

Artikeln är publicerad i FINEs jubileumsbok *Vakuutus- ja rahoitusneuvonta 45 vuotta (Toim. Olli Norros, Irene Luukkonen, Erik Sirén ja Ville Raulos), Vakuutus- ja rahoitusneuvonta, Helsinki 2016.*

Lena Sisula-Tulokas
Professor emerita

Tolkning och kausalitet – två nya HD-fall i skuggan av den globala finanskrisen

Informerandets svåra konst

Två nya HD-fall kommer in på de svåra frågan om information och ansvar vid utbud av komplicerade finansiella produkter. Det är framför allt HD:s utförliga argumentering som gör dessa domar intressanta. Det nyare fallet HD 2016:10 är inte särskilt märkvärdigt juridiskt sett men det förtjänar uppmärksamhet genom att HD på ett pedagogiskt sätt uttrycker vissa allmänna avtalstolkningsprinciper. Domen kan bli en "klassiker" om tolkning av standardavtal i "icke-konsumentförhållanden".

Det andra fallet HD 2015:93 är rikt på många intrikata rättsliga problem. Här begränsar jag närmast till att behandla frågan om orsakssambandet mellan informationsbristerna i marknadsföringen och investerarens förluster. Det för in på hypotetiska resonemang kring olika tänkbara händelseförlopp och deras konsekvenser. Jag gör också vissa nordiska jämförelser.

Allmänna avtalstolkningsprinciper och HD 2016:10

1. I fallet HD 2016:10 hade vissa kommuner och kommunsammanslutningar under den stabila perioden som föregick den globala finanskrisen tagit stora långfristiga lån från en bank. Låntagarsidan hade på vederbörligt sätt konkurransutsatt lånen. Enligt låneavtalen baserade sig räntan på fluktuerande referensräntor samt en i avtalet närmare bestämd marginal. Avtalet gav banken rätt att höja marginalen om det var "motiverat på grund av att bankens kostnader för medelsanskaffning ökar eller på grund av andra ökade kostnader som banken inte skäligen hade kunnat förutse" när skuldebrevet undertecknades.¹ Problemen uppstod när banken åren 2009 och 2010 höjde lånemarginalen. Hur skulle låneavtalets uttryck "bankens kostnader för medelsanskaffning" egentligen tolkas? Fallets svenskspråkiga rubrik är följande:

Avtal – Tolkning av avtal, Rättshandling – Tolkning av rättshandling, Allmänna avtalsvillkor, Bank, Ränta

Enligt ett allmänt villkor i ett skuldebrev hade banken rätt att höja marginalen som uppbars för en skuld, om detta var motiverat på grund av att bankens kostnader för medelsanskaffning ökar eller på grund av andra ökade kostnader som banken inte skäligen hade kunnat förutse när skuldebrevet undertecknades. Fråga om hur uttrycket bankens kostnader för medelsanskaffning

skulle tolkas och om det hade visats att dessa kostnader hade ökat på det sätt som avsågs i villkoret.²

Banken redogjorde för sina komplicerade kostnadsmekanismer och menade att de förhöjda kostnaderna för medelsanskaffning berodde på den globala finanskrisen som banken inte skäligen kunnat förutse vid ingående av låneavtalet. Låntagarna menade att banken inte hade rätt att ensidigt höja lånemarginalen. Både tingsrätten och hovrätten gav banken rätt.

2. Det är HD:s tydliga markering av ett flertal *allmänna avtalstolkningsprinciper* som gör fallet spännande. Domen blir något av en checklista över möjliga argument. Som utgångspunkt konstaterade HD att villkoret om bankens rätt att höja räntemarginalen *inte* särskilt *uppmärksammas* vid avtalsförhandlingarna. Det gick därför inte att få närmare utredning om *parternas gemensamma syfte*. "Enligt etablerade avtalsrättsliga principer är utgångspunkten vid tolkningen sålunda *avtalets ordalydelse*. Om ordalydelsen är *oklar*, på så sätt att den ger möjlighet till flera motiverade tolkningsalternativ, skall avtalet enligt etablerade tolkningsprinciper i första hand tolkas *till nackdel för den som upprättat avtalet*."³ "Då avtalsvillkoret har upprättats av banken och villkoret på ett *ensidigt* sätt tryggade bankens intressen och då banken vid ingående av avtalet genom sin *sakkunskap* bättre än låntagarna kunnat bedöma avtalstextens betydelse skall vid tolkningen särskild vikt läggas vid hur *låntagarna på goda grunder uppfattat avtalsvillkoret*."⁴ Följaktligen blev HD:s slutsats att bankens inte haft rätt att höja marginalen.

Givetvis var HD:s argumentering mycket rikligare. På basis av domen är det möjligt att skriva ut en intressant lista över de argument som HD fört fram. Förutom de ovan nämnda ingår bl.a.:

en analys av *avtalstypen*,

- att utgångspunkten i ett låneavtal är att den överenskomna marginalen hålls oförändrad under hela lånetiden,⁵
- avtalstypens *riskfördelning*. HD framhöll att i den här typen av låneavtal bär låntagaren risken för förändringar i referensräntan, medan banken bär risken för sin egen affärsverksamhet, till vilken hör medelsanskaffning,⁶
- det var fråga om ett *långfristigt låneavtal*. I långvariga avtalsförhållanden kan det visserligen finnas grunder att avtala om *villkor* som ger rätt till ensidiga ändringar men det är skäl att tolka sådana villkor *snävt*.⁷

en analys av *avtalsvillkoret*,

- avtalsvillkorets *bakgrund*⁸ och *betydelse* med hänsyn till *avtalets syfte*,⁹
- att villkoret gav banken rätt att *ensidigt ändra* priset på lånet genom att höja lånemarginalen,¹⁰
- att villkoret var *exceptionellt* genom att banken *ensidigt* kan höja lånets pris på *grunder som endast banken känner till och kan klargöra*,
- att villkoret verkade *endast i en riktning*, dvs. förhöjande, inte sänkande, av låntagarens kostnader,¹¹
- att banken i avtalet haft möjlighet att *precisera* vad som ingick i uttrycket "kostnader för medelsanskaffning",¹²
- att kommunerna och kommunsammanslutningarna hade *konkurrensutsatt lånen* och banken härvid hade erbjudit krediterna med den avtalade låga marginalen. Om en bank ensidigt i efterhand kan ändra kreditavtalet genom att höja marginalen utan att visa att villkoren för höjande av den gemensamt överenskomna marginalen är klart för handen, påverkar detta konkurrensförhållandets syfte,¹³

- och slutligen att banken *inte kunnat visa* att helhetskostnaderna stigit på ett sådant sätt som avsågs i villkoret.¹⁴

3. Den välskrivna domen belyser på ett pedagogiskt sätt ett flertal etablerade avtalstolkningsprinciper, såsom parternas gemensamma syfte, tolkning enligt ordalydelsen, oklarhetsregeln, den balanserade riskfördelningen osv. Vad har jag då som universitetsmänniska att invända mot domen vars slutsatser jag dessutom helt omfattar? Det är inte mycket. Mitt inpass har nog mer att göra med att vår nordiska avtalslag är över hundra år gammal och saknar systematiska regler om avtalstolkning, vilket ger rättspraxis en särskilt stor betydelse på området.¹⁵ I t.ex. internationella sammanhang kan vi inte peka på klara lagregler utan vi återoppar "allmänna avtalsrättsliga principer", som för utomstående kan uppfattas som någonting ganska diffust. Mot den här bakgrunden får HD:s klagörande avtalsrättsliga praxis särskilt stor betydelse. Den aktuella domen är ett bra exempel. Det är snarast avsaknaden av en översiktlig "orienteringskarta" som får mig att efterlysa en *tydligare förankring* av "de etablerade tolkningsprinciperna" framför allt i *HD:s egen tidigare praxis*¹⁶ och i vår doktrin.¹⁷ Det gäller särskilt när olika tolkningsprinciper ska vägas mot varandra. Den här typen av förankringar och systemuppbyggnad genom hänvisningar till egen tidigare praxis har t.ex. EU-domstolen använt för att målmedvetet och effektivt utveckla den fragmentariska EU-rätten.¹⁸

De etablerade "klassiska" argument som HD återoppar har också en bred internationell förankring. Många av principerna finns nerskrivna och samlade t.ex. i europeisk och internationell modellagstiftning såsom DCFR,¹⁹ PECL²⁰ och UPICC²¹ (i framtiden kanske även Restatement of Nordic Contract Law²²). Det gäller allting från tolkningsutgångspunkten i parternas gemensamma syfte²³ till tolkning enligt ordalydelsen²⁴, *contra preferentem*-regeln²⁵, ensidiga villkor,²⁶ hänsyn till avtalshelheten²⁷ osv. I det föreliggande fallet har HD inte anknutit till den internationella modellagstiftningen. Däremot har domstolen i HD 2015:26, som gällde tolkning av ett finskt leasingavtal, hänvisat både till DCFR och Unidroits konvention om finansiell leasing.²⁸ En intressant jämförelse är att svenska HD redan i nio avgöranden har hänvisat till DCFR.²⁹

Kausalitetsresonemang och HD 2015:93

1. Det andra fallet, HD 2015:93, handlar om efterdyningar av den dramatiska Lehman Brothers-konkursen. Fallet kommer in på många rättsliga problem. Då Olli Norros bl.a. i denna bok behandlat rättsfallet i sin helhet,³⁰ begränsar jag mig här till att närmare beröra bara en fråga, dvs. kausaliteten mellan den bristfälliga informationen och investerarens förluster. HD:s svenskspråkiga rubrik till fallet är följande:

Värdepapper – Marknadsföring – Skadestånd – Ersättningsgill skada – Orsakssamband

A hade placerat 500 000 euro i obligationer emitterade av ett stort internationellt finansbolag. Obligationerna hade vid ett tillfälle som ordnades av B Ab marknadsförts som kapitalgaranterade. I marknadsföringsbroschyren nämndes inte något om den s.k. emittentrisken för den händelse emittenten blir insolvent, men där konstaterades att man inte bör placera i obligationerna utan att ta del av den i värdepappersmarknadslagen avsedda broschyr angående produkten av vilken den nämnda risken framgick. A hade inte bekantat sig med broschyren. Emittenten gick i konkurs och A förlorade en del av sitt placerade kapital. A ansåg i sitt käromål att marknadsföringen hade varit felaktig. A yrkade att B Ab skulle åläggas att ersätta honom för det belopp som han hade placerat i obligationerna. Av de skäl som framgår av domen ansåg Högsta dom-

*stolen att marknadsföringen hade varit osann eller vilseledande och förpliktade B Ab att ersätta A för skadan.*³¹

Det "stora internationella finansbolaget" var givetvis Lehman Brothers Treasury³² och "obligationerna" var en typ av masskuldebrev³³ med Lehman Brothers Holding som borgesman. B Ab tillhandahöll investeringstjänster. A var en privatperson som gjorde investeringen i december 2007. Sin investering finansierade han med ett lån som han tagit från en bank.³⁴

HD hade att ta ställning bl.a. till om marknadsföringen av obligationerna varit osann och vilseledande på det sätt som avses i värdepappersmarknadslagen 2:1.1.³⁵ Om marknadsföringen skett i strid med lagen var frågan om B skulle vara skadeståndsskyldig p.g.a. felaktig marknadsföring.³⁶ Den frågan ledde vidare till bedömning av A:s egen försumlighet, *orsakssambandet* mellan informationen och förlusten samt slutligen frågan om fördelning av *bevisbördan*.

Vid avgörande av den *första frågan*, dvs. huruvida marknadsföringen varit osann eller vilseledande, utgick HD från det breda marknadsföringsbegreppet som fanns i propositionen till värdepappersmarknadslagen (1988).³⁷ *Informationen* skulle bedömas ur investerarens synvinkel.³⁸ Även om A meddelat att hans investeringsegendom var tämligen omfattande³⁹ fann HD att marknadsföringen till A skulle bedömas enligt strängare kriterier än marknadsföring till professionella.⁴⁰ Obligationerna hade marknadsförts som kapitalgaranterade vid ett förmiddagsevenemang för inbjudna investerare, bland dem A. Under evenemanget, som hade arrangerats av företaget B, gav bl.a. bolaget C:s⁴¹ verkställande direktör en PowerPoint-presentation om investeringen. Varken i PowerPoint-presentationen eller marknadsföringsbroschyren nämndes emittentrisken.⁴² I broschyren fanns en hänvisning till det i värdepappersmarknadslagen avsedda prospektet.⁴³ Det 217 sidor långa engelskspråkiga prospektet hade godkänts av finansinspektionen. I prospektet fanns en korrekt beskrivning av risken.⁴⁴ A hade inte läst prospekttexten. I rättegången åberopade han felaktigt att materialet inte funnits tillgängligt.⁴⁵ Också i den marknadsföring som A fick personligen betonades investeringens riskfrihet.⁴⁶

HD konstaterade att det ska göras *en samlad bedömning av all den information* som A fått, såväl muntlig som skriftlig. Domstolen uppmärksammande den klart vilseledande PowerPoint-informationen⁴⁷ som getts vid förmiddagstillfället en vecka före A gjorde investeringen.⁴⁸ HD fann att marknadsföringen som helhet gett A en felaktig bild av investeringen. Marknadsföringen hade sålunda *varit osann och missvisande* på sätt som avses i värdepappersmarknadslagen 2:1.1.⁴⁹

Den *andra frågan* gällde huruvida det var B Ab som skulle *ansvara* för skadan. Försäljningsstrukturen var komplicerad och flera självständiga företag hade i olika roller deltagit i marknadsföringen.⁵⁰ C Ab var den som arrangerade emissionen. B hade ingått ett samarbetsavtal med C. Marknadsföringsbroschyren hade uppgjorts av C och försetts med B:s logo. Enligt broschyren såldes obligationerna av B. B, å sin sida, hade olika samarbetsavtal med parter som skötte om det praktiska försäljningsarbetet. Bl.a. köpbekräftelsen gjordes av C. Mellan B och A förelåg inte ett egentligt avtal men A uppfattade B som sin avtalspart. HD fann att med hänsyn till helhetsintrycket var A:s uppfattning motiverad.⁵¹ Relationen mellan A och B var till den grad *avtalsliknande* att det var motiverat att bedöma *B:s skadeståndsskyldighet enligt avtalsrättsliga principer*. Det innebär att B var ansvarig inte bara för den information B *själv* gett utan också för den information som bolagets *avtalsparter* gett i samband med marknadsföringen.⁵²

Den *tredje frågan* gäller A:s egen försumlighet. HD konstaterade att en investerare inte har rätt att åberopa felaktig information om han visste eller borde ha vetat att informationen var felaktig. Investerarens uppfattning bör sålunda även objektivt sett vara grundad.⁵³ A hade bl.a. framhållit att han inte uppfattat att obligationen till sin typ hade skuldebrevskaraktär.⁵⁴ I prövningen konstaterade HD att en investerare förutsätts pröva sina beslut med tillräcklig noggrann-

het. Investerare i konsumentställning försummar ofta i praktiken att med tillräckligt noggrannhet sätta sig in i marknadsföringsmaterialet. A hade inte läst prospekttexten även om han vid köptillfället skriftligen bekräftat att han bekantat sig med skuldebrevsdokumentationen och lånevillkoren.⁵⁵ HD fann att A till denna del varit försumlig.⁵⁶

HD:s slutsats byggde på en *avvägning mellan A:s egen vårdslöshet och den osanna och missvisande information som A fått.*⁵⁷ HD konstaterade bl.a. att det med hänsyn till värdepappersmarknadens funktion är väsentligt att investerarna får adekvat information om möjliga risker, även om realiseringen av riskerna ser ut att vara osannolik. Investerarna bör kunna lita på informationens riktighet. HD menade att p.g.a. marknadsföringen kunde A:s uppfattning om att investeringen var riskfri också objektivt sett anses grundad. I den slutliga avvägningen fann HD att *B:s agerande var till den grad klandervärt att A:s vårdslöshet inte tillmättes någon betydelse.*⁵⁸

2. De frågor jag kort behandlar här gäller för det första problematiken kring *orsakssambandet mellan den osanna eller missvisande marknadsföringen och den uppkomna förlusten* och för det andra fördelningen av *bevisbördan.*⁵⁹ A krävde skadestånd för sin kapitalförlust som hade sin grund i Lehman Brothers-konkursen. Enligt A hade han inte gjort investeringen om han hade fått korrekt information. Marknadsföringsinformationen hade varit osann och missvisande. Svarande B påstod att A skulle ha investerat i obligationerna även om informationen om emittentrisken hade varit korrekt. HD avvisade B:s påstående med följande korta konstaterande:

*”Till denna del är det inte tillräcklig bevisning att A meddelat att han söker hög avkastning och att hans risktolerans är hög. A har fått osanna och vilseledande uppgifter om de centrala riskerna i investeringen. Sålunda har han inte, innan han gjorde investeringen, mot bakgrunden av korrekt information på vederbörligt sätt kunnat överväga och acceptera betydelsen av riskerna. Marknadsföringen av obligationerna som skett på B:s ansvar står därför i orsakssamband med den skada som A orsakats genom investeringen.”*⁶⁰

3. På den internationella finansmarknaden var Lehman Brothers ekonomiska problem i och för sig inte okända. Bolaget var emellertid en av marknadens stora aktörer. Och de stora aktörernas konkurser blev vanligtvis stoppade genom olika arrangemang så att dramatiska följder på den globala finansmarknaden kunde avväjas. Lehman Brotherskraschen kom därför som en överraskning i finansvärlden.⁶¹ I HD-fallet fanns ingenting som skulle ha tytt på att svarande B insett att emittentrisken var relevant och att den därför tydligt skulle föras fram i all marknadsföring. I efterhand är det utan tvivel klart att marknadsföringen av obligationerna som ”kapitalgaranterade” varit, såsom HD konstaterade, osann och vilseledande.

Men osann eller vilseledande information leder i sig inte automatiskt till ansvar för uppkomna förluster. Både i rättspraxis⁶² och doktrin⁶³ framgår klart att det ska finnas ett *orsakssamband* mellan felet och den i fråga varande förlusten. I sin korthet är det t.ex. gamla fallet HD 1988:95 ett klassiskt exempel.

Den åtalade, som helt och hållet hade försummat ett bolags bokföring, dömdes till straff för konkursbrott. En konkursborgenär yrkade på grund av brottet skadestånd, då han inte hade fått betalning för sin fordran i konkursen. Yrkandet förkastades, eftersom avsaknaden av medel inte hade varit en följd av den underlåtna bokföringen.

För att B ska bli skyldig att ersätta A:s förlust krävs helt i enlighet med de generella skadeståndsansättningsreglerna att det finns ett tillräckligt *orsakssamband mellan B:s felaktiga marknadsföringsinformation och A:s förlust.* Med andra ord ska felet i marknadsföringsinformat-

ionen ha varit relevant för A:s beslut att göra investeringen. Det öppnar i princip möjligheter för hypotetiska spekulationer och bevisbörderesonemang. Sådana är ju inte ovanliga i skadeståndsrätten. *Vad skulle A ha gjort om han i marknadsföringen före investeringsbeslutet hade fått korrekt information om emittentriskerna?* Skulle den korrekta informationen ha påverkat A:s agerande? Skulle han möjligen ha *avstått från hela investeringen, kanske investerat ett mindre riskkapital eller skulle han ha tagit risken som vid den aktuella tidpunkten allmänt ansågs vara närmast teoretisk?* I efterhand är det omöjligt att ge annat än spekulativa svar. HD:s svar var att orsakssambandet mellan den osanna eller vilseledande informationen och A:s förlust var klart. Om A skulle ha haft korrekt information om emittentriskerna hade han, enligt HD, avstått från att göra hela investeringen.

4. Det leder in på följdfrågan: vem ska egentligen visa vad? Bevisbörderegler som i teorin ser klara ut kan i praktiken visa sig att vara svåra i all synnerhet när det gäller hypotetiska kausalitetsresonemang. Den allmänna utgångspunkten är att den som kräver skadestånd ska visa orsakssambandet mellan den skadeframkallande handlingen och skadan.⁶⁴ För att bli ansvarsfri ska sedan motparten visa att orsakssambandet brister.⁶⁵ I t.ex. det gamla fallet HD 1993:80 fastställdes, kraftigt förenklande, att kärke ska göra orsakssambandet sannolikt och att det sedan blir svårare att visa motsatsen.

*En byggnad hade fått skador p.g.a. tjälbildning. Det fanns två möjliga orsaker till tjälbildningen. På basis av den anförda utredningen var det inte möjligt att med säkerhet fastställa orsakerna till tjälbildningen. Skadelidande ansågs ha gjort orsakssammanhanget mellan det att kommunens vattenverk låtit vatten rinna ut i ett öppet dike i närheten av byggnaden och tjälbildningen så sannolikt att kommunen för att frias från ansvar hade bort visa att avrinningen inte kunnat orsaka tjälbildningen.*⁶⁶

Mot bakgrunden av den traditionella fördelningen av bevisbördan ser HD:s argumentering ut att glida lätt över A:s skyldigheter.⁶⁷ Bevisbördan har huvudsakligen fallit på B. Enligt HD var det B:s sak att visa att A skulle ha accepterat emittentriskerna även om han fått korrekt information. Och det är ingen lätt uppgift. I bevisprövningen var det enligt HD "inte tillräcklig bevisning" att A meddelat att hans risktolerans är hög, hans investeringsegendom tämligen omfattande, vidare att han söker hög avkastning och att han har 5 års erfarenhet av investeringsverksamhet.⁶⁸ I bedömningen av orsakssambandet vägdes inte heller in A:s egen vårdslöshet, dvs. det att A inte satt sig in i all dokumentation. A hade skriftligen – låt vara felaktigt men mycket mänskligt – bekräftat att han bekantat sig med skuldebrevsdokumentationen och lånevillkoren, inklusive den engelskspråkiga prospekttexten. Att det engelskspråkiga prospektet, som A i princip haft tillgång till men som A inte läst, innehöll korrekt information om emittentriskerna påverkade inte avvägningen.⁶⁹

Jag läser HD:s korta uttalande om orsakssamband och bevisbördan så att domstolen utgår från att osann eller vilseledande information om emittentriskerna *typiskt sett* påverkar varje investeringsbeslut. Klara uppgifter om emittentriskerna hör alltid till den "kärninformation" som tydligt bör komma fram i marknadsföringsinformationen även om emittentriskerna i det särskilda fallet på marknaden uppfattas som högst osannolika. A hade fattat sitt investeringsbeslut mot bakgrunden av felaktig information. Han hade inte på ett adekvat sätt kunnat överväga och acceptera investeringsriskerna. Den bristfälliga informationen hade *sannolikt* påverkat investeringsbeslutet, som senare gav upphov till förlusterna.⁷⁰ Mot den här bakgrunden var det B:s sak att visa ett bristande orsakssamband mellan informationsbristen och förlusten. Men B lyckades inte med hjälp av sina "*would have purchased anyway*"-resonemang⁷¹ på ett övertygande sätt visa att A skulle ha gjort

investeringen även om han fått korrekt information. Det var inte tillräckligt att A hade meddelat att han hade höga vinstförväntningar, att hans risktolerans var hög, att han var en van investerare och hade en omfattande investeringsegenhet. Inte heller det att A i princip haft tillgång till korrekt information men han försummat att sätta sig in i all dokumentation påverkade avvägningen. Men då Lehman Brothers konkursen på marknaden allmänt uppfattades som föga tänkbar menar jag att också andra bedömningar av det *mest sannolika* händelseförloppet hade varit möjliga.⁷²

Nordiska utblickar

Det är spännande att jämföra vårt HD-fall med två nordiska fall, även om fakta inte är identiska. Det första fallet kommer från Norges Høyesterett. I Rt. 2012 s 1925 behandlas bl.a. efterdyningar av finanskrisen och kravet på bankens tydliga information om investeringsrisker. Det andra fallet kommer från Sverige. I NJA 2014 s. 272 diskuteras kausalitetsfrågan utförlig i samband med revisors ansvar.

1. I det norska fallet Rt. 2012 s 1925 hade banken inbjudit sina välbärgade privatkunder att investera i en ny komplicerad finansiell produkt, det syndikerade banklånet "Senior Bank Loans Linked Note 1 2007–2010". Och efter kundernas investeringsbeslut kom finanskrisen. Investerarna gjorde kraftiga förluster. I rättegången framhöll investerarna att banken inte gett adekvat information om riskerna. Med riktig information hade kärandesidan inte gjort investeringarna.⁷³ Banken däremot menade att kunderna hade informerats om att hela investeringen kan gå förlorad i extrema situationer.

Investerarna förlorade 87,6 % av sina investeringar. I sitt käromål anförde investerarsidan bl.a. att bankens adekvata information om risker också ska omfatta information om följderna av en opåräknelig utveckling, i varje fall om följderna är dramatiska. Banken menade bl.a. att informationen varit adekvat och att finanskrisen innebar en extrem och extraordinär situation. Kunderna hade informerats om de risker som vid investeringstidpunkten ansågs påräkneliga och också tydligt om att i extrema situationer kunde hela investeringen gå förlorad. Banken konstaterade att det visserligen fanns ett fel i faktaarket angående beräkningen av den sannolika avkastningen men att det inte förelåg ett orsakssamband mellan informationsfelet och investeringsbesluten.

Høyesterett konstaterade⁷⁴ bl.a. att det skall finnas ett orsakssamband mellan bankens eventuella felaktiga eller missvisande information och förlusten.⁷⁵ Som utgångspunkt konstaterade Høyesterett, på liknande sätt som underrätterna, att kunder som investerar i en ny produkt ska med noggrannhet läsa den givna informationen.⁷⁶ Banken hade i informationsmaterialet upplyst om att hela investeringen kunde gå förlorad i en extrem situation. Finanskrisen var en sådan. I fallet var det oomtvistat att banken inte kunde förväntas förutse finanskrisen vid försäljningstidpunkten i juni 2007. Det var inte bara banken som ansåg finanskrisen och dess verkningar på marknaden som "noe nær utenkelig. Dette må ha været en alminnelig oppfatning både hos myndighetene, blant annet i USA, og finansnæringen generelt."⁷⁷ Domstolen kom till att det var svårt att se att utförlig information om den osannolika utvecklingen hade avhållit potentiella köpare från att göra investeringen.⁷⁸ Banken kunde inte klandras för att inte ha omtalat konsekvenserna av en sådan oförutsedd händelse. Även om informationsmaterialet – i efterhand bedömt – med fördel hade kunnat vara tydligare⁷⁹ var det enligt domstolen dock svårt att

se att detta skulle ha påverkat kundernas investeringsbeslut.⁸⁰ Inte heller informationsfelet om den sannolika avkastningen hade påverkat viljan att investera.

Det finns likheter men också klara skillnader mellan det finska och det norska fallet. I bägge är det fråga om nya komplicerade investeringsprodukter som förlorar i värdet genom oförutsedda finanskriser. I bägge diskuteras vad som är adekvat information, investerarens skyldighet att med noggrannhet sätta sig in i given information och kausalitetsfrågan. Men det norska fallet avviker på en väsentlig punkt från vårt finska fall. Enligt Høyesterett hade den norska banken informerat om förlustriskerna i extrema situationer, låt vara att informationen kunde ha varit tydligare. Och den direkt felaktiga informationen om den sannolika avkastningen på investeringen var visserligen beklaglig men påverkade inte investeringsbeslutet. I det finska fallet fann HD att investeraren fått osann eller vilseledande information om emittentriskerna, vilket enligt domstolen påverkat investeringsbeslutet. Sålunda förelåg det ett orsakssamband mellan marknadsföringen och förlusten.

2. Det svenska fallet NJA 2014 s. 272 rör sig i en helt annan juridisk omgivning. Men det är svenska Högsta domstolens (SvHD) tydliga uttalanden om orsakssambandet och bevisbördan som gör fallet relevant också i det här sammanhanget. Förenklat handlar fallet om revisors ansvar för brister i ett bolagets årsredovisning.

Årsredovisningen hade utgjort en del av underlaget vid beslutet om två bolags samgående genom aktiebyte. P.g.a. bristerna i årsredovisningen var bolaget Daydreams aktier klart övervärderade. Kärnande, som hade aktier i det andra bolaget, 24hPoker, krävde skadestånd av revisorn bl.a. för att den felaktiga årsredovisningen lett till hans beslut att ansluta sig till samgåendeavtalet. I domen tog SvHD bl.a. ställning till huruvida den rena förmögenhetsskadan var ersättningsgill och om tilliten till årsredovisningen hade varit befogad.

Gällande kausaliteten mellan revisorns oaktsamhet och den uppkomna förlusten fastställde SvHD som utgångspunkt att det bör föreligga ett orsakssamband mellan den oaktsamma revisionen och den ekonomiska skada som affärsbeslutet har fört med sig.⁸¹

”För att orsakssamband ska anses föreligga mellan en oriktighet i beslutsunderlaget och en påstådd skada, förutsätts det att oriktigheten kan anses ha på ett relevant sätt inverkat på beslutssituationen. Kausalitet kräver i regel att det kan sägas ha varit motiverat att allvarligt överväga ett annat handlande, om beslutsunderlaget haft det innehåll som det skulle ha haft oaktsamheten förutan (jfr artikel IV.C.-7:109 DCFR rörande informationstjänster⁸²). Det kan också uttryckas så att det ska röra sig om en typiskt sett beslutsrelevant informationsbrist (jfr NJA 1998 s. 734; jfr även NJA 1996 s. 224).”⁸³

Om bedömningen av det hypotetiska händelseförloppet konstaterar domstolen:

”Skadebedömningen ska i allmänhet inte grundas på beslutsfattarens påstående om vad som skulle ha hänt om årsredovisningen hade varit riktig. Den ska göras på grundval av ett hypotetiskt händelseförlopp som typiskt sett framstår som närliggande och rimligt. Om flera händelseförlopp är möjliga ska det mest sannolika väljas.”⁸⁴

Den svenska domen innehåller pedagogiskt tydliga uttalanden om bedömningen av orsakssamband och vidare rikliga referenser både till tidigare praxis, doktrin och t.o.m. DCFR. Efter mångsidiga överväganden fann SvHD att det inte fanns ett tillräckligt samband mellan den felaktiga årsredovisningen och förlusten. Domstolens öppna argumentering gör slutsatserna begripligare och ökar sannolikt förutsebarheten i andra liknande fall.

Det är de för skadeståndsrätten typiska hypotetiska resonemangen kring möjliga händelseförlopp som gör rättsområdet så spännande. Om man på det finska HD-fallet hade tillämpat svenska HD:s klart uttalade krav på "beslutsrelevant informationsbrist" och "val av det mest sannolika händelseförloppet" är det möjligt – men ingalunda säkert – att kausalitetsbedömningen hade fått en annan utgång.

Till slut

I svensk debatt har sagts att den svenska Högsta domstolens praxis över tid gått mot längre domar med utförligare och mer allsidigt belysande resonemang. Det öppnar samtidigt utrymme för kritik. Domstolen har rentav kunnat beskyllas för "judiciell aktivism".⁸⁵ Någonting av en liknande process mot utförligare och öppnare resonemang kan vi ana också hos oss. Det uppfattar jag som en välkommen utveckling. Exempelvis bygger de båda finska HD-fallen på öppet redovisade avvägningar, låt vara att i det komplexa Lehman Brothers-fallet HD 2015:93 kausalitetsfrågan hamnat något i skymundan.

- 1 I Handelsbankens allmänna villkor för företag och organisationer punkt 5 konstateras att (min översättning): "banken har rätt att höja marginalen som uppbärs för lånet om det är motiverat p.g.a. bankens ökade kostnader för medelsanskaffning som banken inte skäligen kunnat förutse vid undertecknandet av skuldebrevet, dock höst fem (5) procentenheter under lånetiden." Vidare fastställs att banken ska skicka ett skriftligt meddelande om förhöjningen 2 månader före den träder i kraft och att gäldenären har rätt att säga upp avtalet utan kostnader för förtida uppsägning.
- 2 Den svenskspråkiga rubriken till HD 2016:10 i HD:s årsbok finns också på webbplatsen <http://korkeinoikeus.fi/sv/index/ennakkopaatokset/precedent/1456130892905.html>.
- 3 HD 2016:10 punkt 26, min översättning och kursivering. Se även punkterna 31, 43. Jämför t.ex. DCFR II.-8:103 "Where there is doubt about the meaning of a contract term not individually negotiated, an interpretation against the party who supplied it is to be preferred."
- 4 HD 2016:10 punkter 31, min översättning och kursivering, vidare punkterna 31, 35, 38. Även i punkt 43 betonas att det är fråga om bankens ensidiga riskförskjutningsvillkor.
- 5 HD 2016:10 punkt 27.
- 6 HD 2016:10 punkt 28.
- 7 HD 2016:10 punkt 29.
- 8 HD 2016:10 punkt 33.
- 9 HD 2016:10 punkt 34.
- 10 HD 2016:10 punkt 28.
- 11 HD 2016:10 punkterna 44, 47.
- 12 HD 2016:10 punkt 43.
- 13 HD 2016:10 punkt 30.
- 14 HD 2016:10 punkterna 32, 43, 48–57.
- 15 Den här problematiken har mångsidigt diskuterats i nordisk doktrin, se t.ex. de många artiklarna i festskriften till avtalslagen, Mads Bryde Andersen m.fl. (red.), Aftaleloven 100 år, Copenhagen 2015.
- 16 Genom HD:s nya skrivsätt med punktnummering för varje stycke blir hänvisningarna precisa och tydliga. Det liknande fallet HD 1992:50 om banks ensidiga beslut att höja låneräntan är från tiden före det nya skrivsättet. I fallet behandlas t.ex. principen om tolkning enligt ordalydelse i stycket 4.1, hänsyn till klausulens bakgrund och syfte i 4.2, tolkning av standardklausuler 4.3 osv. I fallet HD 1992:178, som också följde den gamla stilen, behandlades friskrivningsklausulers snäva tolkning. I det "nya" HD 2010:69 berörs "giltiga skäl" vid uppsägning av ett samarbetsavtal om drivande av en servicestation och ett kafé, se särskilt punkt 16 och i HD 2011:13 avtalets typ och syfte, se punkt 4, jfr minoriteten. Listan kunde göras mycket längre, inkludera t.ex. HD 2000:67 om objektiv tolkning, HD 2001:34 tolkning enligt ordalydelse och "helhetspris" osv. Bland de äldre fallen kan vidare nämnas t.ex. HD 1994:55 om tolkning av villkor i "skuldebrev till gårdsbruk", HD 1995:56 om höjning av ett banklåns ränta efter att bankfunktionär bytt arbetsplats, HD 1995:157 med något liknande problematik och HD 1997:104 om en bank som hade beviljat en byggherre ett så kallat primärlån i anslutning till aravafinansieringen av ett byggnadsobjekt. Banken ansågs i enlighet med lånevillkoren ha rätt att höja lånets ränta även då grundräntan inte hade ändrats.
- 17 När man jämför finsk och svensk HD-praxis kan man inte undgå intrycket av att svenska HD i nyare mål ibland skrivit rentav "pedagogiska" domar med bl.a. riktiga hänvisningar till praxis och doktrin.

- 18 Se t.ex. Lena Sisula-Tulokas, EU-rättens schablonkompensation till flygpassagerare, Lov og Rett 2015 s. 206 ff.
- 19 Draft Common Frame of Reference.
- 20 Principles of European Contract Law.
- 21 Unidroit Principles of International Commercial Contracts 2010.
- 22 Ole Lando m.fl., Restatement of Nordic Contract Law, som utkommer 2016. När denna artikel föreligger i tryck har Nordic Restatements sannolikt redan utkommit.
- 23 T.ex. utgångspunkten för avtalstolkning i DCFR II.-8:101(1): "A contract is to be interpreted according to the common intention of the parties even if this differs from the literal meaning of the words." Se även PECL art. 5:101(1), UPICC art. 4.1(1).
- 24 Se t.ex. DCFR II.-8:101(3), II.-9:402(1), PECL art. 5:101(3), UPICC art. 4.1(2).
- 25 Se t.ex. DCFR II.-8:104, II.-9:103, II.-9:406, PECL 5:103, UPICC art. 4.6.
- 26 Se t.ex. DCFR II.-9:105.
- 27 Se t.ex. DCFR II.-8:102, II.-8:105, PECL art. 5:102, PECL art.5:105, UPICC art. 4.3., art. 4.4.
- 28 HD 2015:26 punkt 10.
- 29 Se NJA 2009 s. 672, NJA 2010 s. 629, NJA 2011 s. 600, NJA 2012 s. 452, NJA 2012 s. 597, NJA 2013 s. 491, NJA 2013 s. 659, NJA 2014 s. 272, NJA 2014 s. 465. Joel Samuelsson har i sin artikel "DCFR som svensk rättskälla", De lege 2015, Europarätten – 20 år i Sverige, s. 210, framhållit bl.a. att DCFR erbjuder tillsynes en genväg till Europa.
- 30 Olli Norros, Havaintoja korkeimman oikeuden Lehman-ratkaisusta. När min artikel var färdig – trodde jag – utkom också Sakari Wuolijokis rättsfallskommentar i Defensor Legis (DL) 2016 s. 278 ff. Jag har beaktat den i mån av möjlighet.
- 31 Se t.ex. <http://www.finlex.fi/sv/oikeus/kko/kko/2015/20150093>.
- 32 Lehman Brothers Treasury Co.B.V. var emittent.
- 33 Det var fråga om masskuldebrevet Kasvuporras II Obligaatio.
- 34 Jämför den norska fallen där investerarna finansierat sina bankinvesteringar i strukturerade sparprodukter med lån från samma bank. I t.ex. fallet från Norges Høyesterett, 22.03.2013, HR-2013-0064-S (sak 2011/1938) var det fråga om en komplicerad och riskfull investering. A:s investeringsbeslut byggde på oriktiga uppgifter av central betydelse för att värdera investeringens risk. A åberopade AvtL § 36. Domstolen konstaterade bl.a. att med en "mer nøktern tone fra bankens side, og med korrekte opplysninger ... ble det antatt at A ville avstått fra investeringen". Skadelidande fick tillbaks en del av sina investerade medel. Se även t.ex. 28.02.2012, HR-2012-00436 (sak 2011/1053), där majoriteten förkastade kändandes talan om tillämpning av AvtL § 36.
- 35 Den gamla lagen (1989/495) som tillämpades på fallet lyder: "Värdepapper får inte marknadsföras eller förvärvas i näringsverksamhet genom lämnande av osanna eller vilseledande uppgifter eller genom förfaranden som strider mot god sed eller på annat sätt är otillbörliga. ..." Den i kraft varande värdepappersmarknadslagens (2012/746) lydelse i 1:3 är långt överensstämmande. Jämför även försäkringsgivares ansvar för bristfällig eller oriktig information, försäkringsavtalslagen § 9.1 och t.ex. HD 2010:25. Om tolkning av försäkringsavtal se närmare t.ex. Jaana Norio-Timonen, Kuluttajavakuutusten vertailtavuus ja sääntely, Helsinki 1997 s. 107 ff.
- 36 Värdepappersmarknadslagen (1989) 9:2.1 "Den som genom ett förfarande som strider mot denna lag ... orsakats skada, är skyldig att ersätta denna." Jämför nya lagen kap 16:1 och 16:2.
- 37 RP 157/1988 s. 25.
- 38 HD 2015:93 punkt 17.

- 39 A hade bl.a. fyllt i en blankett där han meddelade att han har över 5 års erfarenhet av placeringsverksamhet och att han kände till aktie- och ränteinstrumenten men inte derivatinstrument och warranter (se numera L om investeringstjänster 747/2012 kap 10 § 4). Han hade försäkringsplaceringar på 900 000 euro och han avsåg att ta ett placeringslån. A hade vidare meddelat att han var intresserad av att göra placeringar på mer än 5 år i objekt med höga vinstförväntningar. A:s risktolerans var hög på skalan "låg – medelstor – hög".
- 40 HD 2015:93 p. 20, jämför t.ex. HD 2011:5 om "sparlivförsäkringen" punkt 18, se kort nedan fotnot 49.
- 41 C Ab arrangerade emissionen och genom avtal med C skötte B Ab om försäljningen.
- 42 Visserligen – såsom flera gånger framgick i domen – nämnde direktören att emittenten bör ha "ljuset tänt" på förfallodagen.
- 43 Ordet broschyr har jag här använt för den korta finskspråkiga tryckta informationen. Prospekt har jag använt för den i värdepappersmarknadslagen kap. 2 (495/1989) avsedda informationen, även om ordet broschyr används i HD:s svenskspråkiga rubrik.
- 44 HD 2015:93 punkt 21.
- 45 HD 2015:93 punkterna 47–48.
- 46 T.ex. hade D, som genom ett avtal med B skötte det praktiska försäljningsarbetet, marknadsfört produkten som riskfri och garanterat att A med 100 % säkerhet återfår det insatta kapitalet.
- 47 HD 2015:93 punkt 23.
- 48 HD 2015:93 punkt 32
- 49 Se Wuolijokis kommentarer om tillämplig lagstiftning, DL 2016 s. 291 f, kort nedan i fotnot 58. Jämför presumtionsregeln i försäkringsavtalslagen (FAL) § 9. Se t.ex. HD 2010:25 som gällde tolkning av FAL § 5.1 och 9.1 och *bristfälliga och vilseledande upplysningar* om priset på en fondansluten pensionsförsäkring och om hur pensionen intjänas. Innehållet i försäkringsavtalet bestämdes utifrån den uppfattning som försäkringstagaren hade fått, trots att detta ledde till att försäkringsvillkoret angående försäkringsbolagets förvaltningskostnader inte alls blev tillämpligt. (Omröstn.)
Se även HD 2011:5 om *försäkringsgivarens informationsplikt* före avtalsingåendet (FAL § 5.1). Makarna B hade när deras försäkringsavtal (sparlivförsäkring) löpte ut förlorat en betydande del av sina placeringar på grund av att de aktiefonder till vilkas värdeutveckling placeringarna var bundna hade förlorat sitt värde. Försäkringstagarna B grundade sin talan på att informationen om de risker som var förknippade med placeringen varit bristfällig. HD biföll inte B:s talan utan fäste bl.a. vikt vid att makarna hade en "*omfattande placeringserfarenhet*" (punkt 18). Se även t.ex. det norska Høyesterett Rt. 2003 s 400 om bl.a. oaktsam information och rådgivning i värdepappershandel, och diskussionen om orsakssamband och skadelidandes medverkan, där bl.a. betydelsen av kundens kunskapsnivå diskuterades.
- 50 Det var bolaget C som organiserade emissionen. Genom avtal med C skötte B om försäljningen. C hade uppgjort marknadsföringsbroschyren som var försedd med B:s logo. B hade flera samarbetspartners som deltog i det praktiska försäljningsarbetet, bland dem D.
- 51 HD 2015:93 punkt 37.
- 52 HD 2015:93 punkt 38.
- 53 HD 2015:93 punkt 39.
- 54 Se närmare HD 2015:93 t.ex. punkterna 41–43.
- 55 Jämför t.ex. den danska domen från Højesteret 18.1.2013, sak 141/2012 om banks ansvar för ett felaktigt börsprospekt som ledde till skadeståndsansvar för aktionärens kursförlust. I hel-

hetsbedömningen lades inte avgörande vikt vid att käranden inte läst prospektet utan i hetsbedömningen lades vikt bl.a. vid den allmänna bedömningen på marknaden.

56 HD 2015:93 punkt 48.

57 HD 2015:93 punkt 49.

58 Wuolijoki, DL 2016 s. 294, menar i sin rättsfallskommentar att man på goda grunder hade kunnat komma till att skadeståndsbeloppet skulle sättas ner p.g.a. A:s eget medvållande. I stället för värdepappersmarknadslagen hade HD kunnat tillämpa lagen om värdepappersföretag § 80.2, som motsvarar den nya L om investeringstjänster (2012/747) kap. 16:1.5 och som innehåller hänvisningar till skadeståndslagens jämningsbestämmelser.

59 Se även t.ex. Norges HD i tunnelsällskapsfallet, Rt.2003 s 400, och bl.a. diskussionen om orsakssamband och skadelidandes medverkan, särskilt punkterna 44–49.

60 HD 2015:93 punkt 52.

61 Se t.ex. det norska HD-fallet nedan börjande vid fotnot 73.

62 Det finns en riklig mängd HD-praxis där frågan om orsakssamband aktualiserats. De flesta fall gäller visserligen personskador och försäkring. Men t.ex. i samband med revisorns och styrelsens agerande vid bolagskonkurser har frågan om tillräckligt orsakssamband diskuterats. Liknande diskussion har förts t.ex. i samband med fastighetsmäklares bristande information. Exempelvis fann domstolen i HD 1991:13 att det *inte förelåg orsakssammanhang* mellan *revisorns försummelse* och varuleverantörens kreditförlust. Revisorn hade brutit mot aktiebolagslagen genom att underlåta att i revisionsberättelsen göra en anmärkning om bolagsstyrelsens försummelse att vidta åtgärder för bolagets trädande i likvidation. Leverantören hade inte försökt ta del av revisionsberättelsen även om leverantören kände till bolagets ekonomiska svårigheter. Enligt HD kunde man vidare sluta sig till att bolagets styrelsemedlemmar, som ägde bolagets hela aktiestock, skulle ha fortsatt bolagets verksamhet även om revisorn i revisionsberättelsen skulle ha gjort en anmärkning.

I HD 2000:106 hade ett aktiebolag enligt bokslutet förlorat sitt aktiekapital men *bolagets styrelse* underlät att vidta lagstadgade åtgärder. Borgenärerna krävde skadestånd för uppkommen skada. *Orsakssamband* ansågs *föreligga* och vid fastställande av skadeståndsbeloppet storlek jämförde HD det adekvata och det verkliga händelseförloppet.

I HD 2001:121 hade en *fastighetsmäklare* underlåtit att informera köparen om att det fanns planer att bygga en järnväg i bostadens närhet. Efter att ha hört om planerna sålde köparen bort bostaden med 40 000 marks förlust. HD fann att *hela försäljningsförlusten inte stod i orsakssamband* med den bristande informationen. Enligt HD ska den skada som ska ersättas beräknas enligt det pris köparna betalat för bostaden och det pris de skulle ha betalat om de känt till järnvägsplanerna. Med beaktande av att bostadspriserna allmänt sjunkit uppskattade HD skadan till 20 000 mark.

Se vidare t.ex. HD 1988:95 om bristande orsakssamband, HD 1990:132 delvis, HD 1999:118 bristande orsakssamband, HD 2002:38 bristande orsakssamband, HD 1996:96 bristande orsakssamband, HD 2008:115 orsakssamband förelåg.

63 Frågan behandlas t.ex. i alla skadeståndsrättsliga läroböcker. Litteraturen är så omfattande att jag här godtyckligt bara anger några exempel, Mika Hemmo, Vahingonkorvausoikeus, Helsinki 2005 s. 109 ff., 315 ff., Hans Saxén, Skadeståndsrätt, Åbo 1975 s. 56 ff., Pauli Ståhlberg – Juha Karhu, Finsk skadeståndsrätt, Helsingfors 2014 s. 334 ff. Se vidare t.ex. Per Samuelsson, Information och ansvar, Stockholm 1991 s. 298 ff., Catarina af Sandeberg, Prospektansvaret. Caveat emptor eller caveat venditor? Uppsala 2001 s. 127 ff., Mårten Schultz, Kausalitet. Studier i skadeståndsrättslig argumentation, Stockholm 2007 s. 494 ff. Se mer specifikt Olli Nor-

ros, Determining Loss Caused by Defective Information in Investment Services, Juridiska föreningens tidskrift (JFT) 2013 s. 351 f., 361 f.

- 64 Se t.ex. litteraturen ovan i fotnot 63. I t.ex. det svenska HD-fallet som behandlas närmare nedan, NJA 2014 s. 272 punkt 41, konstaterade Sveriges Högsta domstol (SvHD) att den "som kräver skadestånd är i princip beviskyldig för såväl skada som kausalitet."
- 65 Det finns riklig HD praxis om orsakssamband och bevisbörda men också här handlar de flesta fallen om personskador och ofta trafikförsäkring. Se dock fallen i fotnot 62.
- 66 Min kursivering,
- 67 Jämför presumtionen i FAL § 9 och rättsfallen ovan i fotnot 49.
- 68 Se ovan i fotnot 39 närmare om A egna uppgifter om sin investeringsprofil. Jämför även HD 2011:5 punkt 18, kort ovan i fotnot 49.
- 69 Se ovan i fotnot 55.
- 70 Jämför presumtionen i det danska Højesteret-fallet bankTrelleborg givet 18 januari 2013.
- 71 Se t.ex. P. Samuelsson, s. 313.
- 72 Se även Wuolijoki, DL 2016 s. 295.
- 73 Kärandesidan krävde hävning och skadestånd av köpet av de finansiella produkterna. Tre olika ansvarsgrunder anfördes; konsumentskyddslagen respektive köplagen, AvtL § 36 och SKL.
- 74 Domstolen tolkade bl.a. verdipapirhandellovae 1997 § 9–2 om "god förretningsskick".
- 75 Rt. 2012 s 1925 punkt 47.
- 76 Indicative Term Sheet fanns vid teckningstidpunkten fanns bara på engelska.
- 77 Rt. 2012 s 1925 punkt 76.
- 78 Rt. 2012 s 1925 punkt 76.
- 79 Rt. 2012 s 1925 punkt 75.
- 80 Rt. 2012 s 1925 punkt 76.
- 81 NJA 2014 s. 272 punkt 35, min kursivering.
- 82 Se DCFR IV.C.-7:109: Causation. If the provider *knows or could reasonably be expected to know* that the subsequent decision will be based on the *information to be provided*, and if the client makes such a decision and suffers loss as a result, any non-performance of an obligation under the contract by the provider is presumed to have caused the *loss if the client proves* that, if the provider had provided all information required, it would have been reasonable for the client to have seriously considered making an alternative decision. (Min kursivering.)
- 83 NJA 2014 s. 272 punkt 46, min kursivering.
- 84 NJA 2014 s. 272 punkt 67, min kursivering.
- 85 Se t.ex. den intressanta artikeln av Mattias Derlén – Johan Lindholm, Judiciell aktivism eller prejudikatbildning, Svensk Juristtidning (SvJT) 2016 s. 143 ff. med rikliga hänvisningar. Se särskilt Stefan Lindskog, Dag och jag och Högsta Domstolen, SvJT 2015 s. 417 ff.