



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Erik Nyström

Nya gränslinjer i skadeståndsansvar för inskränkningar av äganderätten

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet
30 högskolepoäng

Handledare: Eva Lindell-Frantz

Termin för examen: Period 1 HT 2019

Innehåll

Summary	1
Sammanfattning	2
Förord	3
Förkortningar	4
1 Inledning	5
1.1 Bakgrund	5
1.2 Syfte och frågeställningar	7
1.3 Metod	7
1.4 Material	9
1.5 Avgränsningar	10
1.6 Forskningsläge	11
1.7 Disposition	12
2 Skydd för ägande enligt Europakonventionen	14
2.1 Inledning	14
2.2 Bakgrund	14
2.3 Artikel 1 i första tilläggsprotokollet	16
2.4 Skyddade enskilda	18
2.5 Egendom	19
2.5.1 Skydd för äganderätt	19
2.5.2 Berättigade förväntningar	20
2.6 Bedömningsprinciper	22
2.6.1 Proportionalitetsprincipen	22
2.6.2 Subsidiaritet och tolkningsutrymme	24
2.7 Typfall av inskränkningar	26
2.7.1 Inledning	26
2.7.2 Expropriation och annat berövande	27
2.7.3 Ändring av lagstiftning och tillstånd	29
2.7.4 Överföring av egendom till annan enskild	32

2.7.5	Förverkande och beslag	33
2.7.6	Skatter och böter	34
2.8	Slutsatser	35
3	Ansvar enligt 3 kap. 4 § skadeståndslagen	38
3.1	Inledning	38
3.2	Bakgrund	38
3.3	Skadestånd och Europakonventionen	40
3.4	Lagrummets utformning	42
3.5	Allmänna skadeståndsprinciper giltighet	42
3.6	Answarets omfattning	43
3.6.1	Ansvarsform	43
3.6.2	Ansvar för vilken verksamhet	44
3.6.3	Ansvar för enskilda och enskildas ansvar	46
3.7	Nödvändig gottgörelse	48
3.8	Annan ideell skada	51
3.9	Ersättningar och kostnader i mål om konventionsansvar	52
3.9.1	Ersättningens bestämmande	52
3.9.2	Ersättningen för annan ideell skada	54
3.9.3	Fördelning av rättegångskostnader	55
3.10	Slutsatser	56
4	Diskussion	60
	Käll- och litteraturförteckning	64
	Rättsfallsförteckning	70

Summary

On the 1st of April 2018 the new law of chapter 3, section 4 in the Tort Liability Act went into force. The law declares that the state under set provisions is liable for damages caused by violations of the ECHR. The law was preceded by several years of development of a convention-based responsibility in the case law of the Supreme Court.

This thesis examines the new law in the context of the first article in the first protocol of ECHR - the protection of property. The purpose of the thesis is, using the legal judicial method, to clarify the legal situation of the liability in the law when a violation of the ECHR's protection of property has occurred. To accomplish this purpose the thesis's questions are regarding the scope of the protection of property, what constitutes a violation of the protection of property and what consequence the new law will have on the state's liability in the event of such violation.

The property covered by the article is extensive as the term is interpreted autonomously by the European Court of Human Rights. It therefore follows that the protection of property is involved in a vast number of situations where the state affects the property of individuals. In deciding whether an intrusion of property has been unlawful an assessment of the proportionality between the interests at stake is performed.

The liable party under the law is the state in all its exercise of powers over individuals, which extends to various kinds of public operations. In the event of an unlawful intrusion of property compensation by the law is only possible as a secondary remedy. This means that compensation is only possible after the exhaustion of other possible remedies which not already has sufficiently compensated the natural or legal person. The thesis finds that the legislature's recognition of The Supreme Courts case law and clarification of the liability for violations of the ECHR has to some extent strengthened the protection of property.

Sammanfattning

Första april 2018 trädde 3 kap. 4 § i skadeståndslagen ikraft. Lagrummet innebär att det offentliga under vissa villkor bär ett skadeståndsansvar för överträdelser av EKMR. Införandet av 3:4 SkL föregicks av en flerårig utveckling av ansvar för konventionsöverträdelser i HD:s praxis.

Uppsatsen redogör för 3:4 SkL i förhållande till den första artikeln i första tilläggsprotokollet till EKMR – skyddet för egendom. Uppsatsens syfte är att, genom användande av den rättsdogmatiska metoden, klargöra rättsläget för ansvar enligt 3:4 SkL i fråga om överträdelser av skyddet för egendom. Uppsatsens frågeställningar avser vad som omfattas av skyddet för egendom, vad som utgör en otillåten inskränkning av skyddet för egendom och vilka effekter införandet av 3:4 SkL får för det offentligas skadeståndsansvar för sådana inskränkningar.

Den egendom som omfattas av skyddet är omfattande då begreppet tolkas autonomt av Europadomstolen. Därav berörs skyddet för egendom i ett stort antal situationer där det offentliga påverkar enskildas äganderätt. Genom en bedömning av proportionaliteten mellan intressena som står på spel, allmänhetens kontra den enskildes, avgörs om en inskränkning av egendom varit otillåten.

Ansvaret enligt 3:4 SkL faller på det offentliga i allt utövande av makt över enskilda vilket inkluderar handlingar både inom och utanför den offentliga organisationen. Vid en otillåten inskränkning av egendom kan ersättning enligt 3:4 SkL bara utgå som sekundärt rättsmedel. Det innebär att ersättning enligt lagrummet bara blir möjligt efter att andra rättsmedel först uttömts och då inte redan tillräckligt kompenserat den enskilde.

Uppsatsen finner att äganderätten genom skadeståndsansvaret i 3:4 SkL har i viss mån stärkts dels då förutsättningarna för ansvar preciserats, dels genom lagstiftarens bekräftande av HD:s praxis.

Förord

Att avsluta studierna i Lund sker med blandade känslor. Livet som student har bjudit både på fantastiska stunder och stunder av förtvivlan. De övervägande positiva stunderna kommer jag alltid minnas med glädje och de andra har förhoppningsvis byggt karaktär. En sak är säker och det är att jag skulle göra allt om igen. Särskilt tack ska riktas till mina föräldrar, Anders och Anita, som varit ett stort stöd under studietiden.

Nu stundar nästa kapitel i livet. Med bagaget fyllt av kunskap, både inom juridik och om livet i stort, samt de fina vänner jag fått äran att lära känna är jag nog så redo som jag någonsin kommer bli.

Tack Lund!

Erik Nyström

Lund, 9 januari 2020.

Förkortningar

Art. 1 tp.1	Artikel 1 i första tilläggsprotokollet till EKMR
Dir.	Direktiv
EKMR	Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
Europadomstolen	Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna
HD	Högsta domstolen
JK	Justitiekanslern
NJA	Nytt juridiskt arkiv
Prop.	Proposition
RF	Regeringsform (1974:152)
RÅ	Regeringsrättens årsbok
SkL	Skadeståndslag (1972:207)
SOU	Statens offentliga utredningar

1 Inledning

1.1 Bakgrund

I äldre rätt kunde enskilda medborgare sällan ställa staten till ansvar för sina handlingar enligt devisen *The King can do no wrong*. Detta förklarades av att det ansågs vara i strid med den statliga suveräniteten om staten själv skulle kunna förpliktas utge ersättning till sina undersåtar. Med rättssamhällets utveckling har det offentliga¹ ansvar sedan dess väsentligt utvecklats. Det offentliga bär idag i många avseenden istället ett stort ansvar för sina handlingar. Den senaste större utvidgningen av det offentliga skadeståndsansvar skedde genom introducerandet av ansvar för myndighetsutövning i 1972 års skadeståndslag. Det offentliga erlades då t.ex. ansvar inte bara för sak- och personskador utan även för ren förmögenhetsskada – utan krav på att det skulle vara till följd av en brottslig handling.²

Det utökade offentliga ansvaret har delvis pådrivits av rättens europeisering, vilket utifrån ställt krav på den nationella rättsutvecklingen.³ En rättighetskatalog som gjort bestående avtryck i svensk rätt vad avser det offentliga ansvar är Europakonventionen för de mänskliga rättigheterna och grundläggande friheterna. Genom en rad avgöranden har HD tolkat skadeståndslagen fördragskonformt med de förpliktelser som följer av konventionen samt den praxis som Europadomstolen utarbetat. Därigenom har det offentliga erlagts skadeståndsansvar för konventionsöverträdelser.⁴

EKMR tillförsäkrar den enskilde en rad olika fri- och rättigheter. Till konventionen har även en rad tilläggsprotokoll tillförts med ytterligare rättigheter. Artikel 1 i första tilläggsprotokollet till konventionen innehåller skyddet för egendom – en begränsning av hur det offentliga får beröva eller

¹ Med det *offentliga* avser jag stat, kommun och landsting.

² SOU 2010:87 s. 76; Schultz (SvJT 2011) s. 997–998.

³ Andersson (2013) s. 356.

⁴ Kleinman (JT 2008/09) s. 551.

begränsa enskilt ägande. Skyddet för egendom berörs vid ett stort antal situationer då det offentliga påverkar enskildas ägande.⁵

Skydd för ägande är inte bara intressant ur ett rättsligt perspektiv utan har även en stark politisk prägel och berörs kontinuerlig i olika politiska utspel. I januariöverenskommelsen efter valet 2018 var en punkt att utreda och stärka den privata äganderätten till skog.⁶ En utredning om detta pågår nu och ska presenteras 1 juli 2020.⁷ Det pågår även en utredning av begränsningarna i strandskyddet för att underlätta nybyggande som kommer slutredovisas 30 november 2020.⁸ Ägandeskyddet är den konventionsrättighet som är mest politiskt kontroversiell då individuella ideal ställs mot kollektiva, den enskildes intresse mot det allmännas. Äganderätten har även stark koppling till olika ekonomiska teorier och har tillsammans med närings- och avtalsfriheten till stor del möjliggjort den ekonomiska utvecklingen av vårt samhälle. Skyddet för egendom är följaktligen en konventionsrättighet med tydlig ekonomisk karaktär. Genom utvecklingen har samhället även blivit allt mer reglerat och detaljstyrt vilket ökat de enskildas behov av att tillvarata sin äganderätt.⁹

EKMR:s inverkan på Sverige som undertecknande part tar sig från tid till annan nya uttryck i den nationella rättsutvecklingen. Den 1 april 2018 började 3 kap. 4 § i skadeståndslagen gälla.¹⁰ Lagstiftning är som följd av den praxis gällande offentligt skadeståndsansvar som HD med start i den s.k. Lundgren-domen 2005 utvecklats, där ersättning för överträdelser utgått med stöd direkt i konventionen.¹¹ Hur 3:4 SkL påverkat skadeståndsvaret för överträdelser av skyddet för egendom är föremål för en närmare undersökning i följande framställning.

⁵ Danelius (2015) s. 17–19.

⁶ Januariöverenskommelsen p. 26.

⁷ Dir. 2019:46.

⁸ Dir. 2019:41.

⁹ Nergelius (2012) s. 11–13; Andersson (2013) s. 339–340.

¹⁰ Lag (2018:23) om ändring i skadeståndslagen (1972:207).

¹¹ NJA 2005 s. 462.

1.2 Syfte och frågeställningar

Uppsatsens syfte är att undersöka det offentliga utomobligatoriska skadeståndsansvar för inskränkningar av skyddet för egendom enligt EKMR efter införandet av 3:4 SkL. För att uppnå detta syfte ska uppsatsen undersöka vad skyddet för egendom omfattar och vad som utgör en otillåten inskränkning. Därefter undersöks hur 3:4 SkL blir tillämplig för ersättning av inskränkningar av egendom, jämte annan lagstiftning som rör ersättning.

Syftet ska uppnås genom att följande frågeställningar besvaras:

1. Vad omfattar skyddet för egendom enligt art. 1 tp. 1?
2. Vad utgör en otillåten inskränkning av egendom?
3. Vad innebär 3:4 SkL för skadeståndsansvaret för otillåtna inskränkningar av egendom?

För att kunna underlätta besvarandet av den tredje frågeställningen ska följande underfrågor besvaras:

4. Hur förhåller sig skadeståndsrätten till EKMR?
5. Vad omfattar skadeståndsansvaret?
6. När ska skadestånd utgå?
7. Vilka särdrag har ersättningar och kostnader i mål om konventionsansvar?

1.3 Metod

Skydd för äganderätten kan studeras utifrån en rad olika perspektiv t.ex. ekonomiska, historiska, filosofiska, statsvetenskapliga eller rättsvetenskapliga.¹² Då följande framställning är ett examensarbete vid juristprogrammet blir det rättsvetenskapliga perspektivet naturligt. Då ämnet ska undersökas utifrån detta rättsvetenskapliga perspektiv ska en juridisk metod användas för att angripa materialet. För rättsvetenskaplig forskning

¹² Nergelius (2012) s. 11.

finns det flera olika metoder som kan användas t.ex. rättsanalytisk, rättshistorisk, rättspolitisk eller rättsdogmatisk. Gemensamt för den rättsvetenskapliga forskningen är att den är normativ och undersöker hur saker borde, får eller inte får vara.¹³

Uppsatsens syfte, vilket ska uppnås genom besvarande av frågeställningarna, är att beskriva gällande rätt. För detta syfte lämpar sig den rättsdogmatiska metoden väl.¹⁴ Rättsvetenskap som bedrivs med den rättsdogmatiska metoden ger uttryck för ett internt perspektiv på rättsordningens utformning.¹⁵ Metoden innebär att rättskällorna tolkas och systematiseras utifrån vilket värde de kan tillmätas vid fastställande av gällande rätt. Denna rekonstruktion av rätten mynnar ut i en rekommendation av hur ett visst rättsläge ska förstås.¹⁶ Detta resultat ska sedan utvärderas genom analys och kritisk granskning.¹⁷

För den rättsdogmatiska metoden tillämpas rättskällevärdeläran för att identifiera vilka de auktoritativa rättskällorna är samt deras hierarkiska förhållande till varandra.¹⁸ Rättskällornas hierarki är dock inte den enda avgörande faktorn. Även hållbarheten och tyngden i det argument som källan framför har betydelse för dess värde.¹⁹ Rättskällorna enligt rättskällevärdeläran kan delas upp i de som *ska* användas, de som *bör* användas och de som *får* användas. Till de som ska användas hör författning och föreskrifter. Till de som bör användas hör förarbeten och prejudikat. Doktrin tillhör sådant material som får användas. För att teckna den fullständiga bilden av ett rättsläge krävs i regel att källor från alla kategorier användas.²⁰ Olika regler om tolkning kan vara till ytterligare hjälp för att förstå källornas innebörd.²¹ Det insamlade underlaget ska källkritiskt värderas i relevans, tillförlitlighet och auktoritet.²²

¹³ Sandgren (2018) s. 16.

¹⁴ Lehrberg (2019) s. 31, 201; Sandgren (2018) s. 61; Kleineman (2018) s. 26.

¹⁵ Olsen (SvJT 2004) s. 111.

¹⁶ Lehrberg (2019) s. 202; Kleineman (2018) s. 21

¹⁷ Sandgren (2018) s. 81.

¹⁸ Sandgren (2018) s. 45.

¹⁹ Sandgren (2018) s. 46; Kleineman (2018) s. 30.

²⁰ Peczenik (SvJT 1974) s. 369–379.

²¹ Kleineman (2018) s. 21.

²² Sandgren (2018) s. 36.

Vad gäller skadeståndslagen är detta en ramlag enligt 1 § SkL. Domstolarna är därmed mer fria att göra egna tolkningar och fylla ut lagen.²³ Lagens innehåll är således kortfattat medan förarbetena är mer omfattande. För tolkning av skadeståndslagen har även doktrin och praxis större betydelse än vad som gäller för t.ex. skatterätten som är mer bunden till detaljerade lagregler.²⁴

1.4 Material

Egendomsskyddets innebörd enligt EKMR har utvecklats främst genom Europadomstolens avgöranden. Därför kommer i uppsatsen principiella avgöranden lyftas fram för att fastställa hur olika frågor kring skyddet för egendom är besvarade till dags dato. Denna rättskälla kommer således ingå i urvalet av material.²⁵ Domarna som har valts är de som frekvent förekommer i doktrin, senare rättsfall och Europadomstolens guide samt sammanställningar av vägledande avgöranden.²⁶ I den mån det finns relevant doktrin används den som källa för tolkning och analys av vilka implikationer Europadomstolens avgöranden har för svensk rätt. Särskilt ska nämnas Hans Danelius standardverk i femte upplagan från 2015: *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis: en kommentar till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna* som på ett omfattande sätt redogör för Europadomstolens tolkningar av konventionens innehåll. Detta verk är ofta refererat till av andra författare till litteratur på området. Från den internationella litteraturen har *law of the European convention on human rights* av David Harris m.fl. från 2018 använts för att säkerställa urval och tolkning av praxis, samt för att ge ytterligare nyans och fördjupning. Vad avser EKMR:s genomslag och påverkan på svensk rätt utifrån HD:s praxis har Håkan Anderssons *Ansvarsproblem i skadeståndsrätten* legat till grund för del av framställningen. Joakim Nergelius har i *De europeiska domstolarna och det*

²³ Hellner & Radetzki (2018) s. 27–28.

²⁴ Kleineman (2018) s. 22.

²⁵ Nergelius (2012) s. 1.

²⁶ Europadomstolens guide; Europadomstolens sammanställningar av vägledande avgöranden.

svenska äganderättsskyddet resonerat kring vad ett utvidgat rättighetsbaserat ansvar kan få konsekvenser på utvecklingen av äganderätten, vilket särskilt kommer lyftas fram i kapitel 3 i förhållande till införandet av 3:4 SkL.

Då 3:4 SkL är ett relativt nytt lagrum finns det ingen uppsjö av mer djupgående analyser av vilken påverkan det kan få för skadeståndsrätten, än mindre vad specifikt avser ansvar för överträdelser av äganderätten. Utgångspunkten blir därmed förarbetena till lagen där lagstiftaren redogör för sina motiv. Bertil Bengtsson och Erland Strömbäck har författat en lagkommentar till skadeståndslagen, vilken på ett utförligt sätt tolkar och relativiserar lagstiftarens ord. Införandet är även kommenterat i artiklar av framstående jurister vilket kommer att användas som inspel i framställningen. Något avgörande från HD som tolkar 3:4 SkL finns inte vid tiden för författandet av uppsatsen.

1.5 Avgränsningar

Uppsatsens avgränsningar är gjorda för att möjliggöra besvarande av frågeställningarna och därigenom uppfyllande av uppsatsens syfte. Läsaren ska därigenom erhålla tillräcklig information för att följa med i de slutsatser som dras.

Art. 1 tp. 1 till EKMR är inte sällan åberopad tillsammans med andra artiklar i konventionen.²⁷ Tex. artikel 13 om rätten till effektivt rättsmedel inför nationell myndighet. Dessa kommer enbart nämnas i den mån de har betydelse för förståelse av art. 1 tp. 1. Någon fullständig redogörelse av de övriga konventionsartiklarna är därmed utanför uppsatsen omfång.

Vad gäller begreppet äganderätt i uppsatsen kommer detta likställas med sådant ägande som skyddas enligt art. 1 tp. 1. Det är viktigt att poängtera att näringsrätten, dvs. friheten att utöva visst yrke eller verksamhet, är en rättighet avskild från äganderätten. Det förhindrar inte att överträdelser av

²⁷ Europadomstolens guide s. 35.

båda rättigheter kan komma att aktualiseras vid en inskränkning av egendom.²⁸ Närliggande skyddsregler i 2:15 Regeringsformen (1974:52) samt Artikel 17 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheternas kommer inte behandlas.

De exempel på primära rättsmedel som tas upp i uppsatsen är inte uttömmande. Delar av kapitel 3 kan i den mån de inte specifikt tar sikte på skyddet för egendom även vara tillämpbara vid överträdelser av andra rättigheter enligt EKMR. Till följd av rättigheternas skiftande natur och utformning är det däremot långt ifrån alltid fallet.

De allmänna skadeståndsrättsliga principerna kommer inte beröras i detalj utan bara som helhet i den mån de har betydelse för framställningen. Vad gäller skadeståndets beräkning till följd av ett brott mot egendomsskyddet kommer redogörelsen fokusera på de särdrag som finns. Särskilt med fokus på annan ideell skada enligt 3:4 SkL som inte har någon tidigare motsvarighet i skadeståndslagen. Uppsatsen begränsas därmed till att avhandla förutsättningarna och konstaterandet av ansvar för inskränkningar av egendom enligt 3:4 SkL samt beräkningens särdrag.

1.6 Forskningsläge

Då 3:4 SkL blev gällande 1 april 2018 har den inte ännu varit föremål för någon större rättsvetenskaplig undersökning. Skyddet för egendom är däremot tämligen väl undersökt i doktrinen.²⁹

Två doktorsavhandlingar har skrivits på ämnet under 2000-talet. Karin Åhmans *Egendomsskyddet* från 2002 och Gudrun Gauksdottirs *The Right to Property and the European Convention on Human Rights – A Nordic Approach* från 2004. Den förstnämnda innehåller en utförlig invertering av art. 1 tp. 1 och den andra en mer komparativ studie. Efterföljande har två antologier som behandlar äganderätten givits ut. *Äganderätten konsekvenser*

²⁸ Nergelius (2012) s. 13.

²⁹ Nergelius (2012) s. 86.

och grund från 2005 samt *Äganderätten – Dess omfattning och begränsningar* från 2009. Därtill tidigare nämnda verk av Hans Danelius som utförligt tolkar Europadomstolens praxis avseende skyddet för egendom.³⁰

Ägarfrämjandet har utgett antologin *Äganderätten: Ansvar Skydd: En översikt* år 2004 med fokus på utvecklingen av skyddet för äganderätten. Som namnet antyder drev organisationen en politisk linje i syfte att stärka äganderätten varpå den inte kan läsas utan beaktande av detta.

Denna uppsats ska ta sin utgångspunkt i äganderätten enligt EKMR och hur ersättning för sådan överträdelse hanteras enligt 3:4 SkL. Uppsatsens placering är därmed med ena foten i europarätten och den andra i skadeståndsrätten. I europarätten då konventionsöverträdelser fastställs där och i skadeståndsrätten då ansvaret för överträdelser fastställs där. Detta speglar sig i uppsatsens disposition som syftar till att läsaren först ska förstå vad som utgör en otillåten inskränkning av egendom och sedan hur skada för detta kan ersättas med 3:4 SkL. Genom att förhålla 3:4 SkL till en specifik konventionsrättighet, egendomsskyddet, ämnas att teckna en linje från en otillåten överträdelse av äganderätten enligt EKMR till ett skadeståndsansvar enligt 3:4 SkL.

1.7 Disposition

Efter detta inledande kapitel kommer uppsatsen bestå av två huvudkapitel och ett avslutande kapitel innehållandes en diskussion utifrån slutsatserna.

Andra kapitlet behandlar skyddet för egendom enligt EKMR. Först ges en kortare bakgrund till EKMR och det konventionsskydd som utvecklats. Därefter vilka enskilda som skyddas av konventionen. Kapitlet går sedan vidare till att behandla hur egendomsgreppet ska tolkas och vad som omfattas enligt Europadomstolens tolkning av art. 1 tp. 1. Efterföljande kommer några av Europadomstolens bedömningsprinciper redogöras, vilka har betydelse för

³⁰ Nergelius (2012) s. 18.

var gränsen för otillåtna inskränkningar går. Dessa principer kommer vara grunden för kapitlets efterföljande del som avhandlar några typfall av inskränkningar som återfinns i Europadomstolens praxis. Kapitlet avslutas med en sammanfattning av de slutsatser som kan dras genom kapitlets avsnitt.

I tredje kapitlet behandlas det offentliga ansvar för inskränkningar av egendom enligt 3:4 SkL. Kapitlet redogör för bakgrunden till lagrummets införande och rättsläget före införandet. Följande behandlas vilka problem som finns då ansvar enligt 3:4 SkL grundar sig i en överträdelse av en konventionsrättighet. Vidare vilken ställning de allmänna skadeståndsrättsliga principerna har vid bedömningen av sådant ansvar. Nästa avsnitt redogör för paragrafens utformning och på vilka villkor som ersättning kan utgå. Kapitlet går sedan in på ansvarets omfattning: vilken verksamhet omfattas, vilken ansvarsform gäller samt vilket ansvar det offentliga har för enskildas överträdelser. Därefter undersöks begreppet nödvändig gottgörelse i 3:4 2 st. SkL som krav för att ersättning ska utgå. Sedan kommer redogöras för de särdrag som finns gällande ersättningar och kostnader har vid ett ansvar enligt 3:4 SkL. Vidare vad som omfattas av annan ideell skada och hur den avviker från övrig ideell skada i skadeståndsrätten. Kapitel avslutas med en sammanfattning av de slutsatser som kan dras utifrån kapitlets olika avsnitt.

I fjärde kapitlet förs en avslutande diskussion utifrån de slutsatser som dragits under kapitel 2 och 3.

2 Skydd för ägande enligt Europakonventionen

2.1 Inledning

Följande kapitel kommer inledningsvis att redogöra för bakgrunden till EKMR och dess roll i svensk rätt. I kapitlets huvudfokus ligger en undersökning av vad skyddet enligt art. 1 tp. 1 omfattar. Kapitlet redogör för vilka som skyddas av principen, vad som utgör egendom och vad som konstituerar en otillåten inskränkning av egendom. Därefter redogörs för några av de bedömningsprinciper som Europadomstolen använt i sina bedömningar av om en inskränkning varit otillåten. Kapitlet avslutas med en sammanfattning av slutsatserna.

Kapitlet ska besvara de två första frågeställningarna:

1. Vad omfattar skyddet för egendom enligt art. 1 tp. 1?
2. Vad utgör en otillåten inskränkning av egendom?

2.2 Bakgrund

Europakonventionen har sedan den trädde i kraft på 1950-talet varit en garant för att grundläggande rättigheter ska vara fredade i de undertecknande staterna. Sverige ratificerade konventionen den 4 februari 1952 och den har sedan dess påverkat svensk rättsutveckling i takt med en växande praxis från Europadomstolen. Utöver den ursprungliga lydelsen av konventionen har en rad olika tilläggsprotokoll tillkommit över åren. Första tilläggsprotokollet, som innehåller skyddet för egendom, ratificerades av Sverige 20 mars 1952. Något särskilt övervägande om konventionens legala status fördes inte i samband med ratificeringen i Sverige.³¹ Vad som orsakade detta förefaller i närmast vara en utbredd övertygelse att konventionens innehåll enbart skulle

³¹ Prop. 1993/94:117 s. 10–12.

få marginell betydelse för svensk rätt som ansågs i det mesta redan ha ett välutvecklat rättighetsskydd.³²

Sverige var därmed förpliktat att respektera konventionen som ett internationellt åtagande men konventionen var inte en del av den svenska rättsordningen. Detta har sin bakgrund i att Sverige har ett dualistiskt rättssystem där internationella konventioner måste inkorporeras eller transformeras för att vara direkt tillämpliga och möjliga att åberopa. En inkorporation av EKMR – dvs. särskilt lagstiftande om konventionens text som lag – skedde 1 januari 1995.³³ Vad som föranledde inkorporeringen av EKMR var dels att de svenska domstolarna allt oftare lyfte frågan om vilken betydelse konventionen skulle ges, dels till följd av att Sverige fälldes i Europadomstolen upprepade gånger för brott mot konventionen under 1980-talet.³⁴ Däribland *Sporrong och Lönnroth* som rörde just skyddet för egendom.³⁵ Lagstiftandet markerade att tiden för den höga svenska svansföringen om att vårt rättighetsskydd stod över de ”låga” konventionsrättigheterna slutligen var över.³⁶

HD hade redan före inkorporeringen 1995 i allt större utsträckning tolkat svensk lag EKMR-konformt för att undvika konventionsöverträdelser. Efter inkorporeringen blev denna ordning slutligt befast genom att EKMR därmed blev möjlig att åberopa direkt inför svenska domstolar och myndigheter.³⁷ Rätt till skadestånd direkt grundat på en myndighets överträdelse av konventionen fastställdes första gången genom den principiellt viktiga Lundgren-domen år 2005.³⁸ Vilket HD motiverade med artikel 13 i EKMR som kräver att staterna tillhandahåller effektiva nationella rättsmedel vid konventionsöverträdelser.³⁹ Användandet av rättighetsargument har därefter

³² Kleineman (JT 2008/09) s. 546.

³³ SOU 2010:87 s. 122–123.

³⁴ Bernitz (JT 2010/11) s. 827.

³⁵ Prop. 1993/94:117 s. 12.

³⁶ Andersson (2013) s. 550–552.

³⁷ Nergelius (2012) s. 30–31.

³⁸ NJA 2005 s. 462; Detta föregicks av att HD slog fast att sådan talan inte skulle avisas i NJA 2003 s. 217.

³⁹ Wistrand (SvJT 2019) s. 103.

fått ökad relevans som grund för ansvar inom flera delar av rätten.⁴⁰ Något som den svenska rättsteorin länge förhållit sig tveksam till, särskilt inom skadeståndsrätten, men som därmed fått eget liv.⁴¹ Ett rättighetsargument som grund för ansvar har därmed blivit mer godtagbart och kan få än större inverkan på rättens framtida utveckling.⁴² De prejudikat som följt får antas bara vara toppen av ett isberg av fall då ombud, med varierande framgång, åberopat överträdelser av konventionen som grund för ansvar.⁴³ Konventionen fick efter nämnda paradigmskifte år 2005 även allt större betydelse för lagstiftaren att beakta i sitt arbete. Detta för att undvika framtida fällande avgöranden i Europadomstolen till följd av att ny lagstiftning skulle vara i strid med konventionen.⁴⁴ Sedan 2011 får enligt 2 kap. 19 § RF inte lag eller föreskrifter stå i strid mot Sveriges åtagande till EKMR, vilket bekräftar konventionens starka ställning i svensk rätt.⁴⁵

2.3 Artikel 1 i första tilläggsprotokollet

Skyddet för egendom enligt art. 1 tp. 1 kan delas upp i tre olika delar:

- I första stycket första meningen finns huvudregeln om att enskildas egendom ska vara fredad från ingrepp:

”Envar fysisk eller juridisk persons rätt till sin egendom skall lämnas okränk.”

- I första stycket andra meningen redogörs för under vilka villkor enskildas egendom kan tas i anspråk:

”Ingen må berövas sin egendom annat än i det allmännas intresse och under de förutsättningar som angivas i lag och av folkrättens allmänna grundsatser.”

⁴⁰ NJA 2018 s. 753 p. 21.

⁴¹ Schultz (SvJT 2011) s. 1008–1010.

⁴² Schultz (SvJT 2011) s. 1018.

⁴³ Kleineman (JT 2018/19) s. 36 not 16.

⁴⁴ SOU 2010:87 s. 123; Andersson (2013) s. 596.

⁴⁵ Nergelius (2012) s. 31–33.

- Det andra stycket stadgar det offentliga rätt att begränsa hur den enskilde får nyttja sin egendom, eller genomföra beskattning och utfärda böter:

”Ovanstående bestämmelser inskränka likväl icke en stats rätt att genomföra sådan lagstiftning som staten finner erforderlig för att reglera nyttjandet av viss egendom i överensstämmelse med det allmännas intresse eller för att säkerställa betalning av skatter och andra pålagor eller av böter och viten.”⁴⁶

Att huvudregeln har undantag beror på att skyddet för egendom inte kan vara en absolut rättighet utan vissa inskränkningar måste tolereras för att samhället ska gå att organisera. T.ex. måste expropriation förekomma för att bygga ut infrastruktur, finansiering av sociala trygghetssystem genom effektiv beskattning eller andra åtgärder i det allmännas intresse. Utvecklingen av äganderättens betydelse i Europa och Sverige är idag till stor del grundad på de europeiska domstolarnas praxis, i synnerhet Europadomstolens.⁴⁷ Art. 1 tp. 1 förefaller vara något vag i sin lydelse gällande hur inskränkningar av egendomsskyddet får ske. Detta har sin förklaring i att när artikeln formulerades var det tvunget att hitta en lydelse som alla konventionstecknande stater kunde enas kring. Resultatet blev som synes en allmänt formulerad regel som i mycket låg öppen för tolkning.⁴⁸ Vad som utgör gränsen för otillåtna inskränkningar har därmed utarbetats genom Europadomstolens tolkningar av artikeln i dess praxis.⁴⁹

Art. 1 tp. 1 utgör primärt en negativ förpliktelse för det offentliga att avstå från att vidta otillåtna inskränkningar av egendom. Det offentliga garanterar därmed att det inte utan beaktande av vissa principer ska inskränka enskildas äganderätt. Med artikeln följer även vissa mer begränsade positiva

⁴⁶ Sporrang och Lönnroth mot Sverige p. 61, nr. 7151/75; 7152/75, dom meddelad den 23 september 1982.

⁴⁷ Nergelius (2012) s. 13.

⁴⁸ Harris m.fl. (2018) s. 849.

⁴⁹ Danelius (2015) s. 571.

förpliktelser av hur rättssystemet är utformat, främst hanteringen av att enskilda överträder varandras konventionsrättigheter.⁵⁰

2.4 Skyddade enskilda

EKMR tar i huvudsak sikte på att skydda fysiska personers rättigheter gentemot handlingar av det offentliga. Skyddssubjekten är de som befinner sig inom statens jurisdiktion och även i begränsad omfattning utanför, t.ex. om en stat utövar makt på annans stats territorium.⁵¹

Första stycket första meningen i art. 1 tp.1 stadgar att skyddet för egendom även ska åtnjutas av juridiska personer, vilket inte sker på motsvarande sätt i någon annan konventionsartikel. Juridiska personer som bärare av mänskliga rättigheter är del av en senare utveckling av rättighetsskyddet enligt EKMR.⁵² Vilket följer av att rättighetsargument allt oftare har förts av företag, särskilt vad som avser skyddet för egendom. Vilket över tid också blivit mer accepterat av Europadomstolen i takt med att skyddet utvecklats.⁵³

Ytterligare en kategori som omfattas av skyddet för egendom är fysiska personer som äger aktier i ett aktiebolag eller andra liknande indirekta intressenter. Europadomstolen har dock fastställt att det krävs särskilda omständigheter för att en sådan skadeståndstalan ska ha framgång. Den juridiska person som blivit utsatt för en inskränkning ska inte själv haft någon möjlighet att väcka talan. Den enskilde ska därutöver inneha en aktiemajoritet eller annat betydande inflytande. Den enskilde ska även vara personligt drabbad till följd av inskränkningen av den juridiska personens egendom.⁵⁴

⁵⁰ Harris m.fl. (2018) 875–862; Europadomstolens guide s. 30–31.

⁵¹ Danelius (2015) s. 46.

⁵² Warnling-Nerep (JP 2010) s. 85–87

⁵³ Matveeva (ET 2019) s. 763, 766.

⁵⁴ Åhman (2000) s. 149–153; Europadomstolens guide s. 11–12.

2.5 Egendom

2.5.1 Skydd för äganderätt

Definitionen av egendom enligt art. 1 tp.1 har en autonom innebörd som är fristående från den nationella rättens definition av egendom. Detta innebär att även innehav av en viss tillgång som inte räknas som ägande enligt nationell rätt kan omfattas av egendomsskyddet. Vad som utgör egendom tolkas främst av Europadomstolen.⁵⁵ Inom begreppet egendom infaller en rad olika typer av tillgångar, t.ex. fastigheter, nyttjanderättigheter, fordringar eller immaterialrättigheter.⁵⁶ Europadomstolen har konstaterat att ett långvarigt brukande av något även utan ett formellt ägande kan likställas med en äganderätt.⁵⁷ Detta kan härledas till ordet *biens* som används i den franska versionen av EKMR vilket syftar till ett skydd för alla tillgångar med ekonomiskt värde. Vad som faller inom äganderätten är därmed vidsträckt och förändligt genom Europadomstolens praxis.⁵⁸

I målet *Marckx mot Belgien*, vilket var första prövningen av egendomsskyddets omfattning, fastslog Europadomstolen att egendomsskyddet ska tolkas som skydd för ett som utgångspunkt oinskränkt ägande för den enskilde: ”*the right to peaceful enjoyment of his possessions*”. Målet rörde huruvida det utgjorde ett intrång i egendomsskyddet att ett barns arvsrätt skiljde sig åt beroende på huruvida modern var gift eller ej. Den avgränsning som domstolen slog fast gällande vad som omfattas av egendomsskyddet är att det måste vara fråga om ett faktiskt ägande (om än inte ett formellt ägande) av egendom. Skyddet omfattar alltså inte en framtida rätt till egendom som en enskild skulle få förvärva genom t.ex. arv, gåva eller testamente.⁵⁹

⁵⁵ Harris m.fl. (2018) s. 852; Europadomstolens guide s. 7.

⁵⁶ Danelius (2015) s. 571.

⁵⁷ Matos E Silva, LDA. M.fl. mot Portugal, nr. 15777/89, dom meddelad den 16 september 1996.

⁵⁸ Harris m.fl. (2018) s. 850–851.

⁵⁹ *Marckx mot Belgien*, nr. 6833/74, dom meddelad den 13 juni 1979; *Merger och Cros mot Frankrike*, nr. 68864/01, dom meddelad den 22 december 2004.

Även tillstånd som ligger till grund för att bedriva näringsverksamhet har ansetts falla inom egendomsbegreppet. Ändring eller återkallande av tillstånd utgör således sådana åtgärder som kan prövas mot art. 1 tp.1. Det ska finnas en koppling mellan tillståndet och de ekonomiska intressena i verksamheten. T.ex. har domstolen konstaterat att tillstånd att arbeta som revisor, serveringstillstånd för alkohol på restaurang och tillstånd för brukande av grustäkt faller inom ramen för egendomsskyddet.⁶⁰

Som andra stycket art. 1 tp.1 stadgar har det offentliga tämligen omfattande möjlighet att begränsa hur enskilda nyttjar sin egendom. T.ex. hur en fastighet får bebyggas eller överlåtas. Sådana begränsningar har därmed som utgångspunkt inte ansetts vara en överträdelse av art. 1 tp. 1.⁶¹

2.5.2 Berättigade förväntningar

Ytterligare en tillgång som Europadomstolen anser falla inom begreppet tillgång definieras som berättigade förväntningar. Den berättigade förväntningen ska utgöras av en rimlig tro hos den enskilde att ett framtida utfall som skulle vara denne till gagn kommer ske. Det ska finnas en grund i gällande rätt för att det ska inträffa men t.ex. en fordran behöver inte vara slutligt fastställd.⁶² Europadomstolen har beskrivit berättigade förväntningar som: *“Possessions can be existing possessions or assets, including claims, in respect of which the applicant can argue that he has at least a “legitimate expectation” of obtaining effective enjoyment of a property right.”*⁶³

Europadomstolen har konstaterat att om det föreligger en motstridig nationell praxis om rättsläget kan det knappast vara att anse som grund till en berättigad förväntan hos den enskilde.⁶⁴ Målet *Bruncrona mot Finland* rörde en enskilds långvariga nyttjande av statens mark utan att ägandeskapet formellt övergått

⁶⁰ Van Marle m.fl. mot Nederländerna, nr. 8543/79; 8674/79; 8675/79; 8685/79, dom meddelade den 26 juni 1986 (revisorstillstånd); Tre Traktörer Aktiebolag mot Sverige, nr. 10873/84, dom meddelad den 7 juli 1989 (alkoholtillstånd); Fredin mot Sverige, nr. 12033/86, dom meddelade den 18 februari 1981 (grustäkt).

⁶¹ Danelius (2015) s. 595.

⁶² Danelius (2015) s. 571–572; Harris m.fl. (2018), s. 851.

⁶³ Stetch mot Förenade Kungariket p. 32, nr. 44277/98, dom meddelad den 24 juni 2003.

⁶⁴ Albu m.fl. mot Rumänien, nr. 34796/09, dom meddelad den 10 maj 2012.

till den enskilde. Att den enskilde fått bruka mark under lång tid kan vara att anse som en sådan omständighet som kan skapa en berättigad förväntan om att detta ska fortlöpa. Särskilt då som i fallet att den enskilde fått betala skatt som om denne faktiskt ägt marken.⁶⁵

Vidare har Europadomstolen fastställt att framtida erhållande av sociala välfärdsförmåner som huvudregel inte ska anses vara en tillgång som skyddas under art.1 tp.1. I de fall en sådan förmån omfattats har det motiverats med att de nationella omständigheterna talat för att det funnits en berättigad förväntan. Det åligger då den enskilde att visa att denne är kvalificerad att erhålla förmånen. Någon koppling finns inte till huruvida den enskilda har bidragit till finansieringen av förmånen eller inte, vilket tidigare var fallet.⁶⁶ En rad avgöranden från Europadomstolens praxis har rört frågan om förändringar i villkoren för pensionsförmåner varit otillåtna eller inte. Framtida pensionsutbetalningar har ansetts kunna grunda en berättigad förväntan hos den enskilde förutsatt att den uppfyller villkoren för att erhålla förmånen.⁶⁷ Därtill ska staten vid ändringar i allmänna förmåner särskilt beakta de sårbara personer som riskerar att drabbas särskilt hårt. T.ex. en person som genom en lagändring mister en hel förmån som denne är beroende av.⁶⁸

En dom eller beslut från nationell domstol som innebär en ekonomisk fördel vid verkställande utgör även den en berättigad förväntan. Både domar riktade det offentliga och domar mot andra enskilda rättssubjekt omfattas. Den berättigade förväntan som det offentliga ger fog för genom en dom eller beslut kan vara t.ex. ersättning, rätt till egendom eller skadestånd.⁶⁹

När exproprierad egendom inte brukats för expropriationsändamålet har Europadomstolen fastställt att den tidigare ägaren inte kan anses ha en

⁶⁵ Nergelius (2012) s. 72.

⁶⁶ Harris m.fl. (2018) s. 855; Europadomstolens guide s. 14–15.

⁶⁷ Danelius (2015) s. 576–577.

⁶⁸ Harris m.fl. (2018) s. 856.

⁶⁹ Danelius (2015) s. 572–573.

berättigad förväntan på att återfå egendomen. Det samma gäller egendom som konfiskerats av det offentliga (vilket i sig kan utgöra en otillåten inskränkning). Däremot kan nationella regler gällande ersättning för sådana åtgärder skapa en berättigad förväntan hos den enskilde på att erhålla ersättning.⁷⁰

2.6 Bedömningsprinciper

2.6.1 Proportionalitetsprincipen

Bedömning av om en inskränkning av äganderätten är tillåten eller inte ska ske genom en proportionalitetsbedömning där allmänhetens nyttointresse sätts i relation till den enskildes lidande. Vad som kan utgöra ett allmänt intresse är t.ex. motverkande av orättvisa på bostadsmarknaden, hindrande av skatteflykt, skyddande av miljön eller utvecklande av infrastruktur.⁷¹ Ett mindre ingrepp i den enskildes äganderätt kan övervägas av ett mindre allmänt intresse, och vice versa.⁷² Europadomstolen har uttryckt det som att avvägningen ska säkerställa att det uppnås en rimlig balans mellan det allmännas intresse kontra individens skydd för grundläggande rättigheter.⁷³ En inskränkning kan med andra ord ha stöd i lag men brista i proportionalitet, vilket gör den otillåten.⁷⁴ Denna princip har utvecklats genom Europadomstolens praxis och ligger till grund bedömningen av om en inskränkning av äganderätten varit otillåten.⁷⁵

Vid bedömning av om en inskränkning har varit proportionerlig ska enligt Europadomstolen en helhetsbedömning av alla omständigheter göras. Utöver den skada som den enskild lidit ska hänsyn tas till om, och i så fall i vilken

⁷⁰ Kemp m.fl. mot Luxemburg, nr. 17140/05, dom meddelad den 24 april 2008.

⁷¹ James m.fl. mot Förenade kungariket, nr. 8793/79, dom meddelad den 21 februari 1986; Hentrich mot Frankrike, nr. 13616/88, dom meddelad den 22 september 1994; G.I.E.M. S.r.l. m.fl. mot Italien, nr. 1828/06, 34163/07 och 19029/11, dom meddelad den 28 juni 2018; Sporrang och Lönnroth mot Sverige p. 62–63, nr. 7151/75; 7152/75, dom meddelad den 23 september 1982.

⁷² Bengtsson (SvJT 2018) s. 100–101.

⁷³ SOU 2010:87, s. 148–149; Europadomstolen använder ”Fair balance” se t.ex. Beyeler mot Italien, nr. 33202/96, dom meddelad den 5 januari 2000.

⁷⁴ Skibińscy mot Polen, nr. 52589/99, dom meddelad den 14 november 2006.

⁷⁵ Danelius (2015), s. 607.

utsträckning, den enskilde blivit kompenserad. Art.1 tp.1 stadgar inte någon uttrycklig rätt för ägaren vars egendom blivit föremål för ingrepp att erhålla ersättning till följd av inskränkningen, med mindre än att det hänvisas till allmänna folkrättsliga principer.⁷⁶ I avvägningen av om ett ingrepp har varit proportionerligt utgör däremot omständigheten om den enskilde blivit tillräckligt kompenserad en av bedömningsgrunderna. Som huvudprincip har Europadomstolen ansett att vid expropriering eller förstatligande av egendom ska skälig ersättning utgå. Utges ingen eller otillräcklig ersättning är det i regel att anse som oproportionerligt, men någon rätt till full ersättning finns inte.⁷⁷

Vad gäller begränsningar i nyttjande av egendom har Europadomstolen fastslagit att det offentliga har rätt att vidta mer omfattande inskränkningar än vid berövande av egendom. Kravet på hur starkt det allmännas intresse ska vara är därmed lägre i dessa fall. Ett exempel på sådana begränsningar som blivit prövade av Europadomstolen är staternas hyreslagstiftningar. Ett vägledande fall är *Immobiliare Saffi mot Italien* som rörde lagstadgade begränsningar i fastighetsinnehavarens rätt att avhysa den boende. Avsaknaden av möjlighet till effektiv verkställighet av avhysningen samt att inget skadestånd kunde krävas av den som olovligen fortsatt bo ansåg Europadomstolen vara för betungande för den enskilde ägaren. Lagstiftningen, om än i ett legitimt allmänt socialt intresse, var därmed en oproportionerlig inskränkning av fastighetsägarens egendom.⁷⁸ Detsamma har ansetts gälla i fall då hyresavtal enligt lag inte varit möjliga att säga upp från fastighetsägarens sida samtidigt som hyran inte fått höjas. Regler som i viss mån begränsar höjningar av hyresnivåer har däremot ansetts utgöra en tillåten inskränkning av ägarens egendom utifrån det allmänna intresset.⁷⁹

⁷⁶ Harris m.fl. (2018) s. 849.

⁷⁷ Danelius (2015) s. 581; James m.fl. mot Förenade kungariket, nr. 8793/79, dom meddelad den 21 februari 1986.

⁷⁸ *Immobiliare Saffi mot Italien*, nr. 22774/93, dom meddelad den 28 juli 1999.

⁷⁹ Danelius (2015) s. 596–597.

Hur proportionalitetsbedömningen vid inskränkningar av egendom har genomförts i svensk rätt har HD redogjort för i b.la. RÅ 1999:76 som rörde regeringens beslut att dra in tillstånd för kärnkraftsverksamhet i Barsebäck. Proportionalitetsprincipen ska tillse att det råder balans mellan mål, medel och motstående intressen.⁸⁰ HD fastslog att det i regel är tre förhållanden som ska undersökas i avvägningen mellan den enskildes och det allmännas intresse av inskränkningen. Det första är ändamålsenligheten – är det aktuella ingreppet ägnat att tillgodose det avsedda ändamålet? Det andra är nödvändighet – är ingreppet nödvändigt för att uppnå det avsedda ändamålet eller finns det andra mindre långtgående alternativ? Det tredje är proportionalitet i strikt mening – står den fördel som det allmänna vinner genom ingreppet i rimlig proportion till den skada som ingreppet förorsakar den enskilde? Det sammanvägda resultatet ger svar på om inskränkningen har varit godtagbar eller inte.⁸¹ En proportionalitetsbedömning ska göras i varje enskilt fall av inskränkningar av äganderätten.⁸²

2.6.2 Subsidiaritet och tolkningsutrymme

Subsidiaritetsprincipen innebär att det rättighetsskydd som följer av EKMR är subsidiärt i förhållande till den nationella rätten. Det är staterna som ansvarar för att konventionsrättigheterna respekteras enligt artikel 1 i konventionen. Detta följer även av artikel 13 som stadgar att det är de undertecknande staterna som ska svara för att den vars rättigheter som blivit kränkta ska ha tillgång till ett effektivt nationellt rättsmedel. Anledningen till denna ordning är att de nationella domstolarna anses vara bäst lämpade att pröva ärenden i sak genom sin större kännedom om den nationella rätten. Särskilt i frågor gällande bevisvärdering vilket Europadomstolen sällan berör. Domstolen kan även avvisa en klagan om målets karaktär är sådant att kännedom och förståelse av lokalt tänkesätt, vanor eller intressen är nödvändigt för att kunna avgöra målet. Då väljer domstolen ofta att istället förlita sig på den nationella prövningen, såvida den inte framstår som allt för

⁸⁰ Proportionalitetsprincipen utvecklades delvis även i RÅ 1996:40, 44, och 56.

⁸¹ RÅ 1999:76 p. 5.5.

⁸² NJA 2013 s. 350.

rättsosäker.⁸³ Detta då Europadomstolen inte utgör en ordinär överklagandeinstans som prövar hela mål utan enbart prövar klagomål i avseende om det nationella förfarandet brutit mot någon av konventionens artiklar.⁸⁴

Hur stort tolkningsutrymme är beror på vilken rättighet som avses och i vilket sammanhang den åberopas. Skyddet för egendom är naturligt mer öppet för tolkning än t.ex. förbudet mot tortyr. Staterna har därmed ett tämligen stort utrymme att själva välja vilka allmänna intressen som motiverar inskränkningar enligt första stycket andra meningen art. 1 tp. 1. Ju större skillnad det är mellan konventionsstaternas olika uppfattningar i en viss fråga desto större är varje stats utrymme för att ha en godtagbar avvikande tolkning. I frågor där det utvecklats en samsyn mellan staterna är motsatsvis utrymmet för en avvikande tolkning mindre, s.k. europeisk konsensus. Hur stort tolkningsutrymme är i en specifik fråga kan således förändras över tid i takt med staternas rättsutveckling. När två konventionsskyddade rättigheter står mot varandra kan även det medge att konventionsstaterna får större utrymme att göra en avvikande tolkning med hänsyn till de nationella omständigheterna.⁸⁵ Det ligger därtill inom statens tolkningsutrymme att fastställa hur ersättning för en inskränkning ska beräknas. Förefaller beräkningsprinciperna inte helt orimliga har de i regel godtagits av Europadomstolen.⁸⁶

Vad som utgör ett legitimt allmänt intresse för inskränkningar av egendom varierar således mellan de olika konventionsanslutna staterna. De politiska, ekonomiska och sociala förutsättningar som råder i landet har stor betydelse för vad som kan motiveras i det allmännas intresse. Det ska uppmärksammas att Europadomstolen inte är förhindrad att pröva om en stat överanvänt sitt tolkningsutrymme till den grad att resultatet för den enskilde blivit orimligt

⁸³ SOU 2010:87 s. 154–155.

⁸⁴ Danelius (2015) s. 56–57; SOU 2010:87 s. 145–146.

⁸⁵ SOU 2010: 87 s. 145–148.

⁸⁶ Lithgow m.fl. mot Förenade kungariket, nr. 9006/80, 9262/81, 9263/81, 9265/81, 9266/81, 9313/81 och 9405/81, dom meddelad den 8 juli 1986.

betungande. En sådan prövning får ske med beaktande av vilka de bakomliggande nationella förhållandena är, proportionaliteten mellan intressena och om det finns en europeisk konsensus i frågan.⁸⁷

2.7 Typfall av inskränkningar

2.7.1 Inledning

Inskränkningar av enskildas äganderätt kan bestå av ett stort antal olika handlingar, både berövande av egendom samt begränsningar i nyttjande av egendom. Med utgångspunkt från Europadomstolens bedömningsprinciper ska i följande avsnitt ett antal typfall av inskränkningar redogöras. Dessa är inte uttömmande och utöver de angivna fallen kan även andra handlingar utgöra inskränkningar av annan art.⁸⁸

Som följer av lydelsen enligt första stycket andra meningen art. 1 tp.1 kan en inskränkning av rätten till egendom bara vara tillåten under förutsättningar att den sker med stöd i gällande rätt. I fokus står främst de fastighetsrättsliga lagstiftningarna som expropriationslagen (1979:719), jordabalken (1970:994), miljöbalken (1998:808) och plan- och bygglagen (2010:900). Även lagstiftning rörande skydd för ägande av immateriella rättigheter t.ex. varumärkeslagen (2010:1877), eller tillstånd för näringsverksamheter t.ex. minerallagen (1991:45). I princip all lag som på något sätt reglerar enskilt ägande berör skyddet för egendom.⁸⁹

Europadomstolen har i ett flertal mål konstaterat att inskränkningar av äganderätten utan stöd i lag i princip aldrig är tillåtna. Vidare krävs att lagen är tillräckligt tydlig och förutsägbar för den enskilde.⁹⁰ Lagen ska även ha tillkommit i enlighet med de nationella konstitutionella reglerna. Även om det finns lagstöd för en inskränkning av äganderätten får lagtillämpningen inte heller framstå som godtycklig. En vidare prövning av en inskränkning

⁸⁷ Danelius (2015) s. 580–581.

⁸⁸ Åhman (2000) s. 227.

⁸⁹ Nergelius (2012) s. 38–39.

⁹⁰ Hentrich mot Frankrike, nr. 13616/88, dom meddelad den 22 september 1994.

behöver vid brist på lagstöd inte göras då det inte kan avhjälpa lagbristen. Inte heller är det offentliga fritt från ansvar för inskränkningar som sker till följd av feltolkningar av gällande lag eller på grund av att rättsläget är, eller medvetet hålls, oklart.⁹¹ Europadomstolen har vidare fastställt att det krävs att den enskilde ska ha haft en rimlig möjlighet att genom ett kontradiktoriskt förfarande yttra sig över en inskränkning och där få saken rättvist prövad.⁹²

Artikelns hänvisning till att inskränkningar enbart får ske enligt folkrättens allmänna grundsatser tar i huvudsak sikte på de situationer när den enskilde egendomsinnehavaren är en utländsk fysisk eller juridisk person. Utländska rättssubjekt ska vid det offentliga inskränkningar av deras egendom som huvudprincip alltid erhålla ersättning enligt Europadomstolens praxis. Dessa enskilda har därmed ett särskilt skydd för sin egendom som nationella fysiska eller juridiska personer inte omfattas av.⁹³

2.7.2 Expropriation och annat berövande

I Sverige sker övertagande av egendom därav främst enligt expropriationslagen (1972:719). Enligt huvudregel i 4:1 1 st. utgår ersättning motsvarande marknadsvärdet vid inlösen av hel fastighet och vid del av fastighet motsvarande värdeminskningen av marknadsvärdet. Därtill även ev. övrig skada till följd av exproprieringen. Övriga lagar som reglerar ersättning vid berövande av egendom bygger i huvudsak på expropriationslagens regler. Andra lagar som reglerar det offentliga övertaganderätt av mark är t.ex. väglagen (1971:948), fastighetsbildningslagen (1970:988), ledningsrättslagen (1973:1144), plan- och bygglagen (1987:10), lagen (1988:950) om kulturminnen m.m. och miljöbalken.⁹⁴ Berövande av egendom utan utgivande av någon ersättning över huvud taget har enligt

⁹¹ Danelius (2015) s. 593.

⁹² G.I.E.M. S.r.l. m.fl. mot Italien, nr. 1828/06, 34163/07 och 19029/11, dom meddelad den 28 juni 2018.

⁹³ James m.fl. mot Förenade kungariket, nr. 8793/79, dom meddelad den 21 februari 1986; Lithgow m.fl. mot Förenade kungariket, nr. 9006/80, 9262/81, 9263/81, 9265/81, 9266/81, 9313/81 och 9405/81, dom meddelad den 8 juli 1986.

⁹⁴ Bengtsson (1991) s. 66–75; SOU 2007:29 s. 145.

Europadomstolens praxis bara ansetts godtagbart vid exceptionella omständigheter.⁹⁵

I målet *Sporrong och Lönnroth mot Sverige* fastslog Europadomstolen att en enskilds rätt till sin egendom kan bli otillåtet inskränkt även om ägandeförhållandet inte rubbas. Domstolen menade att ett sådant agerande från det offentliga sida kan anses som de facto expropriation.⁹⁶ I målet var de bakomliggande omständigheterna att Stockholms stad tagit beslut om expropriation av vissa fastigheter i samband med stadsplaneringen. Besluten verkställdes aldrig men påverkade fastighetsägarnas möjlighet att sälja eller hyra ut sina fastigheter. Även om ägarna drabbades negativt av åtgärderna fann domstolen att det inte var tal om något faktiskt frånskiljande av egendomen, då kontrollen över egendomen kvarstod hos de enskilda. Åtgärden kunde därmed inte likställas med expropriation. Beslutet ansågs däremot ha en avsevärd inverkan på hur fastigheterna kunde nyttjas av ägarna. De enskildas rätt till ett fredat ägande enligt första stycket första meningen art.1 tp.1 hade därmed kränkts.⁹⁷

I de mål där Europadomstolen funnit ett agerande vara likställt med expropriation har det främst rört fall där egendomsinnehavaren inte formellt frånskilts egendomen, men i realiteteten förlorat kontrollen över hela eller delar av egendomen. Från Europadomstolens praxis kan nämnas målet *Accaiardi och Campagna mot Italien* i vilket det hade byggts en väg över en enskilds fastighet utan expropriationstillstånd eller utgivande av ersättning. Detta ansågs efter en proportionalitetsbedömning utgöra en otillåten inskränkning som likställdes med expropriation.⁹⁸ I målet *Papamichalopoulos m.fl. mot Grekland* hade enskildas fasta egendom övertagits av grekiska marinen utan att någon formell överföring av ägandet hade skett. Då det inte enligt lag skett någon expropriation hade heller ingen

⁹⁵ Nergelius (2012) s. 67–68.

⁹⁶ *Sporrong och Lönnroth mot Sverige* p. 62–63, nr. 7151/75; 7152/75, dom meddelad den 23 september 1982.

⁹⁷ Danelius (2015) s. 607.

⁹⁸ *Accaiardi och Campagna mot Italien*, nr. 41040/98, dom meddelad den 19 maj 2005.

ersättning utgått för egendomen. Någon nationell möjlighet att återfå den effektiva kontrollen över egendom fanns inte. Då de tidigare ägarna fråntogs kontrollen över sin egendom under dessa former fann Europadomstolen att Grekland gjort sig skyldig till ett agerande som var att likställa med expropriation.⁹⁹

2.7.3 Ändring av lagstiftning och tillstånd

En annan typ av inskränkning av äganderätten är de som sker genom att det offentliga ändrar lagar eller regler med följd att den enskilde därmed fråntas eller begränsas i sin äganderätt. Vilket även kan beröra berättigade förväntningar utifrån det tidigare rättsläget.

I målet *Stran Greek Refineries m.fl. mot Grekland* hade en fordran mot staten fastställts genom en skiljedom som sedan hade klandrats. Under klanderprocessen ändrade staten lagstiftningen på så sätt att skiljedomen istället upphävdes. En sådan inskränkning av enskildas äganderätt fann Europadomstolen oproportionerlig och därmed som en överträdelse av egendomsskyddet.¹⁰⁰ Ett liknande mål som visar på en otillåten inskränkning genom lagändring är *Pressos Compania Naviera S.A. m.fl. mot Belgien*. Belgisk domstol hade funnit att huvudmännen, däribland staten, för en lotsverksamhet var ansvariga för de skador som uppstått genom verksamheten. Till följd av det stora antalet skadeståndsanspråk som därmed riktades mot staten valde lagstiftaren att ändra lagen, med retroaktiv verkan, så att huvudmännen inte längre var ansvariga. En sådan inskränkning av de enskildas berättigade förväntningar på ersättning utifrån tidigare rättsläge fann domstolen utgöra en otillåten inskränkning.¹⁰¹

Målen *Draon* respektive *Maurice mot Frankrike* rörde ändrad lagstiftning gällande rätten till skadestånd till följd av brister i läkarundersökning av foster

⁹⁹ Papamichalopoulos m.fl. mot Grekland, nr. 14556/89, dom meddelad den 31 oktober 1995.

¹⁰⁰ *Stran Greek Refineries m.fl. mot Grekland*, nr. 13427/87, dom meddelad den 9 december 1994.

¹⁰¹ *Pressos Compania Naviera S.A. m.fl. mot Belgien*, nr. 17849/91, dom meddelad den 20 november 2005.

under graviditeten. Då lagen gav föräldrarna en berättigad förväntan på erhållande av ersättning om barnet föddes med men som skulle ha upptäckts genom undersökningen ansågs lagändringen utgöra en otillåten inskränkning.¹⁰² Ytterligare en belysande dom är *Lecarpentier m.fl. mot Frankrike* där ett kreditinstitut, som erbjudit lån i strid med gällande lagstiftning, hade förpliktigats utge ersättning till låntagarna av nationell domstol. Ny lagstiftning med retroaktiv verkan trädde i kraft och ändrade domen så att de enskilda inte längre hade rätt till ersättning. Europadomstolen fann att de enskildas berättigade förväntan på att erhålla ersättning utgjorde en skyddad egendom. Lagändringen ansågs stå i strid med art. 1 tp. 1 då inskränkningen inte kunde motiveras med stöd av tillräckligt vägande allmänt intresse.¹⁰³

Beslut av domstol, myndighet eller lag som begränsar möjligheten att verkställa domar utgör enligt Europadomstolens praxis en otillåten inskränkning av egendomsskyddet.¹⁰⁴ Detta gäller både domar som det offentliga vägrar rätta sig efter och domar mot annat enskilt rättssubjekt som rättssystemet inte möjliggör ett verkställande av. Det senare med stöd av statens positiva förpliktelse av rättigheten att tillse att rättssystemet tillhandahåller effektiv verkställighet.¹⁰⁵

I *OGIS-Insitut Stanislas m.fl. mot Frankrike* hade ny lagstiftning införts för att åtgärda en brist i lag som medgav en oavsiktlig möjlighet för skolverksamheter att undvika sociala avgifter. Genom ändringar med retroaktiv verkan försvann samtidigt möjligheten för dem som hade betalat avgiften att kräva återbetalning av de sociala avgifter som erlagts utan lagkrav. Detta ansåg Europadomstolen ej strida mot egendomsskyddet med

¹⁰² Draon mot Frankrike, nr. 1513/03, dom meddelad 21 juni 2006; Maurice mot Frankrike, nr. 11810/03, dom meddelad den 6 oktober 2005; Danelius (2015) s. 588.

¹⁰³ Lecarpentier m.fl. mot Frankrike, nr. 67847/01, dom meddelad den 14 februari 2006.

¹⁰⁴ Öneriyildiz mot Turkiet, nr. 48939/99, dom meddelad den 30 november 2003 (utbetalning av skadestånd från staten); Zubani mot Italien, nr. 4025/88, dom meddelad den 7 augusti 1996 (ersättning för expropriation).

¹⁰⁵ Iatridis mot Grekland, nr. 31107/96, dom meddelad den 25 mars 1999; Stockholms försäkrings- och skadeståndsjuridik mot Sverige, nr. 8993/97, dom meddelad 16 september 2003.

motivering av att ändringen tillkommit i syfte att förhindra möjligheten till undvikande av avgifter vilket var ett övervägande allmänt intresse.¹⁰⁶

I målet *Ambrousi mot Italien* hade ett ombud drivit ett flertal processer mot staten gällande rätt till återbetalning av skatt på pension. Ombudet hade enligt den nationella domstolen tillkännagivits arvode vid avgörande av några av processerna men inte i de processer som fortfarande pågick. Staten valde då att utfärda ett dekret för vilka belopp av skatteåterbetalning som skulle utgå samtidigt som alla processer avbröts och att processkostnaderna därav skulle kvittas. Detta innebar att ombudet inte längre kunde erhålla något arvode för de processer som avbrutits. Europadomstolen fann att i de mål som avgjorts eller där ombudet hunnit yrka på arvode skulle det utgå. I de mål där arvode inte var yrkat vid tidpunkten för dekretet ansåg ombudet däremot inte ha en berättigad förväntan på att erhålla arvode.¹⁰⁷

Att staten implementerar nya EU-regler som begränsar äganderätten har som huvudregel inte ansetts utgöra ett otillåtet ingrepp i den enskildes äganderätt. Detta följer av bosphorus-presumtionen som innebär att EU-rätten som utgångspunkt anses leva upp till EKMR då EU i sig har ett motsvarande skydd för grundläggande rättigheter. Förutsatt att staten upprätthåller en rimlig skyddsnivå ska utflödet av EU-rätt därmed anses vara konventionsenligt. Presumtionen kan brytas i det enskilda fallet om rättighetsskyddet inte är tillräckligt.¹⁰⁸ Även fall av statens tillfälliga förbud mot en viss typ av verksamhet till följd av att EU-domstolen fastslagit att staten inte lever upp till EU-rätten har ansetts som acceptabla. Denna risk får verksamhetsinnehavaren bära.¹⁰⁹

¹⁰⁶ OGIS-Insitut Stanislas m.fl. mot Frankrike, nr. 42219/98, 54563/00, dom meddelad den 27 maj 2004; Danelius (2015) s. 589.

¹⁰⁷ *Ambrousi mot Italien*, nr. 31227/96, dom meddelad den 19 oktober 2000.

¹⁰⁸ Josefsson (SvJT 2015) s. 50–51; *Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi mot Irland*, nr. 45036/98, dom meddelad den 30 juni 2005.

¹⁰⁹ *O'Sullivan McCarthy Mussel Development Ltd mot Irland*, nr. 44460/16, dom meddelad den 7 juni 2018.

En förändring av lagstiftning som innebär att enskildas näringsverksamhet inte längre är möjlig att bedriva, t.ex. till följd av monopolisering, faller inom tolkningsutrymmet. Dock ska det offentliga tillse att drabbade enskilda skäligt kompenseras då det annars är i strid mot proportionalitetsprincipen.¹¹⁰ Vid ett återkallande eller ändring av tillstånd spelar rättssäkerheten i tillståndsprövningsprocessen in på om ändringen är att anse som godtagbar.¹¹¹

Det ska uppmärksammas att återkallande eller ändring av tillstånd i näringsverksamhet med stöd av de villkor som tillståndet ursprungligen gavs med som regel inte är en otillåten inskränkning. Sker återkallandet eller ändringen utan stöd i villkor eller på ett i övrigt oväntat sätt talar det däremot för att det rör sig om en otillåten inskränkning av egendom. En bedömning av förändring i tillstånd ska ske i ljuset av vilka berättigade förväntningar som tillståndsinnehavaren haft på att tillståndet skulle löpa utan någon förändring. Om verksamheten haft långvariga tillstånd kan den enskilde därmed anses ha större förväntan på att tillstånden ska förbli orubbade. En plötslig begränsning av tillstånd utan tillräcklig motivering av ett allmänt intresse är enligt Europadomstolen bara godtagbar om lidandet för den enskilde är marginellt.¹¹²

2.7.4 Överföring av egendom till annan enskild

Det förekommer även att egendom överförs till andra enskilda istället för till det offentliga. Detta kan ske med stöd av t.ex. fastighetsbildningslagen (1970:988), ledningsrättslagen (1973:1144), anläggningslagen (1973:1149), aktiebolagslagen (2005:551), lag (1986:796) om godtrosförvärv av lösöre eller utsökningsbalken (1981:774).¹¹³

I målet *Brumărescu mot Rumänien* hade staten exproprierat en enskilds fastighet. Staten sålde senare del av fastigheten till en annan enskild. Något

¹¹⁰ Könyv-Tár Kft m.fl. mot Ungern, nr. 21623/13, dom meddelad den 16 oktober 2018.

¹¹¹ Danelius (2015) s. 598–599.

¹¹² Danelius (2015) s. 572.

¹¹³ Lönnberg m.fl. (2004) s. 70–73, 80–83.

godtagbart allmänt intresse ansågs inte finnas vid statens ursprungliga expropriering enligt nationell domstol men det fanns inte heller möjlighet för den första ägaren att få tillbaka fastigheten från den nya ägaren. Den ursprunglige ägaren klagade därmed till Europadomstolen som fann att statens agerande utgjorde en otillåten inskränkning av äganderätten. Den ursprunglige ägarens rätt till egendomen ansåg domstolen gå före den nye ägarens rätt genom köpet. Domstolen fastslog att inte bara ett förvärvs formella korrekthet ska undersökas utan även de bakomliggande omständigheterna samt den enskildes situation för att säkerställa att det råder en rimlig balans mellan de motstående intressena.¹¹⁴

Ett mål gällande exekutiv försäljning är *Rousk mot Sverige*. Målet rörde försäljning av en fastighet i syfte att täcka en skatteskuld till staten. Den enskilde hade begärt att få anstånd med betalningen och fått det beviljat strax innan försäljningen, som trots detta genomfördes. Fråntagandet och försäljningen av fastigheten bedömde Europadomstolen vara i strid mot egendomsskyddet då statens inte tillräcklig beaktat den enskildes lidande.¹¹⁵

I fråga om skuldsanering av en gäldenär innebär en otillåten inskränkning av dennes borgenärs egendom rörde målet *Bäck mot Finland*. Europadomstolen fann att så inte var fallet då en borgenär får antas tagit en medveten risk vid utgivande av kredit och att skuldsanering motiveras av ett vägande allmänt intresse utifrån sociala och ekonomiska hänsynstaganden.¹¹⁶

2.7.5 Förverkande och beslag

Ytterligare en form av inskränkningar av enskildas egendom är förfaranden som innebär förverkande eller beslag av egendom. T.ex. med stöd av 27 kap. rättegångsbalken (1942:740).

¹¹⁴ Brumărescu mot Rumänien, nr. 28342/95, dom meddelad den 28 oktober 1999.

¹¹⁵ Rousk mot Sverige, nr 27183/04, dom meddelad den 25 juli 2013; Danelius (2015) s. 591.

¹¹⁶ Bäck mot Finland, nr. 37598/97, dom meddelad den 20 juli 2004.

Vid prövning av om ett förverkande av enskilds egendom är godtagbart har Europadomstolen i sin praxis som utgångspunkt sett till i vilket syfte som förverkandet skett. Ett förverkande av egendom till följd av att den använts i, eller är resultat av, brott kan vara godtagbart. Förverkandet ska vara proportionerligt i förhållande till egendomens värde för den enskilde i relation till hur allvarligt brottet varit. Förverkande av ett fordon som använts för narkotikasmuggling har ansetts mer godtagbart än förverkande av en dyrbar vapensamling till följd av ett ringa vapenbrott. Finns det andra som äger hela eller del av egendomen och som inte har med brottet att göra ska även deras lidande vägas in i bedömningen. Har det nationella förfarandet i rimlig mån tagit hänsyn till dessa kan ett förverkande ändå vara godtagbart. Möjligheterna för egendomsinnehavaren att få förverkandet rättssäkert prövat innan verkställandet, samt beviskraven för att visa att egendom inte har koppling till brottslig verksamhet, ska vara rimliga.¹¹⁷

2.7.6 Skatter och böter

Som följer av andra stycket i art. 1 tp. 1 ska egendomsskyddet inte tolkas som ett hinder för det offentliga att av enskilda ta ut skatter och böter. En fråga som prövats av Europadomstolen är hur vidsträckt beskattningsrätten ska anses vara. Då det rör samhällsekonomiska och politiska beslut är staterna ansedda att själva vara bäst lämpade att efter egna politiska, ekonomiska och sociala värderingar bestämma över skatter. Europadomstolen har trots att beskattning som utgångspunkt anses falla utanför egendomsskyddet ändå poängterat att skatter ska vara proportionerliga och icke-diskriminerande.¹¹⁸

I doktrin har diskuterats vilken övre gräns för skatt som kan anses vara godtagbar innan det istället rör sig om en förtäckt konfiskation. Skattesatser på över hundra procent är svårt att se som annat än konfiskation, men en skatt på upp till denna procentsats torde inte per se vara ogiltig såvida den möter de ovan nämnda kriterierna.¹¹⁹ Då frågan hamnar i gränslandet mellan två

¹¹⁷ Danelius (2015) s. 601–602,

¹¹⁸ Harris m.fl. (2018) s. 892–893.

¹¹⁹ Sterzel (2009) s. 101.

rättigheter inom artikeln och inte är besvarat i praxis är rättsläget oklart. I fall där staten utfört beskattning utan lagstöd är det i princip istället alltid att anse som ett otillåtet berövande av enskilds egendom.¹²⁰ En förändring av vilka varor som ska omfattas av mervärdesskatt har däremot fastställts i brist på tillräcklig motivering av allmänt intresse varit i strid mot egendomsskyddet.¹²¹

Vad avser böter är även de som huvudregel upp till staterna själva att bestämma om. Likväl som skatter ska böter vara lagenliga och proportionerliga i förhållande till vilken överträdelse de utgår ifrån.¹²²

2.8 Slutsatser

Uppsatsens första frågeställning avser vad som omfattas av skyddet för egendom enligt EKMR.

Inledningsvis kan sägas att både fysiska och juridiska personer åtnjuter skyddet och att begreppet egendom tolkats autonomt av Europadomstolen. Att juridiska personer omfattas och att egendomsbegrepp är utsträckt ger rättigheten en mer ekonomisk karaktär än övriga rättigheter. Att söka stöd för vad som omfattas av skyddet i svensk rätt är vägledande, men inte uttömmande. Kvalificeras tillgången inte som egendom av nationell rätt får ledning istället sökas i Europadomstolens praxis. Nästa steg att undersöka om andra konventionsundertecknande stater erkänner tillgången för i vad mån det föreligger en europeisk konsensus. För att underlätta förståelsen av vad som omfattas enligt art. 1 tp. 1 kan istället för egendom utgångspunkt tas ifrån om den enskilda har kontroll över en ekonomisk tillgång. Då inte bara ägande av fysisk egendom utan även annan egendom med ett ekonomiskt värde t.ex. immateriell egendom, nyttjanderätter eller tillstånd omfattas av skyddet för egendom. Denna typ av egendom är tämligen lätt att kvalificera som skyddad. Vad som därtill ryms inom egendomsbegreppet är berättigade förväntningar.

¹²⁰ Åhman (2000) s. 351–354

¹²¹ Serkov mot Ukraina, nr. 39766/05, dom meddelad den 7 juli 2011.

¹²² Danelius (2015) s. 604–606.

Denna typ av egendom visar sig vara svårare att enhetligt kvalificera då det beror på dels vad det förväntade är, dels på den situation som en eventuell berättigad förväntan uppstått i.

Efter att egendomen är fastställd kan skyddet för äganderätten i huvudsak delas upp som ett skydd mot två typer av inskränkningar av egendom. Skydd mot berövande av egendom och skydd mot begränsningar i nyttjandet av egendom. Skydd mot berövande framgår enligt Europadomstolens praxis vara klart mer starkt medans begränsningar i större utsträckning tillåts. Det förefaller rimligt med hänvisning till den enskildes lidande, vilket i princip alltid torde vara större när denne förlorar egendomen än vid en begränsning av nyttjandet. Olika typer av inskränkningar har dock skiftande natur varpå bedömningen får kännetecknas av flexibilitet.

Den andra frågeställningen rör vilka omständigheter som konstituerar en otillåten inskränkning av enskildas egendom.

Vid bedömning av om en inskränkning av äganderätten är otillåten har Europadomstolen återkommit till vissa bedömningspunkter i sina avgöranden. Som utgångspunkt för sin bedömning undersöker domstolen om inskränkningen av egendom har skett med stöd av lag. Lagen i sig ska vara korrekt utgiven, förståelig och godtagbart rättssäker i sin tillämpning. En inskränkning utan lag torde kräva mycket särskilda omständigheter för att vara tillåten då det går emot huvudregeln att enskilt ägande ska vara fredat. Finns lagstöd ser domstolen till om inskränkningen har företagits i ett allmänt intresse. Enligt principen om att det ska råda en rimlig balans mellan de motstående intressena krävs större allmänt intresse ju större lidande den enskilde drabbas av. Detta säkerställs genom en proportionalitetsbedömning mellan det allmännas och den enskildas intresse av inskränkningen. Bedömningen ska ske utifrån av alla relevanta omständigheter kring inskränkningen och är i huvudsak harmoniserad mellan Europadomstolen och HD.

Det kan tänkas att det inte är helt ovanligt att andra typer av rättigheter eller skyddsregler står i motsats till skyddet för egendom. T.ex. reglerna om tvångsinlösning enligt aktiebolagslagen (2005:551). Denna tvingande lagstiftning medger en rätt till berövande av egendom genom majoritetsägarens övertagande av minoritetsägarens aktier. För dessa situationer finns ingen enhetlig lösning utan de omständigheter som råder i den aktuella situationen får styra vilken rättighet som ska ges företräde. För det mesta torde andra typer av skyddsregler ges företräde framför äganderätten såvida det sker på ett rättssäkert sätt, det utgår adekvat kompensation och har ett legitimt allmänt intresse. Detta stöds även av staternas tolkningsutrymme för att själva bestämma vilka allmänna intressen som motiverar inskränkningar.

Avslutningsvis ska nämnas att det förhållandevis stora tolkningsutrymmet leder till att de, främst begränsade, inskränkningarna som tillåts är starkt beroende på vilket politisk diskurs som förs i landet. En ändring av den politiska diskursen i de europeiska länderna leder även till att den europeiska konsensusens förändras och därmed påverkar ländernas rättsutveckling EKMR:s innehåll. Om utvecklingen av skyddet för äganderätten fortsätter inom de europeiska jurisdiktionerna kommer det därmed leda till en i framtiden striktare tolkning av äganderätten av Europadomstolen.

3 Ansvar enligt 3 kap. 4 § skadeståndslagen

3.1 Inledning

Följande kapitel redogör inledningsvis för bakgrund och syfte till införandet av 3 kap. 4 § SkL. Vidare hur skadeståndsrätten förhåller sig till EKMR. Kapitlet redogör för ansvarets omfattning och när skadestånd ska utgå enligt kravet på nödvändig gottgörelse. Därefter avhandlas hur *annan ideell skada* enligt paragrafen ska förstås och dess förhållande till övrig ideell skada. Sedan ska något nämnas om särdragen för ersättningar och kostnader i mål om konventionsansvar. Kapitlet avslutas med en sammanfattning av slutsatserna.

Kapitlet ska besvara uppsatsens tredje frågeställning samt tillhörande underfrågor:

3. Vad innebär 3:4 SkL för skadeståndsansvaret för otillåtna inskränkningar av egendom?
4. Hur förhåller sig skadeståndsrätten till EKMR?
5. Vad omfattar skadeståndsansvaret?
6. När ska skadestånd utgå?
7. Vilka särdrag har ersättningar och kostnader i mål om konventionsansvar?

3.2 Bakgrund

Innan Lundgren-domen föll år 2005 fördes det i den rättsliga debatten fram argument att om det offentliga skulle kunna hållas ansvarig för överträdelser av EKMR:s rättighetskatalog borde formerna för detta lagstiftas.¹²³ Avgörandet 2005 lämnade även det en rad frågor om hur skadeståndsrättsliga

¹²³ Lambertz (JT 2004/05) s. 9.

principer ska tillämpas vid ett konventionsgrundat ansvar obesvarade.¹²⁴ Efter 2005 har det följt ett antal domar som delvis besvarat dessa frågor och banat ytterligare väg för ökade möjligheter till skadestånd för konventionsöverträdelser.¹²⁵ Genom utvecklingen i praxis och införandet av 3:4 SkL har möjligheterna för enskilda att få upprättelse vid det offentligas överträdelser av konventionen utvidgats betydligt.¹²⁶ Att HD tidigare utan särskilt lagstöd dömt ut skadestånd ur konventionen innebär att denna praxis även är intressant för tolkningen av 3:4 SkL.¹²⁷

Lagstiftarens motiv för införandet av 3:4 SkL är att enskilda som fått sina fri- och rättigheter enligt EKMR överträdna ska tillförsäkras ett effektivt rättsmedel. Vilket krävs för att Sverige ska leva upp till konventionskravet på tillhandahållande av effektivt nationellt rättsmedel enligt artikel 13. Om en överträdelse konstateras ska det offentliga därmed se till att rättelse, avhjälpande eller annan gottgörelse sker. Majoriteten av remissinstanserna var positiva till att kodifiera ansvaret men Gotlands tingsrätt avstyrkte förslaget med motiveringen att utvecklingen inte kommer kunna bli lika flexibel i praxis vid bundenhet till en lagregel, särskilt med beaktande av att det är ett rättsmedel avsett i sista hand. Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet ifrågasatte behovet av regleringen och menade också att rättsutvecklingen riskeras att begränsas av en lagstiftning.¹²⁸ Lagrådet lämnade förslaget på ny lagstiftning utan erinran.¹²⁹

EKMR har primärt två funktioner för den svenska rättsordningen. Å ena sidan som ett för Sverige statsrättsligt bindande instrument som lag och praxis måste leva upp till. Å andra sidan som svensk lag som aktualiseras när en möjlig överträdelse ska bedömas. Lagen kan domstolarna dessutom tolka strängare vilket innebär att enskilda kan ges mer långtgående rättigheter än vad som följer av konventionens lydelse eller Europadomstolens praxis. Det

¹²⁴ Andersson (2013) s. 593.

¹²⁵ Schultz (JT 2012/13) s. 666.

¹²⁶ Hellner & Radetzki (2018) s. 449.

¹²⁷ Bengtsson & Strömbäck (2019) s. 140.

¹²⁸ Prop. 2017/18:7 s. 16–17.

¹²⁹ Prop. 2017/18:7 s. 91.

motsatta förhindras av konventionsåtagandet. Hur mycket domstolarna kan välja att tolka till den enskildes fördel torde dock i viss mån begränsas i och med att förutsättningarna för skadestånd nu preciserats i 3:4 SkL.¹³⁰ I förarbetena anges att intresset av förutsägbarhet talar för att det ska ske en tolkning som i huvudsak är lojal mot praxis vilket medför att några större avsteg i rättstillämpningen inte är lagstiftarens syfte.¹³¹

3.3 Skadestånd och Europakonventionen

Det finns ett antal problem med att direkt använda överträdelser av EKMR som inkorporerad lagtext som grund för skadestånd, något som diskuterats i doktrinen sedan sådant ansvar infördes genom praxis år 2005.¹³²

Utifrån att HD:s praxis från 2005 och framåt erkänt skadestånd för överträdelser direkt grundat på konventionen utan lagstöd har kritik mot detta förts av bl.a. JK som menade att en lagstiftning med ram för ansvaret bör finnas.¹³³ Det påpekades även att varken konventionen eller Europadomstolen berör frågor som är grundläggande för den svenska skadeståndsrätten t.ex. kausalitet, skadebegrepp, begränsningsprinciper etc. Dessa begrepp är knutna till de rättsmedel som finns i svensk rätt och ska inte tolkas med autonomi enligt Europadomstolens praxis likt egendomsbegreppet. Att ansvar bygger på en kränkning av en enskilds rättighet är avvikande från skadeståndslagens utformning som tar sin utgångspunkt från förhållanden på ansvarssidan. När bedömningen ska ske krävs det att konventionsartikeln och Europadomstolens praxis analyseras i kontext av den svenska skadeståndsrätten. Lagstiftningen i 3:4 SkL blir således mer en ram för prövning av ansvar som grundar sig i överträdelser av EKMR.¹³⁴

Håkan Andersson menar att det går att se ett antal rättsliga argumentationsmönster när konventionens rättigheter omsätt i nationell

¹³⁰ Bengtsson & Strömbäck (2019), s. 138–139; NJA 2012 s. 1038 p. 13–16.

¹³¹ Prop. 2017/18:7 s. 21–22.

¹³² Bengtsson (JP 2013) s 141–142; Schultz (SvJT 2011) s. 1002.

¹³³ Schultz (SvJT 2011) s. 1002–1003.

¹³⁴ Andersson (2013) s. 548–549, 567; Bengtsson (SvJT 2018) s. 95, 97.

skadeståndsrätt. Ett sådant mönster avser svensk rätts förhållande till den europeiska standarden för ansvar för en konventionsöverträdelse, vilket kan ge en skiftande culpa-bedömning till följd av jämförelser med andra stater.¹³⁵ Även det att argument utifrån överträdelser av EKMR ofta används som ”trumfkort” i brist på annat stöd har lett till en argumentation som varit mer svävande än konkret. Beroende på stödet för sin sak i den nationella rätten har endera parten därigenom antingen försökt närma sig eller distansera sig från EKMR i sin argumentation.¹³⁶ Förutsättningarna för det offentliga skadeståndsansvar för konventionsbrott har genom praxis och 3:4 SkL klargjorts vilket torde leda till en mer precis argumentation. Ett åberopande av EKMR som ett ”trumfkort” torde därmed ske mer sällan då konventionsskadestånd nu blivit en integrerad del av skadeståndsrätten.¹³⁷

Jan Kleineman menar att till följd av att rättigheter och skadestånd nu närmat sig varandra har ett nytt ämne blommat upp, vilket han betecknar som en konstitutionell skadeståndsrätt.¹³⁸ Den ökade acceptansen för ansvar för överträdelse av en rättighet som skett sedan Lundgren-domen 2005, följande praxis och senast genom 3:4 SkL är ett avsteg från den skandinaviska rättsrealism som dominerat den svenska rättsteorin under 1900-talet. Detta tankegods, även känt som Uppsalaskolan, har som övertygelse att samhällsnyttan ska ges företräde framför de enskilda medborgarnas rätt och att rättskipningen ska följa lagstiftarens normer. Rättighetsargument som grund för ansvar vänder sig däremot snarare till naturrättens tankar om fristående och naturliga rättigheter.¹³⁹ En diskursförändring kring värdet av rättighetsargument inom skadeståndsrätten får därmed ansetts skett.¹⁴⁰

¹³⁵ Andersson (2013) s. 544, 657.

¹³⁶ Andersson (JFT 2007) s. 384–385.

¹³⁷ Andersson (2013) s. 645–646.

¹³⁸ Kleineman (JT 2018/19) s. 36.

¹³⁹ Wiklund (2009) s. 86–89.

¹⁴⁰ Kleineman (JT 2018/19) s. 36–37.

3.4 Lagrummets utformning

3:4 SkL inleds med att klargöra att ansvar för brott mot EKMR åvilar stat eller kommun. Ansvarssubjekten är därmed desamma som enligt bestämmelserna om offentligt ansvar enligt 3:2 och 3:3 SkL. Stadgandet om kommuners ansvar omfattar även landsting eller kommunalförbund.¹⁴¹ I första stycke första punkten 3:4 SkL anges att ersättning för personskada, sakskada eller ren förmögenhetsskada utgår vid överträdelse av konventionen. Gällande ersättning för kränkningar sker en hänvisning till 2 kap. 3 § SkL. Således gäller de där angivna kraven på att kränkningen ska vara tillräckligt allvarlig och genom brott mot annans person, frihet, frid eller ära även här.¹⁴²

I paragrafens första stycke andra punkt stadgas att ersättning för annan ideell skada kan utgå vid en rättighetsöverträdelse. Denna typ av ersättning är en nyhet i skadeståndslagen. Den ideella skadan behöver i avsaknad av hänvisning till 2:3 SkL inte härröra från ett brott mot person, frihet, frid eller ära utan är som följd av den kränkning som själva rättighetsöverträdelsen innebär.¹⁴³

Andra stycket i paragrafen fastslår att ersättning enligt första stycket bara ska utgå i den mån det är nödvändigt för att gottgöra överträdelsen. Ersättning enligt lagrummet utgör därmed ett sekundärt rättsmedel som kräver att andra tillgängliga rättsmedel först uttömts och inte redan skäligt kompenserat överträdelsen.¹⁴⁴

3.5 Allmänna skadeståndsprinciper giltighet

Enligt förarbetena till 3:4 SkL anges att utöver de rekvisit som finns i paragrafen ska de allmänna skadeståndsrättsliga principerna fortsatt gälla vid

¹⁴¹ Prop. 2017/18:7 s. 55.

¹⁴² Hellner & Radetzki (2018) s. 451.

¹⁴³ Prop. 2017/18:7 s. 58.

¹⁴⁴ Bengtsson & Strömbäck (2019) s. 156–157.

en prövning av om ansvar föreligger. Det krävs således bedömning av t.ex. orsakssamband, konkurrerande skadeorsaker och medvållande.¹⁴⁵ Bevisbörda för en skada och dess samband med en skadeorsakande handling ligger på den skadelidande. Kravet på visad adekvans har i praxis tolkats tämligen välvilligt i den skadelidandes favör vid en skada orsakad av det offentliga.¹⁴⁶ Enligt Bertil Bengtsson och Erland Strömbäck talar förarbetena till 3:4 SkL för att det för ansvar torde krävas att det varit möjligt för det offentliga att inse att en rättighet riskerats att inskränkas. I annat fall bör den enskilde ha uppmärksammat det offentliga på att en konventionsrättighet kränkts eller riskeras att kränkas för att ersättning enligt 3:4 SkL ska utgå.¹⁴⁷ Den ersättningsberättigade kretsen beror på vad inskränkningen bestått i, vem den riktat sig mot och på vilket sätt inskränkningen drabbat dessa. Det är inte osannolikt att tolkningen även i detta avseende kommer vara tämligen generös sett ur den enskildes perspektiv.¹⁴⁸

3.6 Answarets omfattning

3.6.1 Ansvarsform

I 3:4 SkL anges inget krav på vållande utan ansvar inträder direkt till följd av en konventionsöverträdelse, vilket liknar ett rent strikt ansvar. Bertil Bengtsson och Erland Strömbäck menar dock att det borde vara naturligt att se till culpabedömningen för ”fel eller försummelse” i 3:2 SkL även vid tillämpningen av 3:4 SkL.¹⁴⁹ Något fel eller någon försummelse behöver emellertid inte åberopas av den enskilde, vilket är i harmoni med HD:s tidigare praxis.¹⁵⁰ Agerandet borde däremot i viss mån vara kvalificerat och inte framstår som helt oavsiktligt.¹⁵¹ Att det offentliga otillåtet inskränker en enskilds äganderätt borde dock som huvudregel falla inom vad som motsvarar ett culpaansvar, eller i alla fall fel eller försummelse. Det ska

¹⁴⁵ Prop. 2017/18:7 s. 63.

¹⁴⁶ Bengtsson & Strömbäck (2019) s. 161–162.

¹⁴⁷ Bengtsson & Strömbäck (2019) s. 148.

¹⁴⁸ Wistrand (SvJT 2019), s 128.

¹⁴⁹ Bengtsson & Strömbäck (2019) s. 137–138.

¹⁵⁰ NJA 2007 s. 584.

¹⁵¹ Bengtsson (SvJT 2018) s. 102.

uppmärksammas att ett striktare ansvar än så är enligt ordalydelsen i 3:4 SkL inte uteslutet.¹⁵²

Tankar om att tillåta en generell ansvarsform för konventionsöverträdelser som avviker från den traditionella culpa-bedömning diskuterades i doktrinen innan införandet med skepticism. Håkan Andersson menade att riskerna för en sådan skenande rättsutveckling av ansvar är om ersättning utgår för A som representerar det självklara fallet, B som representerar fallet som analogis omfattas samt fallet C som har likheter med B men inte A.¹⁵³ Det offentliga ekonomiska börda samt domstolarna arbetsbörda skulle vid ett för generöst offentligt ansvar troligen växa betydligt. Detta särskilt i fråga gällande skyddet för egendom vilket omfattar ett stort antal situationer där det offentliga påverkar enskildas egendom. Detta ansågs kräva någon form av begränsning av ansvaret.¹⁵⁴ Genom att förutsättningarna för ansvar nu preciserats i 3:4 SkL minskar risken för en skenande rättsutveckling av det offentliga konventionsansvar i praxis. Därtill innebär paragrafens krav på nödvändig gottgörelse, dvs. skadestånd som sekundärt rättsmedel, en tydlig tröskel för när ersättning enligt 3:4 SkL ska utgå.¹⁵⁵

3.6.2 Ansvar för vilken verksamhet

Skadestånd enligt 3:4 SkL uppställer inte något krav på att skadan ska ha uppkommit i samband med en offentlig myndighetsutövning, vilket därmed innebär att ansvaret omfattar även annan typ av verksamhet.¹⁵⁶ Begreppet myndighetsutövning används traditionellt som benämning på den offentliga verksamhet som innehåller maktutövande över enskilda.¹⁵⁷ Begreppet förekommer även på andra ställen än SkL, som i t.ex. regeringsformen och kan ha viss skiftande innebörd.¹⁵⁸ I den nya förvaltningslagen (2017:700) som började gälla 1 juli 2018 är kravet på myndighetsutövning borttaget för lagens

¹⁵² Bengtsson & Strömbäck (2019) s. 138, 142.

¹⁵³ Andersson (2013) s. 358.

¹⁵⁴ Bengtsson (JP 2013) s. 144–145.

¹⁵⁵ Bengtsson (SvJT 2018) s. 98.

¹⁵⁶ Hellner & Radetzki (2018) s. 450.

¹⁵⁷ Hellner & Radetzki (2018) s. 431–434.

¹⁵⁸ SOU 2010:87, s. 77, 81; Bengtsson (SvJT 2018) s. 103.

tillämningen. Detta innebär att all form av ärendehantering gentemot enskilda numera omfattas av förvaltningslagens regler, vilken också faller inom det offentliga skadeståndsansvaret enligt 3:4 SkL.¹⁵⁹ Vad gäller ansvar för offentlig verksamhet som delegerats av det offentliga till en privat utövare är detta inte förändrat av 3:4 SkL. Som kan utläsas ur HD:s praxis förelåg offentligt ansvar för sådan verksamhet redan innan införandet av 3:4 SkL.¹⁶⁰ Sådan verksamhet kan vara t.ex. privata företag som det offentliga överlämnar en uppgift på som innebär ett bestämmande över andras rättigheter. Ansvar för sådan verksamhet motiveras av att det offentliga inte ska undgå ansvar genom privatisering eller överlämnande av uppgifter till utanför organisationen.¹⁶¹

Gällande ansvar för överträdelser av självständiga medhjälpare till en offentlig verksamhet krävs det ett tydligt samband med verksamheten.¹⁶² Förutsättningarna torde vara att den skadeorsakande medhjälparen står under någon form av offentlig kontroll, att den anförtrotts viss uppgift och att överträdelsen har en koppling till utförandet av denna uppgift.¹⁶³ Som utgångspunkt kräver ansvar utanför delegerad myndighetsutövning, som tidigare, tydligt stöd i Europadomstolens praxis.¹⁶⁴ I sitt remissvar på lagförslaget anförde lagrådet att det framstår som något oklart hur långt detta ansvar är tänkt att utsträckas i rättstillämpningen.¹⁶⁵

Allmänt sett har enskildas möjligheter till skadestånd för skador i offentliga tjänster varit begränsat, vilket genom införandet av 3:4 SKL utökats. Särskilt vad gäller ren förmögenhetsskada, utan samband med brott, kontraktsförhållande eller av det offentligas fel eller försummelse. Vilket lär öka förekomsten av dessa anspråk som annars sällan ersätts.¹⁶⁶ HD har tidigare uttalat att EKMR:s regler kan komma att påverka vilka krav som

¹⁵⁹ Prop. 2016/17:180 s. 48.

¹⁶⁰ Prop. 2017/18:7 s. 28; NJA 2015 s. 899 p. 26.

¹⁶¹ Bengtsson & Strömbäck (2019) s. 124–125-

¹⁶² Bengtsson & Strömbäck, kommentar till skadeståndslagen (1972:207) p. 53.

¹⁶³ Bengtsson & Strömbäck (2019) s. 160.

¹⁶⁴ Bengtsson (SvJT 2018) s. 122; Prop. 2017/18:7 s. 58; Åhman (2000) s. 216–217.

¹⁶⁵ Prop. 2017/18:7 (Bilaga 7) s. 90.

¹⁶⁶ Bengtsson & Strömbäck (2019) s. 149.

den enskilde kan ställa på myndighetsutövning och att etablerade ansvarsprinciper för det offentliga kan tolkas strängare till följd av en striktare tolkning av myndighetsansvar.¹⁶⁷ Att de befintliga ansvarsreglerna därmed kommer tolkas strängare i praxis efter införandet av 3:4 SkL är därmed inte osannolikt.¹⁶⁸

I fråga om det är stat eller kommun som ska bära ansvaret för en överträdelse är huvudregeln att huvudmannen för verksamheten svarar för att EKMR:s fri- och rättigheter efterföljs. Detta med hänvisning till att kommunerna själva ska ansvara för sin verksamhet, vilket HD fastslog 2009.¹⁶⁹ Vid en bedömning av vem som är ansvarig beaktas t.ex. om verksamheten regleras av statliga eller kommunala föreskrifter, vilka medel den finansieras med och hur befattningshavare utses. Om en kommunal överträdelse av egendomsskyddet kan härledas till ”systemfel” som brist i lag, förordning eller i tillsynen av den kommunala verksamheten ansvarar staten. Statens ansvar är därmed större än kommunernas. Vid händelse av att en överträdelse av egendomsskyddet kan härledas till både stat och kommun behöver den enskilde inte kräva båda, såvida det rör en och samma skada. Enligt 6:4 SkL svarar båda solidariskt för ersättningsansvaret.¹⁷⁰

3.6.3 Ansvar för enskilda och enskildas ansvar

Det offentligas ansvar när det gäller överträdelser mellan enskilda är i huvudsak begränsat till en positiv förpliktelse av att rättssystemet ska hindra och hantera dessa överträdelser på ett tillfredsställande sätt.¹⁷¹ Det vilar även på det offentliga en skyldighet att utreda och åtala vid enskildas överträdelser av konventionsrättigheterna gentemot varandra. I förarbetena till 3:4 SkL framhålls att det ofta finns möjlighet till gottgörelse enligt andra bestämmelser vad gäller handlingar som inskränker en rättighet enligt EKMR. Vad gäller egendomsskyddet beror det på hur och vilken typ av

¹⁶⁷ NJA 2013 s. 842.

¹⁶⁸ Bengtsson (SvJT 2018) s. 96.

¹⁶⁹ NJA 2009 s. 463.

¹⁷⁰ Hellner & Radetzki (2018) s. 448; Prop. 2017/18:7 s. 57.

¹⁷¹ Mielnicki (JT 2008/09) s. 363; Europadomstolens guide s. 32.

egendom som en enskild inskränker. Straffrättsligt ansvar och/eller skadeståndsansvar enligt allmänna eller särskilda regler kan aktualiseras.¹⁷² Finns möjlighet att väcka talan om skadestånd är det naturligt att den enskilde först och främst riktar en talan mot den enskilde skadevållaren utifrån detta. Är detta inte verkningsfullt på ett godtagbart sätt kan en talan mot staten med anledning av ”systemfel” göras. Enligt Europadomstolen ska ansvaret för enskilda avvägas mot vad som förefaller vara en rimlig börda för staten att bära. Samt i vilken mån den enskilde själv haft möjlighet att föra en skadeståndstalan utifrån gällande rätt.¹⁷³

En talan vid en kränkning av EKMR gentemot annat enskilt rättssubjekt förhindras då förpliktelseerna enligt artikel 1 i konventionen åvilar de undertecknade parterna, dvs. staterna.¹⁷⁴ Detta rättsläget är oförändrat av 3:4 SkL.¹⁷⁵ HD har även tidigare fastställt att något motsvarande ansvar inte heller kan fastställas med direkt tillämpning av EKMR enligt nationella regler. HD argumenterar mot en sådan utveckling av ansvar främst med hänvisning till att EKMR:s innehåll främst skapats genom Europadomstolen praxis utifrån de allmänt hållna artiklarna. HD menar att det skapar allt för stor oförutsägbarhet för den enskilde av när ansvar kan inträffa, särskilt då ansvar kan fastställas utan att det framgår av konventionen eller praxis.¹⁷⁶ En argumentation som flertalet av författarna till doktrinen instämmer i.¹⁷⁷ Någon horisontell effekt om ökat skadeståndsansvar mellan enskilda till följd av konventionsrättigheterna har därmed inte avsetts att införas genom 3:4 SkL, vilket även lagstiftaren understryker i propositionen.¹⁷⁸

Joakim Nergelius har framfört att en möjlig utveckling av det konventionsgrundade ansvaret skulle framgent kunna öka omfattning av det offentligas ansvar för enskildas överträdelser. Detta då Europadomstolen i sin

¹⁷² T.ex. 8:1 Brottsbalken (1962:700) eller 8:4 varumärkeslagen (2010:1877); Radetzki (2019) s. 59.

¹⁷³ Andersson (2013) s. 566–567, 637; Danelius (2015) s. 578.

¹⁷⁴ Andersson (2013) s. 636–637.

¹⁷⁵ Bengtsson & Strömbäck (2019) s. 161.

¹⁷⁶ NJA 2007 s. 747; NJA 2015 s. 899.

¹⁷⁷ Bernitz (JT 2010/11) s. 831–832; Andersson (2013) s. 618–620.

¹⁷⁸ Prop. 2017/18:7 s. 28.

praxis har valt att utvidga statens positiva förpliktelse av att förhindra konventionsöverträdelser till fall då det skett i rent privata tvister.¹⁷⁹ Även en möjlig utveckling av ett konventionsansvar mellan enskilda skulle enligt Nergelius kunna ske som följd av denna utvidgning av konventionsansvaret.¹⁸⁰

3.7 Nödvändig gottgörelse

Paragrafens första stycke uttrycker ett rent strikt ansvar för sakskada, personskada och ren förmögenhetsskada som uppstår vid en konventionsöverträdelse. Detta gäller även ersättning för sådan kränkning som enligt 2:3 SkL har samband med brott som är av tillräckligt allvarlig natur. I paragrafens andra stycke finns en viktig begränsning av när ersättning ska utgå, vilket är kravet på att skadestånd bara ska utgå om nödvändigt för att gottgöra överträdelsen.¹⁸¹

I förarbetet till lagen menar lagstiftaren att om andra rättsmedel funnits tillgängliga är ersättning enligt 3:4 SkL som huvudregel inte nödvändigt för att gottgöra en konventionsöverträdelse.¹⁸² Vad avser egendom kan gottgörelse ske genom t.ex. ersättning enligt expropriationslagen, ändring av tillståndsbeslut eller skadestånd enligt 3:2 SkL. Ersättning ska därmed bara utgå när andra primära rättsmedel inte finns, eller inte tillräckligt kompenserat skadan. Ersättning enligt 3:4 SKL utgör således ett sekundärt rättsmedel. Denna typ av skadestånd i andra hand är atypiska för svensk skadeståndsrätt. Bestämmelsen syftar till att ge rättstillämparen utrymme för att själv göra rimliga helhetsbedömningar av nödvändigheten i varje enskilt fall. Om det efter en helhetsbedömning fastslås att överträdelsen inte har blivit kompenserad kan såldes ersättning utges enligt 3:4 SkL.¹⁸³ Formuleringen har direkt koppling till lagstiftarens avsikt att paragrafen ska utgöra en möjlighet

¹⁷⁹ Nergelius (2012) s. 75–77, 79; Allard mot Sverige, nr. 3579/97, dom meddelad den 24 juni 2003.

¹⁸⁰ Nergelius (2012) s. 13.

¹⁸¹ Radetzki (2019) s. 60.

¹⁸² Prop. 2017:18/7 s. 62.

¹⁸³ Radetzki (2019) s. 61.

för gottgörelse för den händelse att andra rättsmedel inte finns eller fungerar. Den ska därmed utgöra en säkerhetsventil som tillser att Sverige alltid lever upp till EKMR:s artikel 13 om krav på tillhandahållande av effektiva nationella rättsmedel.¹⁸⁴

Av intresse är artikel 41 i EKMR som stadgar att Europadomstolen har möjlighet att döma ut ersättning när nationella rättsmedel inte varit tillfredsställande. Europadomstolens möjlighet att utdöma skadestånd är sekundär och i den mån det finns nationella rättsmedel ska dessa i första hand uttömmas.¹⁸⁵ En ordning som påminner om förhållandet mellan 3:4 SkL och primära rättsmedel. Vad som utgör ett rättsmedel enligt EKMR ska förstås som en bred definition av alla juridiska möjligheter att vidta som svar på en överträdelse för att nå upprättelse. I svensk rätt har rättsmedel traditionellt snarare avsett de processuella möjligheterna att få en dom eller beslut omprövat. Detta uppmärksammades vid översättningen av artikel 13 i EKMR och överväganden av att använda ett annat ord skedde men termen rättsmedel valdes ändå till slut.¹⁸⁶ Numera får innebörden av termen rättsmedel så som det avses enligt EKMR vara väl befast i svensk rätt.¹⁸⁷

Något krav på det att det effektiva rättsmedlet enligt artikel 13 ska utgöras av skadestånd finns inte utan artikeln gäller som en allmän skyldighet att tillhandahålla rättsmedel. Finns andra rättsmedel åligger det staten enligt artikeln ingen ytterligare skyldighet att möjliggöra skadestånd för överträdelsen. Vad avser pågående inskränkningar ska ett effektivt rättsmedel i första hand resultera i att en inskränkning upphör.¹⁸⁸ Europadomstolen har i sin rättstillämpning använt två ordinarie typer av remedier för gottgörelse för konventionsöverträdelser vilka utgörs av dels själva fastställandet av kränkningen, dels ersättning i pengar. Vid en redan inträffad inskränkning av egendom torde ett effektivt rättsmedel därmed antingen utgöras av ett

¹⁸⁴ Prop. 2017/18:7, s. 59; Bengtsson (SvJT 2018) s. 93.

¹⁸⁵ Bengtsson & Strömbäck (2019) s. 136–137.

¹⁸⁶ SOU 2010:87 s. 267–268.

¹⁸⁷ Andersson (2013) s. 553–554; NJA 2013 s. 842.

¹⁸⁸ Prop. 2017:18/7 s. 59–60.

återställande av egendomen till den enskilde eller att det offentliga ersätter den enskilde så att skälig gottgörelse uppnås. Utöver detta kan skadestånd för övriga kostnader samt för den ideella skadan utgå.¹⁸⁹

Det är även med hänvisning till kravet på tillhandahållande av rättsmedel i artikel 13 som HD tidigare fastställt ansvar direkt ur konventionen.¹⁹⁰ Vid vilken tidpunkten bedömning av om ersättning är nödvändig ska ske har inte närmre diskuterat i förarbetet. Det borde enligt Bertil Bengtsson antingen vara vid tidpunkten för själva överträdelsen och att det då saknats tillräckligt primärt rättsmedel eller i en senare skadeståndsprocess då ett beslut eller dom troligen vunnit laga kraft.¹⁹¹ Det första torde vara det mest sannolika med hänsyn till att skadeståndsansvar annars skulle kunna inträda efter den skadegörande handlingen vilket skulle leda till en säregen ansvarsregel. Bengtsson understryker dock att eftersom varken förarbetet eller ordalydelsen säger något om tidpunkten kan det inte uteslutas att bedömning av nödvändighet kan komma att ske i en senare skadeståndsprocess.¹⁹² Som huvudregel får dock antas gälla att skadestånd inte blir aktuellt när ett annat effektivt rättsmedel funnits tillgängligt för den enskilde att vidta i samband med överträdelsen. Beaktat att viss flexibilitet torde kunna tillämpas för att undvika oskäliga resultat utifrån en helhetsbedömning.¹⁹³

Bedömningen av om ersättning är nödvändig kan därutöver påverkas av hur den enskilde agerat i samband med konventionsöverträdelsen. Det vilar därmed en skyldighet på den enskilde att vidta möjliga åtgärder för att hävda sin rätt. Kravet ska läsas med viss försiktighet vilket innebär att den enskilde inte måste använt alla åtgärder som varit tillgängliga om det finns förklarliga skäl för detta.¹⁹⁴ De extraordinära rättsmedlen resning, återställande av försutten tid eller domvilla behöver inte uttömts. Detsamma gäller skrivelser

¹⁸⁹ Andersson (2013) s. 567–568.

¹⁹⁰ Bengtsson & Strömbäck (2019) s. 140.

¹⁹¹ Bengtsson (SvJT 2018) s. 106.

¹⁹² Bengtsson (SvJT 2018) s. 109–111.

¹⁹³ Bengtsson & Strömbäck (2019) s. 153.

¹⁹⁴ Bengtsson & Strömbäck (2019) s. 155.

till särskilda instanser som JK.¹⁹⁵ Europadomstolens bedömning av uttömmande av rättsmedel kan sammanfattas i följande: Vilka möjligheter har den enskilde haft att uppmärksamma och hävda sin rätt. I vilken utsträckning skulle den enskilde drabbas om ersättning uteblev och hur förhåller sig ersättning med skadestånd till ersättning genom primära rättsmedel. Har ett förfarande enligt lag orsakat en inskränkning av äganderätten bör det i första hand ersättas enligt ersättningsregler i samma lag.¹⁹⁶

3.8 Annan ideell skada

Ersättning för ideella skador utges som huvudregel enligt skadeståndslagen bara då de har samband med brott. Sådan kränkingsersättning regleras enligt 2:3 SkL. I andra punkten i 3:4 SkL finns det nu en möjlighet att utge en snarlik ersättning för annan ideell skada som följer av överträdelser av konventionen, dvs. utan krav på samband med brott. Ordningen motsvarar den rättsutveckling HD:s praxis fastslagit om att ideell ersättning för själva rättighetsöverträdelsen i sig ska kunna utgå.¹⁹⁷ I förarbetet beskrivs, med hänvisning till Europadomstolens praxis, några kännetecken för det lidande som kan berättiga sådan ersättning: frustration, oro, maktlöshet, lidande, stress, smärta, förödmjukelse samt förlust av rykte, karriärmöjligheter och relationer. Även osäkerhet och ängslan vid en långsam process.¹⁹⁸

Det ska uppmärksammas att omständigheten att det skett en konventionsöverträdelse inte i sig själv innebär att ersättning för annan ideell skada ska utgå. Enligt andra stycket i 3:4 SkL utgår ersättning för annan ideell skada bara om ersättningen anses vara nödvändig. Det krävs således att den ideella skadan i viss mån är kvalificerad.¹⁹⁹ I förarbetet anges att ersättning för annan ideell skada till juridiska personer som huvudregel inte ska utgå med hänsyn till att dessa är mindre mottagliga för ideella skador. Detta ska

¹⁹⁵ Nergelius (2012) s. 58.

¹⁹⁶ Prop. 2017/18:7 s. 62.

¹⁹⁷ Andersson (2013) s. 556–557; Prop. 2017/18:7 s. 35; NJA 2013 s. 842.

¹⁹⁸ Prop. 2017/18:7 s. 31.

¹⁹⁹ Bengtsson & Strömbäck (2019) s. 156–157.

däremot inte tolkas som ett hinder för sådan ersättning till juridiska personer vid särskilt allvarliga konventionsöverträdelser.²⁰⁰

I Europadomstolens praxis utdöms, enligt svenska mått, i regel förhållandevis låga ersättningsnivåer för annan ideell skada vilket får tolkas som att kränkingskonstaterandet i sig som huvudregel utgör tillräcklig gottgörelse.²⁰¹ Utgångspunkten i många fall är således att den ideella skadan ersätts genom ett primärt rättsmedel eller genom konstaterande av överträdelser enligt 3:4 p. 1 SkL. Ersättning för annan ideell skada kräver således att överträdelser av egendomsskyddet varit tillräckligt allvarlig, någon presumtion för att ersättning för ideell skada ska utgå som vid vissa andra konventionsöverträdelser finns inte.²⁰²

3.9 Ersättningar och kostnader i mål om konventionsansvar

3.9.1 Ersättningsbestämmande

HD har uttalat att när en rättighetsöverträdelse medger rätt till skadestånd ska skadeståndsberäkningen så långt som möjligt göras enligt allmänna skadeståndsrettsliga principer. Bestämmande av skadestånd ska därmed ske i harmoni med den nationella skadeståndsretten.²⁰³ 3:4 SkL:s krav på nödvändig gottgörelse ger uttryck för bortfall eller nedsättning av skadestånd om den skadelidande i viss mån underlåtit att utnyttja de rättsmedel som funnits till hands. I övrigt torde den allmänna jämningsregeln vid medvållande till skadan enligt 6:1 SkL gälla.²⁰⁴

Europadomstolens praxis ger liten vägledning avseende själva ersättningsberäkningen förutom att ersättningen inte ska vara oproportionerligt låg. I vad som funnits vara mer graverande inskränkningar av egendom har domstolen inte varit återhållsamma med att utdöma större

²⁰⁰ Prop. 2017/18:7 s. 35.

²⁰¹ Andersson (2013) s. 560–561; Bengtsson & Strömbäck (2019) s. 436–438.

²⁰² Prop. 2017/18:7 s. 58.

²⁰³ NJA 2013 s. 842 p. 16–19.

²⁰⁴ Bengtsson & Strömbäck (2019) s. 159.

belopp.²⁰⁵ Att skadeståndet och dess beräkning i mycket präglas av flexibilitet och helhetsbedömningar ska inte tolkas som en ny generell skadeståndsrättslig princip om att ekonomisk ersättning ska bestämmas efter skälighet, utöver vad 35:5 rättegångsbalken (1942:740) medger i mån av att full bevisning om skadan inte går att föra.²⁰⁶

Den särskilda jämningsregeln i 6:2 SkL kan inte anses tillämplig med hänsyn till att skadeståndsskyldighet inte kan anses vara oskäligt betungande för det offentliga. Den särskilda jämningsregel för sakskada i 3:6 SkL som tar sikte på ansvar för stat och kommuns fel eller försummelse vid myndighetsutövning äger inte heller tillämplighet för 3:4 SkL. Har överträdelsen delvis kompenseras genom annat rättsmedel ska denna ersättning som huvudregel avräknas från skadeståndet.²⁰⁷

Det ska nämnas att Europadomstolen ansett att en lägre ersättning än marknadsvärdet är acceptabelt om inskränkningen är motiverad av ett legitimt allmänt intresse: "Legitimate objectives of "public interest", such as pursued in measures of economic reform or measures designed to achieve greater social justice, may call for less than reimbursement of the full market value."²⁰⁸ I motsats har HD med stöd av det närliggande skyddet för egendom i 2:15 RF dömt ut ersättning utan att någon faktiskt skada på den enskildas egendom kunnat påvisas. Fallet rörde huruvida det innebar en minskning av marknadsvärdet på en fastighet då ytterligare kablar hängdes upp på befintliga kabelstolpar. HD argumenterade för detta med: "Det står då klart att ersättning för intrång skall utgå även vid en sådan mindre skada där en skillnad i marknadsvärdet före och efter intrånget inte kan fastställas men en ekonomisk skada, om än obetydlig, kan konstateras."²⁰⁹ HD har därmed i sin praxis varit mer välvillig inställd till att kompensera den enskilda ägaren än Europadomstolen.

²⁰⁵ Harris m.fl. (2018) s. 895.

²⁰⁶ Wistrand (SvJT 2019) s. 128.

²⁰⁷ Hellner & Radetzki (2018) s. 452–453; Bengtsson (SvJT 2018) s. 98.

²⁰⁸ James m.fl. mot Förenade kungariket p. 54, nr. 8793/79, dom meddelad den 21 februari 1986.

²⁰⁹ NJA 2007 s. 695.

3.9.2 Ersättningen för annan ideell skada

Även vid beräkning av den ideella ersättningen vid överträdelse av egendomsskyddet lämnar Europadomstolens praxis lite vägledning. I huvudsak överlämnas detta till respektive stat att avgöra med hänvisning till tolkningsutrymmet. Lagstiftaren har därmed ansett att det inte finns någon större anledning att se till ersättningsnivåerna som förekommer Europadomstolens praxis. Samtidigt som 3:4 SkL infördes tillkom 5:8 SkL som stadgar att annan ideell ersättning ska bestämmas utifrån vad som är skäligt med hänsyn till överträdelsens art samt omständigheterna i övrigt. I svensk praxis har ersättning för denna ideella skada knutits an till ersättningsnivåerna som gäller för kränkingsersättning enligt 2:3 SkL. Lagstiftaren menar att detta fortsatt ska gälla för att undvika att ersättning för ideella skador skiljer sig åt mellan 2:3 SkL och 3:4 SkL, trots att grunderna är olika.²¹⁰

Bestämmande av ersättning enligt 5:8 SkL innehåller en rad bedömningspunkter som kan verka som ledning för att fastställa kränkningens värde. Kränkningen får därmed ställas i relation till vad som anses vara en motsvarande kränkning genom brott. En högre ersättning än den som skulle utgått för jämförbara situationer enligt praxis för 2:3 SkL torde inte förekomma. Storleken av den ideella ersättningen är i sin natur svår att beräkna då överträdelse av egendomsskyddet kan bestå i vitt skilda saker och drabba olika enskilda. Även tidsaspekten av hur länge ingreppet i egendom pågått får anses ha betydelse. Lämpligast ansågs därmed att domstolarna själva ska få utföra en allmän skälighetsbedömning utifrån alla de relevanta omständigheterna. Som vid ersättning enligt 2:3 SkL ska bedömning av en annan ideell skada ta utgångspunkt från hur inskränkningen typiskt hade upplevts av en annan enskild i samma situation. Vid mindre allvarliga överträdelse har HD, liksom Europadomstolen, ansett att fastställandet av överträdelsen i sig som huvudregel utgör tillräcklig upprättelse. Uppskattas

²¹⁰ Bengtsson & Strömbäck (2019) s. 432–434.

värdet av kränkningen inte överstiga 10 000 kr får den ideella skadan anses tillräckligt kompenserad genom att överträdelsen blivit konstaterad.²¹¹

Vidare ska det beaktas hur den skadelidande har agerat i samband med inskränkningen av dennes egendom. Underlåtenhet att uttömma andra rättsmedel kan leda till en nedsättning av ersättningen. Även annat agerande som tyder på att den enskilde inte värdesätter sin äganderätt kan det leda till en sänkning av ersättningen. T.ex. genom underlåtenhet att överklaga ett beslut.²¹²

3.9.3 Fördelning av rättegångskostnader

Vid införandet av 3:4 SkL infördes även en ny regel om fördelning av rättegångskostnader i 6:7 SkL för mål som rör ersättning enligt 3:4 SkL. Regeln stadgar att domstolarna kan besluta att vardera parten ska bära sina egna rättegångskostnader i fall av att den enskilda parten haft skälig anledning att få målet prövat. Motiven till införandet är att en enskild inte ska avstå att väcka talan vid en konventionsöverträdelse på grund av risken att behöva betala det offentliga rättegångskostnader vid en förlust. Samtidigt ska inte bortses från att ett ansvar för att betala det offentliga rättegångskostnader kan motverka obefogade anspråk – alltför generösa regler riskerar att bli processdrivande och att andra rättsmedel inte först blir uttömda. Resultatet blev således kompromissen i 6:7 SkL som lagstiftaren menar ska tillämpas restriktivt. Om en enskild haft skälig anledning att få saken avgjord ska bedömas på objektiva grunder. T.ex. om rättsläget innan avgörandet varit svårbedömt eller att JK hänvisat frågan till domstol. Omständigheten att den enskilde inte först vänt sig till JK med sitt skadeståndsanspråk kan tala emot en kvittning av rättegångskostnaderna. Regeln ska bara tillämpas gällande de kostnader som rör talan om ersättning för konventionsbrott enligt 3:4 SkL.²¹³

²¹¹ Prop. 2017/18:97 s. 64–68; Bengtsson (SvJT 2018) s. 115–116; Bengtsson & Strömbäck (2019) s. 156; NJA 2013 s. 842.

²¹² Bengtsson & Strömbäck (2019) s. 435.

²¹³ Bengtsson & Strömbäck (2019) s. 483–485.

3.10 Slutsatser

Detta kapitel har undersökt uppsatsens tredje frågeställning samt tillhörande underfrågor 4–7. Huvudfrågan rörde vilka konsekvenser införandet av 3:4 SkL fått för det offentliga ansvar för överträdelser av skyddet för egendom.

Ansvar enligt 3:4 SkL ger vid en första anblick uttryck för ett rent strikt skadeståndsansvar då det uppstår direkt vid en konventionsöverträdelse. Andra stycket om att ersättning endast ska utgå för att uppnå nödvändig gottgörelse innebär en viktig begränsning av ansvaret. Detta kräver att andra tillgängliga rättsmedel först ska vara uttömda, utan att tillräcklig gottgörelse uppnåtts, för att ersättning enligt 3:4 SkL ska utgå. Då domstolarna avgör om kravet på nödvändig gottgörelse uppfylls har domstolarna ett, trots nu ökad bundenheten till lag, fortsatt stort utrymme till egna tolkningar av när ersättning ska utgå. Genom flexibiliteten i kravet om nödvändig gottgörelse blir 3:4 SkL en möjlighet för domstolarna att ta till i sista hand för att undvika annars oskäliga resultat.

I bedömningen av nödvändig gottgörelse ska ses till begreppet rättsmedel som enligt definitionen i EKMR omfattar alla juridiska åtgärder som den enskilde kan vidta som svar på en inskränkning. Det åvilar därmed en skyldighet på den enskilde att först utnyttja de primära rättsmedel som finns. Kravet på uttömmande av rättsmedel är inte undantagslöst, finns det förklarliga skäl till varför den skadelidande förhållit sig passiv kan kravet ge vika. Vilka rättsmedel som finns är beroende på vilken typ av inskränkning av äganderätten det rör sig om. Åberopande av rätt till ersättning enligt lag, överklagan av beslut eller talan om skadestånd enligt 3:2 SkL utgör några exempel. Om en kränkning skett och inte gottgjorts får det antas att ersättning kommer utgå enligt 3:4 SkL såvida den enskilde inte handlat helt oförsvarligt.

Att det innan införandet av 3:4 SkL funnits en utspridd önskan om att klargöra skadeståndsrättens förhållande till EKMR är tydligt. Skadeståndsansvar för

överträdelse av en rättighet skiljer sig från annat skadeståndsansvar som istället tar sin utgångspunkt från händelser på ansvarssidan. Att skadeståndsansvar uppstår genom en överträdelse av en konventionsartikel i EKMR innebär att frågan kring vilken betydelse de skadeståndsrättsliga begreppen har måste hanteras. Detta då de inte överensstämmer mellan EKMR och svensk skadeståndsrätt. Lagstiftaren har i förarbetet angett att bedömningen av konventionsansvar ska vara lojal mot de allmänna skadeståndsrättsliga principerna. Att diskrepanser finns går dock inte bortse ifrån. Detta innebär att när Europadomstolens praxis ska användas som vägledning måste domstolarna sätta den i kontext av den svenska skadeståndsrätten.

Vad gäller för omfattningen av det offentliga ansvar enligt 3:4 SkL omfattar det allt offentligt utövande som påverkar äganderätten. Därtill även självständiga medhjälparens överträdelser av konventionen. Ett ansvar för dessa torde hur som helst förutsätta att den skadevållande står i någon slags samband med det offentliga. Ansvar utanför delegerad myndighetsutövning ska enligt lagstiftarens motiv fortsatt kräva tydlig praxis från Europadomstolen. Domstolarna har dock möjlighet att göra en striktare bedömning av ansvaret i det enskilda fallet. Som lyfts fram av lagrådet och i doktrinen kvarstår här frågetecken kring hur långt ansvaret egentligen är tänkt att kunna sträcka sig. En vidare utveckling av vilka verksamheter ska omfattas får antas ske genom domstolarnas tolkningar av paragrafen. I vad mån det kan krävas att det offentliga haft insikt om en konventionsöverträdelse är inte helt lätt avgjord. Det offentliga får antas som utgångspunkt ha god kännedom om den verksamhet som det ansvarar för, då det offentliga i annat fall skulle undvika ansvar genom att hålla sig oinformerat. Då ansvaret gäller för offentlig maktutövning över enskilda i samhället torde bara en välmotiverad brist i insikt, beaktat det höga krav på insikt som kan förväntas, kunna möjliggöra en sådan ansvarsbegränsning.

En intressant del av utvecklingen av ökat konventionsbaserat ansvar är i vilken mån det offentliga bör bära ansvar för enskildas överträdelser, samt i

vilken mån enskilda ska bära ansvar för sina egna överträdelser. Som fastslagits genom Europadomstolens praxis ska staterna bära ansvar för ”systemfel”, t.ex. att rättssystemet inte effektivt korrigerar enskildas överträdelser. Detta förefaller vara en rimlig ordning då rättssamhällets struktur torde förutsätta att staten som utformar rättssystemet också bär det yttersta ansvar för ev. skador som uppstår till följd av strukturella problem. En möjlig utvecklingen av enskildas ansvar för konventionsöverträdelser får ses som mer problematiskt. Vid enskildas inskränkningar av egendom finns som huvudregel redan bestämmelser om ersättning för egendom och/eller straff för den skadevällande handlingen. Det förefaller därför inte nödvändigt att enskilda dessutom skulle bära ett konventionsansvar. Det skulle i så fall vara i en situation då det inte finns några rättsmedel för att korrigeras en överträdelse. Särskilt motiverat av om en enskild gör vinning på att inskränka någon annans äganderätt. Ett ansvar likt 3:4 SkL skulle dock troligen verka som alltför betungande om det skulle träffa enskilda. Mest problematiskt skulle vara bristen av förutsägbarhet för när ansvar inträder då det fastställs av domstolarna bedömningar utifrån Europadomstolens praxis, vilket torde vara det övervägande argumentet mot utveckling av enskildas skadeståndsansvar för överträdelser av EKMR.

Vad gäller ersättningens beräkning vid skadestånd enligt 3:4 SkL följer den i huvuddrag vad som gäller vid annan ersättning då det offentliga ansvarar. Lagstiftaren har vidare öppnat upp för att den enskilde kan slippa bära statens rättegångskostnader om det funnits anledning att få saken prövad. Något som får ses som att lagstiftaren har ansett att den enskildes intresse av prövning ska överväga den ev. processdrivande effekt det kan få. Ersättning för annan ideell skada är en nyhet i skadeståndslagen. Sådan ersättning kan utges till både fysiska och juridiska person, även om det senare får antas ske betydligt mer sällan då juridiska personer är mindre mottagliga för ideella skador. Som utgångspunkt får den ideella skadan vid en konventionsöverträdelse anses vara ersatt genom att överträdelsen i sig blivit konstaterad. I den mån ersättning för annan ideell skada ska utgå hänvisar 5:8 SkL till en allmän skälighetsbedömning utifrån överträdelsens art och övriga omständigheter.

Ersättning för den ideella skadan vid konventionsöverträdelser ska enligt lagstiftaren fortsatt ha en tydlig koppling till kränkingsersättningen enligt 2:3 SkL, vars riktlinjer därmed kan användas som ledning för i vilken mån en annan ideell skada ska ersättas.

Som slutsats får införandet av 3:4 SkL i mycket anses kodifiera vad som tidigare gällt enligt praxis även om det i vissa avseende utvidgar ansvarets omfång till nya verksamheter och självständiga medhjälpare. Därtill att lagstiftaren förordat en för den enskilde välvillig inställning genom bl.a. flexibelt krav på uttömde av rättsmedel samt lindring av processkostnader. Att detta kommer leda till en ökning av konventionsgrundande skadeståndsanspråk för inskränkningar av äganderätten gentemot det offentliga får därmed ses som troligt.

4 Diskussion

I följande kapitel ska en diskussion föras utifrån tidigare kapitelns redogörelser och slutsatser.

Inledningsvis kan sägas att EKMR:s skydd för äganderätten berör ett stort antal situationer då äganderätten påverkas. Att lagstiftaren valt att konkretisera förutsättningarna, utifrån HD:s praxis, för ansvar vid konventionsöverträdelser visar att EKMR:s rättighetskatalog fortfarande har inverkan på svensk rättsutveckling.

Då definitionen av en otillåten inskränkning av egendom utvecklas av Europadomstolens möjliggörs en dynamisk utveckling av äganderätten. Skyddet kan därmed komma till att omfatta både ytterligare typer av tillgångar samt förbjuda nya former av inskränkningar. Detta för med sig baksidan av att förutsägbarheten minskar, både gällande vilket ansvar det offentliga bär och i vilken mån den enskilde har rätt till gottgörelse. Att denna förutsägbarhet får ge vika med hänvisning till att skyddet kan utvecklas får i mycket anses vara godtagbart. Dels för att det är på det offentliga som ansvaret vilar, dels för att skyddet ska fortsätta vara aktuellt vilket kräver möjlighet till utveckling. Hade skyddet för egendom detaljreglerats när det infördes hade det troligen idag varit av marginell betydelse, särskilt med tanke på den utveckling som skett i Europadomstolens praxis. Bristen av förutsägbarhet i när ansvar för en inskränkning inträffar får därav anses övervägas av att ägandeskyddet är vitalt.

Europadomstolen har haft en central roll i den utveckling av konventionsansvaret som skett. Utöver att domstolen övervakar staternas efterlevnad av EKMR utvecklar den också omfattningen av skyddet för egendom genom sina tolkningar. Detta innebär att utvecklingen av grunden för skadeståndsansvar enligt 3:4 SkL inte sker nationellt utan genom Europadomstolens praxis. På så sätt har Europadomstolens praxis genom lagstiftandet i 3:4 SkL blivit en tydlig del av den svenska skadeståndsrätten.

Att främst Europadomstolen utvecklar skyddet av egendom för med sig både för- och nackdelar. Sverige tvingas att alltid leva upp till den nivå som Europadomstolen fastställer i sin praxis, vilket skapar ett gemensamt minimiskydd i de undertecknande staterna. Däremot utgör Europadomstolens praxis just en miniminivå vilket riskerar att sänka lagstiftarens ambition. Detta då lagstiftaren måhända tänker att så länge ägandeskyddet lever upp till Europadomstolens praxis behövs ingen ytterligare utveckling. Något som kan avmatta de nationella avancemangen, vilket i sin tur påverkar den europeiska konsensusen. I detta sammanhang ska det understrykas att de nationella domstolarna kan tolka konventionsrättigheterna till fördel för den enskilde utöver vad lagstiftaren och Europadomstolens praxis kräver. Den utveckling av konventionsbaserat ansvar som HD drivit från 2005 och framåt visar på att en sådan vilja för att utveckla ansvaret har funnits hos domstolen. Genom att lagstiftaren i mycket bekräftat HD:s praxis får det ses som en framgång för konventionsskyddet, däribland äganderätten. Dock innebär införandet av 3:4 SkL samtidigt en viss ökad bundenhet för domstolarna, som särskilt lär påverka de lägre instanserna, att förhålla sig till. Kanske var det en dold avsikt från lagstiftaren att sätta stopp för en allt för generös utveckling av ett konventionsbaserat ansvar i praxis.

Att 3:4 SkL utgör ett sekundärt rättsmedel förefaller rimligt med tanke på att de primära rättsmedlen som mindre fördelaktiga annars sällan skulle åberopas. Kravet på nödvändig gottgörelse ska enligt förarbetena tolkas med viss flexibilitet. Syftet med denna tröskel för ansvar verkar därmed i huvudsak vara att resultatet ska bli rimligt och inte att vissa formella krav tvunget ska vara uppfyllda. Domstolarna får därmed stort skön att själva bedöma när ersättning krävs för gottgörelse. Lagstiftningen knyter tydligt an till vad EKMR kräver av Sverige enligt artikel 13 om tillhandahållande av effektivt rättsmedel. Utan kravet på nödvändig gottgörelse skulle det offentliga ansvar för överträdelser av konventionen förändras i grunden och ge upphov till en möjlig flodvåg av konventionsbaserade anspråk mot det offentliga med betydande skadestånd- och processekonomiska följder. Även riskeras den offentliga förvaltningen att bli lamslagen och utföras med stor försiktighet för

att undvika överträdelser. Att det offentliga skulle bära ett större ansvar för överträdelser av konventionen skulle å andra sidan kunna motiveras med att det skulle kunna öka respekten för äganderätten i offentlig verksamhet. Av lagstiftaren vald ordning genom att följa HD:s praxis och konventionens krav får dock ses som en rimlig avvägning mellan intressena.

Då lagstiftaren inte ställt upp krav på samband mellan kränkning och viss verksamhet omfattar det offentliga ansvaret en rad olika offentliga verksamheter samt självständiga medhjälpare. I förarbetet är inte konsekvensen av detta särskilt omfattande belyst men det torde utgöra den största utvidgningen av det offentliga ansvar genom 3:4 SkL. Lagrådets synpunkter på att det saknas riktlinjer för vilken verksamhet som ska omfattas får anses som berättigade. Denna gränsdragning får i brist på tydligt uttalande från lagstiftaren anses som överlämnad till domstolarna, med ledning i att det ska finnas någon typ av samband mellan det offentliga och den skadevällande verksamheten. Frågan blir särskilt intressant då allt fler offentliga tjänster och verksamheter under de senaste decennierna överförts till att bedrivas i privat regi. Genom att dessa omfattas får utvidgningen ses som en förstärkning av egendomsskyddet då även handlingar vidtagna i sådan verksamhet faller inom ramen för ett möjligt ansvar enligt 3:4 SkL. Vilket dessutom kan omfatta ren förmögenhetsskada som annars sällan ersätts, vilket torde öppna upp för flertalet anspråk mot det offentliga i sådan verksamhet.

En annan riktning utvecklingen kan ta är om den i framtiden leder till ett konventionsbaserat ansvar mellan enskilda. Oförutsägbarhet genom dynamiken i rättighetsskyddet skulle innebära en betydande börda för en enskild att bära. HD och majoriteten i doktrin ställer sig i dagsläget tveksam till en sådan utveckling med just oförutsägbarheten som huvudargument. Europadomstolen verkar å sin sida vara mer öppet inställd till större utvidgning av konventionsansvaret. Att finna ett entydigt svar på om det är en önskvärd utveckling eller inte är svårt. Anfört argument väger tungt men att t.ex. ett företag skulle kunna hållas ansvarigt för vinstmotiverade överträdelser av äganderätten förefaller inte helt orimligt, särskilt om det inte

finns rättsmedel att ta till för den enskilde eller det offentliga för att hindra agerandet. I majoriteten av fallen får det dock antas finnas fungerande sådana åtgärder som t.ex. ersättningsansvar eller straffrättsligt ansvar. Om rättsutvecklingen skulle öppna upp för ett enskilt ansvar i någon form lär ytterliga gränslinjer för sådant ansvar behöva utvecklas för att säkerställa en rimlig balans mellan intressena av förutsägbarhet och gottgörelse av konventionsbrott. Då både HD och lagstiftaren ställer sig tveksamma till ett enskilt ansvar lär en sådan utveckling inte ske inom en överskådlig framtid. Huruvida Europadomstolen öppnar dörren ytterligare är däremot svårare att sja om, vilket skulle kunna pådriva en sådan utveckling.

Avslutningsvis ska sägas att då förutsättningarna för det offentliga skadeståndsansvar genom 3:4 SkL tydliggjorts får det i sin helhet ses som ett stärkande av äganderätten som rättighet. Både genom att ge upphov till skärpt kontroll av offentliga och privata verksamheter inom ansvaret samt tydligare förutsättningar för enskilda i när rätt till ersättning föreligger. Något stort steg framåt från HD:s praxis är det dock inte tal om, vilket tydligt inte heller varit lagstiftarens ambition. Då en rad frågor kring ansvaret överlämnats från lagstiftaren till domstolarna får den framtida utvecklingen av det konventionsbaserade ansvaret anses till stor del vara åter i domstolarnas händer.

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

Prop. 1993/94:117 *Inkorporering av Europakonventionen och andra fri- och rättighetsfrågor.*

SOU 2007:29 *Hur tillämpas expropriationslagens ersättningsbestämmelser?.*

SOU 2010:87 *Skadestånd och Europakonventionen.*

Prop. 2016/17:180 *En modern och rättssäker förvaltning – ny förvaltningslag.*

Prop. 2017/18:7 *Skadestånd och Europakonventionen.*

Dir. 2019:41 *Översyn av strandskyddet.*

Dir. 2019:46 *Stärkt äganderätt, flexibla skyddsformer och naturvård i skogen.*

Litteratur

Andersson, Håkan, *Ansvarsproblem i skadeståndsrätten*, Iustus, Uppsala, 2013.

[ref. Andersson (2013)]

Bengtsson, Bertil, *Ersättning vid offentliga ingrepp 2 Allmänna ersättningsprinciper*, Norstedt, Stockholm, 1991.

[ref. Bengtsson (1991)]

Bengtsson, Bertil & Strömbäck, Erland, *Skadeståndslagen en kommentar*, 6., upplagan, Norstedts juridik, Stockholm, 2019.

[ref. Bengtsson & Strömbäck (2019)]

Danelius, Hans, *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis: en kommentar till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna*, 5., [uppdaterade] uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2015.

[ref. Danelius (2015)]

Harris, David J., O'Boyle, M., Bates, Ed & Buckley, Carla, Harris, O'Boyle & Warbrick: *law of the European convention on human rights*, Fourth edition, Oxford University Press, Oxford, United Kingdom, 2018.

[ref. Harris m.fl. (2018)]

Hellner, Jan & Radetzki, Marcus, *Skadeståndsrätt*, Tionde upplagan, Norstedts juridik, Stockholm, 2018.

[ref. Hellner & Radetzki (2018)]

Kleineman, Jan, *Rättsdogmatisk metod*. I Nääv, Maria & Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, Andra upplagan, Studentlitteratur, Lund, 2018.

[ref. Kleineman (2018)]

Lönnerberg, Ulf, Sterzel, Fredrik & Åhman, Karin (red.), *Äganderätten: ansvar, skydd: en översikt*, Ägarfrämjandet, Stockholm, 2004.

[ref. Lönnerberg m.fl. (2004)]

Nergelius, Joakim, *De europeiska domstolarna och det svenska äganderättsskyddet*, 1. uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2012.

[ref. Nergelius (2012)]

Radetzki, Marcus, *Praktisk skadeståndsbedömning*, Fjärde upplagan, Studentlitteratur, Lund, 2019.

[ref. Radetzki (2019)]

Sandgren, Claes, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare: ämne, material, metod och argumentation*, Fjärde upplagan, Norstedts Juridik, Stockholm, 2018.

[ref. Sandgren (2018)]

Sterzel, Fredrik, *Skatt och egendomsskydd*. I Åhman, Karin (red.), *Äganderätten: dess omfattning och begränsningar*, Iustus, Uppsala, 2009.

[ref. Sterzel (2009)]

Wiklund, Ola, *Juristokratin och den skandinaviska rättsrealismens uppgång och fall*. I Lundin, Anna-Karin (red.), *Regeringsrätten 100 år*, [1. uppl.], Iustus, Uppsala, 2009.

[ref. Wiklund (2009)]

Åhman, Karin, *Egendomsskyddet: äganderätten enligt artikel 1 första tilläggsprotokollet till den Europeiska konventionen om de mänskliga fri- och rättigheterna*, Iustus, Diss. Uppsala: Univ., Uppsala, 2000.

[ref. Åhman (2000)]

Artiklar

Andersson, Håkan, *Nationell EKMR-skadeståndsrätt – en argumentativ probleminventeringsskiss*, Tidskrift utgiven av Juridiska Föreningen i Finland nr. 5–6/2007.

[ref. Andersson (JFT 2007)]

Bernitz, Ulf, *Rättighetsskyddets genomslag i svensk rätt – konventionsrättsligt och unionsrättsligt*, Juridisk Tidskrift nr. 4 2010/11.

[ref. Bernitz (JT 2010/11)]

Bengtsson, Bertil, *Skadestånd vid överträdelse av Europakonventionen — den nya lagstiftningen*, Svensk Juristtidning 2018.

[ref. Bengtsson (SvJT 2018)]

Bengtsson, Bertil, *Vad skulle ett utvidgat rättighetsansvar innebära?*, Juridisk Publikation 2013.

[ref. Bengtsson (JP 2013)]

Josefsson, Carl, *Domstolarna och demokratin - Något om syftet med grundläggande rättigheter, europeiseringens konsekvenser och aktivismens baksida*, Svensk Juristtidning 2015.

[ref. Josefsson (SvJT 2015)]

Kleineman, Jan, *Europakonventionen och den svenska skadeståndsrättens utveckling*, Juridisk Tidskrift nr. 3 2008/09.

[ref. Kleineman (JT 2008/09)]

Kleineman, Jan, *Konstitutionell skadeståndsrätt – Framtidsvision eller demokratisk återvändsgränd?*, Juridisk Tidskrift nr. 1 2018/19.

[ref. Kleineman (JT 2018/19)]

Lambertz, Göran, *Det allmännas skadeståndsansvar i framtiden – trender och utvecklingsmöjligheter*, Juridisk Tidskrift nr. 1 2004/05.

[ref. Lambertz (JT 2004/05)]

Matveeva, Anastasia, *Företagens mänskliga rättigheter - Är företagens rättigheter enligt Europakonventionen existensberättigade?*, Europarättslig Tidskrift nr. 4 2019.

[ref. Matveeva (ET 2019)]

Mielnicki, Philip, *Europakonventionen och skadeståndsrätten – till vägs ände?*, Juridisk Tidskrift nr. 2 2008/09.

[ref. Mielnicki (JT 2008/09)]

Olsen, Lena, *Rättsvetenskapliga perspektiv*, Svensk Juristtidning 2004.

[ref. Olsen (SvJT 2004)]

Peczenik, Alexander, *Rättsordningens struktur*, Svensk Juristtidning 1974.
[ref. Peczenik (SvJT 1974)]

Schultz, Mårten, *Europakonventionen och skadestånd*, Juridisk Tidskrift nr.
3 2012/13.
[ref. Schultz (JT 2012/13)]

Schultz, Mårten, *Nya argumentationslinjer i förmögenhetsrätten*, Svensk
Juristtidning 2011.
[ref. Schultz (SvJT 2011)]

Warnling-Nerep, Wiweka, *Juridiska personer som bärare av mänskliga
rättigheter – ett möte mellan näringsrätt och förvaltningsrätt*, Juridisk
Publikation 2010.
[ref. Warnling-Nerep (JP 2010)]

Wistrand, Karin, *Statens utomobligatoriska skadeståndsansvar — några
utvecklingslinjer*, Svenskt Juristtidning 2019.
[ref. Wistrand (SvJT 2019)]

Konventionsakter

Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de
grundläggande friheterna, (ETS No. 5), 213 U.N.T.S. 222.
[ref. EKMR]

Första tilläggsprotokollet till EKMR, (ETS No. 9), 213 U.N.T.S. 262.
[ref. art. 1 tp. 1]

Elektroniska källor

Bengtsson, Bertil & Strömbäck, Erland, *Skadeståndslagen (1972:207)*
[Karnov kommentar], JUNO Version: 6A, Norstedts Juridik, 2019.
[ref. Bengtsson & Strömbäck, kommentar till skadeståndslagen (1972:207)]

Europadomstolens guide för artikel 1 i första tilläggsprotokollet (uppdaterad 31 augusti 2019),

<https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_1_Protocol_1_ENG.pdf>,

besökt 13 oktober 2019.

[ref. Europadomstolens guide]

Europadomstolens sammanställningar av vägledande avgöranden,

<<https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/reports&c=>>,

besökt 5 september 2019.

[ref. Europadomstolens sammanställningar av vägledande avgöranden]

Januariöverenskommelsen: Sakpolitisk överenskommelse mellan

Socialdemokraterna, Centerpartiet, Liberalerna och Miljöpartiet de gröna,

<<https://www.januarioverenskommelsen.se>>, besökt 4 september 2019.

[ref. Januariöverenskommelsen]

Rättsfallsförteckning

Europadomstolen

Acciardi och Campagna mot Italien, nr. 41040/98, dom meddelad den 19 maj 2005.

Albu m.fl. mot Rumänien, nr. 34796/09, dom meddelad den 10 maj 2012.

Ambruosi mot Italien, nr. 31227/96, dom meddelad den 19 oktober 2000.

Beyeler mot Italien, nr. 33202/96, dom meddelad den 5 januari 2000.

Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi mot Irland, nr. 45036/98, dom meddelad den 30 juni 2005.

Brumărescu mot Rumänien, nr. 28342/95, dom meddelad den 28 oktober 1999.

Bäck mot Finland, nr. 37598/97, dom meddelad den 20 juli 2004.

Draon mot Frankrike, nr. 1513/03, dom meddelad 21 juni 2006.

Fredin mot Nederländerna, nr. 12033/86, dom meddelad den 18 februari 1981.

G.I.E.M. S.r.l. m.fl. mot Italien, nr. 1828/06, 34163/07 och 19029/11, dom meddelad den 28 juni 2018.

Hentrich mot Frankrike, nr. 13616/88, dom meddelad den 22 september 1994.

Iatridis mot Grekland, nr. 31107/96, dom meddelad den 25 mars 1999.

Immobiliare Saffi mot Italien, nr. 22774/93, dom meddelad den 28 juli 1999.

James m.fl. mot Förenade kungariket, nr. 8793/79, dom meddelad den 21 februari 1986.

Kemp m.fl. mot Luxemburg, nr. 17140/05, dom meddelad den 24 april 2008.

Könyv-Tár Kft m.fl. mot Ungern, nr. 21623/13, dom meddelad den 16 oktober 2018.

Lecarpentier m.fl. mot Frankrike, nr. 67847/01, dom meddelad den 14 februari 2006.

Lithgow m.fl. mot Förenade kungariket, nr. 9006/80, 9262/81, 9263/81, 9265/81, 9266/81, 9313/81 och 9405/81, dom meddelad den 8 juli 1986.

Marckx mot Belgien, nr. 6833/74, dom meddelad den 13 juni 1979.

Maurice mot Frankrike, nr. 11810/03, dom meddelad den 6 oktober 2005.

Matos E Silva, LDA. M.fl. mot Portugal, nr. 15777/89, dom meddelad den 16 september 1996.

Merger och Cros mot Frankrike, nr. 68864/01, dom meddelad den 22 december 2004.

OGIS-Insitut Stanislas m.fl. mot Frankrike, nr. 42219/98, 54563/00, dom meddelad den 27 maj 2004.

O'Sullivan McCarthy Mussel Development Ltd mot Irland, nr. 44460/16, dom meddelad den 7 juni 2018.

Papamichalopoulos m.fl. mot Grekland, nr. 14556/89, dom meddelad den 31 oktober 1995.

Pressos Compania Naviera S.A. m.fl. mot Belgien, nr. 17849/91, dom meddelad den 20 november 2005.

Rousk mot Nederländerna, nr. 27183/04, dom meddelad den 25 juli 2013.

Serkov mot Ukraina, nr. 39766/05, dom meddelad den 7 juli 2011.

Skibińscy mot Polen, nr. 52589/99, dom meddelad den 14 november 2006.

Sporrong och Lönnroth mot Nederländerna, nr. 7151/75; 7152/75, dom meddelad den 23 september 1982.

Stran Greek Refineries m.fl. mot Grekland, nr. 13427/87, dom meddelad den 9 december 1994.

Stretch mot Förenade Kungariket, nr. 44277/98, dom meddelad den 24 juni 2003.

Stockholms försäkrings- och skadeståndsjuridik mot Sverige, nr. 8993/97, dom meddelad 16 september 2003.

Tre Traktörer Aktiebolag mot Nederländerna, nr. 10873/84, dom meddelad den 7 juli 1989.

Van Marle m.fl. mot Nederländerna, nr. 8543/79; 8674/79; 8675/79; 8685/79, dom meddelade den 26 juni 1986.

Zubani mot Italien, nr. 4025/88, dom meddelad den 7 augusti 1996.
Öneryildiz mot Turkiet, nr. 48939/99, dom meddelad den 30 november 2003.

Högsta domstolen

RÅ 1996:40

RÅ 1996:44

RÅ 1996:56

RÅ 1999:76

NJA 2003 s. 217

NJA 2005 s. 462 ”*Finanschefen på ICS*”

NJA 2007 s. 695

NJA 2007 s. 747 ”*Trygg-Hansas filmning*”

NJA 2009 s. 463 ”*Kommunens olaga frihetsberövande*”

NJA 2013 s. 350

NJA 2013 s. 842

NJA 2015 s. 899

NJA 2018 s. 753 ”*Parkfastigheten*”