

## Nyhetsbrev nr 1/2004

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

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

### UR INNEHÅLLET

- Förbud mot obeställd e-postreklam..... 1
- Skärpta regler vid misstänkt penningtvätt... 1
- Förtalsmål i HD..... 2
- Inget prospektkrav vid fusion..... 4
- Take over-direktivet slutligen godkänt..... 4

## 1. SVERIGE

### 1.1 Nya lagförslag

#### *Förbud mot obeställd e-postreklam*

I prop. 2003/04:43 föreslås nya bestämmelser i marknadsföringslagen för att stärka skyddet mot e-postreklam. Avsikten är att införliva EG:s direktiv om integritet och elektronisk kommunikation (2002/58/EG), som skulle ha varit implementerat i medlemsländerna redan den 31 oktober 2003.

Förslagets huvudregel innebär förbud för näringsidkare att använda e-post, sms eller mms-meddelanden vid marknadsföring om inte mottagaren i förväg lämnat sitt samtycke. Vissa undantag från kravet på samtycke gäller inom ramen för befintliga kundrelationer och vid marknadsföring mot företag och organisationer. Vidare föreslås att varje reklammeddelande som sänds via e-post skall innehålla uppgift om en giltig adress till vilken mottagaren kan skicka en begäran om att marknadsföringen skall upphöra.

Lagändringarna föreslås träda i kraft den 1 april i år.

#### *Skärpta regler vid misstänkt penningtvätt*

I promemorian Ds 2003:52 föreslår regeringen skärpningar i lagen (1993:768) om åtgärder mot penningtvätt. Förslaget, som bygger på ändringar i EG:s penningtvättsdirektiv, innebär att bl.a. revisorer, advokater, skatterådgivare och fastighetsmäklare måste kontrollera identiteten hos den som vill inleda affärsförbindelser med dem. Tidigare har detta gällt endast för banker och andra finansiella företag.

De nya grupperna omfattas även av lagens föreskrift att misstänkta fall av penningtvätt måste rapporteras till polisen. Det är därvid inte tillåtet för anmälaren att underrätta sin klient eller kund om anmälan. Mot bakgrund av det förbudet, föreslås att misstänkta fall av penningtvätt inte skall omfattas av revisorers allmänna skyldighet att rapportera misstänkta brott till styrelsen i det bolag som i förekommande fall revideras.

För advokater föreslås gälla vissa begränsningar. Lagen skall inte vara tillämplig när advokat uppträder som ombud i domstol eller i de fall advokat erhåller nu relevant information för att bedöma en klients rättsliga situation. Advokater får också rätt att underrätta klient om att polisanmälan gjorts efter 24 timmar från anmälan.

Lagändringarna föreslås träda i kraft den 1 januari 2005. Förslaget har mött kritik från bl.a. Sveriges advokatsamfund.

## 1.2 Rättspraxis

### *Arvode för förvaltning i handelsbolag*

Det är vanligt att konsulter bedriver verksamhet i handels- eller kommanditbolagsform. En bolagsman i sådana bolag har enligt handelsbolagslagen rätt till arvode för arbete med "förvaltningen" av bolagets angelägenheter. I en dom från den 28 januari har Högsta domstolen ("HD") haft att tolka innebörden av lagens förvaltningsbegrepp. Frågan i målet var om begreppet skulle anses innefatta arbete i bolagets egentliga verksamhet eller förstås mera begränsat och bara omfatta olika administrativa åtgärder.

I det aktuella fallet hade tre läkare gemensamt bedrivit verksamhet i ett handelsbolag. Av olika skäl hade en av läkarna kommit att arbeta väsentligt mindre i verksamheten. I samband med att bolaget senare likviderades, tillerkändes i bolagsskiftet de två läkare som arbetat i större omfattning arvode för sitt arbete med bolagets förvaltning, vilket innefattade arbete med patienter för bolagets räkning. Till följd av det blev bolagets resultat i skiftet i motsvarande mån mindre och den tredje läkaren fick därmed sig tillskiftat ett lägre belopp. Den senare läkaren klandrade bolagsskiftet och gjorde gällande att lagen medgav rätt bara till arvode för förvaltningsåtgärder i inskränkt mening och alltså inte för den typ av arbete som hans två kollegor hade utfört.

HD fann dock, i motsats till underätterna, att lagens förvaltningsbegrepp skulle förstås vidsträckt och innefatta även arbete i ett bolags egentliga verksamhet. Klandertalan lämnades därför utan bifall.

### *Fråga om förtal prövad i HD*

I en dom av den 5 december 2003 dömde HD till ansvar och skadestånd p.g.a. förtal av Gudrun Schyman på tidningen Expressens löpsedel. HD friade samtidigt avsnitt i tidningen som omfattades av talan och sänkte det av hovrätten utdömda skadeståndet.

De textavsnitt som prövades var löpsedeln med texten "Gudrun Schyman spelar in erotisk film med sin ex-man: Man ska bli kåt", en vinjett på tidningens förstasida ("Gudrun Schyman gör erotisk film: Jag ställer upp på allt") samt rubriken till artikeln i tidningen ("Jag ställer upp på allt" Gudrun Schyman med i exmakens erotiska film"). Schyman gjorde

gällande att samtliga yttranden innefattade en konkret uppgift om att hon skulle medverka i en pornografisk film och därför var straffbara som förtal.

HD, som bedömde de ifrågasatta yttrandena var för sig, konstaterade att uttrycket erotisk film inte har någon klar innebörd. I fråga om artikelrubriken i tidningen, slog domstolen fast att rubriken inte innehöll någon entydig uppgift om att Schyman skulle vara med i en pornografisk film. För att bedöma om rubriken ändå innefattade en sådan uppgift, ansåg HD att den måste tolkas i sitt sammanhang. Av artikeln ansågs dock tydligt framgå att den aktuella filmen inte var pornografisk, varför rubriken inte kunde anses innefatta den uppgift Schyman påstod. Rubriken utgjorde därmed inte förtal.

För att kunna bedöma vinjetten på tidningens förstasida på ett annat sätt än artikelrubriken, krävdes enligt HD att vinjetten betraktades som en fristående text i förhållande till artikeln. HD ansåg inte att vinjetten kunde betraktas på ett sådant fristående sätt.

Däremot fann HD att löpsedeln skulle betraktas som en fristående och självständig text i förhållande till tidningsartikeln. Uttrycket "erotisk film" i kombination med uppgiften "Man ska bli kåt" gav enligt HD intrycket att det var fråga om att Schyman skulle medverka i en pornografisk film. Att uppgiften i sig framstod som osannolik skulle därvid inte beaktas. Den sålunda uttolkade uppgiften ansågs vara ägnad att utsetta Schyman för andras missaktning samtidigt som den inte var sann eller skäligen grundad.

### *Anställningsavtal ansågs ha träffats*

Vikten för arbetsgivaren av att vara tydlig i kontakterna med en arbetssökande i fråga om vem inom företaget som har behörighet att träffa bindande anställningsavtal, belyses i en dom från Arbetsdomstolen ("AD") av den 10 december 2003. Målet avsåg huruvida Malmö Museer träffat ett bindande anställningsavtal med A om att denne skulle formge en utställning.

AD konstaterade att ett anställningsavtal kan uppkomma då arbetsgivaren - utan att ha för avsikt att ingå ett avtal - uppträder på ett sådant sätt att den arbetssökande med fog fått uppfattningen att han eller hon blivit

anställd. Av utredningen framgick att intendenten B, som inte hade befogenhet att ingå anställningsavtal, uppmanat A att söka tjänsten samt upprepade gånger träffat A angående bl.a. öppningsdag för utställningen, lämplig anställningsform, löneanspråk och anställningsperiod. Per telefon meddelade B senare A att "nu är allting klart". B och museichefen hade diskuterat utställningens genomförande och A:s lön och museichefen var positiv. Ett möte med museichefen skulle bokas in.

Mot bakgrund av att alla väsentliga frågor beträffande anställningen var behandlade när A fick B:s besked att allt var klart och att B inte klagat för A att A, trots det muntliga beskedet, inte kunde anse sig som anställd förrän A träffat museichefen och undertecknat ett skriftligt kontrakt, ansågs B vid telefonsamtalet givit A fog för uppfattningen att han blivit anställd. Ett anställningsförhållande ansågs därmed ha uppkommit mellan A och museet.

#### *Förutsättningar för godtrosvförvärv av aktier*

I Svea hovrätts dom av den 4 december 2003, var omständigheterna att A hade köpt aktier av B. C gjorde gällande att han ägde vissa av de sålda aktierna och väckte talan mot A om bättre rätt. Hovrätten, som fann utrett att C vid överlåtelsen var ägare till berörda aktier, hade då att bedöma om A gjort ett godtrosvförvärv vid köpet från B. Det var ostridigt att, vid tiden för överlåtelsen, aktiebrev var förkomna, B var införd som ägare i aktieboken samt att B hade lämnat in en ansökan om dödning av aktiebrev.

Hovrätten fann, med hänvisning till 3 kap 6 § aktiebolagslagen, att A inte kunde anses ha gjort ett godtrosvförvärv redan på den grunden att B vid överlåtelsen inte innehade och överlämnade aktiebrev till A. Hovrätten uttalade vidare att godtrosvförvärv knappast kan uppkomma på annat sätt än genom vad som anges i det åberopade lagrummet. Det förhållandet att bestämmelsen avser aktiebrev och att aktiebrev i det aktuella fallet var förkomna och föremål för dödning, saknade således betydelse. Hovrättens bedömning synes innebära att en köpare inte kan erhålla sakrättsligt skydd i den, i praktiken inte ovanliga, situationen att aktiebrev är förkomna. I sådana fall skulle köparen ha att antingen stå risken att förlora

aktierna eller avvakta med förvärvet intill dess att förkomna aktiebrev dödats och nya brev utfärdas. Domen är överklagad till HD.

#### *Släktnamn fick inte registreras som varumärke*

Ett tyskt företag med en internationell varumärkesregistrering av märket WARNER HUDSON i klassen för choklad, ansökte om att registreringen skulle gälla i Sverige. Patentbesvärsträtten ("PBR"), som ansåg att märket var ägnat att uppfattas som bestående av två släktnamn, fann i dom den 18 november 2003 att märket inte skall gälla i Sverige. Släktnamn får enligt varumärkeslagen inte registreras om inte sökanden kan visa behörighet till namnet.

Sökanden yrkade i andra hand att registreringen skulle ske sedan orden i märket sammanskrivits - WARNERHUDSON. PBR konstaterade dock att yrkandet inte kunde prövas eftersom de tillämpningsbestämmelser som gäller för registrering av internationella varumärken vid World Intellectual Property Organization, till skillnad från varumärkeslagen, inte tillåter ens oväsentliga ändringar av ett registrerat märke.

#### *Negativ avtalsbindning var otillåten*

Marknadsdomstolen (MD) förbjöd i en dom av den 22 december 2003 digitaltv-företaget Boxer att i sin marknadsföring använda sig av negativ avtalsbildning, d.v.s. att binda en person vid ett avtal trots att denne förhåller sig passiv. Det var i samband med att Boxer erbjöd sina befintliga kunder abonnemang på ett nytt och mer omfattande programpaket, som det framgick att kunderna var tvungna att kontakta Boxer för att inte bli bundna av det nya avtalet. För att få del av ett billigare programpaket (som var mer likt det kunderna tidigare avtalat om) var kunderna tvungna att skicka in ett särskilt svars-kort.

MD konstaterade i domen att negativ avtalsbindning kan vara tillåten, t.ex. om parterna sedan tidigare har ett avtalsförhållande och det därigenom står klart vilka villkor som gäller mellan dem. I det aktuella fallet fanns allmänna villkor som reglerade avtalsförhållandet mellan Boxer och kunden. Villkoren gav Boxer rätt att höja priserna, ändra i programutbudet samt informera om att avtalen förlängdes automatiskt vid utebliven uppsägning. MD ansåg dock att

det här var fråga om ett nytt avtal avseende ett annat och väsentligt utökat programpaket. Domstolen förbjöd marknadsföringen och menade att det inte var fråga om en sådan situation där det objektivt sett kunde anses ligga i konsumentens intresse att det tidigare avtalet förlängdes.

*Ingen absolut sekretess efter tilldelningsbeslut*  
Enligt ett avgörande från Kammarrätten i Stockholm av den 28 januari, upphör den absoluta anbudssekretessen för en upphandlande enhets underlag för anbudsutvärdering vid tilldelningsbeslutet. Av domen framgår att sedvanlig sekretessprövning skall ske efter tilldelningsbeslutet. Det innebär att sekretess skall gälla för uppgift angående affärs- eller driftsförhållanden för enskild om det finns särskild anledning anta att den enskilde lider skada om uppgiften röjs.

### 1.3 Övrigt

*Inget prospektkrav vid fusion*  
Aktiemarknadsnämnden har i uttalande nr 2004:2 tagit ställning till frågan om prospekt skall upprättas i samband med fusion mellan aktiemarknadsbolag där fusionsvederlaget utgår i kontanter. Vid sådana fusioner får aktieägarna i det överlåtande bolaget inte aktier i det övertagande bolaget, utan i stället pengar.

Nämnden konstaterar att det i dessa fall inte finns någon skyldighet att upprätta prospekt enligt tillämpliga lagar eller rekommendationer. Nämnden ansåg inte heller att det finns skäl att uppställa något prospektkrav, men att god sed på aktiemarknaden kräver att det i fusionsplanen eller i annat material lämnas samma information som i tillämpliga delar skall lämnas vid kontanterbudanden enligt NBK:s take over-regler.

#### *Oberoende styrelseledamöter*

Av tidigare nyhetsbrev har framgått att Stockholmsbörsen den 1 juli 2003 införde ett antal nya krav för notering vid börsen. Senast vid årets ordinarie bolagsstämmor måste bolagen på börsen anpassa sig till det nya kravet på styrelsens sammansättning. Högst en stämموald styrelseledamot får därefter arbeta operativt i den löpande verksamheten. Vidare måste mer än hälften av de stämموvalda ledamöterna vara oberoende i

förhållande till bolaget och minst två av dessa ledamöter måste även vara oberoende i förhållande till bolagets större aktieägare.

## 2. EUROPEISKA UNIONEN

### 2.1 EG-domstolen

*Registrering av ljud som varumärke*  
EG-domstolen har i en dom av den 27 november 2003 slagit fast att varumärkesdirektivet (89/104/EEG) skall tolkas så att även ljud kan registreras som varumärken. Registrering förutsätter dock, förutom att ljudet kan särskilja ett företags varor och tjänster, att ljudet kan återges grafiskt med hjälp av figurer, linjer eller skrivtecken på ett klart, fullständigt, lättillgängligt, begripligt, varaktigt och objektivt sätt. För registrering av ljudmärken krävs därmed samma grundläggande förutsättningar som tidigare fastslagits för doftmärken (se mål C-273/00, Sieckmann).

### 2.2 Europaparlamentet

*Take over-direktivet slutligen godkänt*  
Rådet godkände i slutet av december förra året Kommissionens förslag till direktiv avseende offentliga uppköpserbjudanden på aktiemarknaden (det s.k. take over-direktivet). Rådet beslutade samtidigt att direktivet skall begränsas till ett ramdirektiv med vissa gemensamma principer och ett antal mer generella krav.

Implementering skall ha skett inom två år, vilket betyder att en svensk reglering som till form och innehåll svarar mot direktivet sannolikt måste vara genomförd senast till våren 2006.

---

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