt vilseledande uppgiften. Då föreligger ett ansvarsgrundande beteende. Enligt mitt förmenande vore det inte rimligt att enbart låta frågan om det objektivt sett förelåg en felaktighet vara avgörande eftersom det mycket väl kan vara så att i det enskilda fallet den förment skadelidande likväl borde ha förstått att det var fel eller att det av annat skäl inte var rimligt att agera på det sätt som denne gjorde på grundval av felet eller att felet var sådant att inte myndigheten borde ha förstått att en transaktion av nu aktuellt slag typiskt kunde följa av den objektivt felaktiga uppgiften.

Frågan är då om trots vad jag nu anfört det uttalande som görs i förarbetena skall tillerkännas självständig auktoritet. Det är uppenbart att med en sådan regel man inte skulle uppnå vad lagstiftaren kan antas ha avsett. Det går här mycket enkelt att jämföra med ett rättsfall där fråga faktiskt var om en myndighets ansvar oaktat ansvaret där inträdde på rent privaträttslig grund. I rättsfallet NJA 1994 s. 532 hade Statens provningsanstalt utfört ett konsultuppdrag där man således mot betalning utfört prov rörande tygs ljushärdighet. Skadeståndsskyldighet förelåg med hänsyn särskilt till att de upplysningar som lämnats om den tillämpade klassificeringsskalan hade varit ofullständiga och ägnade att föranleda missförstånd. I domen uttalade HD bl.a. följande:

”Det måste anses åligga den uppdragstagare som mot betalning åtar sig att utföra en tekniskt komplicerad analys att redovisa resultaten av denna analys på ett sätt som tillåter uppdragsgivaren att dra rimliga och korrekta slutsatser av dessa resultat. Av särskild vikt är att analysresultaten inte framläggs på ett sätt som är ägnat att skapa missförstånd om deras innebörd. Behovet av klarläggande uttalanden kan dock variera beroende på omständigheterna, varvid särskilt den kunskap som kan antas föreligga hos uppdragsgivaren framstår som betydelsefull.”

Som framgår redan av citatet ovan är det redovisningen av testresultatet som är felaktigt oaktat detsamma nog var ”objektivt” korrekt. Problemet var ju att provningsanstalten inte hade lämnat några ”närmare upplysningar om det system som använts”. HD konstaterade att det sålunda inte i något av protokollen påpekades

”att den tillämpade skalan var sådan att varje klass motsvarade en ungefär dubbelt så hög färghärdighet som den närmast föregående klassen. Inte heller angavs något om storleken av de felmarginaler som kunde föreligga i fråga om analys-

resultaten. Provningsanstalten kan inte anses ha haft fog för att antaga att det här rörde sig om förhållanden som var välkända för uppdragsgivaren. Den allmänna hänvisningen till SIS 02 78 13 kan inte ses som tillräcklig information i dessa hänseenden. Avsaknaden av upplysningar om klassificeringsskalans speciella karaktär var en omständighet som lätt kunde föranleda missförstånd vid tolkningen av analysresultaten, eftersom en icke sakkunnig person som studerade resultaten kunde föranledas att tro att skillnaden mellan olika klasser var densamma i alla avsnitt av skalan och att skillnaden mellan två på varandra följande klasser därmed var en annan än den i själva verket var”.

HD fann därför att det var avsaknaden av förklaringar om den klassificeringsmetod som tillämpats som fick anses ha föranlett att kunderna

”i väsentliga hänseenden misstolkat provningsanstaltens analysresultat och att de fattat sitt beslut att köpa det tjeckiska tyget på delvis felaktiga premisser. Det kan antas att kunskap om att klassindelningen byggde på en logaritmisk skala hade varit ägnad att hos dem skapa större tvivel om det tjeckiska tygets användbarhet för det avsedda ändamålet. Det saknas med hänsyn till dessa omständigheter anledning att ifrågasätta riktigheten av T.bolagets förklaring att missförstånden rörande analysresultaten faktiskt haft betydelse för beslutet att köpa det tjeckiska tyget.”

Enligt mitt förmenande skall den metod som här tillämpades även tillämpas när fråga är om felaktig information enligt 3:3 SkL eftersom en motsatt ståndpunkt skulle innebära att ansvarsregeln eljest skulle tillämpas utifrån rent slumpmässiga faktorer. Fallet illustrerar hur informationsansvar oftast gestaltar sig och även om det inte förelåg objektivt felaktiga uppgifter så framstod uppgifterna som lämnades som felaktiga därför att kunden inte kunde dra rimliga slutsatser utifrån den bristfälliga om än ej objektivt felaktiga information som gavs. Att i ett sådant fall sammanfatta vad kunden utsatts för som felaktig information framstår därför som rimligt och logiskt.

Frågan blir då hur man skall se på min analys i förhållande till lagtexten och lagförarbetena. Jag hävdar därvid således att bristfällig information som den skadelidande med fog uppfattar på ett sätt som är ägnat att skada denne uppfyller lagtextens krav oaktat lagmotiven tycks ha en motsatt uppfattning. Godtar man min ståndpunkt att lagtolkningen skall ske utifrån utgångspunkten att resultatet av tolkningsförfarandet skall leda till ett rimligt slutresultat utifrån en språkligt möjlig tolkning framstår auktoriteten i lagmotiven som mindre trovärdig.

Slutligen vill jag här återkomma till vad jag i inledningen till denna artikel citerade i form av uttalanden från den för lagstiftningen ansvarige tjänstemannen dåvarande rättschefen Göran Lambertz⁹ när han beskrev de vedermodor som man hade haft i departementet då man hade att sammanväga de politiska krav som fanns för att här komma bort från de konsekvenser som hade följt av rättsfallen NJA 1987 s. 535 och NJA 1999 s. 291 samtidigt som andra politiker – enligt vad som då uppgavs för mig särskilt kommunpolitiker – oroades för de kostnader som ett ökat offentligt informationsansvar skulle kunna föra med sig. Vad Lambertz således betecknar som ”*lex Kleineman*” är en mycket allmänt hållen regel med innebörd att ansvar inträder blott om det ”*med hänsyn till omständigheterna finns särskilda skäl*”.

Skälet till att jag föreslog en sådan lösning var inte att jag tyckte att det var ändamålsenligt att man på detta sätt skulle med en intetsägande formulering kompletterad med förarbetsuttalanden ersätta kravet på tydlig lagstiftning utan därför att jag fann det ogörligt att tillhandahålla en korrekt beskrivning av en informationsansvarsteori i lagtextens form. Tanken var således att man skulle beskriva relevanskriterierna så att den analys som måste göras i enlighet med principerna för informationsansvar och väl tillämpad i NJA 1994 s. 532 kunde utformas i lagmotiven. Det var kanske en överdriven optimism från min sida men jag hade knappast tänkt mig att man skulle uppställa det nu valda kravet på ”objektiv felaktighet” som istället lades in i lagmotiven. Om det fanns någon ”*lex Kleineman*” uttryckt på här angivet sätt skulle således den innebära att den angivna informationsansvarsteorin konkretiserad genom t.ex. NJA 1994 s. 532 skulle ha återfunnits i lagmotiven. I avsaknad av en sådan lösning är likväl mitt önskemål att lagtexten skall tolkas i enlighet med detta vilket enligt mitt förmenande ordalydelsen inte lägger hinder i vägen för.

Det är en intressant iakttagelse att det saknas praxis kring den nya bestämmelsen i 3:3 SkL. Med hänsyn till de vedermodor som föregick tillkomsten av bestämmelsen kan man ju tycka att den borde ha genererat vägledande praxis eftersom den nu har funnits i mer än femton år, men så är inte fallet. Det kan ju tyda på att ansvaret inte var ett så stort problem som vissa myndigheter och kommuner ansåg när den tillkom. Det finns däremot ett beslut av JK¹⁰ där man ogillade en skadeståndstalan och där omständigheterna påminner om förhållandena i NJA 1987 s. 535, men det var i detta fall fråga

⁹ Se ovan vid not 4.

¹⁰ Se JK:s beslut 2010-01-22 dnr 3271-08-40.

om anspråk på skadestånd med anledning av uttalanden som Livsmedelsverket och Läkemedelsverket hade gjort rörande kosttillskott. Den 27 november 2007 hade Livsmedelsverket lagt ut en informationsskrivelse på sin hemsida som handlade om eventuella risker med kosttillskott som innehåller s.k. silverjoner. Skrivelsen hade rubriken ”*Angående eventuella risker med kolloidalt silver i kosttillskott*”.

Av informationen framgick att Livsmedelsverket ansåg att silverinnehållande kosttillskott inte uppfyller något fysiologiskt behov, men att det kunde utgöra en potentiell hälso- och miljörisk. Av informationen på hemsidan framgick enligt JK att Livsmedelsverket skulle ha grundat sina bedömningar på olika referenser såsom WHO och diverse forskningsstudier.

JK fann att det visserligen kunde ”*hävdas att Livsmedelsverkets information på hemsidan till viss del*” var missvisande, genom att myndigheten när den uttalar sig om hälsoriskerna med silver inte uppger om hur stor mängd av detta ämne som den produkt hade vars företag som framställde anspråket innehöll. JK menade att informationen trots detta inte kunde anses vara felaktig i skadeståndslagens mening eller att det av övrig utredning i ärendet skulle gå att dra slutsatsen att de uttalanden som Livsmedelsverket hade gjort på hemsidan var direkt felaktiga.

Bolaget hade därmed inte styrkt att Livsmedelsverket eller Läkemedelsverket genom fel eller försummelse har lämnat felaktiga upplysningar eller råd på det sätt som avses i 3:3 SkL. Anspråket avslogs därför redan på den grunden. Vid ”*sådant förhållande saknar Justitiekanslern anledning att ta ställning till om rekvisitet särskilda skäl är uppfyllt*”, för det fall bolaget hade styrkt den skada som bolaget säger sig ha lidit och om det i så fall föreligger adekvat orsakssamband.

Här har JK således koncentrerat sin bedömning kring frågan om uppgifterna som hade lämnats var objektivt felaktiga och trots att Livsmedelsverkets information på dess hemsida ”till viss del” hade varit missvisande så ansågs det inte föreligga felaktig information i den bemärkelse som man uppfattade att 3:3 SkL fordrade enligt det ovan citerade lagförarbetena. Här rör det sig således inte om det klassiska fallet att någon vidtar en disposition på grundval av myndighetens missvisande information utan liksom i NJA 1987 s. 535 om det betydligt mer problematiska att en producent förlorar intäkter genom att en missvisande varning till allmänheten antogs ha medfört intäktsförluster för det ifrågavarande bolaget. Det blir då inte en tillämpning av den ovan återgivna informationsansvarsteorin utan snarare vilka krav som kan ställas på myndighetsinformation till konsumenter utifrån ett producentperspektiv.

Informationen var missvisande därför att den var bristfällig men inte i sådan grad bristfällig att producent/leverantör kunde påräkna ersättning enligt JK:s mening. Visserligen är inte JK:s analys enligt mitt förmenande i tillräcklig utsträckning klargörande vad gäller kravet hur missvisande informationen måste vara för att utlösa ansvar, men JK menar att när det rör sig om slutsatser av det slag som här hade givits uttryck för, så hade man att beakta ”att det kan finnas utrymme för att göra olika bedömningar utan att någon av bedömningarna kan anses vara felaktig”. Man hade dessutom att väga in ”att vissa av uttalandena indikerade att det var möjligt att göra andra bedömningar än de som Livsmedelsverket hade gjort” och som exempel nämndes att det förekom uttryckssätt som att det ”kan finns risk för” missfärgningar, bakterieresistens etc.

På samma sätt som HD, före tillkomsten av rättsfallet NJA 2013 s. 842, hade i t.ex. NJA 1994 s. 194 fäst avgörande vikt vid möjligheterna att vid rättstillämpning göra olika bedömningar utan att detta i sig kan medföra att man varit oaktsam vid rättstillämpningen kan således myndigheterna och enskilda intressenter göra tämliga olika bedömningar utan att någon kan anses så felaktig att detta skulle i sig vara nog för att utlösa skadeståndsskyldighet. Enligt mitt förmenande torde ett sådant resonemang vid just denna typ av skador fortfarande äga sin giltighet vilket betyder att JK:s bedömning, som lämnar betydande utrymme för myndigheter att varna utan att varningen oaktat den kanske framstår som så överdriven att den skall anses skadestandsgrundande felaktig, bör godtas även inom ramen för den principiella kritik som här riktats mot det berörda motivuttalandet. Myndigheter bör nog ha bättre underlag för sådana varningar eller göra tydligare reservationer för de osäkerheter som är förenat med varningen.

