



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

AVTALSTVISTER

-

**Hur kan de förebyggas?
Hur kan de lösas?**

Ulrika Borgebäck

**Examensarbete 20 poäng
Handledare Ola Svensson
Avtalsrätt/Processrätt
VT 1999**

Innehållsförteckning

Förord.....	5
Förkortningar.....	6
Inledning	7

DEL I - Bra att veta om avtal

1 Allmänt om avtal.....	11
1.1 Avtals uppkomst.....	11
1.1.1 Stegvis låsning av förhandlingspositionerna.....	11
1.1.2 Avsiktsförklaringar och föravtal	12
1.1.2.1 Letter of intent.....	12
1.1.2.2 Letter of comfort	13
1.1.2.3 Föravtal	15
1.2 Avtals tillämpning.....	15
1.2.1 Långtidsavtal och lojalitetsplikt	15
1.3 Avtals avveckling.....	16
1.4 Fastställande av avtalsinnehållet	16
1.4.1 Utfyllning	17
1.4.2 Tolkning	17
1.4.3 Jämkning	19

DEL II - Hur kan tvister förebyggas?

2 Hur kan tvister förebyggas?.....	23
2.1 Varför vill parterna undvika tvist?	23
2.2 Vanliga orsaker till avtalstvister.....	23
2.3 Att tänka på vid affärsförhandlingen	26
2.3.1 Förberedande överväganden	26
2.3.2 Förhandlingens inledande skede	27
2.3.3 Genomförande.....	27
2.3.4 Efter förhandlingen	29
2.4 Att tänka på vid utformande av kontrakt	29
2.4.1 Upprättande av kontraktet	29
2.4.1.1 Formkrav	29
2.4.1.2 Mallar och standardavtal	30
2.4.2 Vad skall tas med - vad kan utelämnas?	31
2.4.2.1 Vanliga beståndsdelar	31
2.4.2.2 Ändrade omständigheter	31
2.4.2.3 Avtalets avvecklande i onormala situationer	32
2.4.3 Särskilda hänsynstaganden vid internationella avtal	32

2.4.4 Riskanalys.....	32
2.4.5 Några sammanfattande råd vid kontraktskrivning.....	33
2.4.6 Kontroll av kontraktets klausuler.....	33
2.5 Att tänka på under fullgörelseperioden	34
2.5.1 Omförhandling.....	34
2.5.1.1 En jämförelse med affärsförhandlingen	34
2.5.1.2 En jämförelse med förlikningsförhandlingen.....	34
2.5.1.3 En omförhandlingsmetod.....	34
2.5.1.4 Juridiska regler eller kommersiella önskemål?	35
2.5.2 Avvecklande av avtalet	36

DEL III - Hur kan tvister lösas?

3 Metoder för tvistlösning	38
3.1 Allmänt om avtalstvister och tvistlösning	38
3.1.1 Avtalstvister	38
3.1.2 Tvistlösning.....	38
3.1.2.1 Metoder för tvistlösning.....	40
3.2 Förlikningsförhandlingar	40
3.2.1 Juridiskt ombud.....	41
3.2.2 Förhandlare	41
3.2.3 Medling	42
3.2.4 Minirättegång	43
3.2.5 Vad bör man tänka på vid en förlikningsförhandling?.....	44
3.2.5.1 Förberedelse inför förlikningsförhandling	44
3.2.5.2 En grundförutsättning.....	45
3.2.5.3 Informationsutbyte	45
3.2.5.4 Motiverade argument	45
3.2.5.5 Eftergifter	46
3.2.5.6 Parternas agerande.....	46
3.2.5.7 Förlikning.....	48
3.3 Skiljeförfarande	49
3.3.1 Skiljeavtalet.....	49
3.3.2 Regler för skiljeförfarandet	49
3.3.2.1 Lag (1999:116) om skiljeförfarande	49
3.3.2.2 Skiljedomsinstitut och dess regler.....	50
3.3.2.3 Förenklat skiljeförfarande	50
3.3.2.4 Enmansnämnd eller tremansnämnd?	51
3.3.3 Kostnader för skiljeförfarandet - skälig ersättning.....	52
3.3.4 När skall skiljeförfarande väljas?.....	52
3.3.4.1 Tekniskt komplicerade tvister	52
3.3.4.2 Internationella affärsavtal.....	53
3.3.5 En jämförelse med allmän domstol.....	53
3.4 Allmän domstol.....	53
3.4.1 Rättegångsbalkens regler.....	53
3.4.2 Processförlikning.....	54

3.4.2.1 Allmänt.....	54
3.4.2.2 Förlikning under förberedelsen	55
3.4.2.3 Förlikning under processens alla skeden.....	55
3.4.2.4 För- och nackdelar med processförlikning	56
3.4.3 Medling och särskild medling enligt RB 42:17	56
3.4.3.1 Medling	56
3.4.3.2 Särskild medling	59
3.4.4 Stadfästelse.....	60
3.4.4.1 Allmänt.....	60
3.4.4.2 Exigibilitet.....	61
3.4.4.3 Supplerande moment.....	61
3.5 Vilken metod skall väljas?.....	62
3.5.1 Processuella eller utomprocessuella förfaranden?	62
3.5.2 Förlikningsförhandlingens för- och nackdelar	62
3.5.3 Skiljeförfarandets för- och nackdelar	63
3.5.4 Allmän domstols för- och nackdelar	65
Avslutande kommentar	67
Källförteckning	70

Förord

Denna uppsats vänder sig till de som har för avsikt att ingå viktiga avtal, företrädesvis avtal som rör stora värden och där kostnaden för förhandlingar är liten i förhållande till dessa värden. Den riktar sig i första hand till näringsidkare, affärsmän och jurister, men kan vara av intresse även för andra avtalsparter. Jag anser att många avtalstvister är onödiga och kan förebyggas. I uppsatsen anges vad parterna i förebyggande syfte kan tänka på i avtalets olika skeden. *Alla* tvisteorsaker kan naturligtvis inte förutses och förebyggas. Därför bör parterna även veta på vilka sätt de kan lösa en uppkommen tvist. I uppsatsen presenteras de vanligaste metoderna för att lösa uppkomna tvister. Min personliga uppfattning är att parterna har mycket att vinna på att lösa problem i godo och att förhandlingen är den mest användbara och betydelsefulla tvistlösningsmetoden.

Uppsatsen är alltså skriven med utgångspunkt i följande två frågor:

- 1. Vad bör man tänka på för att undvika att avtalstvist uppstår?**
- 2. Om tvist ändå uppstår, på vilka sätt kan man lösa den?**

Innehållet är övergripande och till stora delar allmängiltigt. Tanken bakom detta är att innehållet skall kunna vara till nytta för så många avtalsparter som möjligt. Uppsatsen presenteras utan några anspråk på fullständighet, vilket delvis hänger samman med de svårigheter som är förknippade med att ge en generell beskrivning av förhållanden som präglas av en så betydande mångfald och variationsrikedom.

Ett varmt tack riktas till de intervjuade som har avsatt mycket av sin tid för att vänligt, och i de flesta fall mycket väl förberett och engagerat, svara på mina frågor. Ett särskilt tack också till min handledare Ola Svensson som med stort tålamod och värdefulla synpunkter har följt mitt arbete.

Slutligen vill jag önska lycka och framgång inför framtida avtalsrelationer. Med hopp om färre tvister och positiva, utvecklande avtalsförhållanden,

Lund i maj 1999
Ulrika Borgebäck

Förkortningar

AD	Arbetsdomstolen
AvtL	Lag (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område
Dep.chefen	Departementschefen
HD	Högsta domstolen
HovR	Hovrätt
JT	Juridisk Tidskrift
NJA	Nytt juridiskt arkiv, avdelning I
Prop.	Regeringens proposition
RB	Rättegångsbalken (1942:470)
RH	Rättsfall från hovrätten
SkfL	Lag (1999:116) om skiljeförfarande
SkmL	Lag (1929:145) om skiljemän
SOU	Statens offentliga utredningar
SvJT	Svensk Juristtidning
TR	Tingsrätt
TSA	Tidskrift för Sveriges Advokatsamfund (ADVOKATEN)
UB	Utsökningsbalken (1981:774)
UNCITRAL	United Nations Commission for International Trade (FN:s handelsrättskommission)

Inledning

Den ideala tillvaron vore naturligtvis att alla människor kom överens och älskade varandra. Att vi inte är där visas tydligt i mänsklighetens historia, århundrade efter århundrade. Tvister uppstår kontinuerligt. En orsak till detta är att parter som slutit avtal inte kan komma överens om avtalets innebörd. I relation till den enorma mängd avtal som dagligen sluts kan tyckas att antalet tvister inte är särskilt stort. Men varje tvist som undviks innebär trots allt en tvist mindre. Det viktigaste när det gäller att undvika avtalstvister är att ingripa tidigt. Bäst är att agera innan tvisten uppstår - att förebygga. För att komma den ideala tillvaron lite närmare bör man alltså inrikta sig på hur avtalstvister kan undvikas, och om de trots allt uppstår, hur de på smidigaste sätt kan lösas.

Det uppstår ibland osäkerhet om hur långt det är ändamålsenligt att den juridiska vetenskapen sträcker sig in på nya områden och var hellre andra forskningsgrenar som sociologi, psykologi och ekonomisk vetenskap bör ta över. Varje faktor som har att göra med hur avtalsrelationer av olika typer kommer till stånd och utspelas kan dock tänkas ha ett juridiskt intresse.¹ Alla system av rättsregler har som syfte att ordna och påverka underliggande faktiska förhållanden. Det råder alltså ett ömsesidigt beroende mellan rättsreglerna och underlaget. Därför kan det vara motiverat att undersöka på vilket sätt ett avtal blir till och hur parterna agerar vid avtalets tillämpning.

En traditionellt upplagd undersökning bygger främst på lagstiftning med förarbeten samt domstolspraxis. Vanligtvis undersöks inte utgången och förfarandena i underrätterna, där faktiskt de flesta fall stannar. Hur parterna agerar i alla de fall då de utan domstols hjälp försöker klara upp tvistefrågor, eller hur de går tillväga vid ett avtals tillämpning, lämnas i regel åt sidan, bortsett från det indirekta hänsynstagande som följer av att lagstiftning och rättspraxis kan ha influerats av utomrättsliga sedvanor.² För att få en rikare bild av de rättsliga beteendena, deras bakgrund och effekter, bör också förhållanden utanför domstolarna undersökas. Även utomprocessuella tvisteuppgörelser förtjänar alltså att uppmärksammas.

Denna uppsats är ett kombinerat civil- och processrättsligt arbete. Den behandlar avtals- och förlikningsförhandlingar, hur avtalstvister kan förebyggas och hur de kan handläggas. Syftet är att göra blivande avtalsparter samt berörda jurister uppmärksamma på de svårigheter som kan förekomma vid avtalsslutande. Avsikten är främst att få läsaren att fundera över förhandlingssituationen och avtalssituationen samt att

¹Ett utförligt resonemang kring detta återfinns i Edlund, *Tvisteförhandlingar på arbetsmarknaden i en rättslig studie av två riksavtal*, 1967, s. 13-22.

²På många områden, särskilt inom handelslivet, har utomrättsliga sedvanor och bruk betytt mycket för den rättsliga normbildningen.

uppmärksamma olika sätt att komma tillrätta med en uppstådd meningsskiljaktighet.

Utgångspunkten för uppsatsen är privaträttsliga tvister av något större omfattning, företrädesvis där betydande ekonomiska belopp är inblandade och affärsförhandlingar kan förväntas pågå under en längre tid. Framställningen gäller dock i tillämpliga delar även andra civilrättsliga avtalstvister.

Innehållet har en generell och mer övergripande karaktär. Anledningen till detta är att innehållet skall kunna tillgodogöras av så många avtalsparter som möjligt. Detaljfrågor, som t.ex. konkret innehåll i avtalsklausuler i entreprenadavtal behandlas inte. Inte heller behandlas olika områdens speciallagstiftning kring avtal, t.ex. arbetsrättslig lagstiftning³. Inom dessa områden råder många gånger speciella förutsättningar vad avser en tvists handläggning.⁴

Uppsatsen bygger på doktrin och annan litteratur, artiklar i juridiska tidskrifter, lagtext med förarbeten, rättsfall samt tio intervjuer med personer som har vana av tvister och förhandlingar. Slutsatserna från förekommande rättsfall anges i den löpande texten, medan närmare redovisning av omständigheterna i de särskilda fallen antingen görs i not på respektive sida, eller utesluts på grund av utrymmes- och begränsningsskäl.

I uppsatsen hänvisas ofta till Lindskog och Eberstein m.fl., främst i avsnitten om förhandlingar. Lindskog, som har skrivit boken *Förhandlingsspelet*, är advokat i Göteborg samt professor vid Handelshögskolan, Göteborgs universitet. Han har många års vana av förhandlingar och avtalsrättsliga problem. Eberstein, Humlin och Milton, som tillsammans författat *Förhandlarboken*, har mångårig erfarenhet som förhandlare och ledare av kurser i förhandlingskunskap på förbundsgruppen ALMEGA inom SAF.

Intervjuerna har använts för att ge uppsatsen verklighetsanknytning. De intervjuade orienterades om undersökningens syfte, och före sammanträffandena ombads personerna förbereda sig på några huvudfrågor.⁵ Åtta av de tio samtalen ägde rum på respektive utfrågads

³Lag (1982:80) om anställningsskydd, lag (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet, lag (1974:371) om rättegången i arbetstvister.

⁴Särskilda regler gäller t.ex. för kollektivavtal. I förarbetena till 36 § AvtL anges att det praktiska utrymmet för att tillämpa denna paragraf på kollektivavtal torde vara mycket begränsat, prop. 1975/76:81, s. 114. Detta synsätt bekräftas i arbetsdomstolens praxis, se AD 1983 Nr 18, AD 1986 Nr 26 och Nr 68, AD 1988 Nr 98 och AD 1998 Nr 103.

⁵Följande frågor ställdes: Vilka är, som Ni uppfattar det, de vanligaste orsakerna till att avtalstvister uppstår? Hur kan man förebygga att avtalstvister uppstår? Vad kan man i detta syfte tänka på vid: en avtalsförhandling, vid utformande av kontrakt, under fullgörelseperioden och avtalets avvecklande? Vilka metoder kan, som Ni ser det,

arbetsplats, under informella förhållanden. Två av intervjuerna gjordes per telefon.⁶ För att få en någorlunda nyanserad bild av verkligheten⁷ tillfrågades fyra advokater, en chefsjurist vid en arbetsgivareorganisation, en bolagsjurist, en rådman samt tre personer med högre befattning inom tre arbetsgivareorganisationer. Under samtalen delade de tillfrågade med sig av sina erfarenheter och råd om vad man bör tänka på för att undvika avtalstvister och hur man kan lösa dem. De som hade vana av tvister i domstol redogjorde dessutom för sin syn på processförlikning och särskild medling. De tillfrågade utgick från sina egna arbetsuppgifter och erfarenheter. Det som kom fram under intervjuerna har fogats in i den löpande texten, framförallt i uppsatsens andra och tredje del. Detta har skett utan angivelse av de intervjuades namn. Om någon synpunkt är av särskilt slag eller särskilt velat markeras, har den intervjuades namn angivits i not på samma sida.

Arbetet har delats upp i tre delar. Dessa hänger delvis samman, men kan även läsas fristående från varandra.

Del I - Bra att veta om avtal: Uppsatsens första del ger information som kan vara bra att känna till inför olika avtalssituationer. Innehållet bygger främst på avtalsrättslig litteratur, lagförarbeten och praxis från högsta domstolen och arbetsdomstolen.

Del II - Hur kan tvister förebyggas?: Uppsatsens andra del tar upp vad som kan göras i förebyggande syfte för att avtalstvist inte skall uppstå. Innehållet i denna del bygger främst på litteratur om förhandlingar och omförhandlingar, rättsfall samt de intervjuades erfarenheter. Avsnitten är kronologiskt upplagda på så sätt att de följer ett avtalsförhållande från början till slut. Från affärsförhandling till kontraktsskrivande, till avtalets fullgörelseperiod och avveckling. I dessa avsnitt belyses vad man bör tänka på för att avtalet och relationerna med motparten skall fungera så smidigt som möjligt.

Del III - Hur kan tvister lösas?: Den tredje delen behandlar metoder att komma till rätta med en avtalstvist när den väl har uppstått. Denna del inleds med ett allmänt avsnitt om avtalstvister och tvistlösning. Därefter presenteras olika metoder för tvistlösning samt för- och nackdelar med respektive metod. Som underlag för uppsatsens tredje del ligger litteratur om förhandlingar, konfliktlösning, processrättslig litteratur, artiklar i juridiska tidskrifter, lagförarbeten, domstolspraxis och de intervjuades svar.

användas för att lösa en avtalstvist? Vilka är för- och nackdelarna med dessa olika metoder?

⁶Intervjuerna med advokaterna Hendar och Vinge från Göteborg.

⁷Med reservation för avsaknad av giltig urvalsmetod.

Del I

-

Bra att veta om avtal

1 Allmänt om avtal

Avtal kan vara av skiftande slag och ta sin form på en mängd olika sätt. I avtalslagen görs en avgränsning till sådana avtal som hör till förmögenhetsrättens område. Med detta utesluts avtal som omfattas av familjerätten. Avtalslagen innehåller bestämmelser om avtals slutande, fullmakt och grunder för rättshandlingars ogiltighet. Reglerna om avtals slutande är dispositiva, vilket innebär att de gäller i den mån parterna inte har kommit överens om ett annat sätt för avtalslutande. Bestämmelserna får också vika för handelsbruk, sedvänja och andra tvingande regler.

I många avtalssituationer förekommer flera liknande skeden. När avtal rör stora värden eller är komplicerade på något sätt blir affärsförhandlingen, utformandet av kontrakt och fullgörelseperioden viktiga sådana skeden.⁸ Dessa skeden får olika betydelser beroende på avtalets karaktär. Om ett avtal avses att tillämpas under en längre tid, som t.ex. ett återförsäljaravtal, får frågorna kring ändrade förhållanden under fullgörelseperioden särskild betydelse.

1.1 Avtals uppkomst

Avtal enligt avtalslagens modell ingås genom utväxlande av anbud och accept⁹ och bindande avtal kommer till stånd när parterna utbytt samstämmade viljeförklaringar.¹⁰

1.1.1 Stegvis låsning av förhandlingspositionerna

Inför stora och viktiga avtal förs många gånger långvariga och omfattande förhandlingar innan avtalet slutligt upprättas. Så kan t.ex. vara fallet vid skeppsbyggnadskontrakt och företagsöverlåtelsekontrakt. I dessa och liknande situationer sker inte avtalslutandet genom ett enkelt anbud-accept-förfarande. Avtal ingås istället stegvis genom att parterna efter hand enas om avtalsvillkoren. Det kan då vara svårt att avgöra exakt när avtalet har ingåtts och bundenhet uppstått.¹¹

⁸Jfr Adlercreutz indelning av långvariga avtalsprocesser: 1) förhandlingsstadiet 2) enighet uppnås om huvudpunkter 3) skriftligt kontrakt undertecknas 4) verkställighetsstadiet. Verkställighetsstadiet, som bör vara det avslutande stadiet, infaller ofta redan under punkt 1 och 2, Adlercreutz, Avtalsrätt I, 1995, s. 106-107. Entreprenadsektorn är ett exempel på när arbetena ofta påbörjas innan avtalet är slutgiltigt och undertecknat.

⁹Se om anbud-accept-modellen i Adlercreutz, Avtalsrätt I, s. 45, Grönfors, Avtalslagen, 1995, s. 47-60, Hellner, Kommersiell avtalsrätt, 1993, s. 27, Hultmark och Ramberg, Allmän avtalsrätt, 1999, s. 36-37 och Vahlén, Avtal och tolkning, 1960, s. 119-120.

¹⁰Om viljeförklaringar, se t.ex. Svensson, Viljeförklaringen och dess innehåll, 1996.

¹¹I AD 1994 Nr 157 kom arbetsdomstolen fram till att bindande avtal inte hade kommit till stånd mellan parterna vid ett förhandlingsammansätande. Förhandlingen gällde en fråga av ”icke alltför omfattande och komplicerad natur”, och ”vid sådana avtalsförhandlingar måste det typiskt sett antas vara av parterna avsett att ingen av dem skall bli bunden vid enskilda villkor, som man under förhandlingens gång enas om, förrän enighet nåtts om alla villkor som parterna... ..önskar få reglerade genom det åsyftade avtalet.” Annorlunda utgång blev det i AD 1998 Nr 149. I detta fall kom arbetsdomstolen fram till att givna bud

Grönfors beskriver den stegvisa lösningen i tre skeenden:¹²

- 1) *Undersökningsskedet*. Parterna tar kontakt med varandra för att undersöka möjligheten till samarbete.
- 2) *Förhandlingsskedet*. De närmare villkoren arbetas fram.
- 3) *Fullgörelseskedet*. Fullgörelsen påbörjas många gånger redan under förhandlingsskedet.

Avtalet byggs stegvis upp och till slut kommer parterna till en *point of no return*. Efter denna kan parterna inte längre dra sig ur med motiveringen att det inte finns något bindande avtal.¹³ Grönfors menar att det uppstår en skyldighet för parterna att förhandla färdigt när endast en smärre del återstår fram till det slutgiltiga avtalet.¹⁴ Det är oklart när denna *point of no return* inträffar, men Grönfors menar att om det endast återstår 10-15 % av förhandlingarna så är punkten nådd. Denna teori är inte helt okritiserad.¹⁵

Problemen kring stegvis lösning kan många gånger undvikas på så vis att parterna i förväg enas om att bundenhet skall uppstå först när det slutgiltiga kontraktet skrivs på av båda parter.

1.1.2 Avsiktsförklaringar och föravtal

1.1.2.1 *Letter of intent*

Vid stora eller komplicerade affärsförhandlingar kan det förekomma att parterna enas om att ingå avtal med ett innehåll baserat på uppställda huvudpunkter, men att de lämnar den närmare utformningen av avtalsvillkoren till ett senare tillfälle. Denna typ av överenskommelse kallas avsiktsförklaring (eng. *letter of intent*, lat. *pacta de contrahendo*).¹⁶

Letter of intent kan bli aktuellt mellan parter som på grund av tidsskäl eller andra praktiska skäl vill senarelägga tidpunkten för undertecknande av det fullständiga avtalet. Ett *letter of intent* avser inte att binda parterna, utan

var bindande, trots att förhandlingsfrågan även här inte var av "särskilt komplicerad natur". Av betydelse för utgången var att förhandlingarna inte hade förts vid ett sammanträde, utan genom att bud och motbud utväxlats huvudsakligen per fax mellan parternas erfarna juridiska ombud. AD hänvisade till anbud-accept-modellen enligt AvtL, och menade att ett avgivet bud som antas utan reservationer innebär att ett avtal kommit till stånd, om det inte av omständigheterna i det särskilda fallet framgår att sådan bundenhet inte varit avsedd.

¹²Grönfors, Avtalslagen, s. 62-63.

¹³Grönfors, Avtalsgrundande rättsfakta, 1993, s. 75.

¹⁴Grönfors, Avtalsgrundande rättsfakta, s. 76.

¹⁵Sohlberg, JT 1993/94, s. 657-659, anser teorin vara "besynnerligt teoretisk i allmänhet" och att den inte går att tillämpa vid samarbetsavtal. Dessutom menar han att kostnaderna för framtvungade avtalsförhållanden långt kan komma att överstiga kostnaden för avbrutna avtalsförhandlingar. Kritik kommer också från Calissendorff, JT 1993/94, s. 237-239, som menar att teorin inte är praktiskt användbar.

¹⁶Jfr begreppet principöverenskommelse, Adlercreutz, Avtalsrätt I, s. 109.

endast att fastställa deras avsikter och mål. Holmgren och Lundqvist har genom företagsintervjuer kommit fram till att affärsvärldens uppfattning är att ett letter of intent "...markerar en seriös avsikt att åtminstone utreda förutsättningarna för projektets genomförbarhet; dock utan legala bindningar för den händelse det så småningom visar sig att man inte kan, orkar eller i slutändan vill genomföra projektet".¹⁷

Letter of intent är alltså endast ett steg på väg till avtal och är därför i princip inte bindande i förhållande till det slutliga avtalet. Efter att en avsiktsförklaring har utfärdats kan en part dock riskera att bli skadeståndsskyldig, om han avbryter affärsförhandlingarna utan godtagbara skäl.¹⁸ Godtagbara skäl kan vara att det uppstått tekniska eller ekonomiska problem som inte går att lösa, men att man utgått från detta.¹⁹ Uteblivna offentliga tillstånd eller uteblivna leveranser som beror på förhållanden utom löftesgivarens kontroll kan också vara godtagbara skäl.²⁰

Det kan vara svårt att avgöra rättsverkan av avsiktsförklaringar. Även om ett letter of intent i princip inte är bindande i sig kan det bli det i kombination med andra faktorer, t.ex. passivitet eller konkludent handlande. Det är inte ovanligt att fullgörelse påbörjas även om det återstår att reglera vissa detaljer i avtalet.²¹ Så är ofta fallet vid entreprenadavtal. Avtalsbundenhet förutsätter dock att innehållet är tillräckligt preciserat och att parterna hade för avsikt att ingå avtal samt att detta kommit till uttryck på ett klart sätt. Vill parterna vara säkra på att avsiktsförklaringen inte skall ha bindande verkan bör de tydligt ange detta i förklaringen. Finns en sådan kompletterande överenskommelse uppstår det i princip inte några bindande rättsverkningar knutna till ett letter of intent.

1.1.2.2 Letter of comfort

En annan typ av avsiktsförklaringar är stödbrev, ofta benämnt letters of comfort. Andra benämningar för denna typ av avsiktsförklaringar är back up letters, letters of responsibility, letters of understanding, letters of awareness eller letters of support.²² Ett letter of comfort är en förklaring i brevform, ställt till en kreditgivare för kredittagarens räkning. Syftet med ett sådant brev är att få kreditgivaren att medge kredit till kredittagaren,

¹⁷Citat Holmgren och Lundqvist, Letter of Intent - värt mer än pappret?, 1988, s. 34.

¹⁸Portin, NJM 1984 II, s. 450. Jfr stegvis låsning av förhandlingspositionerna där endast 10-15 % av fullgörelsen kvarstår när avtalet är klart. Grönfors menar att parterna i sådana fall är bundna och har en skyldighet att förhandla färdigt. Grönfors, Avtalsgrundande rättsfakta, s. 75-76.

¹⁹Lind, NJM 1984 II, s. 462.

²⁰Gomard, NJM 1984, s. 309.

²¹Holmgren och Lundqvist, s. 67.

²²Blix m.fl., Letters of comfort, 1989, s. 9 och 24, Gäverth, Stödbrev - borgensliknande handlingar utställda företrädesvis för svagt kapitaliserade bolag, 1994, s. 25, Hellner, s. 79, Holmgren och Lundqvist, s. 31 och Hultmark och Ramberg, Allmän avtalsrätt, s. 128.

utan att borgen eller andra garantier lämnas.²³ Typiskt sett är det ett moderbolag som utfärdar letters of comfort till en kreditgivare för dotterbolagets räkning. En fördel med ett letter of comfort jämfört med en borgensförbindelse är att moderbolaget härigenom kan undvika att belasta sin balansräkning.²⁴ Är det fråga om ett starkt letter of intent bör det dock tas upp i balansräkningen.

De formuleringar som används i ett stödbrev kan innehålla en mer eller mindre markerad avsikt att vid behov stödja dotterbolaget under kredittiden. De formuleringar som används i stödbrev kan ge uttryck för en medveten strävan efter otydlighet, eftersom det tillåter båda parter att tolka brevet i enlighet med sina egna intressen. Om det av texten i brevet klart skulle framgå vissa förpliktelser, eller om det å andra sidan klart skulle framgå att inga förpliktelser fanns, skulle vitsen med ett letter of comfort gå förlorat. Ett stödbrev uppfyller därmed rekvisiten i skämtdefinitionen av ett gentlemen's agreement som "en överenskommelse som inte är en överenskommelse, gjord mellan två parter av vilken ingen är en gentleman, där varje part anser sig ha behållit sin fulla handlingsfrihet samtidigt som den anser motparten vara strikt bunden".²⁵

Att moralisk bundenhet uppstår för ett moderbolag som utfärdar ett stödbrev kan nog anses stå klart.²⁶ Det hör till god sed att hålla ingångna avtal, löften och även icke juridiskt bindande överenskommelser. Det finns framförallt två orsaker till varför en part väljer att fullfölja en ofördelaktig, icke juridiskt bindande affär. Den ena är den i de flesta människor "inneboende hederligheten" och den andra är rädslan för "badwill" och därmed ekonomisk förlust.²⁷ Svårare att fastställa är om också juridisk bundenhet uppstår.²⁸ Av HD:s resonemang i tre olika fall²⁹ kan utläsas att frågan om ett stödbrev innehåller en för framtiden bindande utfästelse skall lösas enligt vanliga principer för avtalstolkning.³⁰ Av betydelse för tolkningen blir då den gemensamma partsviljan, det objektiva

²³Blix m.fl., s. 7 och 10, Hellner, s. 79-80 och Holmgren och Lundqvist, s. 32.

²⁴Ytterligare fördelar tas upp i Holmgren och Lundqvist, s. 33.

²⁵Citat Blix m.fl., s. 11.

²⁶Hellner tar upp frågan vilken grad av moralisk bundenhet som ett letter of intent medför i Kommersiell avtalsrätt, s. 37. Bundenheten för ett moderbolag som har utfärdat ett stödbrev diskuterar han på s. 79-81.

²⁷Holmgren och Lundqvist, s. 54.

²⁸I JT 1995/96, s. 831-832 understryker Ramberg svårigheten med att få fram någon gemensam partsavsikt kring stödbrev.

²⁹NJA 1992 s. 375, NJA 1994 s. 204 och NJA 1995 s. 586.

³⁰I NJA 1992 s. 375 betonade HD att omständigheterna vid stödbrevets tillkomst och vad som kunde utronas om parternas avsikter skulle äga stor betydelse. NJA 1994 s. 204 gällde frågan om rättsverkan av ett stödbrev som utfärdats av ett moderbolag till en leverantör för dotterbolagets räkning. Stödbrevet ansågs inte innefatta något direkt åtagande, men i och med att brevet tillkommit i omedelbar anslutning till den omtvistade leveransen och det utgjort en förutsättning för denna, så menade HD att moderbolaget blev skadeståndskyldigt på grund av culpa in contrahendo. I NJA 1995 s. 586 menade HD menade att ledning fick sökas i brevens ordalydelse. Trots att de skrivit "letter of intent" ansåg HD att det var en bindande utfästelse och utdömde skadestånd.

avtalsinnehållet samt omständigheterna vid brevets tillkomst. Med andra ord skall en helhetsbedömning av avtalsituationen göras.

1.1.2.3 Föravtal

Ett föravtal är en utfästelse att i framtiden ingå avtal. Föravtal är i princip bindande, till skillnad mot letter of intent.³¹ Förutsättningarna för detta är dock att föravtalet uppfyller de krav som i allmänhet ställs på avtal. Man skall kunna precisera huvudförpliktelserna åtminstone med hjälp av utfyllande rättsregler och avtalet får inte vara ogiltigt på grund av bristande formkrav.³² Det torde alltså krävas precisering och tydlighet för att ett föravtal skall få rättslig effekt. Ramberg anser att ett föravtals rättsverkningar bör avgöras med vägledning av textens ordalydelse och parternas uppträdande i avtalsituationen.³³

1.2 Avtals tillämpning

1.2.1 Långtidsavtal och lojalitetsplikt

En allt vanligare avtalstyp i stora affärssammanhang är överenskommelser av typen joint venture. Sådana avtal kallas samverkansavtal och är avsedda att verka över en längre tidsperiod. Syftet är direkt inriktat på en samverkan mot ett gemensamt mål. Ju längre ett avtal sträcker sig i tiden, desto större blir behovet av samverkan mellan parterna.

Långtidsavtal där samverkan och ömsesidigt förtroende är särskilt uttalade innebär också en längre gående lojalitetsplikt mellan parterna än korttidsavtal.³⁴ Med lojalitetsplikt avses att man lojalt skall verka för att fullfölja det slutliga avtalet.³⁵ Lojalitetsplikten kan omfatta de flesta angelägenheter, t.ex. upplysnings- och klargörandeplikt angående omständigheter av betydelse för avtalets fullgörande och omvänt tystnadsplikt under avtalsförhållandet vad avser knowhow eller andra affärshemligheter. Bristande lojalitet vid ingående av avtal kan vara

³¹Ett letter of intent fastställer en avsikt att avtala i framtiden, medan ett föravtal är ett beslut att avtala i framtiden, Adlercreutz, Avtalsrätt I, s. 93-94, Grönfors, Avtalsgrundande rättsfakta, s. 78 och Hultmark och Ramberg, Allmän avtalsrätt, s. 78.

³²Adlercreutz, Avtalsrätt I, s. 123-124. Dessa kriterier kan också utläsas av NJA 1978 s. 147 där avtal om framtida upplåtelse av butikslokaler ansågs alltför lösligt för att medföra skyldighet att träffa avtal om hyra. HD:s resonemang grundade sig på att överenskommelsen endast var muntlig och att den på väsentliga punkter lämnade öppet vad ett avtal om upplåtelse skulle innebära.

³³Hultmark och Ramberg, Allmän avtalsrätt, s. 80.

³⁴Se Grönfors, Avtal och association, 1997, s. 11-12. Jfr Nicander, JT 1995/96 s. 33 och 36, som menar att det kan ifrågasättas om kravet på lojalitet gör sig lika starkt gällande när ett avtalsförhållande på grund av tidsbegränsning eller uppsägning går mot sitt slut. I JT 1995/96, s. 972-974 skiljer Sohlberg mellan enaffärsavtal och egentliga samverkansavtal, när det gäller möjligheten till och resultatet av omförhandling.

³⁵Se HD:s uttalande i NJA 1978 s. 147, där en fastighetsägare träffat ett s.k. projekteringsavtal, som syftat till en framtida upplåtelse av butikslokal i fastigheten. HD menade att svaranden varit skyldig ”att lojalt verka för ett definitivt avgörande i etableringsfrågan” så att inte käranden ådrog sig onödiga kostnader.

skadeståndsgrundande p.g.a. culpa in contrahendo (klandervårt beteende i samband med avtals ingående).³⁶ Hur långt lojalitetsplikten sträcker sig kan inte anges generellt. Avgörande blir vilken avtalstyp det är fråga om samt omständigheterna i det enskilda fallet. Lojalitetsplikten torde förstärkas i takt med att parternas relation fördjupas.

Att överblicka risker och möjligheter under en lång tid framåt innebär osäkerhet, med många gissningar och approximationer. Det kan vara svårt att bedöma det ekonomiska värdet av långtidsavtal, exempelvis vid företagsnedläggningar, nyetableringar, samarbetsavtal och fusioner. Vid ingående av långtidsavtal måste man alltså se hur ett villkor verkar i den aktuella situationen, men också hur det kan väntas fungera i framtiden.³⁷

1.3 Avtals avveckling

Ett avtal avvecklas normalt genom att parterna fullgör sina förpliktelser på avtalat sätt. Fullgörelseplikten kan helt eller delvis falla bort på grund av ansvarsbefriande omständigheter, eller förändras så att fullgörelse endast krävs till viss del. Om någon av parterna har gjort sig skyldig till kontraktsbrott, t.ex. presterat sent eller felaktigt, kan olika påföljder bli aktuella, bl.a. fullgörelse, prisavdrag, hävning, återgång av avtal eller skadestånd.

1.4 Fastställande av avtalsinnehållet

Ett av de viktigaste problemen inom avtalsrätten är att fastställa avtalsinnehållet. Om en fråga inte regleras i avtalet eller bara till viss del är reglerad i avtalet kan en överenskommelse träffas om att komplettera avtalet med ytterligare bestämmelser eller ta hjälp av utfyllande lagstiftning. Kan parterna inte komma överens har de möjlighet att väcka talan vid domstol för att få avtalsinnehållet fastställt.

Först avgörs vilken avtalstyp det är fråga om. Rör det sig t.ex. om ett konsumentköp eller ett avtal mellan två näringsidkare? Efter fastställande av avtalstyp undersöks vilka rättsregler som är tillämpliga, och om dessa är tvingande eller dispositiva. Rättsreglerna jämförs därefter med vad parterna har avtalat.

Särskilda problem uppstår när förhållandena ändras efter det att avtalet ingåtts, på ett sådant sätt som ingen av parterna kunnat eller bort förutse. Frågan uppstår då hur domstolen skall fastställa avtalsinnehållet. Skall den utgå från avtalet ordagrant? Skall den utgå från att parterna måste anses ha avtalat mot bakgrund av vad båda kände till eller borde ha känt till vid tidpunkten för avtalets tillkomst? Som huvudregel gäller att en avtalspart

³⁶I NJA 1998 s. 633 utreddes frågan huruvida viss information utgjorde företagshemlighet och vidare om skadeståndsskyldighet hade uppstått p.g.a. röjande av denna information.

³⁷SOU 1974:83, s. 157.

får bära konsekvenserna av sina misstag i samband med avtalets ingående. Normalt kan en part inte åberopa förutsättningsfel eller felaktiga förväntningar som skäl för att slippa fullgöra sin del av avtalet. När parterna avtalar utgår de dock normalt från de förhållanden som föreligger vid avtalets tillkomst. Man kan säga att avtalet vilar på ett tyst förbehåll om att förhållandena inte väsentligt ändras (lat. *clausula rebus sic stantibus*).³⁸ Därför bör avtalet kunna ändras med hjälp av den allmänna förutsättningsläran.

1.4.1 Utfyllning

När det föreligger ofullständiga avtal har såväl tvingande som dispositiv lagstiftning en utfyllande och kompletterande funktion.³⁹ Parternas sätt att agera vid tidigare tillfällen kan ge upphov till ett partsbruk som också kan få betydelse vid fastställandet av avtalsinnehållet. Detsamma gäller handelsbruk som kan komplettera eller t.o.m. träda i stället för de dispositiva rättsreglerna.⁴⁰ En förutsättning för detta är att handelsbruket vunnit erforderlig utbredning och stadga.⁴¹ Adlercreutz ställer upp följande rangordning mellan olika normkällor vid utfyllning:⁴²

1. Tvingande regler
2. Partsbruk
3. Handelsbruk eller annan sedvänja
4. Dispositiva rättsregler i lag eller rättspraxis
5. Objektiva rättsliga överväganden för tillskapande av en utfyllande rättsregel

1.4.2 Tolkning

Med hjälp av tillgängliga tolkningsdata kommer domstolen fram till vad som skall anses avtalat mellan parterna. Med tolkningsdata avses alla de fakta som kan få betydelse vid denna bedömning. Det kan vara avtalets lydelse, parternas beteende vid affärsförhandlingarna, parternas syfte med avtalet, parternas tillämpning av avtalet sedan det ingåtts, o.s.v. Eftersom de tolkningsdata som domstolen utgår från varierar från fall till fall, måste tolkningsförfarandet anpassas till varje enskilt fall. Detta innebär att det

³⁸Hultmark och Ramberg, Allmän avtalsrätt, s. 199.

³⁹Adlercreutz, Avtalsrätt II, 1996, s. 15.

⁴⁰Bernitz, Standardavtalsrätt, 1993, s. 28. Karlgren är kritisk mot att handelsbruk utan vidare ges företräde framför dispositiva rättsregler, Adlercreutz, Avtalsrätt II, s. 17-18.

⁴¹Bernitz definierar handelsbruk som en ”sådan sedvänja som har nått en hög grad av fasthet och stadga, och som avser handlingsmönster inom affärslivet”, Bernitz, s. 28-29. Förfarandet eller bruket skall ha förekommit på ett sådant sätt att det blivit naturligt och vanligt att iaktta det vid vissa typer av avtal. Uttalanden och utredningar görs av Svenska Handelskammarförbundet, på begäran av enskilda parter, domstol eller annan myndighet.

⁴²Ledning för denna rangordning finner han bl.a. i 3 § köplagen. Han menar att sambandet mellan dessa normkällor är komplicerat och svårgripbart, men att rangordningen gäller i princip, se Adlercreutz, Avtalsrätt II, s. 18-19.

inte finns ett enkelt och klart schema för hur en domstol skall gå tillväga vid tolkningsförfarandet.⁴³

I första hand försöker domstolen finna *parternas gemensamma avsikt* med avtalet, som den var vid den tidpunkt då avtalet ingicks. Den gemensamma partsavsikten kan komma till uttryck i t.ex. protokoll, avtalsförslag eller minnesanteckningar. Den gäller även om den uttryckts oklart eller felaktigt i avtalet.⁴⁴

Om en gemensam partsavsikt inte kan bevisas finns olika lösningsmodeller. En part som har anledning att misstänka att hans uppfattning avviker från motpartens, måste klargöra detta vid affärsförhandlingen. I annat fall kan han bli ansvarig för missförstånd som uppstår i samband med avtalets slutande.⁴⁵ Har avtalet tillämpats på visst sätt av parterna utan anmärkning från någon av dem kan det få betydelse vid tolkningen av avtalet. Är avtalstexten oklar tolkas den ofta till nackdel för den som författat texten. Denna regel kallas *oklarhetsregeln*.⁴⁶ Regeln torde endast bli aktuell vid skriftliga avtal och används vanligtvis vid standardiserade avtalsvillkor som tillhandahålls av ena parten.⁴⁷ En annan tolkningsregel är *minimumregeln*. Enligt denna regel skall avtalet vid otydlighet tolkas så att det medför det minst betungande resultatet för den förpliktade. Denna regel får främst betydelse vid ensidiga förpliktelser. *Ejusdem-generisprincipen* innebär att när en generell formulering följer efter en uppräknad av vissa konkreta situationer, antas de händelser som åsyftas i det generella uttrycket ligga i linje med eller vara av samma slag som de särskilt uppräknade.⁴⁸ Enligt *betydelseregeln* är avtalstext aldrig överflödig, utan innebär en avvikelse från det som annars skulle ha gällt.

⁴³Olika författare har försökt att systematisera tolkningsförfarandet. Ramberg menar att när domstolen skall tolka ett avtal använder den sig av en eller flera tolkningsmetoder. Han delar in dessa i språkinriktad metod, systeminriktad metod, branschriktad metod, norminriktad metod, partsinriktad metod och skälighetsinriktad metod. Se mer om dessa metoder i Hultmark och Ramberg, Inledning till avtalsrätten, 1996, s. 68-73 och Hultmark och Ramberg, Allmän avtalsrätt, s. 123-143. Adlercreutz presenterar olika modeller för tolkningsförfarandet: ogiltighetsmodellen, förklaringsmissstagsmodellen, dolusmodellen, culpamodellen, vanlig tolkning och utfyllning samt kombinationsmodellen: vanlig tolkning och utfyllning + culpabedömning. Se mer om dessa modeller och dess användningsområden i Adlercreutz, Avtalsrätt II, s. 114-127.

⁴⁴I NJA 1959 s. 590 och NJA 1974 s. 660 uttalade HD att den gemensamma partsavsikten skall styrkas för att lydelsen av avtalstexten skall vika. I AD 1994 Nr 100 menade HD att oaktat lydelsen av avtalet närmast talade i en annan riktning måste avtalet tolkas i överensstämmelse med vad som får betraktas som den gemensamma partsavsikten.

⁴⁵Detta ger uttryck åt en lojalitetsplikt i avtalsförhållanden som bl.a. arbetsdomstolen anser vara av mycket stor vikt, Eberstein m.fl., Förhandlarboken, 1997, s. 59. Se också Nicander, JT 1995/96, s. 37: lojalitetsplikten anger ”kompletterande riktlinjer vid tolkningen”. Klargörandeplikten kan jämföras med Adlercreutz culpamodell, se Avtalsrätt II, s. 118.

⁴⁶Jfr lag om avtalsvillkor i konsumentförhållanden 10 §.

⁴⁷Adlercreutz, Avtalsrätt II, s. 96.

⁴⁸Det är tveksamt om denna princip har vunnit fäste i svensk rätt, Hultmark och Ramberg, Allmän avtalsrätt, s. 152.

Man utgår från att parterna har menat att det som sagts eller skrivits skall ha åtminstone någon betydelse. Vid tillämpning av *giltighetsregeln* utgår man från att parterna har avsett att avtalet skall vara giltigt även om vissa delar av avtalet strider mot tvingande lag, eller om parterna är oense om någon del av avtalet. Reglernas betydelse i praktiken varierar från fall till fall och från regel till regel.

Standardavtal ger inte alltid uttryck för den gemensamma partsviljan. Om tvist uppkommer mellan parter som ingått ett standardavtal gäller särskilda tolkningsregler. Om parterna tagit in ett individuellt villkor i avtalet, gäller detta före ett motstridigt standardvillkor - skrivet går före tryckt. Vidare gäller att preciserade villkor i avtalet går före allmänna villkor och att senare uppgifter har företräde framför tidigare.⁴⁹ Ett särskilt problem uppstår då båda parterna hänvisar till sina respektive standardavtal, s.k. *battle of forms*. Hänsyn tas till om någon av parterna fäst särskild vikt vid att hans standardavtal skall gälla och om den andra parten insett detta.⁵⁰ Om inte detta kan avgöras går man efter vad som är normalt för avtalstypen i fråga.⁵¹

1.4.3 Jämkning

Konsumenter och näringsidkare som intar en underlägsen ställning i ett avtalsförhållande anses ha ett särskilt behov av skydd i form av lagstiftning. Lagen (1994:1512) om avtalsvillkor i konsumentförhållande och lagen (1984:292) om avtalsvillkor mellan näringsidkare syftar till att skydda dessa grupper mot oskäligen avtalsvillkor. Lagarna verkar dock endast framåt, d.v.s. enda påföljden kan bli förbud eventuellt förenat med vite. De innebär inte ett skydd när avtal redan föreligger. För ett sådant skydd får man i stället ta hjälp av 36 § AvtL.

36 § AvtL kom till för att skapa jämvikt i avtalsförhållanden. Det man åsyftade var främst förekomsten av oskäligen avtalsvillkor i standardavtal.⁵² Innehållet i olika villkor kan åsidosättas alternativt jämkas enligt 36 § AvtL. Domstolen kan antingen ogiltigförklara hela avtalet eller endast jämka den omstridda klausulen.

Av såväl praxis som förarbetena till 36 § AvtL framgår att det är främst på avtalsförhållanden där ena parten intar en underlägsen ställning gentemot motparten som klausulen är tänkt att tillämpas.⁵³ I 36 § 2 st. AvtL står konsumenter som ett exempel på en grupp som normalt har ett behov av skydd i avtalssituationer. Andra grupper som typiskt sett kan sägas vara

⁴⁹Hultmark och Ramberg, Allmän avtalsrätt, s. 118-121.

⁵⁰Två av de vanligaste metoderna att lösa problemet är "first shot" och "last shot"-modellerna. Se om dessa i Adlercreutz, Avtalsrätt II, s. 73-74.

⁵¹Se mer om tolkning av standardavtal i Bernitz, s. 43-54.

⁵²SOU 1974:83, s. 17.

⁵³Prop. 1975/76:81, s. 109.

underlägsna är arbetstagare⁵⁴, hyresgäster och småföretagare⁵⁵. Faktorer som inverkar på bedömningen om en part intar en underlägsen ställning är bl.a. hur stor vana och hur stora kunskaper respektive parter har på det aktuella området, hur stor förhandlingsvana de har, vilka ekonomiska resurser de har eller om de har tagit hjälp av advokat⁵⁶.

I förarbetena framhålls att tillämpningen av 36 § AvtL skall ske med viss försiktighet då parterna i ett avtalsförhållande är jämbördiga.⁵⁷ I NJA 1984 s. 229 sade HD att bl.a. den omständigheten att tvisten gällde en skiljeklausul mellan två näringsidkare talade för att man skulle iaktta särskild restriktivitet vid tillämpning av 36 § AvtL.⁵⁸ Men jämkning kan bli aktuell även i kommersiella förhållanden. I NJA 1979 s. 666 och NJA 1987 s. 639 tillämpade HD 36 § AvtL trots att det gällde avtalsförhållanden mellan två näringsidkare, eftersom parterna inte ansågs jämbördiga.⁵⁹

Ett avtal kan också anses oskäligt om ena parten i praktiken hindras från att göra sin rätt gällande. I flera fall har HD resonerat så att en svagare part ofta hindras från att göra sin rätt gällande om skiljeförfarande som tvistlösningsmetod stadgas i avtalet.⁶⁰ Det är främst ekonomiska aspekter som gör det svårt för en svagare part att tillvarata sin rätt i ett skiljeförfarande. Det är ett relativt dyrt förfarande och parterna får stå för kostnaderna själva, eftersom ingen ersättning från allmän rättshjälp utgår för ersättning till skiljemän.⁶¹ Med hänsyn till risken att åsamkas stora kostnader kan den svagare parten se sig mer eller mindre tvungen att avstå från att göra sin rätt gällande.

Den ekonomiska aspekten är dock inte ensamt avgörande för om ett avtalsförhållande skall anses ojämbördigt. I förarbetena sägs att tillämpning av 36 § AvtL måste ”grundas på en helhetsbedömning, där hänsyn tas till alla omständigheter som föreligger i det enskilda fallet”.⁶²

⁵⁴ Detta har slagits fast av AD i ett flertal fall, se t.ex. AD 1987 Nr 165, AD 1994 Nr 28 och 111 och AD 1995 Nr 34.

⁵⁵ Med småföretagare menas här t.ex. lantbrukare och hantverkare - enmans eller fåmansföretag.

⁵⁶ I NJA 1986 s. 388 ansågs det vara av särskild betydelse att advokat medverkat vid avtalets ingående.

⁵⁷ Prop. 1975/76:81, s. 109.

⁵⁸ Detta resonemang återkom bl.a. i NJA 1987 s. 639.

⁵⁹ I NJA 1979 s. 666 rörde prövningen frågan om ett enskilt villkor i ett standardavtal skulle anses oskäligt och lämnas utan avseende. Betydelsefullt för utgången i målet var att parterna, även om båda var näringsidkare, inte intog en jämbördig ställning. Det var en ensamföretagare som var relativt nyetablerad mot ett större företag. Klausulen hade en undanskymd plats i avtalet och parterna hade inte ägnat den uppmärksamhet eller reflekterat över dess innebörd. I NJA 1987 s. 639 ansågs ena parten ha en klart underlägsen ställning, trots att båda parter var näringsidkare.

⁶⁰ Se t.ex. NJA 1981 s. 711, NJA 1982 s. 800 och NJA 1987 s. 639.

⁶¹ Dessa argument lades fram i NJA 1981 s. 711, där frågan gällde en skiljeklausulens skälighet i ett avtal mellan en konsument och en näringsidkare.

⁶² Prop. 1975/76:81, s. 111.

Detta bekräftas också i bl.a. arbetsdomstolens praxis.⁶³ Av denna framgår att en sammanvägning måste göras av samtliga omständigheter i det enskilda fallet. Oskäligheten kan härröra från tillkomsten av avtalet eller vara en konsekvens av senare inträffade omständigheter.

Jämkning kan även bli aktuellt om det råder missförhållande mellan parternas förmåner. Alla avtal kan dock inte jämkas bara för att de inte innebär en rättvis avvägning mellan parterna. Detta gäller särskilt vid rena affärsförhållanden - för att få en förmån måste man i de flesta fall avstå från en annan förmån, eller t.o.m. acceptera ett oförmånligt villkor.⁶⁴

Möjligheten att jämkas ett avtal till följd av ändrade förhållanden hänger ihop med parternas möjlighet att överblicka avtalets konsekvenser då de tecknar avtalet. Därför blir det oftast avtal som slutits på lång eller obegränsad tid som jämkas. Avtal som kommer till i en hast löper också risk att bli jämkade. 36 § AvtL medför alltså ytterligare en anledning att lägga vikt vid att utforma väl genomtänkta och strukturerade avtal.⁶⁵

⁶³Se AD 1988 Nr 95, 96 och 181, AD 1991 Nr 3 och 48, AD 1994 Nr 28 och 111 och AD 1995 Nr 34. I samtliga fall hänvisades till det principiellt utformade beslutet AD 1987 Nr 165, i vilket arbetsdomstolen prövade frågan om en skiljeklausul i ett enskilt anställningsavtal utgjorde ett oskäligt avtalsvillkor och skulle lämnas utan avseende enligt 36 § AvtL. Domstolen konstaterade att HD i ett antal avgöranden sedan 1979 hade fäst betydande vikt vid att ett skiljeförfarande, i och med risken för höga kostnader i samband med förfarandet, kan medföra att den ekonomiskt svagare parten kan komma att känna sig tvungen att avstå från att göra sin rätt gällande. I 1987 års fall fann arbetsdomstolen att denna synpunkt även borde beaktas i fråga om arbetstvister, där arbetstagaren typiskt sett är den ekonomiskt svagare parten. Arbetsdomstolen gick dock vidare och menade att det inte kunde komma i fråga att med hänvisning enbart till detta förhållande förklara en skiljeklausul i en arbetstvist som oskälig enligt 36 § AvtL. Även andra omständigheter måste beaktas i denna prövning. Sedan 1987 års fall har arbetsdomstolen alltså i flera fall tillämpat detta synsätt på skiljeklausuler i enskilda anställningsavtal. I samtliga fall som nämns ovan fann arbetsdomstolen att skiljeklausulen inte kunde bedömas som oskälig. Vad som främst bidrog till dessa domslut var att tvisterna i allmänhet gällde arbetstagare i framskjutna positioner med relativt kvalificerade arbetsuppgifter och med inslag av förtroendeställning. Arbetstagarna kunde därmed antas haft en god förmåga att i flera avseenden ta tillvara sina intressen i förhållande till arbetsgivaren. I två andra rättsfall, AD 1994 Nr 120 och AD 1995 Nr 135, bedömdes skiljeklausulen som oskälig. Arbetsdomstolen tog särskilt fäste vid arbetstagarnas ekonomiska förhållanden och deras underlägsna ställning gentemot arbetsgivaren.

⁶⁴Detta resonemang återfinns i AD 1997 Nr 22. Domstolen menade att bedömningen av om ett villkor skall anses oskäligt måste ses i ljuset av hur avtalet är utformat i övrigt. Ett mycket ofördelaktigt villkor kanske kompenseras av ett annat mycket fördelaktigt villkor i samma avtal.

⁶⁵Ramberg menar att lagrummet påverkar avtalsparterna genom att utgöra incitament att använda kvalificerad juristhjälp vid avtalsutformningen, se Ramberg, Avtalskrivaren och 36 § avtalslagen, Festskrift till Sveriges Advokatsamfund 1887-1987, 1987, s. 512.

Del II

-

Hur kan tvister förebyggas?

2 Hur kan tvister förebyggas?

2.1 Varför vill parterna undvika tvist?

Faktorer som kan ha betydelse för om tvist uppstår eller inte är bl.a. avtalsparternas personliga relationer. Avtalsparterna känner kanske varandra genom klubb- och föreningsliv, gemensamma förtroendeuppdrag, o.s.v. Avtalsparterna är många gånger bekanta med varandra genom långvariga affärsförbindelser. I de flesta fall vill de upprätthålla fasta affärsförbindelser med varandra, då det kostar i tid, kraft och pengar att söka en ny avtalspart. Vid en fast affärsförbindelse uppnås också andra fördelar. T.ex. kan en köpare tjäna på ett gott förhållande till sin leverantör då han kan räkna med favörer i tider av tillfällig varubrist. Vidare är viljan att framgångsrikt kunna fortsätta i branschen av betydelse för om parterna skall vilja undvika tvist. Avtalsparterna tänker på sitt rykte och den ekonomiska förlust som en tvist innebär i form av ”badwill”. De vill vidmakthålla och helst förstärka sitt rykte och sin goodwill. Naturligtvis ser parterna också till de kostnader som en tvist innebär. Vid en tvist måste resurser ofta tas från den ordinarie verksamheten som därmed saktar av eller får stå helt stilla medan tvisten avgörs. En part får ställa kostnaderna för en tvist i relation till eftergift på vissa punkter i avtalet.⁶⁶

2.2 Vanliga orsaker till avtalstvister

Erfarenhet och klokskap brukar definieras som att ha gjort misstagen men inte göra om dem. De flesta misstag är redan gjorda. Det är orationellt att upprepa misstag som kan undvikas genom att ta lärdom av andra. Att studera vad som lett till framgång hos andra och att tillgodogöra sig andras erfarenheter och insikter är generellt en genväg till framgång. Trots att varje tvist är unik, kan vissa situationer av liknande art urskiljas. Även om de inte kan undvikas så bör de uppmärksammas av parterna som möjliga tvisteorsaker. De intervjuade angav främst följande orsaker till varför avtalstvister uppstår:

- *Bristfällig dokumentation.* Bristfällig dokumentation angavs som en av de vanligaste orsakerna till varför avtalstvister uppstår. Avtal per telefon, handslag - muntliga avtal är mycket vanliga. De förekommer på alla nivåer. Orsaken är att parterna litar på varandra. De är överens. Det är ju också oftast anledningen till att man sluter avtal - man är så väldigt överens. Inte kan parterna tänka sig att de kommer att bli oense och tvista om vad som avtalats. Som flera av de intervjuade påpekade kan det dessutom i många fall vara så att om det skulle krävas ett skriftligt avtal så skulle det inte bli någon affär; ”Litar du inte på mig? eller ”Nej, då blir det alldeles för krångligt”... Problemen med muntliga avtal är uppenbara. Hur skall det kunna bevisas vad som avtalats?

- *Omedveten otydlighet.* De intervjuade menade att många avtalstvister beror på otydlighet, som i sin tur ofta beror på att parterna inte har definierat vad de vill när de skriver avtal. Ett par av de intervjuade påpekade att parterna ofta inte uttrycker sig på ett adekvat språkligt sätt. Klausulerna i avtalet kanske blir nedtecknade i all hast, utan en tanke på

⁶⁶Macaulay, 28 American Sociological Review, 1963, s. 63-65.

hur de formuleras. Detta kan medföra oklara, flertydiga och oförenliga klausuler. I många fall beror felaktiga formuleringar på att den som skrev avtalet saknade juridiska kunskaper. Bristande kunskap om avtalsvillkorens innebörd och verkan kan medföra att det senare uppstår delade meningar om hur avtalet rätt skall förstås och tillämpas. Många gånger beror otydligheten på bristfällig kommunikation. Parterna kan kanske inte uttrycka i ord vad de vill ha sagt, eller uttrycker sig oklart. Parterna förstår inte varandra. De ger orden olika betydelse, vilket ibland innebär att de blir skenbart ense, ibland bara till synes oense. Några av de intervjuade trodde att tvister på grund av otydligheter kunde bottna i att parterna medvetet eller omedvetet låter bli att tala om vissa frågor eller tar vissa saker för givet. Många gånger lyssnar parterna inte riktigt på varandra, och detta tillsammans med att de förväntar sig olika saker kan försäkra stora missförstånd. Kanske tolkar parterna in vad de vill höra.

- *Medveten otydlighet.* Det händer ibland att någon eller båda av parterna medvetet underlåter att ta med ett avtalsvillkor eller låter det förbli oklart, hellre än att äventyra avtalets tillkomst genom att ta upp problemet till diskussion. Vissa frågor lämnas olösta i förlitan på senare överenskommelse eller utfyllande rättsregler. Kanske hoppas parten/-erna att frågan inte skall uppmärksammas, och om den gör det att tolkning sker till egen fördel. Om parterna inte har juridiska ombud kan det betraktas som ofint att ta upp en diskussion om kontrakts- och konfliktlösningsbestämmelser.⁶⁷ Flera av de intervjuade menade att en part kanske är rädd att motparten skall uppfatta det som brist på förtroende om han kräver skriftlighet och tydliggörande, och att avtalet på grund av det inte får en bra start, eller till och med inte blir av. Några av de intervjuade påpekade att det ibland kan vara en nackdel att förhandla om alltför detaljerade villkor. Ett visst mått av vaghet kan vara att föredra, då detta lämnar utrymme för omförhandlingar eller andra affärsmässiga lösningar.

- *Bristande fullgörelse.* Flera av de intervjuade menade att en vanlig tvisteorsak är att det uppstår meningsskiljaktigheter kring fullgörelsen, och framförallt då kring betalningen av en vara eller tjänst. Det kan vara svårt att få in de sista tio procenten av betalningen.⁶⁸ Den ersättningskyldige menar att motparten inte fullgjort sin prestation på avtalat sätt. En orsak till detta beteende kan vara att parten inte anser sig ha prutat färdigt, och försöker att ta igen det i efterhand med påståenden om felaktigheter. En annan orsak kan vara att en part inte *kan* uppfylla vad ha åtagit sig. Han kan helt sakna pengar. Det är troligt att parten i dessa fall inte varit helt ärlig mot sig själv och/eller motparten vid avtalsslutandet.

- *Illojalt beteende.* Ibland kan levererad kvalitet avvika från den avtalade, ibland överskrider tidsramarna. En part kan vara mer eller mindre medvetet slarvig i sina fullgörelser enligt avtalet. Flera av de intervjuade angav att

⁶⁷Ramberg, *Avtalsskrivaren* och 36 § AvtL, s. 503-504.

⁶⁸Detta är ett vanligt problem menar advokat Björn Strümpel.

detta ofta beror på att parterna inte är jämstarka och att den svagare parten inte har möjlighet att kräva rättelse om han vill fortsätta att göra affärer med den starkare parten. Den starkare parten utnyttjar i sådana fall sin position på ett illojalt sätt.

De intervjuade menade att för att undvika ovanstående situationer bör parterna tänka igenom avtalssituationen ordentligt. De bör dokumentera avtalet och kommande förändringar skriftligt. De måste vara tydliga vid avtalsförhandlingen och klargöra vad de vill såväl inom partssidan som i kontakterna med motparten. De måste vara tydliga i sina krav och motkrav. Framgångsrik kommunikation kräver tydlighet i relationer och samarbete. En rak och ärlig kommunikation är en av de mest förebyggande och verkningsfulla metoderna för att undvika tvister.⁶⁹ Parterna måste vara tydliga och entydiga vid kontraktets utformning. Ett par av de intervjuade pekade på vikten av att använda sin fantasi för att tänka sig in i framtida situationer. Flera av de intervjuade gav rådet att parterna skall sitta ner och resonera igenom definitioner och syftet med avtalet. Är parterna oerfarna kontraktsskrivare bör de ta hjälp av ett juridiskt ombud som kan hjälpa dem med att utforma adekvata uttryck. Ett par av de intervjuade framhöll att en part för att säkra betalningen kan begära garantier från tredje man, t.ex. bankgaranti eller borgen, för att vara säker på att avtalet fullföljs helt. Att ställa garantier kostar dock pengar. Kanske det kan vara värt att gå ned i köpeskilling för att få sin säkerhet - parterna får göra en avvägning. I sådana fall är det viktigt att en säkerhet skall kunna utlösas - det är viktigt att säkerheterna är riktigt villkorade. Ingen av de intervjuade hade någon lösning att komma med avseende det illojala beteendet. En av de intervjuade menade dock att det kanske skulle kunna undvikas om den illojala parten upplevde ett reellt hot. Det skulle vara någon form av påföljd som upplevs obekvämt och som parten faktiskt tror skulle utlösas vid illojalt beteende. En part kan minska risken för att råka ut för illojalt beteende från motpartens sida, genom att i förväg försöka ta reda på motpartens bakgrund och värderingar.

2.3 Att tänka på vid affärsförhandlingen

2.3.1 Förberedande överväganden

Inför en affärsförhandling kan målsättningen delas in på tre nivåer:⁷⁰ Det bästa tänkbara resultatet, ett rimligt eller rättvist resultat och det sämsta

⁶⁹Ohlsson, Konfliktantering, 1995, s. 71. En rak och ärlig kommunikation går dock inte alltid att få i affärskontakter, då en del av spelet är att man skall vara hemlighetsfull och hålla på viss information.

⁷⁰Denna indelning gör Lindskog, Förhandlingsspelet, 1989, s. 46.

möjliga acceptabla resultatet. När målsättningen bestäms bör inte ambitionsnivån vara högre än att också motparten får en chans att göra en bra affär. Ett hållfast och bra avtal förutsätter en balans mellan parterna som innebär att båda känner att de uppnår egna fördelar.

Lindskog menar att en väl förberedd affär innebär att svar ställs på åtminstone följande frågor:⁷¹

- Vad vill man uppnå och varför?⁷²
- Hur mycket är man beredd att betala?
- Vilka är aktörerna på marknaden och vad skiljer dem åt? Hur ser marknaden ut?
- Hur ser situationen ut för motparten? Hur står han ekonomiskt? Varför skulle han vilja genomföra affären?
- Vilka är motpartens förväntningar? Vad baseras de på?
- Vilka är motpartens alternativ? Vilka är dess för- och nackdelar jämfört med det egna förslaget?
- Finns det några förutsättningar som kan förändras?

Om en part tycker sig kunna konstatera en låg etisk nivå hos motparten bör han överväga om han verkligen skall göra affärer med honom, eftersom detta ofta är ett illavarslande tecken.⁷³

Ett par av de intervjuade ansåg att en part bör överväga att prata med en jurist innan affären börjar diskuteras med motparten. På detta sätt kan parten nå bättre resultat på ett enklare och effektivare sätt. Samtliga deltagare inom en partssida bör diskutera med varandra innan förhandlingen och vara klara med vad de själva vill.

Till skillnad från inhemska förhandlingar måste parterna vid internationella förhandlingar ta hänsyn till motpartens kulturella bakgrund. Det kan vara en lönsam investering att i förväg göra noggranna efterforskningar i detta avseende, inte bara för att undvika att förolämpa motparten, utan också för att undvika egen frustration. Parterna bör vidare vara uppmärksamma och förberedda på de språkmässiga svårigheter som kan uppstå vid utländska affärsavtal.⁷⁴

2.3.2 Förhandlingens inledande skede

En definition på begreppet förhandling är att ”två eller flera parter med både gemensamma och motsatta intressen möts för att lägga fram och

⁷¹Lindskog, s. 50.

⁷²De intervjuade menade att detta måste komma fram i avtalet genom adekvat språklig utformning, med ritningar, bilder eller annat som tydliggör.

⁷³Lindskog, s. 84.

⁷⁴Detta gäller t.ex. om ingen av parterna har engelska som modersmål, men avtalet ändå skrivs på engelska. Advokat Per Hendar som har erfarenhet från internationella avtalsförhandlingar pekade på svårigheterna med att fånga nyanserna i ett annat språk.

diskutera förslag med syfte att nå en överenskommelse”.⁷⁵ Med förhandling kan avses alla tänkbara partskontakter i detta syfte; ett telefonsamtal, en brevväxling, ett informellt samtal vid personligt sammanträffande, ett sammanträde i särskild ordning. Begreppet förhandling kan även ha en speciell innebörd enligt en klausul i avtalet eller tillämpad sedvana.

Avtalets tillkomst beskrivs i engelsk rätt som ”meeting of minds”. Uttryckssättet speglar på ett träffande sätt psykologin bakom och kring ett avtalsslut. Ett avtal mellan två parter som inte är tvingade att enas förutsätter i de flesta fall en ömsesidig förståelse och respekt. Detta kan i sin tur grunda ett förtroende.⁷⁶

Värdet av en inledande allmän konversation bör inte underskattas. Under en liten pratstund uppfattar man mycket vad för slags människor man har att göra med. Vidare släpper eventuella spänningar så att risken för missförstånd och andra låsningar minskas. En av de intervjuade menade att många konflikter kan undvikas om det skapas och utvecklas varma och nära personliga relationer mellan parterna.

Målet med en förhandling är att parterna skall nå ett samförstånd. Det innebär att parterna måste byta information och göra eftergifter. De yttre förutsättningarna, som miljö och stämningsslag, har stor inverkan på benägenheten för detta. Därför är en positiv förhandlingsmiljö något som alltid borde eftersträvas.

2.3.3 Genomförande

Det är mycket mänskligt att höra det man vill höra. Detta innebär att parterna alltid bör vara noggranna med att förvissa sig om att vad de menar och säger går fram. Lika viktigt är det att kontrollera att de själva rätt har uppfattat det motparten sagt. För att nå fullständig klarhet krävs det att frågor ställs då något framstår oklart. Det är oftast enklast och effektivast att helt enkelt öppet säga att man faktiskt inte vet hur det förhåller sig i en viss fråga och be motparten förklara läget. En part kan också fråga motparten öppet vad det är han vill uppnå.⁷⁷ Den primära metoden för att förstå är dock att lyssna. Lyssnandet är ett viktigt instrument när det gäller att skapa en stabil förbindelse med någon. Genom att lyssna får parterna också information som kan vara till nytta för att komma fram till olika förslag till lösningar som tilltalar motparten.

En part bör vara uppmärksam på de signaler som motparten sänder. Om han upptäcker motstånd hos motparten är det ett tecken på att den väg han tagit in på inte fungerar. Det är då nödvändigt att vara flexibel. Om det man gör inte fungerar så måste man göra det annorlunda. Det är viktigt att lyssna på vad motparten har att komma med och vilka invändningar han

⁷⁵Citat Eberstein m.fl. , s. 5.

⁷⁶Lindskog, s. 81.

⁷⁷Lindskog, s. 38.

har mot förslaget. Parten kan pröva att säga: ”Det ligger någonting i det du säger”. Denna mening kan göra att motparten öppnar sina sinnen och lyssnar till vad parten har att säga fortsättningsvis. Varje människas egna åsikter upplevs som viktiga och centrala. Det gäller för oss alla och det bör parterna acceptera och utgå från vare sig de håller med eller inte. Att vara öppen för nya idéer kan generellt vara klokt eftersom de kan vara en källa till egen utveckling.

Ett annat psykologiskt fenomen är att man projicerar, d.v.s. utgår från att andra människor har samma önskemål och beteenden som en själv. Kunskap om detta förhållande kan användas för att ”läsa” den som uttalar sig om någon annan. Den som t.ex. utan särskilda skäl misstänker andra för att vara oärliga kanske inte är att lita på!⁷⁸

Att kunna se saker från andra sidan är av stor betydelse i en förhandling. Detta poängterades av en av de intervjuade, som menade att parterna i varje skede av förhandlingen bör försöka att sätta sig in i motpartens situation. Det är också viktigt att visa respekt för sin motpart. Hans värdighet bör inte ifrågasättas. En kränkt motpart kan vägra att fortsätta förhandlingen, även om det finns utrymme för en god affär för båda parter. Om motparten har råkat hamna i ett ”prestigemässigt hörn”, så är det bra om en part kan skapa möjlighet för honom att ta sig ur detta. Har han gett sitt ”sista bud” kan en part tillföra nya omständigheter som gör det möjligt för honom att överväga situationen på nytt.⁷⁹

I en affärsförhandling bör parterna sträva efter att ha flera alternativ till hands. Är de inte förberedda på det viset finns det risk att de antingen tvingas acceptera dåliga villkor eller avstå från affären. De måste ständigt vara uppmärksamma på situationen och vara beredd på att anpassa taktiken vartefter förutsättningarna ändras.

Efter hand som förhandlingen framskrider enas parterna i olika frågor. Även om parterna är överens i det stora hela kan det finnas vissa punkter där de har olika uppfattningar. Det kan vara klokt att inte lägga för mycket tid på dessa, utan gå vidare och återkomma till det i ett senare stadium av förhandlingen. Ett par av de intervjuade påpekade att man inte skall förhandla under tidspress. Åtminstone får man inte visa motparten att det är så. I vissa fall måste dock en tidspress framtvingas.⁸⁰

2.3.4 Efter förhandlingen

Efter varje förhandling bör parterna, oberoende av resultatet, analysera vad som skett och kritiskt pröva sin egen insats. Vad gick bra? Vad gick dåligt? Varför? Vad kan de tänka på till nästa gång? Detta är viktigt för att de skall kunna utvecklas och uppnå ännu bättre resultat i framtiden. Trots att detta

⁷⁸Lindskog, s. 35-36.

⁷⁹Lindskog, s. 57.

⁸⁰Så kan t.ex. vara fallet i många kollektivavtalskonflikter, jfr Industrins förhandlingsavtal § 5 ”Tidsplan för förhandlingar om kollektivavtal”.

steg är så viktigt menar flera av de intervjuade att det ofta missas i praktiken.

2.4 Att tänka på vid utformande av kontrakt

2.4.1 Upprättande av kontraktet

Kontraktskrivandet kan gå till på så vis att förhandlingsresultaten nedtecknas under affärsförhandlingens gång. Detta leder fram till ett kontraktstkast som får form och innehåll efter hand som förhandlingen går framåt. Det kan också tänkas att den ena parten tar på sig att upprätta ett kontraktförslag på basis av vad parterna har enats om, efter att avtalsförhandlingarna har avslutats. I sådana fall skickas utkastet normalt fram och tillbaka med successivt pålagrade förslag till ändringar och tillägg. Vanligt är också att en av parterna redan före förhandlingen har tagit fram ett kontraktförslag som parterna diskuterar kring. En risk med ett tidigt framtagande av kontraktförslag är att det på ett olyckligt sätt kan låsa tankebanorna i ett stelnat mönster.

När kontraktet skall skrivas bör det stå klart vad som är målsättningen med det tänkta avtalet. Erforderlig tid måste ges till att upprätta ett väl genomtänkt kontraktförslag. De intervjuade ansåg att stor vikt bör läggas vid kontraktstextens utformning så att den blir klar och entydig. Rädsla för framtida komplikationer kan ta sig uttryck i väldigt detaljerade avtalsbestämmelser. I vissa fall nedtecknas en enorm mängd detaljerade föreskrifter i syfte att täcka varje tänkbar svårighet som kan möta avtalsparterna.⁸¹ Eftersom det aldrig med säkerhet går att förutse framtiden kan det ses som ett onödigt arbete att gå tillväga på detta sätt. Dessutom är det som tidigare påpekats inte säkert att kontraktet vinner på att vara alltför detaljerat.

Rör det sig om mer komplicerade affärer kan det vara en fördel om en person skapar avtalsupplägget och en annan person granskar det.

2.4.1.1 Formkrav

För vissa avtalstyper finns det särskilda bestämmelser i lag med olika krav på skriftlighet. Inom konsumenträtten finns många skriftkrav, t.ex. 9 § konsumentkreditlagen och 4 § hemförsäljningslagen. Ett annat exempel inom fastighetsrätten är 4:1 jordabalken.

Formkrav kan också vara avtalade. Parterna kan komma överens om att ändringar i avtalet endast skall gälla om de skett skriftligen, eller att uppsägningar och reklamationer skall ske skriftligen.⁸² Vid ingående av avtal som rör stora värden eller som är komplicerade på något sätt är det alltid av största intresse att det ske med utgångspunkt i avtalad

⁸¹Grönfors, Avtal och omförhandling, 1995, s. 27.

⁸²Adlercreutz, Om den rättsliga betydelsen av skriftlig avtalsform och om integrationsklausuler, Festskrift till Jan Ramberg, 1996, s. 17.

skriftform.⁸³ Det råder dock inte någon klar presumtion för att avtalad skriftform in dubio skall anses innebära att bundenhet uppstår först när parterna har undertecknat kontraktet.⁸⁴ Enligt svensk rätt synes det alltså vara nödvändigt att parterna, när de kommer överens om skriftlig avtalsform, också kommer överens om att den avtalade skriftformen skall innebära att de inte är bundna förrän avtalet undertecknas.

Formkrav kan ställas upp av olika skäl. Dels har de som syfte att göra parterna införstådda med konsekvenserna av sina förpliktelser, tvinga dem till viss eftertanke och därigenom skydda parterna mot alltför obetänksamma beslut. Dels är tanken att avtalsklausulerna skall bli mer genomtänkta och preciserade. Dessutom syftar formkrav till att säkra bevisning om att en disposition faktiskt har skett och om dess innehåll.

2.4.1.2 Mallar och standardavtal

Bruket av mallar har ökat kraftigt i och med den datorisering som skett. Specialskrivna kontrakt, d.v.s. sådana som inte bygger på allmänna bestämmelser, kan delas upp i två slag; skräddarsydda för en unik situation eller mallbaserade att gälla för viss ofta återkommande avtalstyp.⁸⁵ Även om det skräddarsydda kontraktet kräver mest av författaren, betyder inte det att det mallbaserade kontraktet är något enkelt. Det finns en risk att mallen tvingar in kontraktsförfattaren i ett etablerat tankemönster som avskärmar honom från idéer om alternativa, bättre utformningar av kontraktet.⁸⁶

I praktiken används ofta standardavtal. Dessa består av standardiserade avtalsvillkor som används generellt för olika typiska avtalssituationer. Standardavtal upprättas vanligtvis av en organisation som företräder parter inom vissa branscher, men kan också upprättas av parterna själva. Standardavtal finns för de flesta avtalstyper. En fördel med standardavtal är att de är väl genomtänkta och därigenom förebygger många tvister.⁸⁷ Ytterligare fördelar är rationalisering och förutsägbarhet. Dessutom innebär användandet av standardavtal en likabehandling av alla motparter, genom att alla avtal åtminstone till det yttre ingås på identiska villkor. En nackdel är att riskfördelningen kan bli betungande för ena parten.⁸⁸ Lagstiftningen skyddar konsumenter, som praktiskt taget inte behöver läsa igenom standardavtal. Andra avtalsparter har inte samma skydd och vid

⁸³Med termen avtalad skriftform menas att parterna genom ömsesidig överenskommelse beslutar att avtalsbundenhet inträffar först genom undertecknandet av det skriftliga kontraktet. Adlercreutz, *Avtalsrätt I*, s. 83, Grönfors, *Avtalsgrundande rättsfakta*, s. 72, Hellner, s. 39, Hultmark och Ramberg, *Allmän avtalsrätt*, s. 101.

⁸⁴Adlercreutz menar att rättsläget är relativt öppet, se Adlercreutz, *Avtalsrätt I*, s. 83-86.

⁸⁵Lindskog, s. 174.

⁸⁶Advokat Björn Strümpel menar att parterna inte bör använda mallar som inte passar situationen, utan skriva avtal utifrån vad de vill.

⁸⁷Advokat Sture Frylén menar att standardavtal ofta har mycket väl genomtänkta lösningar och att det kan många gånger vara bra att utnyttja dessa vid framtagande av kontrakt.

⁸⁸Bernitz, s. 16-17.

viktiga affärer som rör stora värden gör de därför bäst i att sätta sig in varje klausul noggrant innan de skriver på avtalet.

2.4.2 Vad skall tas med - vad kan utelämnas?

Innan avtalet börjar formuleras måste parterna klargöra vad avsikten med avtalet är. De måste komma överens om vad som skall regleras och vad som kan utelämnas. Tvingande regler kan åsidosätta parternas överenskommelser. Det kan även finnas andra utfyllande regler som inte passar in i det tänkta affärsmönstret och som de måste beakta vid kontraktskrivningen. En skickligt hanterad kontraktskrivning skall undanröja dold dissens, men också ge vägledning vid eventuell tvist. Detta betyder att kontraktet bör formuleras inte bara så att respektive parts förpliktelser klart framgår, utan också så att det går att utläsa vad påföljden skall bli om avtalet inte efterlevs.

2.4.2.1 Vanliga beståndsdelar

Vanliga beståndsdelar i ett avtal är vilka avtalsparterna är, prestationens omfattning, kvalitet, pris, avtalets giltighetstid, uppsägningstid, förbehåll och förutsättningar för avtalet, leveransvillkor och riskfördelning.

2.4.2.2 Ändrade omständigheter

Den mänskliga förmågan att förutse är mycket bristfällig. Kontrakt kräver därför högt ställda krav på elasticitet i syfte att hålla ihop den yttre ramen av avtalsförhållandet. Målet bör vara att åstadkomma ett maximalt funktionsdugligt avtal som kan kompletteras efter hand som svårigheter uppstår.⁸⁹ Om parterna från början är överens om att efter hand komplettera sitt avtal, bör de ge uttryck för detta i kontraktet och även mera konkret bestämma det förfarande som skall användas vid kompletteringar. Ett sätt kan vara att uttryckligen skriva in i kontraktet en lojalitetsplikt för parterna att rådfråga varandra och ingå seriösa diskussioner hur mötande svårigheter skall lösas. Går det att peka ut vissa situationer som skall utlösa skyldigheten att omförhandla bör parterna göra det. Det kan också vara bra att föreskriva en påföljd för det fall någon av parterna skulle undandra sig diskussioner. Exempelvis kan parterna föreskriva ett avtalsvite och en rätt för motparten att tillkalla någon utomstående för att utveckla en ny kontraktsklausul. Tanken är att föreskrifterna skall fungera som påtryckning mot en passiv eller obstruerande motpart.⁹⁰ Ett annat sätt att möta ändrade förhållanden kan vara att parterna avtalar om särskilda avstämningsmöten exempelvis varje år, vart tredje år eller dylikt. Vid dessa får parterna tillfälle att överväga avtalets detaljer mot nyvunna erfarenheter. Parterna kan ventilera sina åsikter och tala med varandra om gemensamma problem.

⁸⁹Grönfors, Avtal och omförhandling, s. 89.

⁹⁰Det fungerar ofta effektivt enligt Grönfors, Avtal och omförhandling, s. 86.

Parterna bör även i förväg komma överens om vad som skall hända om omförhandlingarna blir utan resultat. De kan t.ex. föreskriva tillkallelse av en utomstående medlare, eller att frågan skall föras till skiljedomstol eller allmän domstol för rättslig prövning.

2.4.2.3 Avtalets avvecklande i onormala situationer

Individuellt utformade avtal är ofta ofullständiga. Parterna inriktar sig vanligtvis på vem som gör vad, när och till vilket pris.⁹¹ Många gånger saknas det bestämmelser om hur avtalet skall avvecklas i onormala situationer. Parterna förlitar sig i stället på att andra normer, t.ex. lagbestämmelser, allmänna rättsprinciper eller handelsbruk, kommer att stötta avtalet i sådana delar.⁹² Parterna bör träffa en överenskommelse om påföljder för olika slags avtalsbrott. Föreskrifter kan ges om en viss ordning för upptagande och behandling av eventuella framtida tvister. Parterna bör också komma överens om vad som skall gälla om avtalet upphör i förtid.

2.4.3 Särskilda hänsynstaganden vid internationella avtal

Vid internationella avtal är det av synnerlig vikt att ta ställning till vilket lands rättsordning som avtalet faller under. Med hänsyn till eventuellt förekommande tvingande regler är detta en bedömning som alltid måste göras även om kontraktet innehåller en lagvalsklausul. Parterna måste också välja en konfliktlösningssystem som innebär att de erhåller en dom som kan verkställas mot motparten.

2.4.4 Riskanalys

En riskanalys bör alltid göras.⁹³ Vad blir följden om motparten går i konkurs eller om han inte vill eller kan prestera? Finns några andra hot? Vad står det om detta i kontraktsförslaget? Är avtalet och dess fullgörande beroende av tredje man? Det är bra att göra en grundlig simulering av olika tänkta händelseutvecklingar och de rättsliga följderna som följer av dem. I detta läge måste parterna använda sig av sin fantasi. Parterna bör också alltid kontrollera att förutsättningarna för avtalsbundenhet föreligger. Är motparten behörig att sluta avtalet? Har han behövliga myndighetstillstånd?⁹⁴

2.4.5 Några sammanfattande råd vid kontraktskrivning

Följande råd kan vara bra för den som skall upprätta ett kontrakt:⁹⁵

- Gör en bakgrundsbeskrivning i ingressen av avtalet.
- Klargör de definitioner som används.

⁹¹Ramberg, *Avtalsskrivaren* och 36 § AvtL, s. 505. Ramberg kallar detta för avtalsrättens ”Vad, när, var och hur”, se Ramberg, JT 1997/98, s. 635.

⁹²Se Ramberg, *Avtalsskrivaren* och 36 § avtalslagen, s. 505.

⁹³Se om riskanalyser i t.ex. Thoresson, *Analys av risker i offerter och kontrakt*, 1994.

⁹⁴Lindskog, s. 145.

⁹⁵Dessa råd är några av flera som ges av Eberstein m.fl., s. 60.

- Skriv avtalet så att varje klausul i avtalet blir klar i sig och dessutom står i harmoni med avtalet som helhet. Det är viktigt att eventuella oförenligheter upptäcks innan kontraktet upprättas och skrivs under.
- Gör avtalet så överskådligt som möjligt, med en logisk strukturering.
- Formulera avtalet så att det kan läsas av dem som avtalet är skrivet för.
- Överväg om regler angående uppsägningstid skall tas med i avtalet.
- Vid en exemplifierande uppräkningslista skall anges att den inte är fullständig.
- Reglera undantagsfall vid behov.
- Skriv in ordning för eventuella tvisters lösande.
- Kontrollera löpande avtalets tillämpning och meddela motparten direkt om den inte kan accepteras.

2.4.6 Kontroll av kontraktets klausuler

Flera av de intervjuade menade att alla villkor i avtalet bör diskuteras innan avtals slutet. Enligt deras erfarenheter tar många parter inte sig tid att läsa igenom alla villkor i ett avtal innan de skriver på. De tycker ”det ser bra ut” och litar på att den andra parten har skrivit som de sagt. När sedan tvist uppstår kommer innehållet i det skrivna kontraktet som en överraskning. Innan parterna skriver på kontraktet och därmed ingår bindande avtal bör de därför alltid noga granska samtliga klausuler. Lindskog föreslår att följande frågor ställs vid en granskning av klausul för klausul:⁹⁶

- Vad säger klausulen och vad bör den säga? Kan den misstolkas? Finns det undantagsfall som borde regleras?
- Vilka yttre förutsättningar har uttryckligen eller underförstått antagits gälla i den situation som klausulen är avsedd att träffa? Vad blir följden av att dessa förutsättningar inte föreligger?
- Vad får ett icke-uppfyllande för följder? Är allmänna avtalsrättsliga sanktioner tillräckliga eller behövs särskilda sanktionsregler?
- Passar klausulen in i det övriga regelsystemet?
- Förstår en handläggande icke-jurist vad han skall göra eller inte göra när han läser klausulen?

2.5 Att tänka på under fullgörelseperioden

När svårigheter uppstår i ett avtalsförhållande bör parterna räkna på vilka handlingsalternativ som är mest ekonomiskt fördelaktiga. Hävning och skadestånd är några möjliga alternativ. Justering av avtalet efter hand är ett annat.

2.5.1 Omförhandling

⁹⁶Lindskog, s. 144.

Det är svårt att uppnå säkerhet på längre sikt med hjälp av avtalsbestämmelser. En lösning på detta problem är att skriva in i avtalet att omförhandling skall ske efter hand som nya situationer uppstår. Avtalsförändringar genom omförhandling kan förstärka avtalsbundenheten genom att ett fullföljande av avtalets huvudändamål möjliggörs. Om avtalet inte innehåller en omförhandlingsklausul, blir en omförhandling inte aktuell om inte båda parter anser att de har något att vinna på det. Samförstånd är alltså utgångspunkten för omförhandlingsmöjligheten. Ett typfall då omförhandlingar kan bli aktuella är långtidsavtal.

2.5.1.1 En jämförelse med affärsförhandlingen

Vid en affärsförhandling existerar det ännu inte något avtal och syftet med förhandlingen är just att sluta avtal. Vid en omförhandling finns det däremot redan ett avtal, men ett eller flera villkor i detta behöver ändras. Så snart det gamla avtalet tjänar som en ram eller åtminstone som en modell för det nya avtal parterna vill uppnå, utövar det gamla avtalet fortfarande ett visst inflytande. Jämfört med en förhandling om ett helt nytt avtal innebär omförhandlingen alltså att det gamla avtalet fungerar som en i princip given ram för kontakten mellan parterna. Parterna kan utgå från att de även i fortsättningen vill samarbeta med varandra som vänner, och att de tillfälliga störningarna kan övervinnas genom avtalsförändringen. En omförhandling syftar inte till att avsluta parternas mellanhavanden, utan bara justera vissa punkter inom ett bestående avtalsförhållande.

2.5.1.2 En jämförelse med förlikningsförhandlingen

Gränsen mellan en omförhandling och en förlikningsförhandling är något flytande. Skillnaden är främst att vid en förlikningsförhandling har det uppstått en tvist, som parterna försöker komma tillrätta med genom en lösning i godo. Vid en omförhandling har förutsättningarna för, eller omständigheterna kring avtalet ändrats, så att parterna behöver arbeta fram en ny lösning på avtalets utformning. I dessa fall behöver de inte nödvändigtvis vara oense om saken.

2.5.1.3 En omförhandlingsmetod

En omförhandling kan formas helt efter parternas önskemål. Grönfors presenterar en modell som är enbart framåtblickande.⁹⁷ Parterna vänder enligt denna modell ryggen till det som varit och ser endast mot framtiden. De konstaterar att avtalet inte längre fungerar och frågar vad som kan göras för att återställa funktionen. Modellen innebär ett nytt inslag i det juridiska tänkandet. Det frågas inte vad som är orsaken till avtalssvårigheterna och vem som bär ansvaret för dessa. I stället undersöks vilka avtalsförändringar som måste vidtas för att avtalet skall fungera igen.⁹⁸ På detta sätt skapas ett tryck i riktning mot avtalets fullgörande i parternas gemensamma intresse. Genom löpande justeringar kan avtalet anpassas till aktuell

⁹⁷Grönfors, Avtal och omförhandling, s. 98.

⁹⁸Se Grönfors, Avtal och omförhandling, s. 98-99.

affärsutveckling. Kraftmätningen mellan parterna inför domstol ersätts med en samverkan för att avtalet skall fungera så effektivt som möjligt.

2.5.1.4 Juridiska regler eller kommersiella önskemål?

En domstol skall i princip antingen ogiltigförklara avtalet eller ge dom på fullgörelse. En omskrivning av avtalet görs av parterna själva, utan domstols inblandning. Det föreligger alltså en grundläggande skillnad mellan fastställande av avtal och omskrivning av avtal. Vad skall parterna då välja när förändringar uppstår i deras avtalsförhållande - juridiska regler eller kommersiella önskemål om en fortlöpande anpassning?

Att riva upp ett helt avtal kan framstå som en alltför drastisk åtgärd, och är oftast mindre intressant än att uppnå en fortlöpande anpassning till plötsliga förändringar. Det kanske bara behövs jämkningar av kvantiteter och leveranstidpunkter. En skälighetsbedömning enligt 36 § AvtL finns visserligen att tillgå inom ramen för rättsordningen, men det är inte ofta denna används för att jämka de ursprungliga kalkylerna.⁹⁹ En avtalsförändring i samverkan mellan parterna kan kännas säkrare än om bedömningen helt lämnas över till domstolen. Kan parterna lösa problemet själva och därigenom undvika en process har heller inte någon verklig tvist uppkommit, åtminstone inte utåt. För att ett avtal bäst skall kunna uppfylla sitt kommersiella ändamål, måste som en komplettering till juridiska bedömningar alltså även tas hänsyn till affärsmässiga avvägningar. Grönfors menar att de affärsmässiga avvägningarna bör tilldelas en avgörande vikt.¹⁰⁰

I de flesta fall sker en omförhandling endast avseende en del av avtalet, utan att övriga delar rubbas. Härigenom uppnår parterna den fördelen att de drar nytta av allt sådant som inte behöver ändras, vilket i sin tur underlättar överläggningarna. Att parterna alltjämt är bundna vid det gamla avtalet medför en ”fredsbevarande effekt”.¹⁰¹ Avtalsbundenheten får alltså en mer elastisk innebörd vid användning av omförhandlingsmodellen, samtidigt som parternas möjligheter ökar att uppfylla avtalet i enlighet med dess huvudsakliga ändamål.¹⁰²

I valet mellan det ena eller andra förfarings sättet räknar parterna på vilket alternativ som är mest ekonomiskt fördelaktigt. Omförhandlingen torde då stå som det mer önskvärda alternativet med tanke på att en juridisk strid tar mycket tid och kraft i anspråk, och även sökandet efter en ny partner kan kosta mycket i tid, kraft, pengar och osäkerhet. Ett par av de intervjuade underströk emellertid att omförhandling inte alltid är det bästa alternativet. Om t.ex. ingen av parterna kan tänka sig att frångå sin ståndpunkt är det bättre att direkt gå till skiljedomstol eller allmän domstol, för att få en snabbare lösning av situationen.

⁹⁹Grönfors, Avtal och omförhandling, s. 65.

¹⁰⁰Grönfors, Avtal och omförhandling, s. 38.

¹⁰¹Se Grönfors, Avtal och omförhandling, s. 33.

¹⁰²Grönfors, Avtal och omförhandling, s. 33.

Även omvärlden kan uppfatta en omförhandling som något positivt. Omgivningen förstår att parterna verkligen vill lösa de problem som uppstått och att de vill fullfölja förpliktelserna som stadgas i avtalet. På detta sätt medför omförhandlingen en stabiliserande effekt på avtalet.¹⁰³

Omförhandlingen kan i många fall förhindra att tvist uppstår. Målet är att få ett avtalsförhållande i kris på rätt köl och möjliggöra ett fortsatt samarbete i allas intresse. Om målet inte kan uppnås får parterna antingen gå vidare för att få ett avgörande på tvisten eller avveckla samarbetet.

2.5.2 Avvecklande av avtalet

När båda parterna har fullgjort sina förpliktelser enligt avtalet kan de antingen förnya eller avveckla samarbetet. Risken för att tvist skall uppstå är över först när avtalet har avvecklats. Detta sker normalt genom fullgörelse på avtalat sätt. Men naturligtvis går det inte alltid som planerat. En avtalspart kan t.ex. begå avtalsbrott. Inom avtalsfrihetens gränser kan parterna då själva komma överens om hur avtalsförhållandet skall regleras eller avvecklas. Antingen sker detta lugnt och stilla eller uppstår det en tvist.

¹⁰³Grönfors, Avtal och omförhandling, s. 63-64.

Del III

-

Hur kan tvister lösas?

3 Metoder för tvistlösning

3.1 Allmänt om avtalstvister och tvistlösning

3.1.1 Avtalstvister

Då en part är missnöjd med motpartens fullgörande av en avtalsförpliktelse, talar han normalt först om detta för motparten och kräver eventuellt rättelse av något slag, t.ex. att nytt gods levereras eller att skadestånd erläggs. Tvist uppstår ”om motparten bestrider det påpekade,

eller av oförmåga, försumlighet eller annan anledning underlåter att tillmötesgå framställda anspråk och den påtalade parten inte finner anledning att frångå sin ståndpunkt och inte heller vill låta saken förfalla”.¹⁰⁴

Många gånger kan det vara så att problem, från att initialt ha varit små och lättavhjälpliga, kan utvecklas till att bli stora svåröverkomliga hinder mellan avtalsparterna. I tron att allt skulle lösas med tiden kanske parterna har väntat ut konflikten, i stället för att ta itu med den direkt. I dessa fall får parterna inrikta sig på hur de kan komma tillrätta med situationen, så att alla inblandade kan känna att tvisten har lösts på bästa, alternativt ett godtagbart sätt.

3.1.2 Tvistlösning

Även då tvist uppkommit, är det inte givet att detta leder till uttagande av stämning. Parterna försöker i allmänhet först nå en uppgörelse i godo. Faktorer som gör att parterna vill lösa sina mellanhavanden i godo kan vara att de känner varandra väl, vill ha en fortsatt och helst god relation och är måna om sitt och sitt företags rykte.¹⁰⁵ Andra faktorer som gör att parterna vill lösa tvisten i godo är bl.a. tvistevärdet, skälighetsöverbäganden och det allmänna lösningsintresset.¹⁰⁶ Storleken av det värde som tvisten gäller, och den uppoffring som en eftergift kan innebära för en part är ofta av avgörande betydelse. Är en part övertygad om den avtalsmässiga bedömningen inverkar naturligtvis detta. Hänsyn tas till vad som anses vara skäligt och rimligt vid överbägandet av en eftergift. Att båda parterna vill finna en lösning på tvisten kan i sig framkalla en uppgörelse. Betydelsen av sakens utagerande är väsentlig. Hur lösningen än ser ut är det positivt att ovissheten som varit rådande på grund av tvistesituationen är borta, så att parterna inte längre behöver ägna tid och kraft åt frågan. Att ”få tvisten ur världen” är ett uttryck som alltså inte bör förringas!¹⁰⁷

De intervjuade menade att ett vanligt sätt, och oftast det bästa sättet, att försöka lösa problem är att de inblandade talar med varandra. På detta sätt kan många missförstånd tidigt klaras upp.

Avgörande för hur parten bör agera i en tvistefråga är hur han ser på motparten och relationen till denna - handlar det om ett långsiktigt förhållande eller är det fråga om ett engångsförhållande?¹⁰⁸ Denna bedömning påverkar hur tvisten kan slitas och med hur hårda medel.

¹⁰⁴Citat Edlund, s. 27-28.

¹⁰⁵Jfr stycke 2.1, s. 23.

¹⁰⁶Se Edlund, s. 300-311.

¹⁰⁷Advokat Håkan Dahlberg menar att detta är en faktor som i hög grad påverkar parterna att göra upp i godo.

¹⁰⁸Detta är avgörande i alla skeden av ett avtalsförhållande, menar Göran Tunhammar. Han drar en parallell till äktenskapet. Vill man fortsätta leva med sin äkta hälft agerar man på ett sätt, vill man skiljas agerar man på ett annat.

Parterna bör också klargöra vad den verkliga orsaken är till att tvist har uppstått. Kanske är den egentliga orsaken till tvisten inte det som parterna tvistar om. Denna bakomliggande orsak måste i så fall elimineras för att inte nya tvister skall uppstå och för att samarbetet mellan parterna skall kunna fungera bra i fortsättningen.

I varje tvisteärende är det viktigt att se på möjligheterna och omständigheterna i det särskilda fallet. Den ena tvisten är inte den andra lik, även om det finns vissa återkommande huvuddrag i de flesta konflikter. Parterna är t.ex. ofta oense om vad konflikten gäller samt hur och med vilka metoder de skall lösa en uppkommen konflikt.¹⁰⁹

Lagar och avtalets utformning utgör utgångspunkten och är naturligtvis ett viktigt stöd vid tvistlösning, liksom utvecklade praxis i samband med tidigare lösningar av parternas/branschens konflikter. Men även etiska och moraliska aspekter bör vägas in. Om inte parterna löser tvisten på ett etiskt och moraliskt acceptabelt sätt, finns risk för att deras relation blir ännu mer störd.

Konflikter och samarbetsproblem medför utöver mänskligt lidande ofta även stora ekonomiska kostnader för de berörda. Hur stora kan vara svårt att beräkna, eftersom många konflikter har spridningseffekter, både inom och utom ett företag. Flera av de intervjuade menade att ekonomiskt sett torde det nästan alltid vara bättre för avtalsparterna att i samverkan lösa situationen. På så vis främjas också framtida relationer mellan parterna. I vissa fall kan det dock vara så att det inte går att nå ett samförstånd mellan parterna. Att då förhandla fram och tillbaka till ingen nytta är inte ekonomiskt försvarbart. En av de intervjuade påpekade att man skall vara medveten om att även förhandlingar kan kosta parterna mycket i form av förlorad tid. Leder förhandlingar till en lösning i samförstånd är det naturligtvis den bästa lösningen, då även tidsfördelar kan uppnås med denna tvistlösningsmetod, men saknas förutsättningarna för en lösning i godo kan det vara bättre att direkt föra saken till skiljedomstol eller allmän domstol för ett snabbt avgörande.

3.1.2.1 Metoder för tvistlösning

Omförhandlingen kan ses som ett förstadium till annars tillgängliga metoder för tvistlösning:

1) Om omförhandlingen misslyckas kan parterna försöka nå förlikning vid en *förlikningsförhandling*. Parterna kan vid en sådan förhandling ta hjälp av juridiska ombud, förhandlare eller medlare. Om inte förlikning nås går tvisten vidare till 2) eller 3).

2) Parterna kan, även om skiljeklausul saknas, välja att *tillkalla skiljenämnd*. De kan komma överens om dess sammansättning och lämna

¹⁰⁹Ohlsson, s. 66.

instruktioner om riktlinjer för bedömningen. Under ett pågående förfarande kan det hända att parterna förlikas.

3) Alternativt kan parterna *föra saken till allmän domstol*. Många gånger enas parterna i dessa fall genom processförlikning med eller utan medling. Förlikningen kan stadfästas på båda parternas begäran.

För att dessa olika metoder skall vara praktiska måste vissa förutsättningar vara uppfyllda. Förlikningsförhandling kräver samförstånd mellan parterna, vilket kan vara svårt att uppnå direkt efter att en omförhandling har brutit samman. Hänskjutande till skiljenämnd kräver också viss enighet mellan parterna i ett läge då tvisten har förvärrats. Stämning till allmän domstol förutsätter att tvisten lämpar sig att slitas på denna väg.¹¹⁰

Flera av de intervjuade ansåg att parterna bör sitta med såväl vid förlikningsförhandlingar som vid skiljeförfarande och rättegång i allmän domstol. Annars finns risk för att parterna i efterhand inte blir nöjda med de beslut som ombuden tagit.¹¹¹ På detta sätt kan onödiga oklarheter undvikas. Den troligaste förklaringen till varför parterna inte är närvarande, åtminstone inte samtidigt, torde vara att parternas känslomässiga motsättningar är så stora att det inte är möjligt.

3.2 Förlikningsförhandlingar

Förlikningsförhandlingar är en sammanfattande rubrik för olika former av privat tvistlösande. Det huvudsakliga målet med samtliga av dessa former är att parterna skall förlikas. Sätten att nå en förlikning kan se olika ut. Parterna kan försöka lösa tvisten helt på egen hand, ta hjälp av juridiska ombud, anlita särskilda förhandlare, hänskjuta tvisten till en gemensamt utvald person som kan ge sin bedömning i frågan, anlita särskilda medlare eller iscensätta en privat minirättegång. Gemensamt för alla dessa tillvägagångssätt är att besluten ligger i parternas egna händer. Det är alltid till sist parterna själva och deras inställning som avgör om förlikning kan nås.

Förhandlingen är den tvistlösningsmetod som naturligtast ansluter sig till det sätt på vilket ett avtal normalt tillkommer. Förhandlingen bygger på en ömsesidig frivillighet.

¹¹⁰Grönfors, Avtal och omförhandling, s. 67.

¹¹¹Så var fallet i AD 1994 Nr 75. Efter att förlikning hade träffats av parternas ombud och stadfästes samma dag, begärde ena parten att stadfästelsedomens skulle undanröjas. Skälet som anfördes var att han ansåg att ombuden ”gjort förlikningen över huvudet” på honom. Stadfästelsedomens undanröjdes inte, dels eftersom det fanns en undertecknad rättegångsfullmakt, vilken medgav rätt att ingå förlikning och AD inte fann något stöd för att ombudet skulle ha överskridit sina befogenheter, dels eftersom parten inte, innan stadfästelse skett, hade förklarat sig ha någon erinran mot förlikningen varken till tingsrätten eller sitt ombud.

Att olika personer förhandlar vid omförhandlingen och förlikningsförhandlingen kan medföra något positivt. En ny person kan tillföra nya infallsvinklar. Man tar nya friska tag på respektive partssidor, med nya förhandlare som tänker på nytt sätt och som kan låsa upp eventuella knutar.¹¹²

3.2.1 Juridiskt ombud

Avtalsparterna kommer kanske till en punkt då de finner det bäst att anlita ett ombud som skall medverka vid en förlikningsförhandling. Skillnaden då ett juridiskt ombud kopplas in, mot då parterna själva försöker lösa tvisten, ligger främst i det att avtalstexten får en mer framträdande roll och andra juridiska överväganden blir mer centrala. Ombuden gör i regel en bedömning av rättsläget och föreslår parterna handlingsalternativ utifrån detta. I nio fall av tio lyckas ombuden få parterna att förlikas.¹¹³

3.2.2 Förhandlare

Om en förhandling leder till det uppställda målet beror till stor del på utgångspunkterna för förhandlingen. I många fall kan dock uppträdandet hos förhandlaren vara avgörande för om förhandlingen blir framgångsfull eller inte. En förhandlare skall framföra argument, bud eller motbud på ett övertygande sätt. Han bör vara saklig och hålla sig till ämnet för förhandlingen. En förutsättning för detta är att han är väl förberedd och påläst. Han skall vara väl insatt både i själva förhandlingsfrågan och de rättsregler som gäller i sammanhanget. Förhandlaren måste även i upprörda och oväntade situationer behålla sitt lugn och inte brusa upp, visa irritation, höja rösten eller uppträda nervöst och osäkert. Han får inte reagera häftigt på grund av motpartens oförmåga, ovilja eller illvilja. Annars förlorar han snabbt förtroendet som förhandlare. En bra förhandlare skärper tonen genom att sänka röstläget, inte höja det. I vissa fall kan det dock vara betingat att visa temperament. En förhandlare måste vara kreativ och kunna finna nya infallsvinklar i förhandlingen. Han måste även kunna visa generositet och inte av prestigeskäl låsa sig i småfrågor. Och han skall ha ett klart mål för ögonen.¹¹⁴

3.2.3 Medling

Medling är en process där en neutral tredje part kallas in för att hjälpa två eller flera parter att förhandla fram en frivillig överenskommelse. Medlingsteknikerna varierar från medlare till medlare. En medlare får anpassa sin teknik till parternas personligheter och önskemål samt till typen av tvist. Gemensamt för all medling är dock att parterna själva råder över händelseförloppet och inte överlämnar åt medlaren att träffa bindande beslut.

¹¹²Av denna anledning kan det vara bra att förhandla i flera steg menar chefsjurist Claes Ennerberg.

¹¹³Ekelöf, rättegång, första häftet, 1990, s. 165.

¹¹⁴Eberstein m.fl., s. 9-10.

Huvuddragen i en medlingsprocess kan se ut på följande sätt:¹¹⁵

1. Processen och medlarens roll presenteras. Parterna och medlaren skapar kontakt och förtroende.
2. Parternas positioner och tvistens omfattning redogörs.
3. Medlaren samlar information om bakomliggande faktorer och om parternas verkliga intressen och behov. Detta kan ske vid gemensamma samtal eller med parterna var för sig. Under enskilda samtal kan parterna tala fritt med medlaren, som inte utan medgivande får förmedla det som sägs till motparten. Den information som medlaren får bildar grundval för en överenskommelse.
4. Medlaren kan hjälpa parterna att utvärdera olika möjligheter och att se realistiskt på situationen.
5. Medlaren hjälper parterna att utforma ett avtal eller avsluta förfarandet utan att någon överenskommelse har nåtts.

Genom medlingsförfarandet skall medlaren få fram så mycket information som möjligt om vad som är väsentligt för respektive part. Medlaren kan överblicka tvisten på ett neutralt sätt och hjälpa parterna att hitta nya alternativa lösningar. Nya värde skall skapas, som kan läggas till grund för en uppgörelse i godo.¹¹⁶

Det kan vara svårt för en medlare att ge parterna råd i sak och därför bör parterna ta hjälp av ett juridiskt ombud i medlingen.

En förutsättning för medlingsförfarandet är att parterna har en viss kompromissvilja. Parterna måste överväga om det är meningsfullt att lägga ned tid och kostnader på ett medlingsförsök.

3.2.4 Minirättegång

En variant av en förlikningsförhandling är en minirättegång, en slags privat rättegång. Om parterna är beroende av fortsatt goda affärsförbindelser med varandra kan de först försöka med ett sådant förenklat förfarande, innan de för saken till skiljedomstol eller allmän domstol. En minirättegång kan vara bra om parterna vill slippa de höga kostnader och de dröjsmål ett förfarande i skiljedomstol eller allmän domstol innebär. En förutsättning för att minirättegång som tvistlösningsmetod skall fungera är att parterna är beredda på att förlikas. Ytterligare en förutsättning är att de kan

¹¹⁵Hyllengren, Medling viktigt komplement till advokatrollen, ADVOKATEN nr 2 1998, s. 8. Jfr Göteborgsklausulerna om medling, redovisade av Pokorny i ADVOKATEN nr 7 1995, s. 8-10.

¹¹⁶Hyllengren, s. 8.

diskutera tvisten och att de kan samarbeta med varandra. På områden som har tydliga rättsregler kan detta förfarande vara mycket lämpligt.

En minirättegång kan varieras helt efter parternas egna önskemål. En möjlig variant är följande:¹¹⁷

1. Personer som har rätt att fatta bindande beslut i tvisten (beslutsfattare) måste delta.
2. Förfarandet måste gå snabbt - i regel skall hela handläggningen avslutas inom 1-3 månader.
3. Den muntliga förhandlingen är informell och varar vanligen 1-2 dagar. Varje part företräds i regel av ett ombud som presenterar sin syn på fakta och positioner i tvisten inför beslutsfattarna. Detta sker under en förutbestämd tid. Inget protokoll förs och processuella regler behöver inte följas, exempelvis vad gäller bevisning.
4. Efter den informella förhandlingen träffas beslutsfattarna i en diskussion, utan ombud, för att försöka nå en uppgörelse. Beslutsfattarna får dock göra avbrott i överläggningarna för att rådgöra med sina ombud.
5. En neutral rådgivare kan användas, om parterna så önskar, för att hjälpa parterna att bedöma de rättsliga positionerna. Rådgivarens roll måste definieras i förväg. Han kan antingen delta aktivt i den muntliga förhandlingen genom att ställa frågor till vittnen o.s.v., eller endast redogöra för sin uppfattning. Rådgivaren kan också tänkas vara med under beslutsfattarnas diskussion. Den neutrala rådgivarens uppfattning är inte bindande för parterna.

En annan variant av en minirättegång är att en erfaren skiljedomare tjänstgör som ordförande, eventuellt biträdd av en sekreterare. Båda parter biträds av juridiska ombud och dessa koncentrerar sina framställningar att omfatta endast de väsentligaste frågorna. Beslutsföra företrädare för de tvistande parterna följer minirättegången från första parkett. Minirättegången resulterar inte i en dom i vanlig bemärkelse, utan leder stället till ordförandens summering av rättsläget. Denna sammanfattning kan sedan ligga till grund för en uppgörelse mellan de tvistande parterna.¹¹⁸

3.2.5 Vad bör man tänka på vid en förlikningsförhandling?

¹¹⁷Edelman och Carr, The Mini-Trial: An Alternative Dispute Resolution Procedure, The Arbitration Journal, March 1987, s. 9-11.

¹¹⁸Denna variant anges av Sjölin i TSA 1983, s. 128.

Oavsett hur parterna väljer att försöka nå en förlikning finns det vissa allmängiltiga beståndsdelar vid en förlikningsförhandling, t.ex. förberedelser och grundförutsättningar. Parterna bör vara medvetna om dessa för att förutsättningarna för en lösning i godo skall vara de bästa.

3.2.5.1 Förberedelse inför förlikningsförhandling

Chanserna för att förhandlingen skall bli framgångsrik, och det på så kort tid som möjligt, ökar om man har förberett sig noga. Först bör man göra en noggrann utredning av alla fakta som går att få fram och som har betydelse för ärendet. När denna sakutredning är klar kan man börja med en rättsutredning. Tillämplig lag- och avtalstext, lagförarbeten och olika lagkommentarer kan ge lösningen på problemet. Kanske har liknande fall avgjorts av domstol? Om inte bör man fundera över hur en domstol kan komma att döma i frågan, om ärendet går så långt.¹¹⁹

Det är lätt att formulera ett mål som innebär att förhandlingen skall gå snabbt, sluta i enighet och nå precis det resultat som önskas. Dessa tre faktorer kan dock ofta vara oförenliga. En part bör därför ha ett andra- och tredjemål klart för sig i förväg, så att han inte blir ställd när förhandlingen inte går som han hade hoppats. För en ökad flexibilitet bör målen anges i intervaller, inte i exakta belopp eller lösningar.¹²⁰

Det är bra att försöka ta reda på hur motparten går tillväga när han fattar ett beslut. På så sätt kan en part få vägledning hur han kan väcka motpartens intresse för sina förslag och hur han kan övertyga motparten om att förslaget är bra. En av de intervjuade menade att det kan vara bra att mjuka upp motparten genom att förbereda honom på vilka förväntningar man har. En förhandling handlar mycket om att parterna skall skapa en god stämning och förtroende, men också om att de skall sända signaler om vilka avsikter och förväntningar de har. Ofta är det så att det parallellt pågår två förhandlingar; en som sker öppet och en som sker signalvis.¹²¹

Innan förhandlingen börjar måste det stå klart att båda parter har befogenhet att träffa en uppgörelse.

Vid svåra konflikter måste någon av parterna ta det första steget för att åter bygga upp förtroendet. Detta kan vara lättare för den part som är minst nedbruten av vad som förekommit under konflikten. Varje litet steg kan visserligen vara ett risktagande, men nödvändigt för att skapa förutsättningar för nästa steg. När parterna har nått insikt om detta finns förutsättningar för en positiv bearbetning av konflikten.

3.2.5.2 En grundförutsättning

¹¹⁹Jfr rekommenderat tillvägagångssätt vid tvistlösning på s. 70.

¹²⁰Eberstein m.fl., s. 12.

¹²¹Lindskog, s. 93.

En grundförutsättning för att det skall fungera mellan förhandlingsparterna är att det råder förtroende mellan dem. Detta uppnås genom att parterna är sakliga och ärliga. Som en av de intervjuade påpekade så måste parterna kunna lita på gjorda försäkringar och utfästelser. När samma parter möter varandra gång på gång, t.ex. vid omförhandlingar, skapas förtrogenhet med motförhandlarens avtalsuppfattning och sätt att arbeta, och det gör att saklighet och sanningsenlighet lönar sig.¹²²

Vid en förlikningsförhandling gäller det inte något så enkelt som att till fullo "få rätt" i vad som hävdas. Parterna bör avstå från maktuppvisningar. För att lösa tvisten krävs båda parternas medverkan. Därför är det angeläget att etablera ett samförstånd och inte enbart stå på sig om sin åsikt i saken.

3.2.5.3 Informationsutbyte

Det är en fördel om motparten kan förmås börja med att presentera sina motiv, vad han vill uppnå och annat som är av betydelse för att nå en förlikning. Skälet till detta är främst att man då får tillfälle att "känna av" situationen: Vad är väsentligt för motparten? Varför? Hur tänker han? På så vis kan man bättre kontrollera om de preliminära bedömningar man gjort om motparten är riktiga, eller om strategin bör ändras. Många gånger visar det sig att motpartens intressen är väl förenliga med de egna.¹²³

3.2.5.4 Motiverade argument

Att kunna ta argument är lika viktigt som att kunna ge. En part bör vara försiktig med att direkt avvisa motpartens synpunkter, och i stället försöka vända argumenten till egen fördel. Han bör aldrig avfärda ett argument innan förvissning har nåtts om vad motparten menar, och han bör klargöra för motparten att han är beredd att ändra ståndpunkt om det finns bättre alternativ.

Det har ett stort psykologiskt värde om en part kan motivera sina ställningstaganden. Både motparten och dennes eventuella ombud måste övertygas om att angivna krav är välgrundade. Ännu viktigare är det att lägga fram argument vid ändrad ståndpunkt. Motpartens förtroende och respekt kan förloras om ändrade ställningstaganden framstår som omotiverade. Vidare bör en part inte försöka att förstärka ett starkt argument genom att lägga till flera mindre starka. De svagare argumenten förtar istället ofta styrkan hos det starkare.¹²⁴

3.2.5.5 Eftergifter

Sedan parterna positionerat sig och möjligheterna har uttömts att direkt finna en godtagbar lösning, måste det till eftergifter för att en förlikning

¹²²Jfr teorin om upprepning för minskade transaktionskostnader, Skogh och Lane, Äganderätten i Sverige, 1993, s. 58-59.

¹²³Lindskog, s. 88-89.

¹²⁴Eberstein m.fl., s. 30.

skall kunna nås. För att förmå motparten till eftergifter kan det vara bra att försöka finna stöd i någon slags standard, antingen den är mer allmän eller hänför sig till affärer som motparten gjort tidigare. Genom att sätta sig in i motpartens situation och önsknings, kan en part finna sådant som är värdefullt för honom, men som inte kostar något för egen del. Om den egna eftergiften inte kostar något, samtidigt som det saknas lämplig motprestation från motparten, kan det vara bra att försöka bygga upp en goodwill i förhandlingen genom en ensidig eftergift. Ett generöst tillmötesgående av motpartens önskemål kan leda till ett förbättrat förhandlingsklimat. Av flera intervjuer framgick att parterna också ofta väljer att göra eftergifter för att komma till en uppgörelse och därmed slippa en dyr process. En ersättningskrävande part kan ibland vara beredd att halvera sitt krav mot att han får betalt omedelbart.

3.2.5.6 Parternas agerande

Bakom agerandet vid en förlikningsförhandling ligger i de flesta fall ett komplicerat samspel av förhållanden och faktorer av psykologisk art. Som ett par av de intervjuade påpekade så är en förhandling inte ett helt kommunikationsöppet spel. Ovissheten om läget på andra sidan påverkar många gånger parterna att hellre kompromissa än ta en risk. Man kan räkna med att alla inblandade parter handlar rationellt i den meningen att de försöker uppnå största möjliga vinst med sitt handlande.¹²⁵

För att förstå hur motparten tänker och varför han betar sig som han gör, krävs det att en part lyssnar uppmärksamt på vad motparten har att säga. Att lyssna är också en fråga om att visa motparten respekt och på så sätt skapas goda förutsättningar för förhandlingen. Enklaste sättet att få någon att lyssna på det man säger är att man lyssnar uppmärksamt på det han har att säga.¹²⁶ En part kan sammanfatta motpartens ståndpunkter på det sätt han har uppfattat dem. På så vis får motparten klart för sig att hans framställning följts. Med frågor och andra signaler visas att vad som sägs registreras. När motparten har fått säga det han vill har förutsättningarna ökat för en större förståelse från hans sida.¹²⁷

Mycket av vad motparten har att komma med kan vara klokt och acceptabelt. Genom att inte alltför snabbt säga emot har en part inte låst sig. En part bör undvika att låsa sig själv och han bör heller inte låta motparten låsa sig. Han bör inte begära ett svar av motparten innan denne är beredd att svara, eftersom risken då är stor att motparten nekar till något han senare upptäcker att han kunde ha medgivit. En part bör inte utgå från att allt som motparten säger är oacceptabelt, eftersom det då blir svårt att se de guldkorn som ofta finns. I stället kan han utgå ifrån att även motpartens utgångspunkt är att finna en uppgörelse.¹²⁸ Vidare måste

¹²⁵Jfr spelteorin, se t.ex. Skogh och Lane, s. 67-80.

¹²⁶Lindskog, s. 44.

¹²⁷Lindskog, s. 45.

¹²⁸Eberstein m.fl., s. 14-15.

motparten få utveckla sina yrkanden. Påstår han något som parten inte känner till kan han fråga honom var det står någonstans.

Ett positivt förhandlingsklimat är mycket viktigt. En part bör visa att han är beredd att reda ut problemen. Ett positivt språkbruk är ett sätt att skapa ett bra förhandlingsklimat. I stället för att säga ”jag *kräver* att...” eller ”jag går *inte högre* än...” kan man säga ”jag *skulle vilja*...” och ”jag kan *sträcka mig till*...”.¹²⁹ Behöver något påpekas kan det vara bra att göra det i frågans form. I stället för att säga ”Du har fel”, så kan man säga ”Är det så, är du helt säker?”. Det blir sannolikt olika reaktioner på de olika uttalandena.¹³⁰

Inga belopp är för små för att vålla tvist. Småsaker kan ta mycket lång tid, medan stora saker klaras av snabbt. Tidsbrist kan ge ett försämrat förhandlingsläge. Därför skall parterna se till att aldrig ha tidsbrist. De bör heller aldrig tillåta sig bli så uttröttad att omdömet störs.

Att öppna en låst situation är ett speciellt problem. Hur skall parterna komma vidare? Ett sätt kan vara att framställa förhandlingen som en gemensam uppgift; ”Vi skall nå en gemensam lösning”. Men det bästa sättet att klara av en låst situation är att undvika den, gå runt den. En god idé kan vara att ta en paus när stämningen börjar bli spänd.¹³¹

Det som av motparten upplevs som ett problem måste prövas med utgångspunkt i hans situation och motparten måste tas på allvar. Att ödsla energi och tid och kanske rent av förstöra förhandlingsklimatet genom att vägra ändra åsikt och envist köra på i samma spår leder inte till enighet. Parterna måste försöka hitta andra vägar till samma mål.

Det är också viktigt med en förståelse för den betydelse det yttre skenet har. Det kan tänkas att motparten utan vidare är beredd att betala ett stort belopp om det kallas för räntekompensation, medan han inte kan tänka sig att betala någonting om det kallas skadestånd.

Om frågor av mindre betydelse återstår att lösa, i betraktande av tvisten som helhet, är detta sällan ett bra skäl att hålla en uppgörelse öppen. Parterna kan låsa de överenskommelser som har träffats, så att inte motparten får tillfälle att ”dra sig ur” vid ett annat tillfälle.

3.2.5.7 Förlikning

Parternas goda affärsförbindelser torde kunna bestå genom att parterna förlikas. I det fall en part bedömer chanserna att vinna i en domstolsprocess till 70 % är det faktiskt 30 % risk att han kommer att förlora. Det kan vara bättre att godta en 50/50-lösning, än att ta risken att förlora saken helt i

¹²⁹Se Eberstein m.fl., s. 25.

¹³⁰Eberstein m.fl., s. 29.

¹³¹Fler råd om hur man kan ta sig ur dödlägen ges av Eberstein m.fl., s. 26.

domstol. Vid detta val spelar partens riskbenägenhet in.¹³² Även om en part är helt säker på att domstolen skulle bifalla hans krav kan det finnas skäl att försöka träffa en överenskommelse i godo. I flera fall kan det nämligen vara svårt att få motparten att fullgöra sina skyldigheter enligt en dom. Ett par av de intervjuade menade att det i praktiken kan vara omöjligt att tvinga fram betalning genom verkställighet. Kan motparten förmås att betala frivilligt om det görs vissa eftergifter, är detta ofta det bästa alternativet. Som villkor för en sådan förlikning bör då krävas att betalningsskyldigheten fullgörs i samband med förlikningen eller att andra garantier ställs för att fullgörelse sker.¹³³

Många gånger leder förlikningsförhandlingar till frågan om hur stor ersättning som skall utgå. Det kan vara effektivt att införa även andra komponenter i förhandlingarna än rena beloppsfrågor. En part kanske kan gå med på kraven om motparten utför en viss naturaprestation eller åtar sig att ingå ytterligare avtal med parten. Betalningsansånd och möjligheter till fördelaktiga lån är andra komponenter som kan föras fram vid en förlikningsförhandling. Vidare bör det undersökas om förlikningsavtalet kan utformas så att det ger parterna skattemässiga fördelar. Om en ersättningspost är avdragsgill kan det vara lättare att acceptera ersättningsskyldigheten, t.ex. vid skyldighet att utge ränta.

Skulle förhandlingen i en tvist inte sluta med förlikning, behöver detta inte betyda att parterna på någondera sidan brustit i vilja att komma till en lösning i godo. Utgången behöver inte heller medföra några oönskade följder för parternas fortsatta relationer. Omvänt är inte alltid en ernådd uppgörelse ett bevis på att parterna på bägge sidor förhandlat på bästa eller ens godtagbart sätt. Oftast torde dock en lösning av tvisten vara en indikation på att förhandlingen präglats av viss resonlighet och samförståndssträvan.

Om förlikning nås kan parterna välja om de vill avsluta sina mellanhavanden eller om de vill att avtalet skall fortsätta gälla. En förlikning underlättar för parternas fortsatta affärsförbindelser. Kommer inte parterna fram till en lösning på problemet måste de antingen låta saken förgå eller föra den vidare till skiljedomstol eller allmän domstol.

3.3 Skiljeförfarande

Det har blivit allt vanligare med skiljeklausuler i och med det ökande användandet av standardavtal. I dessa finns det ofta en klausul intagen som föreskriver att tvist i anledning av avtalet skall avgöras av skiljemän. En stor del av alla civilrättsliga tvister gällande avtalstolkning avgörs av skiljenämnder. Skiljeförfarandet är en form av privat rättsskipning, som syftar till ett snabbt och slutgiltigt avgörande utan insyn utifrån.

¹³²Se om ren risk, riskneutralitet och riskaversion i Skogh och Lane, s. 90-93.

¹³³Heuman, Specialprocess - Utsökning och konkurs, 1997, s. 19.

3.3.1 Skiljeavtalet

Ett skiljeavtal ingår oftast som en del av ett kontrakt mellan parterna, men det kan också ha formen av ett fristående avtal. Avtalet utgör dispositivt rättegångshinder. Ett väl genomtänkt skiljeavtal främjar ett snabbt och effektivt genomförande av förfarandet. Skiljeavtalet måste innehålla dels vilken fråga som skall avgöras, dels en förklaring att denna fråga skall avgöras av skiljemän.¹³⁴

3.3.2 Regler för skiljeförfarandet

Föreskrifter om sammansättningen av skiljenämnder och om proceduren återfinns i olika regler för skiljeförfarande. Men parterna får tillsammans med skiljemännen i stort sett ordna förfarandet som de vill och finner lämpligt. En stor skillnad mot förfarandet i allmän domstol är att man i ett skiljeförfarande inte behöver följa rättegångsbalkens regler om muntlighet, koncentration och omedelbarhet. I och med det går huvudförhandlingen lättare och snabbare att genomföra. Trots att skiljenämnder inte behöver följa rättegångsbalkens regler så gör de vanligtvis det ändå. I och med att domen inte kan överklagas är skiljemännen i praktiken noggranna med att fatta ett materiellt riktigt avgörande.¹³⁵

3.3.2.1 Lag (1999:116) om skiljeförfarande

I lagen om skiljeförfarande återfinns en allmän reglering av skiljeförfarandet i processuellt avseende. Riksdagen har godkänt regeringens förslag¹³⁶ och den 1 april 1999 trädde lagen (1999:116) om skiljeförfarande (SkfL) i kraft.¹³⁷ Lagen innehåller regler om skiljeavtalet, skiljemännen, förfarandet, skiljedomen och dess ogiltighet, skiljedomskostnader, forumfrågor, internationella förhållanden samt erkännande och verkställighet av utländska skiljedomar. Lagen tillämpas på skiljeförfaranden som äger rum i Sverige även om tvisten har internationell anknytning. Om parterna inte har avtalat något annat utser de var sin skiljeman, vilka i sin tur utser en tredje, som vanligen blir ordförande. Parterna ersätter skiljemännen solidariskt om inte annat följer av skiljedomen eller skiljeavtalet. En nyhet är att den nya lagen innehåller ett uttryckligt förbud mot att avgöra tvister mellan näringsidkare och konsumenter genom skiljedomar.¹³⁸

3.3.2.2 Skiljedomsinstitut och dess regler

¹³⁴Om skiljeavtalets innehåll, se Hassler, Skiljeförfarande, 1989, s. 37-39. Om skiljeavtalets omfattning, se Hassler, s. 40-47.

¹³⁵Om skiljemännen skall följa gällande rätt eller får döma efter billighet tas upp i Hassler, s. 79-82.

¹³⁶Prop. 1998/99:35.

¹³⁷Den nya lagen ersätter lag (1929:145) om skiljemän (SkmL) och lag (1929:147) om utländska skiljeavtal och skiljedomar.

¹³⁸Se 6 § SkfL och de undantag som där anges.

I Sverige finns det flera verksamma skiljedomsinstitut. Det största skiljedomsinstitutet i Sverige är Stockholms Handelskammarens Skiljedomsinstitut (Institutet). Institutet har som uppgift att biträda vid avgörande av inhemska och internationella tvister och lämna information i skiljedomsfrågor. Institutet har antagit Förlikningsregler och Regler för tillämpning av UNCITRAL:s skiljedomsregler¹³⁹. Institutet kan anlitas för utseende av skiljemän även om dess regler inte skall användas. Institutets skiljedomsregler bygger liksom SkfL på ett förfarande med tre skiljemän. Reglerna innehåller bestämmelser om skiljenämndens sammansättning, Institutets handlägningsprocedur, förfarandet inför skiljenämnd, skiljedomens samt diverse bestämmelser.¹⁴⁰ Vid sidan av Stockholms Handelskammarens Institut finns institut med mer speciella uppgifter, t.ex. Sveriges Skiljenämnd för Spannmåls- och Foderämnesshandeln¹⁴¹.

Vid tvister i internationella affärsförhållanden kan parterna anlita Internationella Handelskammarens Skiljedomsinstitut (Court of arbitration of the International Chamber of Commerce, ICC). Internationella Handelskammaren i Paris är en världsomfattande sammanslutning av industriella, kommersiella och finansiella intressen, som är lokalt organiserade i nationella kommittéer med Internationella Handelskammaren som topporganisation. I Sverige representeras Internationella Handelskammaren av Internationella Handelskammarens svenska nationalkommitté, som har sitt säte i Stockholm.¹⁴²

3.3.2.3 Förenklat skiljeförfarande

En vanlig uppfattning inom näringslivet är att skiljeförfarandet enligt vanliga regler är en tidskrävande och dyr tvistlösningsform för mindre tvister. Med anledning av detta har två modeller för förenklat skiljeförfarande kommit till. Den ena modellen tillhandahålls av Stockholms Handelskammarens Skiljedomsinstitut och innehåller regler för förenklat förfarande.¹⁴³ Den andra modellen kallas Göteborgsklausulerna och har tillkommit på initiativ av fem advokatbyråer i Göteborg.¹⁴⁴ Båda modellerna har som syfte att förenkla skiljeförfarandet genom att göra det snabbare och billigare, men reglerna kring förfarandet är lite olika.¹⁴⁵

¹³⁹UNCITRAL (United Nations Commission for International Trade, eller på svenska FN:s handelsrättskommission) har antagit skiljedomsregler för internationella skiljeförfaranden.

¹⁴⁰I ADVOKATEN nr 8 1997, s. 6-8 jämför advokat Michael Mohammar SkmL med reglerna för Stockholms Handelskammarens Skiljedomsinstitut. Han nämner också några utmärkande drag för ICC-förfarandet.

¹⁴¹Institutens stadgar finns tillgängliga på Stockholms Handelskammare.

¹⁴²Kommitténs sekretariat lämnar på begäran upplysningar om den internationella skiljedomsverksamheten.

¹⁴³Tillkomsten av dessa regler beskrivs av Hobér i JT 1995/96, s. 149-154.

¹⁴⁴Advokatfirmorna Lagerlöf & Leman, Lindahl, Mannheimer Swartling, Vinge och Wistrand har tagit fram Göteborgsklausulerna om medling och skiljeförfarande tillsammans med kommunens Näringslivssekretariat.

¹⁴⁵En jämförelse mellan de båda modellerna görs av f.d. justitierådet Lars Welamsson i ADVOKATEN nr 2 1996, s. 22-28.

Stockholmsmodellen innebär i huvudsak att endast en skiljeman utses, att skiljemannens arvode fastställs på grundval av tvistens värde, att förfarandet koncentreras genom föreskrifter om inlagor och muntlig förhandling, samt att skiljedom skall meddelas inom tre månader och saknar domskäl om inte part begär sådan.¹⁴⁶ Göteborgsmodellen innebär i korthet att endast en skiljeman tillsätts, att tiden för den muntliga förhandlingen begränsas, att vardera parterna bär sina egna kostnader, samt att skiljedom skall meddelas inom sex månader.¹⁴⁷

Kritik har riktats mot det förenklade skiljeförfarandet. Synpunkter har framförts att det ser enkelt och sympatiskt ut, men att det ställer avsevärt högre krav på såväl parterna och deras ombud som skiljemannen, i och med att materialet som skall utgöra grunden för ett juridiskt och bindande beslut begränsas. Detta i sin tur kräver mer exakta och adekvat avfattade skrifter som lyfter fram de relevanta faktorerna kort och koncist.¹⁴⁸ Skiljemannen skall fatta ett bindande beslut på ett begränsat material. För att parterna skall kunna realisera fördelarna med ett förenklat skiljeförfarande måste de alltså besitta en hög grad av förutseende och kunskap. Även frågan om den internationella verkställigheten rörande en förenklad skiljedom måste beaktas.¹⁴⁹

3.3.2.4 Enmansnämnd eller tremansnämnd?

I vissa typer av mål kan det vara lämpligt med en skiljeman, t.ex. när tvisteföremålets värde är begränsat och tvisten inte är så komplicerad. Kostnaderna för förfarandet hålls på detta sätt nere och det blir en rimlig proportion mellan förfarandet och tvisteföremålets värde. Negativt med endast en skiljeman är att denna inte har några kollegor att rådfråga och byta synpunkter med. Parterna bör väga in rättssäkerhetssynpunkter vid valet av antal skiljemän.

3.3.3 Kostnader för skiljeförfarandet - skälig ersättning

Ett skiljeavgörande är bindande för parterna om inte förbehåll gjorts om annat i skiljeavtalet. I vissa fall kan dock en skiljeklausul anses vara så betungande för en part att den kan ogiltigförklaras med hjälp av 36 § AvtL. Domstolarnas skäl till att ha ogiltigförklarat skiljeklausulerna har främst grundat sig på de höga kostnaderna för skiljemännens arvode. Parterna i ett skiljeförfarande är enligt 37 § SkfL skyldiga att betala skiljemännen skälig ersättning för deras arbete och utlägg. Grundläggande för bedömningen av vad som är skälig ersättning för arbete är arten och omfattningen av det

¹⁴⁶Reglerna för såväl vanligt som förenklat skiljeförfarande kan kostnadsfritt beställas från Stockholms Handelskammars Skiljedomsinstitut, Box 16050, 103 21 Stockholm, tel. 08-613 18 00, telefax. 08-723 01 76.

¹⁴⁷Göteborgsklausulerna om medling och förenklat skiljeförfarande redovisas i ADVOKATEN nr 7 1995, s. 9.

¹⁴⁸Hyllengren, ADVOKATEN nr 8 1995, s. 26.

¹⁴⁹Eriksson, JT 1995/96, s. 1147-1166.

arbete som skiljemännen utfört till fullgörande av sitt uppdrag. Av betydelse för bedömningen är normalt tidsåtgången samt hur kvalificerade arbetsuppgifterna har varit.¹⁵⁰ En jämförelse görs med vad som i allmänhet betalas för uppdrag av motsvarande slag. Om parterna väljer skiljemän som är framstående affärsadvokater eller advokater med hög specialkompetens får de räkna med en hög arvodesnivå. Parterna får då också räkna med att skiljemännen i sin tur utser en tredje skiljeman som inte är mindre kvalificerad än de själva.

3.3.4 När skall skiljeförfarande väljas?

3.3.4.1 Tekniskt komplicerade tvister

Vid tekniskt komplicerade tvister, t.ex. tvister om byggnadsentreprenad, kan skiljeförfarande vara den mest lämpliga metoden att lösa tvisten, eftersom parterna kan tillsätta skiljemän med särskild sakkunskap.¹⁵¹ Det kan vara lämpligt att utse en sakkunnig på området om parterna kan förutse att det kommer att röra sig om en rent teknisk eller kommersiell bedömning av själva avtalsinnehållet, t.ex. kvalitetsfrågor, andra tekniska bedömningar eller allmän praxis i en viss affärsverksamhet.¹⁵² Även i de fall där parterna inte är jämbördiga kan det vara mer lämpligt med ett skiljeförfarande om stor sakkunskap krävs.¹⁵³

I annat fall torde skiljeförfarandet vara mest lämpligt då parterna är jämbördiga. Särskilt vid lösande av affärstvister framstår skiljeförfarandet som mer fördelaktigt än rättegång vid allmän domstol. Flera av de intervjuade hade den erfarenheten att när två stora och lika starka parter skall avgöra en tvist väljer de nästan uteslutande skiljeförfarande, eftersom de vill ha ett snabbt avgörande och undvika publicitet i massmedia.

3.3.4.2 Internationella affärsavtal

När tvist uppkommer i anledning av ett internationellt affärsavtal kan ett skiljeförfarande vara att föredra framför avgörande vid allmän domstol, eftersom skiljedomar i regel kan verkställas i de länder som anslutit sig till gemensamma konventioner. I internationella affärsavtal torde heller ingen

¹⁵⁰ I NJA 1998 s. 574 gällde frågan skiljemannaarvodens skälighet. Kostnaderna för skiljeförfarandet hade blivit oproportionellt stora i jämförelse med tvisteföremålets värde. Detta ansåg HD fick tillskrivas parternas sätt att föra sin talan. Det rådde stora personliga motsättningar mellan parternas företrädare. Trots processledande insatser från skiljemännens sida hade parterna inte kunnat förmås att begränsa tvistefrågornas omfattning, vilket medförde att slutförhandlingen tagit lång tid.

¹⁵¹ Enligt en enkätundersökning om skiljeförfarande och rättegång som presenteras i SOU 1995:65, s. 273-281, används skiljeavtal ofta i byggbranschen, inom bankväsendet, av finansbolag i leasingavtal, inom handel och industri, medan bl.a. kommunerna försöker undvika skiljeavtal. En mer ingående beskrivning av enkätresultaten i denna del återfinns på s. 47-48.

¹⁵² Se Ramberg, JT 1997/98, s. 631.

¹⁵³ Så ansågs vara fallet i NJA 1984 s. 229. Fallet rörde försäkringsersättning och behovet av sakkunnigbevisning ansågs vara extra stort vid sådana tvister. Därför bedömdes inte skiljeklausulen som oskälig.

av parterna vilja underkasta sig ett domstolsförfarande i den andra partens land, utan föredrar att själva medverka vid domstolens sammansättning.¹⁵⁴

3.3.5 En jämförelse med allmän domstol

Ett skiljeförfarande innebär i regel kortare processtid än en rättegång i allmän domstol. Många är av den uppfattningen att ett skiljeförfarande normalt blir dyrare, men det finns också de som menar att ett skiljeförfarande torde bli billigare än en process i två eller tre instanser.¹⁵⁵ Som en av de intervjuade påpekade så ger en generell jämförelse mellan kostnaderna för dessa två förfaranden inte en rättvisande bild, eftersom de tvister som uppkommer i en domstol ofta har ett annat utseende än de som avgörs av skiljenämnd. Framförallt består skillnaden i storleken av tvistevärdet. För att säkert kunna visa vilket förfarande som är billigast måste flera liknande tvister jämföras. Detsamma torde också gälla för en jämförelse i förfarandenas snabbhet. Skillnader i tidsåtgång kan tänkas bero på bl.a. vilken typ av tvist det är fråga om och hur komplicerad den är, skiljemännens planering av förfarandet, hur aktiva de är i sin processledning, samt hur samarbetsvilliga och tillmötesgående parterna är. En stor skillnad är att skiljemännen inte är bundna av rättegångsbalkens regler om förfarandets utformning och innehåll. Skiljemännen kan vara mycket flexibla och anpassa handläggningen av målet efter sakens beskaffenhet och parternas önskemål. Dessutom är skiljedomsförfarandet inte offentligt som vid allmän domstol. En skiljedom får rättskraftsverkan precis som en allmän domstols dom.

3.4 Allmän domstol

Allmän domstol står som ett alternativ till privat tvistlösande och fungerar även som impulsgivare genom sin rättsskipning. Domstolarna har betytt mycket som vägledare ifråga om avtalens och lagstiftningens rätta tolkning och tillämpning.

3.4.1 Rättegångsbalkens regler

I rättegångsbalken (RB) återfinns regler för tingsrätter, hovrätter och högsta domstolen. RB innehåller regler för domare och advokater samt regler om offentlighet och ordning vid domstolarna. RB innehåller vidare bestämmelser om rättegången i tvistemål och brottmål, bl.a. vilken domstol som skall pröva målet, regler om rättegångsombud, regler om dom och beslut, överklagande av dom och regler om rättegångskostnader.

När tvisten har förts till allmän domstol står i princip två alternativ öppna för tvistens slutliga avgörande. Parterna kan antingen lämna över saken till domstolen, vilket innebär att tvisten mynnar ut i ett domslut, eller själva försöka medverka till en lösning av tvisten genom en förlikning i saken.

¹⁵⁴SOU 1994:81, s. 68.

¹⁵⁵Se bl.a. Hassler, s. 14.

3.4.2 Processförlikning

3.4.2.1 Allmänt

De tvister som hänskjuts till domstol utgör en mycket liten del av uppkomna tvister. De flesta tvister löser parterna själva, med eller utan ombud, eller genom skiljeförfarande. Även i de fall då saken förts till domstol träffas i stor utsträckning en uppgörelse mellan parterna.¹⁵⁶

Processförlikningar är mycket vanligt förekommande. I förarbetena till RB anges att bortemot 60 % av de dispositiva tvistemålen vid tingsrätterna förlikas.¹⁵⁷ Detta var i början på 80-talet. I dag, nästan tjugo år senare, tycks siffran ha stigit. En uppskattning på bortemot 90 % torde inte vara helt oförenlig med verkligheten.¹⁵⁸

En anledning till att processförlikning är så vanligt i dag är att lydelsen i RB 42:17 har ändrats från att rätten ”bör” verka för en förlikning till att rätten ”skall” verka för en förlikning i de fall då det med hänsyn till omständigheterna kan anses lämpligt.¹⁵⁹

Det kan tyckas att det är dömt att misslyckas med ett förlikningsförsök då en sak förts till domstol. Om parterna företräds av ombud har ju dessa i regel redan försökt nå en uppgörelse. En av de intervjuade framförde dock synpunkten att domaren genom sin auktoritet och fristående ställning kan ha bättre utsikter att förlika parterna, trots att deras ombud inte har lyckats med detta tidigare.¹⁶⁰ Att ingen har gett med sig vid de egna förlikningsförhandlingarna kan bero på taktiska skäl. Samma intervjuade menade att det kan uppfattas som en svaghet att kontakta motparten i förväg och medföra ett psykologiskt underläge i en kommande rättegång. Parterna vill båda visa att de är beredda att gå långt för att få igenom sina villkor. En annan av de intervjuade menade att parterna i de flesta fall blir känslomässigt uppskruvade och att prestige många gånger spelar in. Fastän båda parter egentligen vill komma till en gemensam lösning, ”rullar allt på” och stämmningsansökan lämnas in trots att båda parter har en önskan om en uppgörelse i godo. När de sedan står inför rätten kan de ha svårt att själva ta initiativ till förlikning. Detta dödläge kan ofta undanröjas om domaren, som en tredje opartisk person, leder in parterna på en annan väg och kommer med förslag om förlikning.

¹⁵⁶SOU 1995:65, s. 54.

¹⁵⁷SOU 1982:26, s. 137.

¹⁵⁸De intervjuade personerna som hade erfarenhet av processer i allmän domstol angav alla att förlikning i dispositiva mål i tingsrätten är mycket vanligt och de flesta uppskattade siffran till 80-90 %. Anders Nilsson, rådman vid Eslövs tingsrätt menade att andelen förlikta mål till och med kunde vara högre. Han menade att andelen dispositiva mål som verkligen krävde ett avgörande med fullsatt domstol uppskattningsvis var så liten som 3 %. (Mellanskillnaden utgörs av mål i vilka meddelats tredskodom och dylikt.)

¹⁵⁹Prop. 1986/87:89, s. 207. Dep.chefen betonar att regeln numer är obligatorisk, vilket innebär att rätten är skyldig att verka för förlikning om omständigheterna i målet talar för att förlikningsförsök är lämpliga.

¹⁶⁰Jfr Larsson, Förlikning i tvistemål, 1958, s. 78.

En förutsättning för att parterna skall kunna förlikas är att de båda är beredda på en godvillig uppgörelse. Parternas vilja att förlikas påverkas bl.a. av kostnaden för processen, som ofta ses i förhållande till tvistevärdet, parternas bedömning om utgången i målet och parternas riskbenägenhet¹⁶¹. Parterna vill oftast få tvisten löst så fort som möjligt. De flesta människor anser att det är obehagligt att vara indragen i en tvist.

En av de intervjuade menade att om parterna har ombud kan det vara bra om dessa möts i enrum för att på ett rent professionellt plan undersöka om förutsättningar för förlikning föreligger. Genom att det stridiga skiljs från det ostridiga och missförstånd mellan parterna undanröjs kan kvarstående tvistefrågor framstå i en helt annan dager, och parterna kan under sådana förhållanden tänkas vara mer benägna att själva göra slut på tvisten.

3.4.2.2 Förlikning under förberedelsen

Den muntliga förberedelsen har enligt RB 42:6 som syfte att, utöver att säkerställa koncentrationen av huvudförhandlingen, klarlägga om parterna kan lösa tvisten genom förlikning.¹⁶² I de fall då parterna har fört förhandlingar innan processen, kan förberedelsen ses som en fortsättning av dessa, men nu under domarens ledning. I förarbetena resoneras man så att chanserna till förlikning ökar om domaren materiellt leder förberedelsen.¹⁶³

Troligt är att förlikningsvilligheten ökar ju mer förberedelsen närmar sig huvudförhandlingen. Ju mer processmaterial som står klart för parterna, desto säkrare prognos kan de ställa om deras talan kommer att bifallas eller inte. De kan då anpassa sina förlikningsbud med denna prognos som underlag.

3.4.2.3 Förlikning under processens alla skeden

Under vilka skeden av processen kan en förlikning bli aktuell? Svaret torde bli under alla processens skeden, såväl under förberedelsen som under huvudförhandlingen, eftersom parterna bevarar sin dispositionsrätt över saken. Det avgörande torde vara om det finns anledning därtill.¹⁶⁴ Det kan tänkas att parterna först sedan huvudförhandlingen har börjat inser att tvisten faktiskt skall avgöras och att ytterligare utrymme för förhandlingar inte finns. Parterna kanske då börjar tvivla på styrkan i sina respektive argument och anser en förlikning var det säkraste alternativet. En pressande huvudförhandling kan alltså stimulera förlikningsviljan hos parterna. Parterna kan alltså diskutera en lösning i godo även om förhandlingarna inför rätta fortgår. Det händer dock att målet får vila

¹⁶¹Vågar t.ex. en part låta en domstol avgöra saken om chanserna att vinna endast bedöms vara 50%? Jfr Skogh och Lane s. 90-93.

¹⁶²Se RB 42:6 mom. 5.

¹⁶³SOU 1982:26, s. 116.

¹⁶⁴Jfr Larsson, s. 92-93.

medan förhandlingarna pågår. Kommer parterna fram till en uppgörelse skall de anmäla detta till rätten, varvid målet avskrivs.

3.4.2.4 För- och nackdelar med processförlikning

Fördelarna med processförlikning i förhållande till en dom är flera.¹⁶⁵ Vid en förlikning riskerar inte parterna att slutligen förlora tvisten. Vid en förlust skulle den förlorande parten också behöva betala motpartens rättegångskostnader. Förlikning innebär oftast att parterna står för sina egna kostnader. En processförlikning innebär också att parternas prestige inte tar skada. Förlikningar som är väl avvägda främjar fortsatta affärsförbindelser. Dessutom kan en processförlikning spara tid, arbete och processkostnader såväl för det allmänna som för den enskilde. Genom en stadfäst förlikning förhindras parterna att fullfölja målet till högre instans. Även om en part anser att han har rätt i sak kan det finnas en poäng med förlikning, t.ex. möjligheten till en frivillig och snabb fullgörelse.

Nackdelar med processförlikning i förhållande till en dom är att förlikningen beslutas på sämre underlag. Vidare kan en aktiv domare riskera att parterna anser att han är partisk eller att han inte vill döma i målet. Detta i sin tur kan leda till ett minskat förtroende för rättsväsendet.¹⁶⁶

3.4.3 Medling och särskild medling enligt RB 42:17

3.4.3.1 Medling

På begäran av part eller på eget initiativ kan utomstående person eller organ träda in som medlare mellan parterna, för att genom råd och förslag försöka hjälpa dessa till en lösning av tvisten. Medling kan vara av privat eller offentlig natur och kan förekomma både utom och i rättegång.

Beträffande processuell medling föreskrivs i RB 42:17 att rätten, om saken är sådan att förlikning därom är tillåten och det finnes lämpligt, *skall* verka för att parterna förlikas. Domaren kan underlätta för parterna att överblicka situationen genom materiell processledning. Han bör dock inte utsätta parterna för hård press i avsikt att få förlikning till stånd. Om processförlikning åstadkommit på sådant sätt kan det ge upphov till missnöje och förnyade tvistigheter. För att parterna inte skall utsättas för obehörig påtryckning bör domaren gå fram med stor varsamhet. Vidare måste han undvika att inblandas på sådant sätt att tilltron till hans opartiskhet rubbas.¹⁶⁷

¹⁶⁵Fördelarna anges i SOU 1982:26, s. 140-141.

¹⁶⁶Fler nackdelar av mindre intresse i detta sammanhang tas upp i SOU 1982:26, s. 141.

¹⁶⁷I Prop. 1986/87:89, s. 114, menade Dep.chefen att domaren måste verka med stor försiktighet så att han inte utsätter sig för misstanken att vara partisk. Men vad avses med "obehörig påtryckning" och med "inblandning på sådant sätt att tilltron till domarens opartiskhet rubbas"? Lindstedt SvJT 1950, s. 692: "icke någon form av övertalning eller uttryck av moralisk indignation eller överdriven rättskänsla får förekomma" och: "förlikningen bör bygga mera på billighet och hänsyn till motpartens svårigheter än på rätt".

Förlikningsverksamheten vid tingsrätterna ser mycket olika ut. Arbetsmetoderna liksom åsikterna om dem varierar. Av intervjuerna framgick att det i praktiken ser mycket olika ut, beroende på vem domaren är och beroende på dennes uppfattning om materiell processledning. I vissa fall verkar domaren mycket aktivt för en förlikning och kan lirka med parterna och samtala med dem på ett lugnt sätt och lyckas få dem att förlikas, medan han i andra fall agerar mycket passivt. Detta är oundvikligt. I vissa fall kan det tyckas att domaren drar sig för att ta ett beslut i frågan. Han driver i dessa fall förlikningsfrågan för långt och kanske t.o.m. pressar parterna till något de inte vill.¹⁶⁸ Visserligen kan, får och skall domaren gå långt i sina försök att få till stånd en förlikning. Men man kan tycka att domaren i sådana fall bör respektera parternas beslut att få ett avgörande från domstolen. En domare skall inte utöva påtryckningar mot en part som klart säger ifrån att han vill ha en rättslig prövning av tvisten. Om starka processekonomiska faktorer talar för en förlikning så måste domaren dock ha rätt att få påpeka detta även i dessa fall.¹⁶⁹ Troligt är att domaren i dessa fall anser det vara vansinnigt att processa vidare och att förlikning är det enda rimliga. Många gånger kan det också vara så att parterna inför rätten bestämt hävdar att ”detta är en principfråga”. Trots detta godtar de ofta en förlikning när det kommer upp ett bud som låter attraktivt.¹⁷⁰

Ett förlikningsförsök från domaren sida är alltså inte i alla fall berättigat. Men när skall det då anses lämpligt att domstolen företar förlikningsförsök? Motiven uttalar sig inte klart om detta. Enligt förarbetena skall omständigheterna i det enskilda fallet ligga till grund för bedömningen om det är lämpligt att rätten tar del i förlikningsprocessen.¹⁷¹

Ekelöf har angivit tre situationer som särskilt lämpliga för förlikning.¹⁷² Den första är då värdet av ett avgörande för en part inte skulle stå i rimlig proportion till kostnaderna för en fortsatt rättegång¹⁷³, den andra är då domaren inte tror att sakfrågan kan bli klarlagd genom den framlagda bevisningen och den tredje är då parterna är släkt med varandra, grannar eller avser att ha affärsförbindelser även i framtiden.

Det har inte klagjorts när förlikning aldrig bör försöka åstadkommas, t.ex. när båda parterna företräds av ombud.¹⁷⁴ Vissa mål kan dock vara

¹⁶⁸Det får inte förekomma att en domare mer eller mindre vägrar att göra en rättslig prövning av tvisten, menade Dep.chefen i prop. 1986/87:89, s. 112.

¹⁶⁹Prop. 1986/87:89, s. 112.

¹⁷⁰Detta är inte alltför ovanligt menar rådman Anders Nilsson.

¹⁷¹SOU 1982:26, s. 142.

¹⁷²Ekelöf, SvJT 1977, s. 397.

¹⁷³Det är inte rimligt att tvisteföremålet skall vara 10 % av totala rättegångskostnaderna, som många gånger skulle vara fallet om inte förlikningsåtgärder vidtogs, menar rådman Anders Nilsson.

¹⁷⁴I prop. 1986/87:89, s. 112-113, menade Dep.chefen att det inte generellt går att peka ut någon måltyp som direkt olämplig för förlikning. Att en fråga enbart beror på en rättsfråga

olämpliga att förlika.¹⁷⁵ En domare bör inte verka för förlikning i ett mål om ena parten uppenbart har rätten på sin sida. Inte heller är det lämpligt att verka för förlikning om parterna inte är jämbördiga. Domstolen bör inte företa förlikningsförsök innan parterna fått redogöra för sina ståndpunkter. Särskilt inte om den ena parten framfört sin uppfattning i saken och motparten inte fått tillfälle att bemöta den. Motparten skulle då kunna göra gällande att förlikningsförsöket företagits i ett för honom ogynnsamt skede av rättegången. Vid tvister med starka personliga känslor, t.ex. skilsmässa, är det mycket svårt att få parterna att samsas. Däremot accepterar parterna ett domslut och underrättar sig detta. Situationen kan på detta sätt underlättas genom en dom. Ett par av de intervjuade menade att detsamma torde gälla i affärssammanhang många gånger.

För att kunna avgöra om förlikningsförsök är lämpligt i det enskilda fallet gör domaren en totalbedömning av alla omständigheter. Han ser bl.a. på tvisteföremålets värde i relation till rättegångskostnaderna, målets juridiska och sakliga komplikation, parternas intresse av att upprätthålla goda relationer med varandra och medverkan av ombud.¹⁷⁶

Om parterna har ombud, bör domaren låta dessa i så hög grad som möjligt agera på egen hand tillsammans med sina klienter. När den muntliga förberedelsen närmar sig slutet, kan domaren fråga parterna om de vill diskutera en uppgörelse i godo. Enligt Ekelöfs mening bör domaren alltid ställa denna fråga.¹⁷⁷ Även om båda parterna vill nå en förlikning, kan det tänkas att ingen vill ta initiativet till det. Svarar båda parterna ja, kan domaren uppmana dem att förhandla med varandra i enrum. Om de inte lyckas komma överens, kan domaren fråga dem om de vill att han skall hjälpa till genom att tala om hur han ser på målet. Domaren redogör då för sin uppfattning om föreliggande rätts- och bevisfrågor på grundval av det hittills presenterade processmaterialet. Efter denna redogörelse kan parterna och deras ombud dra sig tillbaka ytterligare en gång. Kan de inte heller nu nå en uppgörelse, kan domaren fråga dem i vilka avseenden de är oeniga. Skulle detta endast handla om storleken av en skadeersättning kan domaren fråga om de vill att han skall komma med ett förslag.¹⁷⁸ Detta var ett exempel på hur domaren kan medverka till en förlikning genom medling.¹⁷⁹ Hur förlikningsarbetet skall utformas får dock avgöras av omständigheterna i det enskilda fallet.

3.4.3.2 Särskild medling

är alltså inget hinder för förlikning - förlikning kan t.o.m. vara lämplig även i juridiskt tämligen klara fall, t.ex. då det skulle främja fortsatta affärsförbindelser eller i fall då det ger en bättre garanti för frivillig fullgörelse.

¹⁷⁵SOU 1982:26, s. 149-151.

¹⁷⁶Prop. 1986/87:89, s. 113.

¹⁷⁷Se Ekelöf, Rättegång, första häftet, 1987, s. 57.

¹⁷⁸Tillvägagångssätt för medling föreslås av Ekelöf, Rättegång, första häftet, s. 57.

¹⁷⁹Ytterligare förslag på tillvägagångssätt ges av Luterkort, SvJT 1980, s. 380-381.

I vissa fall kan det vara ändamålsenligt att parterna erhåller biträde av särskild medlare. Detta är en medlare som förordnas av rätten. Rätten utser en eller flera lämpliga personer, samt förordnar att parterna skall inställa sig till förlikningssammanträde inför medlaren.¹⁸⁰

I förarbetena anges vissa villkor för att rätten skall få förordna särskild medlare.¹⁸¹ Målet skall vara lämpligt för förlikning. Särskild hänsyn skall tas till målets beskaffenhet och förfarandet skall bedömas lämpligare än ett förlikningsförfarande inför rätten. Det skall finnas en grundad anledning att anta att en förlikning kan uppnås genom medling. Kostnaderna för medlingen skall bli betydligt lägre jämfört med ett domstolsförfarande. Målet bör inte heller vara av enkel beskaffenhet vad gäller utredning och bevisning. Dessutom får parterna inte vara negativt inställda till medlingen och de måste båda två godta valet av medlare. Båda parternas samtycke krävs, eftersom det annars kan orsaka både dem och det allmänna dröjsmål med frågans handläggning och ökade kostnader i målet.

Särskild medling kan vara ett bra alternativ för stora och omfattande mål, där det framstår som tidsödande och kostsamt att utreda målet i minsta detalj. Däremot måste mål som rör rena rättsfrågor generellt sett anses olämpliga för särskild medling.¹⁸²

En fördel med detta förfarande är att det är relativt billigt. Ett arvode till medlare skall då jämföras med arvoden till två ombud, domarens lön, övrig domstolspersonal under hela den tid som tvisten handläggs av rätten. Andra fördelar med särskild medling är att medlaren kan vara betydligt mer frispråkig mot parterna än en domare. Medlaren skall inte döma i tvisten om en förlikning inte nås och har därmed en fri ställning gentemot parterna. Medlaren behöver inte göra en strikt juridisk bedömning av frågan och han kan ha ett mindre formellt handläggningssätt än en domare i rätten.¹⁸³ Miljön och atmosfären vid dessa förhandlingar blir därmed mindre formell och det kan i sin tur medföra att parterna blir mer förlikningsvilliga.

Att parterna har förtroende för den som skall medla mellan dem är viktigt för att en förlikning skall kunna nås. Därför bör rätten om möjligt fästa vikt vid parternas önskemål om vem de vill ha som medlare. En medlare behöver inte vara en juridiskt skolad person, utan det räcker att denne har grundläggande juridiska kunskaper. Av större värde är egenskaper som auktoritet, människointresse och tålmod. Om en medling skall bli framgångsrik eller inte beror på flera faktorer. Parternas inställning till motparten och medlarens psykologiska handlag är två viktiga faktorer.

¹⁸⁰RB 42:17 st. 2.

¹⁸¹SOU 1982:26, s. 159.

¹⁸²Prop. 1986/87:89, s. 115 och 207-208 och SOU 1982:26, s. 158-159.

¹⁸³Prop. 1986/87:89, s. 208.

Särskild medling är inte så vanligt förekommande och det kanske kan bero på att förfarandet inte är tillräckligt uppmärksammat och att parterna därför inte vet om denna möjlighet. Kanske ser både ombuden och domarna detta förfarande som konkurrerande verksamhet? ”Kan inte jag klara detta själv kanske? Jag känner ju bäst av alla till omständigheterna kring fallet.” Även om så inte är fallet poängteras här att synsättet borde vara: ”Vad bra - ett sätt att få parterna att förlikas, som kan fungera.” Ett agerande i parternas intresse måste vara utgångspunkten. Det ligger dock även i domstolens intresse att tvisten avgörs så snabbt och smidigt som möjligt.

Ett projekt har genomförts av några domare som ville undersöka om en domare kunde verka som särskild medlare.¹⁸⁴ Projektet visade att behovet av särskild medling inte är så stort om domaren bedriver aktiv förlikningsverksamhet. Men det verkar ändå som om de flesta som arbetar med tvistlösning i domstolarna talar för detta förfarande - såväl domare som advokater. Ingen av de intervjuade personerna inför denna uppsatsen såg några nackdelar med särskild medling. Flera uttryckte en önskan om att förfarandet skulle användas mer än det gör i dag.¹⁸⁵ Vad kan då göras för att förfarandet skall bli mer använt? Ett svar är att såväl ombuden som domarna kan göra parterna uppmärksamma på detta alternativ och lägga fram dess fördelar.

3.4.4 Stadfästelse

3.4.4.1 Allmänt

Dispositiva mål kan alltså avslutas under förberedelsen med en processförlikning. Målet avskrivs efter begäran av endera parten. Enligt RB 17:6 kan på parternas begäran förlikningen även stadfästas av rätten i en dom.

Som framgår av ordalydelsen i RB 17:6 förutsätter stadfästelse att *båda* parterna ansöker härom. Om en uppgörelse nåtts i ett kravmål och gäldenären därmed förbundit sig att betala en del av det borgenären yrkat, så kan borgenären inte begära att rätten lägger förlikningsavtalet till grund för en dom i målet om gäldenären inte går med på stadfästelse. Är borgenären angelägen att få en exekutionstitel, bör han alltså begära att motparten i förlikningsavtalet förbinder sig att ansöka om stadfästelse.

¹⁸⁴Se Brolin och Widebeck, SvJT 1990, s. 594.

¹⁸⁵Av en annan intervjuundersökning, gjord inom ramen för ett examensarbete 1991, med tolv domare och åtta advokater, framgår att flertalet av de intervjuade stod positiva till särskild medling i rätten. Såväl advokater som domare menade att detta förfarande bör lyftas fram, se Johansson, Domarens förlikningsarbete, 1991, s. 37-38. Några domare i denna undersökning menade att förfarandet kunde leda till onödigt dubbelarbete och kosta mycket i form av tid och pengar. Ett par domare menade att det är fullt tillräckligt om en av rätten utsedd sakkunnig går in och diskuterar med parterna för att klarlägga vilka de grundläggande motsättningarna mellan parterna är. Efter ett sådant klarläggande skapas goda förutsättningar för att domaren själv skall kunna förlika parterna.

En förlikning träffas många gånger efter långvariga förhandlingar, och då alla är trötta kanske de inte tänker så noga på ordalagen eller t.o.m. nöjer sig med ett oklart uttryckssätt för att underlätta en överenskommelse. Eftersom förlikningen är bindande för parterna, bör domaren se om det finns behov av att diskutera dess innehåll med parterna innan han stadfäster den. Han bör kontrollera att texten är klart utformad och att parterna haft dispositionsrätt.

3.4.4.2 Exigibilitet

Stadfäst förlikning är exigibel på samma sätt som en lagakraftvunnen dom.¹⁸⁶ Om en part önskar få en stadfäst förlikning undanröjd kan han få denna sak prövad sedan stadfästelsedom vunnit laga kraft. Detta kan ske antingen genom resning i det mål i vilket förlikningen stadfästes¹⁸⁷ eller genom väckande av ny talan om förlikningens ogiltighet¹⁸⁸. I båda fallen krävs att det görs åtminstone sannolikt att förlikningen är ogiltig.¹⁸⁹ Detta innebär i praktiken att om en part vill ha en stadfästelsedom undanröjd bör han kunna påvisa att domstolen rätteligen inte borde ha stadfäst förlikningen. De flesta processförlikningar blir dock inte stadfästa. Ekelöf menar att detta kan bero på att käranden inte anser sig behöva någon exekutionstitel då tvisten gjorts upp i godo.¹⁹⁰ Det kan också bero på att parterna vet att processförlikningar precis som andra förlikningar är bindande för parterna och att de inte kan sägas upp ensidigt.

3.4.4.3 Supplerande moment

Många gånger förutsätter en förlikning att det tas med även andra rättsförhållanden i den än det omprocessade - s.k. supplerande moment. HD har antagit att en förlikning kan stadfästas även med avseende på ett sådant supplerande moment, trots att det i RB 17:6 står att förlikningen skall avse ”det, varom tvistas”.¹⁹¹ Ekelöf drar slutsatsen att stadfästelsen är exigibel även med avseende på det supplerande momentet.¹⁹² Ett villkor för att stadfästelse skall kunna ske avseende det supplerande momentet torde dock vara att det utgör en integrerad del av uppgörelsen.¹⁹³ Parterna kan visserligen passa på att lösa andra mellanhavanden i samband med tvisten, om de så önskar, men om dessa befinner sig utanför ramen för processen kan de inte stadfästas.

3.5 Vilken metod skall väljas?

3.5.1 Processuella eller utomprocessuella förfaranden?

¹⁸⁶UB 3:1 p. 2, med den begränsning som följer av UB 3:13.

¹⁸⁷Se NJA 1974 s. 295 och NJA 1981 s. 269.

¹⁸⁸Se NJA 1975 s. 507, AD 1994 Nr 75, RH 1995:110 och RH 1998:3.

¹⁸⁹RH 1998:3.

¹⁹⁰Ekelöf, femte häftet, s. 62.

¹⁹¹Se NJA 1957 s. 470.

¹⁹²Se Ekelöf, femte häftet, s. 64.

¹⁹³Lindstedt, SvJT 1950, s. 689.

Uppmärksamhet har den senaste tiden riktats mot USA och den höga stämningsbenägenheten där. Processbenägenheten i Sverige, liksom t.ex. i Japan, är däremot relativt låg internationellt sett.¹⁹⁴ Medborgarna i dessa länder är i allmänhet mer inställda på att ingå förlikning än att ta upp en strid. Detta kan bl.a. bero på tillgången till rättsskydd i alternativa former (t.ex. rättsskyddsförsäkringar och lagstadgat konsumentskydd) eller frånvaron av ekonomiska incitament som ”contingent fees” (provisionsarvode för rättegångsombud).¹⁹⁵ Internationellt sett har Sverige dessutom låga ersättningsbelopp inom skadeståndsrätten.¹⁹⁶

Vad är då att föredra - processuella eller utomprocessuella tvistlösningsförfaranden? Utomprocessuell tvistlösning kan minska betydelsen av civilprocessens reparativa och preventiva funktion, särskilt om utomrättsliga faktorer läggs till grund för avgörandena. Vidare kan det medföra risker, särskilt för svagare part, om bruket av utomrättsliga faktorer ökar och det ges försämrade möjligheter för fri bevisvärdering. Dessutom finns risken att skyddsbestämmelser till förmån för svagare avtalsparter åsidosätts. Processuellt förfarande innebär också risker i och med att avgörandet läggs över på ett för parterna fristående organ. Parterna får välja den tvistlösningsform som de anser bäst passar dem. I valet får de väga in vilken metod som lättast, snabbast och billigast kan komma tillrätta med tvisten. Denna bedömning kan de göra utifrån de olika tvistlösningsmetodernas för- och nackdelar.

3.5.2 Förlikningsförhandlingens för- och nackdelar

Förhandlandets styrka ligger till stor del i att det möjliggör *lösningar anpassade till det särskilda fallet*. Vid en förhandling i en tvist ligger det inom parternas fulla rådighet att avgöra såväl om uppgörelse skall träffas som på vilket sätt det skall ske. Parterna kan finna en lösning som är skälig t.ex. med hänsyn till deras ekonomiska förhållanden. Många gånger kan det vara önskvärt att de finner en lösning som möjliggör fortsatt goda relationer mellan dem. Detta gäller såväl i affärsförhållanden som i t.ex. äktenskaps-, arbets- och hyrestvister. Det kan i dessa fall vara bra att nå ett avgörande som inte framställer den ene parten som enbart segrare och den andre som enbart förlorare.

Att beslutsunderlaget vid en förhandling inte nödvändigtvis behöver bestå av rättsligt relevanta omständigheter innebär *smidighet*. Parterna kan därmed helhjärtat gå in för den lösning som passar dem bäst.

¹⁹⁴ Detta gäller både småmål där ombudskostnader inte ersätts och stora mål där motsatt regel gäller, trots den utbyggnad som skett av rättshjälpen och rättsskyddsförsäkringar, Lindblom, Allmän domstol som alternativt tvistlösningsorgan, Festskrift till Per Olof Bolding, 1992, s. 274.

¹⁹⁵ Lindblom, s. 275.

¹⁹⁶ En jämförelse med USA visar hur extremt det kan vara på andra hållet.

Lösningensfrekvensen är inte hundra procentig som vid domstol, men ofta nås en *godtagbar lösning* genom förhandling. En *för båda parter godtagbar lösning*.

En nackdel med tvistlösning i förhandlingsform är att förlikningsavtalet *inte* blir *exigibelt*, och kan därför inte verkställas genom exekutiv myndighets försorg.

Ytterligare en nackdel uppstår om avtalsparterna inte är jämbördiga. En svagare part kan kanske inte stå emot en starkare. Förhandlingen sker då inte på lika villkor. Som ett par av de intervjuade påpekade så är utgången i dessa fall nästan given.

Personliga motsättningar utgör ett hinder för förlikningsförhandlingar. Men även i sådana fall kan det gå bra om parterna har två duktiga ombud.

En annan nackdel är att förlikningsförhandlingar kan innebära att parterna förlorar mycket i tid. Om en förlikning inte nås måste saken föras till skiljedomstol eller allmän domstol, och detta kan enligt en av de intervjuade uppfattas som en onödig upprepning. Å andra sidan - om en förlikning nås vinner parterna troligtvis tid.

3.5.3 Skiljeförfarandets för- och nackdelar

Skiljeförfarandet leder ofta till ett *snabbare avgörande än i allmän domstol*, då en skiljedom inte kan överklagas på materiella grunder till domstol och en process i tre instanser därmed undviks. I stora komplicerade tvister kan detta innebära mindre kostnader för parterna. Vidare kan parterna vinna mycket på ett snabbt avgörande i och med att deras verksamhet hämmas när de inte kan förfoga över den omtvistade tillgången för vinstgivande verksamhet.

Parterna kan välja skiljemän som de hyser förtroende för. *Sakkunskap* kan tillföras en skiljenämnd genom att en part som skiljedomare utser en expert på det område varom det tvistas. Genom att parterna har möjlighet att välja sakkunniga domare kan de förvissa sig om en hög kompetens i skiljenämnden. Någon garanti för skiljemännens kompetens finns dock inte. Sakkunskapen kan även innebära ökad snabbhet och därmed minskade kostnader. Genom att rätt personer utses till skiljemän kan förfarandet påskyndas, kostnaderna bli lägre och resultatet mer tillfredsställande.¹⁹⁷

Ett skiljeförfarande är *hemligt*. Förfarandet offentliggörs inte och parterna slipper besvärande uppmärksamhet i massmedia, vilken kan ha avsevärda

¹⁹⁷SOU 1994:81, s. 68.

negativa effekter även för den som slutligen vinner tvisten. Vidare riskeras inte att eventuella affärshemligheter röjs.¹⁹⁸

Parternas rådighet över processen kan vara en fördel. Skiljedomstolens sammansättning bestäms av parterna själva och parterna bestämmer själva vad skiljemännen skall döma över. Detta ger parterna större underlag för förtroende för förfarandet. Att parterna själva förfogar över processen är en fördel vid internationella tvister, eftersom parterna även förfogar över språket i förfarandet. Dessutom vet båda parter i förväg hur tvisten kommer att handläggas.

Skiljemännen är inte bundna av processprinciperna om koncentration, omedelbarhet och muntlighet. Genom att *processen* kan organiseras *rationellt* och göras *flexibel* uppnås en smidighet och en process som passar just den aktuella tvisten och parterna. Praktiska lösningar kan ordnas efter parternas önskemål.

En fördel med skiljeförfarande jämfört med tvistlösning genom förhandling är att en förpliktelse att fullgöra något som ålagts part genom skiljedom kan bringas *verkställighet* genom exekutiv myndighets försorg.¹⁹⁹

En nackdel med skiljeförfarandet som ofta framförs är att det är ett dyrt förfarande. *Skiljemännens arvoden samt övriga kostnader för förfarandet* framstår vid en jämförelse med de ordinära rättegångskostnaderna som *höga*, åtminstone jämfört med situationen om att domstolsavgörande inte överklagas. Parterna står själva för kostnaderna för skiljemännens arvoden. Om ena parten är i ekonomiskt underläge kan ett skiljeförfarande därför vara mindre lämpligt, eftersom det kan leda till att parten får svårt att hävda sin rätt. Skiljeförfarande kan dock tänkas vara bra även i fall av icke ekonomiskt jämställda parter, om den starkare parten svarar för kostnaderna för förfarandet oavsett utgången.

En annan nackdel med skiljeförfarandet är det *inte* finns någon *garanti för ett materiellt riktigt avgörande*. Rättssäkerhetens kan bli eftersatt eftersom det saknas möjlighet att överklaga på materiella grunder. Om en skiljedomstol använder fel bevisvärdering eller tolkar lagar fel, är detta ingen grund för klandertalan.

¹⁹⁸Se Jarvin, JT 1996/97, s. 149-170. Sekretess i svenska och internationella skiljeförfaranden.

¹⁹⁹UB 3:1 p. 4, med den begränsning som följer av UB 3:15-18.

Vidare finns det en *risk för* att parterna kan komma att utöva olika *taktiker* för att förhala eller omintetgöra förfarandet.²⁰⁰ Detta kan inverka störande och fördröjande på handläggningen i frågan.

En ytterligare nackdel med skiljeförfarandet är att kumulation av rättstvister inte kan framtvingas av domstol, även i de fall då de bygger på väsentligen samma grund. I sammanhängande tvister kan frågan komma att uppdelas mellan allmän domstol och en skiljenämnd. Följden kan bli en processekonomisk förlust. Dessutom är tvisten i sådant fall inte längre undandragen offentlighetens ljus.

I och med att det är ett hemligt förfarande bildas *inga prejudikat*. intressanta avgöranden offentliggörs inte så att vägledning, granskning och debatt kan följa. Det är dock denna aspekt som är orsaken till varför många väljer ett skiljeförfarande.

3.5.4 Allmän domstols för- och nackdelar

Vid en jämförelse med skiljeförfarandet framstår domstolsalternativet som *billigare* för de enskilda parterna, eftersom förfarandet i domstol finansieras genom skattemedel. Partens enda utgift är ombudets arvode, och denna bortfaller dessutom vid bifall i talan.

I och med att rätten är tvungen att bygga sitt avgörande på rådande rätt blir *förutsägbarheten* större för parterna.

Positivt är också att en förpliktelse att fullgöra något som ålagts part genom domstolsavgörande kan bringas *verkställighet* genom exekutiv myndighets försorg.²⁰¹

Men en part tar *alltid en risk* genom att överlåta åt en domstol att avgöra målet. I och med att en rättegång inleds är det inte längre upp till parterna själva att lösa konflikten, utan de måste därefter försöka övertyga domstolen. Ingen kan veta hur en domstol kommer att resonera och om utgången kommer att gå som önskat.

Offentligheten är en omständighet som talar mot att föra en sak till rätta. Eventuella skadeverkningar av en process går inte att överblicka eller förutses. Det som offentliggörs kan vara mycket mer än sådant som är relevant för rättsfrågans avgörande.

I och med att tvisten kan komma att prövas i tre instanser²⁰² kan förfarandet ta mycket *lång tid*. Kostnader för förfarandet i sig, bortfall av

²⁰⁰En part kan t.ex. vägra utse en skiljedomare eller vägra godkänna motpartens val av skiljeman, utse en jävig skiljedomare, eller på annat sätt förhala skiljeförfarandet och därigenom försöka få skiljedomen att bli ogiltig.

²⁰¹UB 3:1 p. 1.

²⁰²TR - HovR - HD.

intäkter på grund av att verksamheten hämmas och psykiskt lidande för de inblandade är bara några faktorer som manar för ett snabbt lösande av tvisten. Betydande resurser måste avsättas under den tid som processen pågår. Kostnaderna för dessa kan inte i förväg överblickas och inte heller kan parterna räkna med att de ersätts i efterhand. Risk finns också att motparten hinner gå i konkurs innan domen får laga kraft.

Inom affärsvärlden ses domstolen som en oattraktiv lösning. Det underlättar inte för framtida affärsuppdrag att man möts i rätten. Detsamma gäller för parter som är grannar, släkt eller på annat sätt är tvungna att umgås efter att rättegången är slut. Å andra sidan kan domstolsalternativet medföra att en förlikning nås. En stor fördel med domstolsförfarandet är att vägen till förlikning mellan parterna kan öppnas. Domarens auktoritet kan göra att lösningen bryts och parterna inser att förlikning är det bästa.

Avslutande kommentar

Av intervjuerna inför denna uppsats framgick att det är vanligt att det slarvas mycket vid slutande av avtal, t.o.m. när stora företag skall sluta mycket omfattande avtal med stora värden inblandade. Juristerna kallas ofta in för sent och får som uppgift att skriva ett avtal med ett antal av

parterna uppställda huvudpunkter att utgå från. Risken är i dessa fall stor att juristen missuppfattar parternas syfte med avtalet, eller att hans formuleringar inte överensstämmer med vad parterna har kommit överens. En noggrann kontroll av kontraktets klausuler är här mycket viktig, så att juristen kan justera kontraktet i samklang med parternas vilja. Flera av de intervjuade framhöll att en jurist inte får låta bli att reda ut oklarheter eller medverka till otydligheter.

I många fall anser sig parterna inte behöva en jurist för att skriva ett avtal. I intervjuerna angavs olika orsaker till detta. Den största anledningen är nog den att parterna är så väldigt överens. Det är därför de ingår avtal. En annan orsak kan vara att parterna snabbt vill få till stånd ett avtal. Detta kan fungera alldeles utmärkt om allt flyter bra och inga komplikationer uppstår. Men skulle det bli tvist om t.ex. tolkningen av avtalet kan det vara svårt att lösa tvisten, t.o.m. för en domstol, som kanske inte finner kontraktet så tydligt skrivet som parterna en gång tyckte att det var. Ur tvisteförebyggande synvinkel är det heller inte bra om parterna inte alls skriver något kontrakt som reglerar avtalet. De intervjuade menade att muntliga avtal förekommer i mycket stor utsträckning, på nivåer man aldrig kan ana. Trots att muntliga avtal är bindande precis som skriftliga avtal, blir det vid en eventuell tvist mycket svårt att bevisa vad som avtalats.

Av detta följer att avtalsparterna bör tillfråga en jurist hur de skall gå tillväga innan de sluter ett viktigt avtal. I praktiken anlitas juristen oftast på ett stadium då striden redan är igång. Flera av de intervjuade menade att om juristen blir inkopplad på ett tidigare stadium kan många avtalstvister om avtalsinnehållet undvikas. Kostnaden för en jurist ofta försumbar mot de värden som kan gå förlorade vid en framtida tvist. En fördel med att en jurist blir tillkallad är att parterna noggrant tvingas tänka igenom sina åtaganden, och i och med det tvingas formulera sina åtaganden och önskemål på ett klagörande, tydligt sätt. Juristen kan svara på frågor, påpeka mindre lämpliga formuleringar, upptäcka motsägelsefulla klausuler, luckor eller annat av juridisk och praktisk betydelse.

Ett par av de intervjuade menade att idealet är ett integrerat förfarande, där inte endast parterna eller endast en jurist utformar avtalet, utan där de gör detta tillsammans. Då endast parterna utformar avtalet finns risk för otydlighet och ett motsägelsefullt avtal. Då endast en jurist utformar avtalet finns risk för överraskningar vid en eventuell tvist.

Att en jurist medverkar vid såväl affärsförhandlingar som vid skrivandet av kontraktet är dock inte någon garanti för att en tvist inte skall uppstå. Även om allt går rätt till vid avtalsslutandet kanske någon av parterna saknar möjlighet eller vilja att fullfölja avtalet i enlighet med vad som tidigare har överenskommit. Naturligtvis kan det också uppstå oförutsedda situationer som medför komplikationer i ett avtalsförhållande, oavsett utformningen av kontraktet. Det är varken rättsekoniskt försvarbart eller mänskligt

möjligt att skapa heltäckande avtal. Men parterna kan förebygga många potentiella tvister genom att se till att kontraktet är väl genomtänkt, välstrukturerat och upplysande. Flera av de intervjuade framhöll att varje klausul i kontraktet skall vara klar, entydig och stå i harmoni med övriga avtalet. Kontraktet bör också innehålla en beskrivning av avtalets syfte och ange eventuella förutsättningar och förbehåll. En av de intervjuade underströk att parterna inte skall vara rädda för att vara övertydliga. Kan olika situationer förutses är det bra att reglera vad som skall hända i dessa fall. Uppstår det en situation som är reglerad i avtalet vet båda parter vad som gäller och risken för att tvist skall uppstå minskar betydligt. Samma person menade att generellt gäller att ju fler frågor man kan tänka ut på förhand, ju fler situationer har man förebyggt.

Samtliga av de intervjuade framhöll att parterna löpande måste klargöra för sig själva och motparten vad det är som gäller, för att slippa obehagliga överraskningar och för att samarbetet mellan parterna skall optimeras. Så fort något är oklart eller en part är missnöjd med tillämpningen av avtalet skall han kontakta motparten och meddela hur han uppfattar läget. Det är viktigt att reagera omedelbart om motparten går över en viss gräns som inte kan tolereras. Om en part inte reagerar bäddar han mycket dåligt för sig och försvagar sin position i avtalsförhållandet. Flera av de intervjuade menade att när problem uppstår är det vanligtvis inte på grund av bristande ärlighet hos parterna utan på grund av att parterna inte tillräckligt har klargjort vad som gäller mellan dem.

Som flera av de intervjuade påpekade torde dock den vanligaste anledningen till varför tvister uppstår vara att affärerna går dåligt. Går de bra uppstår inga problem, eftersom parterna då löser den uppkomna situationen genom ett givande och tagande i god anda, präglad av generositet. Går affärerna däremot dåligt händer det att parterna struntar i avtalet, även utan skäl, och börjar bråka, vill omförhandla, o.s.v.

Samarbetet mellan avtalsparter på olika nivåer kan aldrig bli helt konfliktfritt, men konflikterna får inte växa alltför mycket och förbli obearbetade. Konflikter som parterna inte observerar och löser i ett tidigt skede kan växa och bli mycket svårlösta. Rätt hanterade kan de leda till en positiv utveckling för alla inblandade individer. Men i en långdragen och svår konflikt påverkas individernas hälsa negativt. Det tär på humöret och självförtroendet att vara inbegripen i en konflikt. Generellt är det därför viktigt att parterna agerar förebyggande och funderar över metoder som kan fungera i avtals-, förhandlings- och tvistlösningssituationer. Det gäller att tänka efter före - att bedöma en handling innan den vidtas. Helst skall svaret bli jakande på följande tre frågor: Är det lönsamt? Är det lagligt? Är det riktigt?²⁰³

²⁰³Handlingar bör kunna försvaras ur såväl ekonomiskt och juridiskt som etiskt perspektiv menar Anders Röttorp i essän "Decentraliserad företagsetik. Krav på 90-talets företag", Etikens pris - Om etik-moral-nåd i arbete och affärer, 1989, s. 107-109.

Trots att avtalsparterna har gjort allt för att undvika att tvist skall uppstå kan det ändå hända att tvist blir ett faktum. Ett riktmärke vid lösandet av tvister är att arbeta i tre steg:²⁰⁴ 1) Gör en noggrann sakutredning. Finns vittnen? Vem sa vad, när? Görs en ordentlig sakutredning undviks många oklarheter. Parterna kan komma att se tvistefrågan i ett nytt ljus. 2) Gör en noggrann rättsutredning. Vilken lag/praxis är tillämplig? Finns det någon som täcker situationen? 3) Fundera först här vad som kan göras åt situationen.

Vid val av tvistlösningsmetod bör en part fråga sig vilken metod som är rimlig med beaktande av samtliga omständigheter; relationen till motparten, tvistevärdets storlek, vikt av att undandra sig offentlighetens ljus, o.s.v. Om parten vill göra affärer med motparten i fortsättningen måste han i vänlig anda försöka hitta en lösning. Handlar det om en engångsaffär kan han agera tuffare. Den tvistlösningsmetod bör väljas som bäst passar parterna och som lättast, snabbast och billigast kan avgöra tvisten. Om parterna inte kan lösa frågan själva kan de ta hjälp av professionella förhandlare och/eller medlare. Kan parterna inte heller med hjälp av dessa nå en förlikning får saken avgöras antingen genom skiljeförfarande eller vid allmän domstol. Förhandlandet måste ses som den mest fruktbara metoden och rättegång alternativt skiljeförfarande bör vara något som endast kommer ifråga efter moget övervägande. För en rättegång kostar mycket - i tid, pengar, arbetsinsatser och kraft som tas från de inblandade. Allt detta skulle i stället kunna användas till något positivt, något skapande!²⁰⁵ Att processa kan tydas som bristande reson och kompetens. En dom löser många gånger heller inte den grundkonflikt som orsakat tvisten. Ökad kunskap om förebyggande av tvister och alternativa tvistlösningsmetoder medför att man mer sällan behöver reflektera på rättegång och skiljeförfarande.

”Buddha sade: ”Hat kan aldrig förhindras av hat, blott av kärlek” och ett missförstånd förhindras inte med hjälp av dispyter utan med hjälp av takt, diplomati, försoning och en medkännande önskan att förstå den andres synpunkt.”²⁰⁶

Källförteckning

Offentligt tryck

Propositioner

Prop. 1975/76:81. Om ändring i avtalslagen m.m.

²⁰⁴Detta tillvägagångssätt betonas av Göran Trogen och Gunnar Göthberg.

²⁰⁵Detta hävdas med risk att bli betraktad som en ”juridikens velournalle”, som i varm ton talar för mellanlösningar från ”det rättsliga jämkningsträsket”!, som Ramberg uttrycker sig i JT 1997/98, s. 636.

²⁰⁶Citat från Carnegie, Hur du vinner vänner och påverkar din omgivning, 1984, s. 155.

Prop. 1986/87:89. Om ett reformerat tingsrättsförfarande.
Prop. 1998/99:35. Ny lag om skiljeförfarande.

Betänkanden

SOU 1974:83. Generalklausul i förmögenhetsrätten.
SOU 1982:26. Översyn av rättegångsbalken 1. Processen i tingsrätt. Del B.
SOU 1994:81. Ny lag om skiljeförfarande. Delbetänkande.
SOU 1995:96. Näringslivets tvistlösning. Slutbetänkande.

Rättsfall

Högsta domstolen

NJA 1957 s. 470 (supplerande moment i förlikningsavtal)
NJA 1959 s. 590 (gemensamma partsavsikten)
NJA 1974 s. 295 (prövning av stadfäst förlikning)
NJA 1974 s. 660 (gemensamma partsavsikten)
NJA 1975 s. 507 (prövning av stadfäst förlikning)
NJA 1978 s. 147 (föravtal)
NJA 1979 s. 666 (skiljeklausul, två näringsidkare)
NJA 1981 s. 269 (prövning av stadfäst förlikning)
NJA 1981 s. 711 (skiljeklausul, näringsidkare och konsument)
NJA 1982 s. 800 (skiljeklausul, näringsidkare och konsument)
NJA 1984 s. 229 (skiljeklausul, försäkringsbolag och försäkringstagare)
NJA 1987 s. 639 (skiljeklausul, två näringsidkare)
NJA 1986 s. 388 (skiljeklausul, betydelse av advokats medverkan)
NJA 1992 s. 375 (stödbrevs rättsliga innebörd)
NJA 1994 s. 204 (stödbrevs rättsliga innebörd)
NJA 1995 s. 586 (stödbrevs rättsliga innebörd)
NJA 1998 s. 574 (skiljemannaarvodens skälighet)
NJA 1998 s. 633 (röjande av företagshemlighet?, skadestånd?)

Arbetsdomstolen

AD 1983 Nr 18 (36 § AvtL och kollektivavtal)
AD 1986 Nr 26 (36 § AvtL och kollektivavtal)
AD 1986 Nr 68 (36 § AvtL och kollektivavtal)
AD 1987 Nr 165 (skiljeklausul, bedömning av samtliga omständigheter)
AD 1988 Nr 95 (skiljeklausul, bedömning av samtliga omständigheter)
AD 1988 Nr 96 (skiljeklausul, bedömning av samtliga omständigheter)
AD 1988 Nr 98 (36 § AvtL och kollektivavtal)
AD 1988 Nr 181 (skiljeklausul, bedömning av samtliga omständigheter)
AD 1991 Nr 3 (skiljeklausul, bedömning av samtliga omständigheter)
AD 1991 Nr 48 (skiljeklausul, bedömning av samtliga omständigheter)
AD 1994 Nr 28 (skiljeklausul, bedömning av samtliga omständigheter)
AD 1994 Nr 75 (prövning av stadfäst förlikning)
AD 1994 Nr 100 (gemensamma partsavsikten)
AD 1994 Nr 111 (skiljeklausul, bedömning av samtliga omständigheter)
AD 1994 Nr 120 (skiljeklausul, obalans i avtalsförhållandet)

AD 1994 Nr 157 (förhandlingsbud inte bindande)
AD 1995 Nr 34 (skiljeklausul, bedömning av samtliga omständigheter)
AD 1995 Nr 135 (skiljeklausul, obalans i avtalsförhållandet)
AD 1997 Nr 22 (bedömning av oskäligheten i avtalsvillkor)
AD 1998 Nr 103 (36 § AvtL och kollektivavtal)
AD 1998 Nr 149 (förhandlingsbud bindande)

RH

RH 1995:110 (prövning av stadfäst förlikning)
RH 1998:3 (prövning av stadfäst förlikning)

Övrigt

Industrins förhandlingsavtal (§ 5 ”Tidsplan för förhandlingar om kollektivavtal”)

Litteratur

- Adlercreutz, Axel Avtalsrätt I, 10 uppl. , Lund 1995,
ISBN 91-544-0010-4.
Avtalsrätt II, 4 uppl. , Lund 1996,
ISBN 91-544-0031-7.
Om den rättsliga betydelsen av skriftlig
avtalsform och om integrationsklausuler,
Festskrift till Jan Ramberg, Stockholm 1996,
ISBN 91-39-20010-8.
- Bernitz, Ulf Standardavtalsrätt, 6 uppl. , Stockholm 1993,
ISBN 91-7598-572-1.
- Blix, Clas
Moberg, Krister Letters of comfort, Lund 1989,
ISBN 91-87998-00-9.
Bogdan, Michael
Lindquist, Björn
- Carnegie, Dale Hur du vinner vänner och påverkar din
omgivning, 1984, ISBN 91-27-02879-8.
- Eberstein, Gösta
Humlin, Stig R
Milton, Jonas Förhandlarboken, 3 uppl. , Stockholm 1997,
ISBN 91-39-00288-8.
- Ekelöf, Per Olof Rättegång, första häftet, 7 uppl. , Stockholm
1990, ISBN 91-1-907141-8.
Rättegång, femte häftet, 6 uppl. , Stockholm

- 1987, ISBN 91-1-877281-1.
- Edlund, Sten E:son Tvisteförhandlingar på arbetsmarknaden, Trelleborg 1967.
- Grönfors, Kurt Avtal och association, Göteborg 1997, ISBN 91-648-0141-1.
Avtal och omförhandling, Stockholm 1995, ISBN 91-88384-62-4.
Avtalsgrundande rättsfakta, Stockholm 1993, ISBN 91-88384-12-8.
Avtalslagen, 3 uppl. , Göteborg 1995, ISBN 91-38-50393-X.
- Gäverth, Leif Stödbrev - borgensliknande handlingar utställda företrädesvis för svagt kapitaliserade bolag, Uppsala 1994, ISBN 91-7678-269-7.
- Hassler, Åke Skiljeförfarande, 2 uppl. , reviderad av Cars, Thorsten, Stockholm 1989, ISBN 91-1-897241-1.
- Hellner, Jan Kommersiell avtalsrätt, 4 uppl. , Stockholm 1993, ISBN 91-7598-579-9.
- Heuman, Lars Specialprocess - Utsökning och konkurs, 4 uppl. , Stockholm 1997, ISBN 91-39-20091-4.
- Holmgren, Sven
Lundqvist, Dick Letter of Intent - värt mer än pappret?, Lund 1988, ISBN 91-44-45611-5.
- Johansson, Stefan Domarens förlikningsarbete, Examensarbete vid Lunds Universitet 1991, handledare Gunnar Bergholtz.
- Hultmark, Christina,
Ramberg, Jan Inledning till avtalsrätten, Stockholm 1996, ISBN 91-7598-750-3.
Allmän avtalsrätt, 5 uppl. , Stockholm 1999, ISBN 91-39-20182-1.
- Larsson, Sven Förlikning i tvistemål, Uppsala 1958.
- Lindblom, Per Henrik Allmän domstol som alternativt tvistlösningsorgan, Festskrift till Per Olof Bolding, Stockholm 1992, ISBN 91-7598-530-6.
- Lindskog, Stefan Förhandlingsspelet. Om affärsförhandling och kontraktsskrivning, Göteborg 1989,

ISBN 91-1-887941-1.

- Ohlson, Inge Konflikthantering, 1995,
ISBN 91-7344-970-9.
- Ramberg, Jan Avtalsskrivaren och 36 § avtalslagen, Festskrift
till Sveriges Advokatsamfund 1887-1987,
Stockholm 1987, ISBN 91-1-877042-8.
- Röttorp, Anders Decentraliserad företagsetik. Krav på 90-talets
företag, essä i Etikens pris - Om etik-moral-nåd i
arbete och affärer, Stockholm 1989,
ISBN 91-526-1647-9.
- Skogh, Göran
Lane, Jan-Erik Äganderätten i Sverige, Stockholm 1993,
ISBN 91-7150-500-8.
- Svensson, Ola Viljeförklaringen och dess innehåll, Stockholm
1996, ISBN 91-88384-81-0.
- Thoreson, Carl Thore Analys av risker i offerter och kontrakt,
Stockholm 1994, ISBN 91-7598-664-7.
- Vahlén, Lennart Avtal och tolkning, Stockholm 1960.

Tidskrifter

- Brolin, Thore
Widebeck, Magnus SvJT 1990, s. 586-595. (Effektivare
handläggning av tvistemål.)
- Calissendorff, Gotthard JT 1993/94, s. 237-239. (Avtalsgrundande
rättsfakta - några synpunkter.)
- Edelman, Lester
Carr, Frank The Arbitration Journal, March 1987, s. 9-11.
(The Mini-Trial: An Alternative Dispute
Resolution Procedure.)
- Ekelöf, Per Olof SvJT 1977, s. 397. (Uppdelningen av
civilprocessen i förberedelse och
huvudförhandling.)
- Eriksson, Magnus JT 1995/96, s. 1147-1166. (Kostnad och
effektivitet i skiljeförfarande: Är regler för
förenklat skiljeförfarande lösningen?)
- Gomard, Bernhard 30 Nordiska Juristmötet 1984, Del I, s. 309.

Hobér, Kaj	JT 1995/96, s. 149-154. (Handelskammarens regler om förenklade skiljeförfaranden.)
Hyllengren, Karin	ADVOKATEN, nr 8 1995, s. 26. (Kritik mot förenklat skiljeförfarande: ”Det ser förrädiskt enkelt och sympatiskt ut”.)
Hyllengren, Karin	ADVOKATEN, nr 2 1998, s. 8. (Medling viktigt komplement till advokatrollen.)
Jarvin, Sigvard	JT 1996/97, s. 149-170. (Sekretess i svenska och internationella skiljeförfaranden.)
Lind, Johan	30 Nordiska Juristmötet 1984, Del II, s. 462.
Lindstedt, Gustaf	SvJT 1950, s. 689 och 692. (Om förlikning i rättegångsmål.)
Luterkort, Göran	SvJT 1980, s. 378-382. (Materiell processledning och medling. Repliker.)
Macaulay, Stewart	28 American Sociological Review 1963, s. 63-65. (Non-contractual Relations in Business: A Preliminary Study.)
Mohammar, Michael	ADVOKATEN nr 8 1997, s. 6-8. (Val av skiljeklausul - en jämförande översikt av den svenska skiljemannalagen och vissa skiljedomsreglementen.)
Nicander, Hans	JT 1995/96, s. 33, 36 och 37. (Lojalitetsplikt före, under och efter avtalsförhållanden.)
Pokorny, Marianne	ADVOKATEN nr 7 1995, s. 8-10. (Enklare och billigare modeller för tvistlösning på väg att erövra marknaden.)
Portin, Göran	30 Nordiska Juristmötet 1984, Del II, s. 450.
Ramberg, Jan	JT 1995/96, s. 831-832. (Stödbrev och den svårfångade partsavsikten.)
Ramberg, Jan	JT 1997/98, s. 631-636. (Skiljedom eller dom? Om effektivitet och rättssäkerhet i dömande verksamhet.)

Sjölin, Claes	TSA 1983, s. 128. ("Minirättegång" - något för oss?)
Sohlberg, Stig	JT 1993/94, s. 657-659. (Ingående av avtal - Back to Basics.)
Sohlberg, Stig	JT 1995/96, s. 972-974. (Omförhandling - och sedan?)
Welamsson, Lars	ADVOKATEN, nr 2 1996, s. 22-28. (Förenklat skiljeförfarande.)

Intervjuer

Håkan Dahlberg	Advokat på advokatfirman Glimstedt, Kalmar.
Claes Ennerberg	Chefsjurist på ALMEGA, Stockholm.
Sture Frylén	Advokat, Kalmar.
Gunnar Göthberg	Förbundsdirektör, Livsmedelsbranschens Arbetsgivareförbund (LAF), Stockholm.
Per Hendar	Vice President, LM Ericsson, Göteborg.
Anders Nilsson	Rådman vid Eslövs tingsrätt.
Björn Strümpel	Advokat på advokatfirman Kronan, Kalmar.
Göran Trogen	VD, ALMEGA, Stockholm.
Göran Tunhammar	VD, Svenska Arbetsgivareföreningen (SAF), Stockholm.
Hans Vinge	Advokat, Göteborg.