



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Veronica Kavhed

Kommersiella förhandlingsavtal
– Hur skriver man säkra avtal om överlåtelse av
lös egendom med hänsyn tagen till tillhörande
vägtransportavtal

Examensarbete
20 poäng

Handledare
Karin Adlercreutz

Ämnesområde
Avtalsrätt/Transporträtt

Termin
HT 1997

Innehållsförteckning

SAMMANFATTNING	1
FÖRORD	4
FÖRKORTNINGAR	5
INLEDNING	6
SYFTE	6
PROBLEMTÄLLNING OCH AVGRÄNSNINGAR.....	6
METOD OCH MATERIAL.....	8
BAKGRUND	10
RÄTTSHISTORISK BAKGRUND.....	10
RÄTTSPOLITISK BAKGRUND	11
RÄTTSREGLER OCH BEGREPP	13
1§ AVTALSLAGEN	13
36§ AVTALSLAGEN	13
BEGREPPET FRISKRIVNING	15
BEGREPPET KLAUSULREGLERAD OMFÖRHANDLING	16
EG-RÄTTENS PÅVERKAN	17
EKONOMISKT PERSPEKTIV	18
RÄTTSEKONOMISKA HÄNSYN I AVTAL.....	18
SKATTEKONSEKVENSER.....	19
ALLMÄNT	20
VAD SOM LÄMNAS UTANFÖR AVTAL	21
AVTALS HUVUDBESTÄMMELSER	23
AVTALS INGÅENDE	23
<i>Avtalad skriftform</i>	23
<i>Letter of Intent</i>	24
AVTALS PREAMBEL.....	27
AVTALS ALLMÄNNA REGLER.....	28
<i>Allmänt</i>	28
<i>Garantier</i>	28
<i>Leveransvillkor</i>	30
<i>Ägarförbehåll e t c</i>	34
<i>Prioritetsordning mellan dokument</i>	36
AVTALS SÄRSKILDA REGLER	36
<i>Allmänt</i>	36
<i>Naturaförpliktelser</i>	36
Förpliktelser avseende egenskaper	36
Förpliktelser avseende tid.....	40
<i>Penningförpliktelser</i>	41
Prisregleringsklausuler	41
Betaltvillkor	44
ALLMÄNT	46

KÖPRÄTTSLIGA FRISKRIVNINGAR.....	47
FRISKRIVNING FRÅN KVALITETSANSVAR.....	47
<i>Allmänt</i>	47
<i>Friskrivning från faktiska omständigheter</i>	47
Allmänna friskrivningar.....	47
Preciserade friskrivningar.....	53
<i>Friskrivning från garantier</i>	56
FRISKRIVNING FRÅN PÅFÖLJDER	59
<i>Allmänt</i>	59
<i>Friskrivning från allt ansvar</i>	59
<i>Friskrivning från kontrollansvar</i>	61
Allmänt.....	61
Force majeure.....	62
Medhjälpare anlidade av säljaren.....	74
<i>Friskrivning från culpaansvar</i>	80
Allmänt.....	80
Indirekta skador.....	80
TRANSPORTRÄTTSLIGA FRISKRIVNINGAR.....	88
ALLMÄNT	88
TRANSPORTAVTAL KNUTNA TILL KÖPEAVTAL.....	88
KLAUSULREGLERAD OMFÖRHANDLING	91
ALLMÄNT	91
KÖPRÄTTSLIGA OMFÖRHANDLINGSKLAUSULER	91
16. RISKANALYS	95
SAMMANFATTANDE ANALYS.....	97
BILAGA A	99
BILAGA B.....	102
BILAGA C	103
BILAGA D	115
BILAGA E.....	117
FÖRFATTARREGISTER.....	119
KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	121
RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	124

Sammanfattning

För att säljare skall kunna skapa säkra kommersiella förhandlingsavtal som ger de ekonomiska fördelar de vid ingåendet beräknas ge, krävs det att de tar hänsyn till valet av och innehållet i avtalens klausuler.

Något av det första säljare bör överväga är vad som kan förbli oreglerat. Det är varken möjligt eller ekonomiskt motiverat att reglera allt, utan det är nödvändigt att acceptera vissa luckor. Det viktiga är att vara medveten om de rättsföljder luckorna kan leda till.

Nästa steg är att bedöma frågan vilka klausuler man anser vara nödvändiga för att avtal skall vara så säkra som man förutsätter att de skall vara. Det innebär att man även måste ta hänsyn till frågan om tillämpning av bl a friskrivningsklausuler för de fall problem uppstår, trots att man sökt skapa säkra avtal. Tyngdpunkten på uppsatsen ligger på den sistnämnda frågan.

Ser vi härvid först till avtals *huvudbestämmelser*, är några av de grundläggande *allmänna* huvudbestämmelserna som bör medtagas garantier, leveransvillkor och prioritetsordning mellan dokument.

Inom den kommersiella avtalsrätten används olika former av garantier. Bl a tillämpas produkt- och funktionsgarantier. Den funktion dessa garantier har är att i realiteten precisera den tid under vilken funktionssviker utgör ”fel” enligt KöpL. Även utan garantier finns det ett krav på normal hållbarhetstid. Själva utformningen på garantier är i regel individuell för det enskilda avtalet eller för avtalsområdet. Utformningen kan vara såväl specificerad som allmän. Något av det mest centrala är dock i samtliga fall att se sambandet mellan garantier och ansvarsbegränsningar.

Leveransvillkor medtages i köpeavtalen. Det är inte att rekommendera att man utelämnar dessa villkor. KöpL ger inte den reglering parter i regel behöver. Vid nationella landsvägstransporter tillämpar parter normalt Internationella Handelskammaren ICC i Paris International Commercial Terms 1990 (Incoterms 1990), fastän dess klausuler är ämnade för internationella avtal. En tillämpning är nödvändig för att säkra en tydlig fördelning av parternas åtaganden. Vilken klausul som är den lämpligaste, beror emellertid på omständigheterna och karaktären på försäljningen i det enskilda fallet. Avgörande är vad som är mest fördelaktigt för bägge parter vid en ekonomisk helhetsbedömning. Som framkommer av behandlingen nedan är det vanligt att bäst ekonomisk utdelning erhålls om hela transportansvaret åläggs ena parten.

I regel är kommersiella förhandlingsavtal omfattande, med olika bilagor som följer med huvudtexten. Rangordningsklausuler kan då vara nödvändiga. Skälet till detta är om det vid en eventuell framtida tvist är avgörande för tvistens utgång vilken del av kontraktets text som ligger till grund för domen.

Ser vi därefter till *huvudbestämmelsernas särskilda* regler är det lämpligt att skilja mellan natura- och penningförpliktelser.

De kvalitativa naturaförpliktelserna, skiljer sig åt beroende på vilka produkter som är aktuella. Förpliktelserna rör krav såsom kemiska sammansättningar, kvalitetsgrader, mått och funktionsduglighet. Den allmänna rekommendationen vid regleringen av dessa krav är att öka precisionen och specifikationen ju mer speciella produkterna är. Skälet bakom det är att säljaren ansvarar för produkters avtalade faktiska egenskaper och för ansvarsgrundande uttalanden. I samband med kvalitativa krav, är även transportörers skyldigheter av intresse. Innehållet i vägtransportavtal påverkas som helhet av

köpeavtalen. Köpeavtalens villkor är avgörande för och styr på så sätt transportavtalen som efterföljande avtal. Även tidskravet är ett av säljares och transportörens viktigaste kvalitativa åtaganden. Köpeavtal utformas i regel med bestämda leveranstider och i anknytning till dessa tillägg av vitesklausuler.

Penningförpliktelseerna aktualiserar främst frågan om prisregleringsklausuler. Klausulerna är aktuella vid avtal om fortlöpande överlåtelser av produkter och långvariga transportavtal knutna till köpeavtalen. Medtages inte någon prisregleringsklausul, finns det i princip inte någon möjlighet att få priset korrigerat efter prispförändringstakten. De ekonomiska konsekvenserna av detta framkommer tydligt i det amerikanska rättsfallet Westinghouse och i det svenska avgörandet NJA 1979 s 731.

Ser vi istället till frågan om klausuler vilka söker lösa de problem som uppstår trots att man sökt skapa säkra avtal, aktualiseras friskrivnings- och omförhandlingsklausuler. Dessa klausuler tillhör de sk *detaljbestämmelserna* i avtal. I samband med köprättsliga friskrivningar är det här lämpligt att dra en skiljelinje mellan friskrivningar från kvalitet respektive från påföljder.

Friskrivningar från kvalitet kan i princip endast ske om det inte föreligger någon garanti. En viss modifikation krävs i de fall man kan ifrågasätta huruvida lämnade garantier i verkligheten utgör friskrivningar. Det är här inte garantiernas formella form som är den avgörande, utan den materiella. Varför garantier i verkligheten kan innebära friskrivningar beror på att man i verkligheten inte skiljer mellan rubrikerna garantier och friskrivningar i kommersiella avtal, utan behandlar dem i ett sammanhang. Friskrivningars funktion är då att avgränsa garantierna. I verkligheten kan därför de senare innebära begränsningar i köparens rättigheter.

Vid friskrivningar från faktiska omständigheter därefter, kan man tillämpa antingen allmänna eller preciserade friskrivningar. Det man önskar friskriva sig från är det kvalitetsansvar man som säljare har för produkters material, konstruktioner, funktioner, säkerhet, uppgifter om produkter som säljaren eller någon han ansvarar för lämnar e t c. Allmänna friskrivningar inkluderar tillämpningen av klausulen "befintligt skick". Den tillämpas dock främst vid försäljning av begagnade produkter. Frågan är om den likväl är tillämplig inom kommersiella förhållanden vid försäljning av fabriksnya produkter. Det är lämpligare att tillämpa preciserade friskrivningar. Avtalsfriheten är här omfattande. Risken för ett åsidosättande minskar ju mer precisa klausulerna är. Det är dock av vikt att klausulerna är välformulerade. De flesta preciserade friskrivningar återfinns i avtals produktbeskrivningar. I övrigt kan friskrivningar ske såväl "öppet" som "dolt". Det beror på att så länge man inte passerar gränsen för vad som är etiskt acceptabelt, ansvarar kommersiella parter för att de innehar tillräcklig information för att ingå ekonomiskt fördelaktiga avtal.

Att *friskriva sig från* samtliga former av *påföljder* är inte att rekommendera. Utifrån KöpL:s förarbeten, rättspraxis och den litteratur på området som anknyter till generella friskrivningar från påföljder i kommersiella förhållanden, bedömer jag det som att dessa inte tillåts vid en ex post bedömning.

Med anledning av det sagda är det lämpligare att undersöka möjligheterna av att friskriva sig från skadeståndsansvar. Friskrivning från direkta skador på g a det köprättsliga kontrollansvaret är främst av intresse i förhållande till ansvaret för dröjsmål på g a force majeure och för fel eller dröjsmål medhjälpare orsakar när de är anlitade av säljaren eller finns i tidigare led. Kontrollansvaret är oförutsebart för säljare. Genom att tillämpa antingen preciserade eller partiella friskrivningsklausuler erhåller de däremot den önskade förutsebarheten. Det kan emellertid råda ovisshet om huruvida man härmed

samtidigt erhåller det rättsekonomiskt sett mest effektiva resultatet. Ser vi till force majeure-klausuler innehåller de flera nödvändiga element och i regel även några ytterligare. Ett av de viktigare nödvändiga elementen består av att fastställa vilka orsakstyper som är relevanta. Det är här lämpligt att särskilja mellan naturhändelser, mänskliga handlingar, råvarubrist, bristande produktionsförmåga, sjukdomar, rättsliga hinder och slutligen ekonomiska hinder. NL 92 p37 uppfyller de flesta krav en säljare i regel har på dessa klausuler. Punkten inkluderar även friskrivning från ansvaret för medhjälpare. KöpL:s kontrollansvar är här omfattande. Samtidigt finns det vissa oklarheter och motstridigheter i förarbetena. Med en tillämpning av NL 92 erhåller säljare även här förutsebarhet.

Det är även nödvändigt att överväga friskrivning från skadestånd för indirekta skador p g a culpaansvar. Skälet till en friskrivning här är främst de omfattande ersättningsbelopp som kan bli aktuella. Hur stora förlusterna blir vid produktions- och omsättningsstörningar är högst beroende av individuella förhållanden och kan därför skilja sig mycket från köpare till köpare. Huvudregeln är att friskrivning från grov vårdslöshet inte tillåts. Den viktigaste inskränkningen är därför att undgå ansvar för vårdslöshet som inte är grov. NJA 1979 s 483 är i detta sammanhang av stort intresse. Målet ger en ram åt culpabegreppets omfattning och tillåtligheten av sådan friskrivning. Rättsfallet visar tydligt acceptansen av friskrivningar från indirekta skador. Ser vi till NL 92, skiljer inte standardavtalet mellan friskrivning från direkta respektive indirekta skador.

Möjligheten att friskriva sig inom vägtransporträtten skiljer sig från köprätten. Det beror på den relativt utbredda indispositiva ansvarsregleringen i främst VTL, vilken tagits hänsyn till i SÅ Ansvarsbestämmelser. Transportavtalen knyts till köpeavtalen. Det är därför nödvändigt att ta hänsyn till transportörens ansvar och vilka möjligheter säljare har att övervältra sitt ansvar på dem.

Vi ser slutligen att *omförhandlingsklausuler* kan fungera som ett alternativ till bl a friskrivningar för att lösa problem som uppstår när avtalen sträcker sig över en längre tidsperiod. Omförhandlingsklausuler aktualiseras när balansen mellan parterna har rubbats, så att det typiskt sett har uppstått oskälighet i 36§ AvtL:s betydelse. Området är dock under pågående utveckling. Det råder därför stor osäkerhet kring kraven på klausulernas formulering för att de skall ha avsedd verkan.

Förord

Jag vill rikta ett varmt tack till min handledare lektor Karin Adlercreutz som har ställt upp helhjärtat under hela mitt arbete. Hon har uppmuntrat mig att följa mina idéer och att tänka kreativt. Uppsatsen är nu resultatet av detta.

Förkortningar

Allåk	Allmänna leveransbestämmelser för åkerinäringen 1986
AvtL	Lag (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område
CMR	Konvention om fraktavtalet vid internationell godsbefordran på väg (Convention relative au contrat de transport international de marchandises par route)
ECE 188	General Conditions for the Supply of Plant and Machinery for Export. Document No. 188 of the United Nations Economic Commission for Europe
e d	eller dylikt
e t c	Etcetera
HD	Högsta domstolen
HovR	Hovrätt
Incoterms	International Commercial Terms av Internationella Handelskammaren ICC i Paris 1990
jfr	jämför
KöpL	Köplag (1990:931)
MD	Marknadsdomstolen
m fl	med flera
m. m	med mera
NL 92	Allmänna leveransbestämmelser för leveranser av maskiner samt annan mekanisk och elektrisk utrustning inom och mellan Danmark, Finland, Norge och Sverige 1992
o d	och dylikt
o s v	och så vidare
RomF	Fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen (Romfördraget) i dess lydelse enligt Fördraget om europeiska unionen (Maastrichtfördraget)
SjöL	Sjölag (1994:1009)
SvJT	Svensk juristtidning
SÅ Ansvarsbestämmelser	Svenska åkeriförbundets ansvarsbestämmelser 1986-01-01 för medlemmar som försäkrat sitt transportansvar till av SÅ godkända försäkringsvillkor
TfR	Tidskrift för rettsvetenskap
VTL	Lag (1974:610) om inrikes vägtransport

Inledning

Syfte

Inom den kommersiella avtalsrätten finner man köpeavtal i form av såväl massavtal som förhandlingsavtal. Ingående av massavtal är i princip en formalitet, medan det för att sluta förhandlingsavtal krävs att stora resurser läggs ned. De enskilda kommersiella förhandlingsavtalens ekonomiska värden är många gånger stora. Bolagen, vilka är parter i avtalen, tar risker och behöver så långt det är ekonomiskt försvarbart försäkra sig om att de ingångna avtalen är hållbara. Ett kommersiellt avtal kan inte heller ses isolerat. Ett bolags avtal samverkar och skapar ett nätverk av förbindelser, där varje avtal utgör en nödvändig länk. Uppstår problem med ett av dessa avtal kan det ge återverkningar på andra avtal med förödande konsekvenser. Ett skadeståndsmål eller oersatta skador kan därför orsaka att ett bolag hamnar i svåra ekonomiska förhållanden, eventuellt även blir likvidationspliktigt.

Mot bakgrund av det sagda, är syftet med detta examensarbete att utreda och analysera vad försäljningsbolag, vilka befinner sig i en förhandlingssituation, bör ta hänsyn till för att i så stor utsträckning som möjligt kunna försäkra sig om att ingångna avtal kommer att ha den ekonomiska fördel de vid ingående av avtalen beräknas att ha. I syftet ligger även att till viss del se avtalsklausulerna mot bakgrund av de rättsekonomiska hänsyn som präglar kommersiella avtal.

Problemställning och avgränsningar

Med hänsyn till uppsatsens syfte är min problemställning, efter en inledande allmän Del I, i Del II att svara på frågan hur man skapar kommersiella köprättsliga förhandlingsavtal med undvikande av potentiella problem. Det innebär att jag initialt tar ställning till vad som generellt kan utelämnas ur köpeavtals skriftliga innehåll och därefter vad som istället bör medtagas i det skriftliga innehållet. Följdfrågan i Del III är därefter vad avtal bör innehålla för att lämpligast lösa problem som likväl uppkommer. Det är här tyngdpunkten på uppsatsen ligger. Eftersom det varken rättsekonomiskt sett eller utifrån människans kapacitet är möjligt att ha heltäckande avtal, utan det är nödvändigt att tillåta vissa luckor, kan inte parter skapa avtal som fullständigt undviker tvister. Behandlingen av Del III innebär därför att jag undersöker de begränsningar av det åtagna inomobligatoriska ansvaret parter i näringslivet överenskommer om genom ansvarsfriskrivnings- och ansvarsbegränsningsklausuler samt omförhandlingsklausuler. Vid behandlingen är flera frågor av intresse: Varför är klausuler av denna typ en lösning på problem; d v s vilken funktion har de i avtalsförhållanden? Vilka regler gäller för begränsningarna? När man syftet med klausulerna? I vilken utsträckning är de tillåtna? Är vissa klausultyper att föredraga framför andra? Där jag anser att det finns behov av det, gör jag även kopplingar mellan Del II och III, för att visa deras relation till varandra. Del II och III knyts slutligen samman genom den riskanalys som behandlas i Del IV och genom den sammanfattande analysen i Del V. Egna kommentarer vävs även in löpande under behandlingen.

Avgränsningen av ämnet innebär att jag behandlar nationella privata köprättsliga kommersiella förhandlingsavtal, där standardavtal kan medtagas som tillägg. Jag arbetar

vidare i princip enbart utifrån säljares synvinkel. Därmed är inte sagt att de nedan behandlade inskränkningarna inte till någon del även gagnar köpare. En naturlig avgränsning sker därutöver genom att uppsatsen är inriktad på ex ante-förhållanden. Jag utelämnar därför frågor som uppstår ex post. Vid val av avtalstyper får jag taga hänsyn till att det inte är rättsliga kriterier som avgör uppdelningen i avtalstyper, utan uppdelningen är beroende av och sker utifrån praktiska livsområden.¹ Avtalen jag väljer att behandla rör därför överlåtelse av lös egendom och transportavtal knutna till köpeavtalen. Dessa två avtalsområden har nära anknytning till varandra genom att det inom kommersiella förhållanden i princip är nödvändigt att i avtal rörande överlåtelse av lös egendom samtidigt avtala om transport av produkterna från säljaren till köparen. Inom transporträtten är Sjölagen (Sjöl) den centrala lagen. Jag anser dock att landsvägstransporträtten är mer relevant på nationella förhållanden, samtidigt som dess regler till stor del bygger på Sjöl. Därför begränsar jag mig till landsvägstransporträtten. Min utgångspunkt är att parter utnyttjar den avtalsfrihet som råder främst på det köprättsliga området. Trots att uppsatsen enbart behandlar förhandlingsavtal är därför standardavtal intressanta, då dessa ofta bifogas som del av individuellt förhandlade avtal. I Del II begränsar jag mig till att i förhållande till de transportavtal som knyts till köpeavtalen kort kommentera AllåK 86² (AllåK), där jag finner det vara relevant. När det däremot gäller friskrivningsklausuler i Del III, är användandet av standardavtal särskilt utbrett.³ I förhållande till köpeavtal behandlar jag därför Nordiska Allmänna leveransbestämmelser (NL 92).⁴ På samma sätt behandlar jag SÅ Ansvarsbestämmelser, vilka följer i anslutning till AllåK. Den utformning dessa transporträttsliga ansvarsbestämmelser har erhållit är nödvändig p g a VTL:s tvingande lagreglering av ansvar inom vägtransporträtten. Trots att min utgångspunkt är att parter utnyttjar avtalsfriheten, har lagstiftningen på området ett intresse. Intresset är som störst i Del III, eftersom det är lagstiftningen parter måste utgå från för att veta vad friskrivningarna skall undantaga för ansvar. Det är dock att märka att 1990 års KöpL formellt sett inte skiljer mellan specie- och leveransköp. Likväl är skillnaderna av betydelse av olika orsaker.⁵ Vid behov lyfter jag därför även fram de särskilda aspekter som krävs beroende på om avtalen rör specie- eller leveransavtal. Även ett framhävande av 36§ avtalslagen (AvtL) har här en funktion. Det beror på att innehållet i villkor skapar större eller mindre risker för ett åsidosättande alternativt en jämkning av avtal enligt generalklausulen.

Jag arbetar utifrån att parter indelar avtal i huvudbestämmelser (main terms) och detaljer (details). Denna indelning är vanlig inom båda i uppsatsen behandlade avtalsområden. Det finns inte några undantagslöst rådande regler för vilka villkor parter hänför till vilken del av avtalen.⁶ Mot bakgrund av detta hänför jag huvudbestämmelser till del II och detaljer till del III. Det är en indelning jag finner lämplig och trovärdig mot bakgrund av den litteratur jag tar del av. Innan jag behandlar villkoren i avtal tager jag i Del II hänsyn till att parter vid avtals ingående bör beakta frågan om avtalad skriftform

¹ Grönfors, 1993, s. 15.

² AllåK utgörs av leveransbestämmelser för åkerinäringen och är inom det området det dominerande standardavtalet. Waldersten, 1990, s. 177.

³ Se t ex KötZ, 1987, s. 474f.

⁴ Det fullständiga namnet är Allmänna leveransbestämmelser för leveranser av maskiner samt annan mekanisk och elektrisk utrustning inom och mellan Danmark, Finland, Norge och Sverige 1992. Dess utomnordiska motsvarighet är ECE 188, United Nations Economic Council for Europe's General Conditions for the supply of Plant and Machinery for export. Håstad, 1993, s. 12f, Ramberg, 1993, s. 37.

⁵ Ramberg, 1993, s. 32.

⁶ Gorton, 1996, s. 61f, Grönfors, 1993, s. 65f.

och letter of intent. När det därefter gäller villkoren avgränsar jag behandlingen till avtals preambel, allmänna regler samt särskilda regler. Jag gör härvid inte anspråk på att heltäckande behandla de klausuler och frågor som är relevanta inom detta område. Tvärtom gör jag ett selektivt urval av dem jag bedömer vara de centrala, med utelämnande av mer specifika frågor för enskilda avtal.

I samband med frågan i Del III, hur säljare kommer ifrån problem som uppstår trots försöken att skriva säkra avtal, är det värt att notera att begränsningar av parternas åtaganden är specifika för varje avtal och något som endast parterna själva kan överenskomma om. Avgörande för begränsningen är verksamhetsområde och syfte med aktuellt avtal.⁷ Dessa begränsningar är därför inte relevanta för uppsatsen och utreds inte vidare. Jag begränsar behandlingen till friskrivningar från ansvar för fysiska fel och dröjsmål respektive omförhandlingsklausuler. Det är nödvändigt att behandla friskrivningar från ansvar enligt köpeavtalen respektive enligt de till köpeavtalen knutna transportavtalen fristående från varandra. Tyngdpunkten ligger på de förra. Den grundläggande indelningen av kapitlet om köprättsliga inskränkningar i ansvaret sker genom att jag separerar behandlingen av:

- friskrivningar från kvalitet och
- friskrivningar från påföljder.

I avsnittet om friskrivningar från kvalitet skiljer jag mellan när friskrivningar tager sikte på faktiska omständigheter respektive garantier. I behandlingen av friskrivningar från påföljder begränsar jag mig till friskrivningar från samtliga påföljder och friskrivningar från skadestånd. Friskrivning från skadestånd aktualiserar först frågan om friskrivning från direkta skador p g a kontrollansvar. Här begränsar jag mig till att behandla friskrivning från force majeure och från fel i eller dröjsmål av leveranser som anlitade medhjälpare orsakar. Friskrivning från skadestånd aktualiserar därefter även frågan om friskrivning från indirekta skador p g a culpa. Produktskador är indirekta skador. Enligt 67§ st1 mom 2 KöpL regleras dock inte produktansvar i lagen. Därigenom ligger regleringen och de problem som kan uppstå i samband med skadorna utanför uppsatsens syfte. Jag behandlar därför inte produktskador. En behandling av nämnda friskrivningsformer kan egentligen inte ske isolerat från en bedömning av vilka övriga påföljder som finns tillgängliga för köpare. Friskrivningsklausuler utgör nämligen endast en integrerad del av ett större påföljdssystem.⁸ Ofta kombineras de med de dispositiva påföljderna i modifierad form eller med alternativa påföljder. Av utrymmesskäl utvecklar jag dock inte avtalade påföljder. Jag vill likväl poängtera att de har stor betydelse för den verkliga bilden av avtal.

Metod och material

Metoden jag tillämpar i uppsatsen är den s k traditionella rättsdogmatiska (positivrättsliga) metoden.⁹ Utifrån den metoden, består det material jag använder av kurslitteratur, annan litteratur inklusive tidskrifter, förarbeten och rättspraxis.

⁷ Thoresson, 1994, s. 37.

⁸ Hellner, 1981, s. 33.

⁹ Se Lundmark, 1996, s. 18ff.

Bakgrund

Rättshistorisk bakgrund

För att få en förståelse för den moderna gällande rätten är det nödvändigt att som bakgrund ha viss kunskap om tidigare gällande rätt. Det finns behov av att se varför rätten utvecklas som den gör. Utvecklingen är beroende av såväl den historiska rätten och de historiska faktiska förhållanden som föreligger vid varje tidpunkt, som av de ändamål man har med den nya rätt man skapar. Belysningen i denna uppsats begränsar sig till tiden från 1800-talets civilrättsliga lagförslag och deras påverkan av 1734 års lag. Dagens civilrättsliga lagstiftning om avtal och köp, vilken har sitt tidigaste ursprung i 1800-talets reformtanke, har ett systematiserat och enhetligt utseende. Detta beror dock till viss del på tidiga tillfälliga val, som först senare ledde till en genomtänkt uppbyggnad. Den första lagkommittén under 1800-talet som fick i uppdrag att reformera den civilrättsliga lagstiftningen i Sverige tillsattes 1811. Kommitténs förslag innebar ett bevarande av 1734 års lags balksystem, vilket därför gjorde att förslaget präglades av denna lags osystematiserade uppbyggnad.¹⁰ En skillnad låg dock i att Handelsbalken i lagförslaget var begränsad till att endast omfatta det civilrättsliga området. Lagförslaget antogs inte, utan ytterligare beredningar tillsattes. Den s k Nya lagberedningens uppdrag 1893 innebar även det en reformering inom 1734 års balksystems ramar; inte formellt, men i praktiken. Beredningen förkastade förslag om en allmän del med gemensamma regler för alla avtalstyper, vilket är ett av skälen till att Sverige vid denna tid ännu inte hade upptagit den europeiska kontinentens systematiserade lagstiftningsform. Till stöd för denna slutsats kan även nämnas beredningens förkastande av förslag om en mer omfattande handelsrättslig lagstiftning. I handelsköpen och övriga avtalstyper inom handelsrätten skulle bl a ha inkluderats växel- och checkrätten samt aktiebolagsrätten. Det förslag som beredningen istället lade fram avsåg ett lagförslag om köp och byte av lös egendom. Förslaget präglades till viss del av 1734 års lags osystematiserade form. Trots det ledde förslaget till en väl strukturerad köplag 1905. Lagen kännetecknades av att uppdelningen i leverans- och specieavtal var mindre framträdande än tidigare. Ur förslaget bröt man även ut det som kom att konstituera 1915 års avtalslag.¹¹ Med denna lag infördes nya principer i svensk rätt. Innan 1915 års lags tillkomst präglades svensk rätt av partsviljans dominanta ställning och därmed viljeteorin och kontraktsprincipen. Med lagens ikraftträdande förändrades rättsläget och tillits- och löftesprincipen lagfästes.¹² Lagstiftningsarbetet präglades vid denna tidpunkt till stor del av det nordiska samarbetet. Samarbetet har under 1900-talet fortsatt att påverka den svenska lagstiftningen och den år 1990 antagna nya köplagen (Köpl). Utöver den nordiska påverkan ligger dock även FN-konventionen om internationella köp mycket till grund för denna senare köplag.¹³

¹⁰ 1734 års lag, utifrån 1807 års lydelse, inleder med civilrättsliga balkar. Första balken är Giftermålsbalken och därefter följer Ärfda-, Jorda-, Bygninga- och Handelsbalken. Sist i lagen finns Utsöknings- och Rättegångsbalken. Själva Handelsbalken består av 18 kapitel. Balken har separata kapitel för bl a köp och skifte, landsköp, marknader, pant och borgen, samt lego och hyra. Däremellan finns inlagt kapitel av mer specifik karaktär, associationsrättsliga regler, sakrättsliga företrädesregler m. m. Sveriges Rikes Lag 1807.

¹¹ Hellner, 1990, s. 38-41.

¹² Grönfors, 1993, s. 27. Se även nedan avsnitt 6.1.

¹³ Hellner, 1990, s. 40, 70.

Tyngdpunkten på uppsatsen ligger på friskrivningsklausuler i deras moderna form. En tillämpning av friskrivningsklausuler är dock något som har förekommit ända sedan romarriket¹⁴ och eventuellt t o m ännu längre tillbaka i tiden. Ser man till klausulernas utveckling sedan 1800-talet, anses de ha ett nära samband med industrialismen och den till industrialismen knutna frihandeln som tog fart under förra seklet. Genom den ökade handeln uppstod det ett behov av att på ett mer rationellt och effektivt sätt kunna ingå kontrakt. Lösningen var i stort att tillämpa standardiserade villkor till vilka friskrivningsklausuler hörde.¹⁵

Rättspolitisk bakgrund

För att få förståelse för den moderna rätten är det nödvändigt att som bakgrund ha viss kunskap, inte enbart om rättshistoriska förhållanden, utan även om rättspolitiska överväganden och ändamål bakom kontraktuella rättsregler. Det finns rättspolitiska skäl av olika innehåll bakom dessa kontraktuella rättsregler. Jag väljer att först kort ge en bild av mer övergripande slag, för att sedan precisera bilden till de konkreta kontraktsrättsliga ändamålen.

En av de rättspolitiska gränsdragningarna framkommer i den grundläggande indelningen av förmögenhetsrättsliga krav i dels kontraktuella, dels utomobligatoriska krav. Lagstiftarens syfte är inte att dessa förmögenhetsrättsliga områdens regler skall ge samma praktiska rättsverkan; skälet bakom det är bl a att de konkreta fallens utgångspunkter inte sammanfaller. Att utgångspunkterna är olika visar sig bl a i att aktsamhetskraven inom kontraktuella förhållanden är, till skillnad från inom utomobligatoriska förhållanden, både vad gäller inriktning och innehåll konkret bestämda. Det förekommer dock fall vilka befinner sig i en slags gråzon mellan kontraktuella och utomobligatoriska förhållanden. Trots dessa gränsfall är det emellertid nödvändigt att skilja mellan de båda områdena. Gränsdragningen har i dagens moderna samhälle visserligen blivit betydligt svårare än under 1800-talet. Föränderliga rättspolitiska mål leder till ständiga förändringar i gränsdragningen.¹⁶

Inom det kontraktsrättsliga området är den övergripande rättspolitiska motiveringen av bl a 1915 års AvtL av rättsteknisk karaktär. Det grundläggande i lagen är att ge handeln rättstekniska hjälpmedel, men även att uppmuntra hederlighet och lojalt samarbete mellan parter. I AvtL utgår lagstiftaren därför från avtalsfrihet, samtidigt som lagen inskränker denna frihet genom bl a reglerna i tredje kapitlet. Den betydligt yngre Köplagen från 1990 präglas av moderna rättspolitiska hänsyn och genom lagen införlivas FN-konventionen om internationella köps principer i den svenska nationella lagstiftningen.¹⁷

Mot bakgrund av denna mer övergripande bild, innebär så den konkreta rättspolitiska aspekten inom det kontraktuella regelsystemet att rättsregler skall ha rättspolitisk adekvans. Innebörden av den rättspolitiska adekvansen är att rättsreglers rättsföljder skall uppfylla de uppställda rättspolitiska ändamålen. Det skall finnas ett samband mellan rättsreglers rättsverkningar och de konkretiserade ändamålen. Sambanden är relaterade

¹⁴ Thorsten Lundmark hänvisar härvid till den romerska Digesta 2-14-27 § 3 angående ogiltighet av friskrivningar från dolus. Lundmark, 1996, s. 34 not 78.

¹⁵ Lundmark, 1996, s. 34.

¹⁶ Grönfors, 1993, s. 10-12.

¹⁷ Hellner, 1990, s. 68-70.

till bl a den betydelse rättsverkningar har för att förfördelade parter skall utnyttja dem och för att deras eventuella ekonomiska ändamål skall komma den förfördelade till godo. För lagstiftaren är det viktigt att inte vissa intressen faller utanför lagens skydd därför att den förfördelade parten i ett avtal inte utnyttjar en möjlig kontraktuell påföljd, samtidigt som andra, vars intressen berörs, inte är berättigade att själva påkalla påföljden. Sambanden är även relaterade till rättsreglers precision. Hänvisningen till precision beror på att rättsregler skall ha rätt avvägd precision, varken större eller mindre. Avvikelse i endera riktning leder till ineffektivitet.¹⁸

Utifrån den rättspolitiska aspekten är det slutligen också en grundläggande ståndpunkt att det som en huvudregel krävs ett upprätthållande av principen pacta sunt servanda för att avtal skall fullgöra de rättspolitiskt uppställda ändamålen. Det är först därigenom som avtal kan utgöra säkra s k partsbindningsmedel.¹⁹ För att detta skall realiseras är det av vikt att avtalsläran utformas på ett sätt som gör det enkelt att ingå avtal, samtidigt som incitament skapas för att parter skall klargöra avtalens innehåll.²⁰

¹⁸ Hellner, 1990, s. 210-212.

¹⁹ Jfr dock nedan avsnitt 11.4.3.1, där jag menar att det i vissa situationer torde vara mer rättsekonomiskt effektivt att tillåta hävning av avtal mot ersättning.

²⁰ Adlercreutz, 1995, s. 33.

Rättsregler och begrepp

1§ avtalslagen

Uppsatsens syfte är att finna en struktur för en viss form av köpeavtal vilka ingås som kommersiella förhandlingsavtal. AvtL:s modell för konsensusavtalsslut passar inte alltid de behov som finns när denna typ av avtal ingås. Enkelheten i lagens uppbyggnad och lagstiftarens strävan att undvika kontroversiella ämnen resulterar även i att bl a regler om avtalad skriftform saknas. Betydelsen av första kapitlet vid ingående av kommersiella förhandlingsavtal är därför inte överväldigande. Bl a Axel Adlercreutz ifrågasätter om AvtL:s modell används på flertalet fall i verkligheten. Han påpekar att lagen i princip inte tar sikte på närvarande parter ("inter presentes"), utan på parter vilka befinner sig på olika orter ("inter absentes").²¹ Parter drar sig alltså i regel bort från AvtL:s grundläggande modell. Avtalar de dock inte om någon annan modell, samtidigt som det inte finns någon sedvana med annat innehåll än avtalslagens modell, tillämpas den.²² Mot bakgrund av detta anser jag att det finns ett värde i att kort lyfta fram lagens modell i uppsatsen. Den fungerar också som en bakgrund och jämförelse med den struktur som visar sig inom de kommersiella förhandlingsavtalen.

Metoden för ingående av avtal, enligt 1§ AvtL, framkommer genom att anbud och accept är var för sig bindande för avgivaren. Man tager härigenom fasta på vardera partens egen vilja att bli bunden. Överensstämmer sedan anbudet och accepten föreligger ett avtal som en möjlig följdverkan.²³ Anbudsbundenheten innebär alltså inte i sig full avtalsverkan. Grundläggande vid AvtL:s tillkomst är att man generellt i affärlivet skall kunna förlita sig på anbud man som adressat erhåller; tilliten är viktig. Målet är att därigenom hindra spekulering på andra partens bekostnad.²⁴

36§ avtalslagen

Generalklausulen i 36§ AvtL har relevans både i konsumentförhållanden och i kommersiella förhållanden.²⁵ Att HD tillämpar klausulen även i de senare fallen visar *NJA 1979 s 666*. Frågan i målet var om en i ett standardavtal intagen skiljeklausul hindrade domstolen från att döma i målet. Omständigheterna i målet var att ett köpeavtal ingicks mellan två näringsidkare om överlåtelse av strängpressade aluminiumprofiler. Den nämnda skiljeklausulen fanns bland de allmänna försäljnings- och leveransvillkoren. Högsta domstolen (HD) tillämpar här 36§ AvtL grundat på parternas ojämlika ställning. Mellan parterna rådde stor skillnad i vad gällde såväl erfarenhet som ekonomisk

²¹ Adlercreutz, 1995, s. 45. Se även Grönfors, 1995, s. 47, 57-60.

²² Grönfors, 1995, s. 58.

²³ Adlercreutz betecknar denna modell anbud-accept-modellen. Adlercreutz, 1995, s. 45.

²⁴ Grönfors, 1993, s. 18f. Som Kurt Grönfors påpekar kan dock inte AvtL:s modell vara absolut nödvändig för att handelsrätten skall fungera. Grönfors, 1993, s. 19.

²⁵ Ramberg formulerar det som att generalklausulen bör påverka avtalskrivaren genom att "...utgöra ett ytterligare incitament "... att använda kvalificerad juristhjälp vid avtalsutformningen." Han tillägger senare i artikeln att mot bakgrund av generalklausulen finns det ännu större anledning än tidigare att lägga vikt vid att utforma "...väl genomtänkta och strukturerade avtal..." Ramberg, 1987, s. 512, 514f.

ställning, där köparen var den svagare parten. Köparen hade inte någon möjlighet att avtala med någon annan säljare, samtidigt som villkoret i det ingångna avtalet hade en undanskymd plats. Avgörandet visar att man i rättspraxis är beredd att tillgripa jämkning i näringsidkarförhållanden med stöd av klausulen, om parter inte är jämbördiga. Den rättsföljd part då har att taga i beräkning är antingen ogiltighet eller jämkning. Jämningsalternativet ger domstolar en befogenhet att ändra avtal med fortsatt giltighet som följd.²⁶

Att 36§ AvtL är tillämplig på kommersiella förhållanden innebär att såväl hela förhandlingsavtal, dess enskilda avtalsvillkor och eventuella bifogade standardavtal omfattas av klausulens räckvidd. Samtliga avtalstyper inom förmögenhetsrätten omfattas, d v s även överlåtelse av lös egendom och till dem knutna transportavtal. Paragrafen uppräknar omständigheter den omfattar: avtals innehåll, omständigheter vid avtals tillkomst samt omständigheter i övrigt. Klausulen kan därmed åberopas mot oskäligen omständigheter både vid avtals tillkomst och senare inträffade.

Vid oskälighetsbedömningen väger de särskilda omständigheterna i det konkreta fallet tungt. Motiveringen för att oskälighet föreligger bör härvid kombineras med hänvisningar till tidigare rättspraxis, alternativt hänvisningar till lagens förarbeten. Det finns även måttstockar rörande vad som kan anses vara oskäligt att söka både inom tvingande och dispositiv lagstiftning. Till den förra är att notera SjöL:s regler om godstransporter sjövägen och VTL:s regler om godstransporter med lastbil. Avtalas om villkor vilka strider mot dessa tvingande regler anses villkoren ogiltiga. Däremot är avtalsvillkor uppenbarligen inte automatiskt oskäligen om de strider mot någon dispositiv rättsregel, men denna fungerar i vissa fall som utgångspunkt vid bedömningen. Här bör även uppmärksammas att också gott affärsskick kan utgöra en liknande måttstock. Skillnaden, jämfört med dispositiva rättsregler, ligger i att avtalsvillkor kan anses vara oskäligen trots att de är förenliga med branschnormer. Praxis som utvecklas inom ett enstaka företag kan leda till att näringsidkaren inte är tillåten att avvika därifrån i ett konkret fall. Det kan anses oskäligt att inte tillämpa, alternativt tolka, samma villkor på samma sätt åt samtliga kunder. Utöver oskälighetsbedömningen har parternas ställning i förhållande till varandra i princip en avgörande betydelse. Generalklausulen utesluter inte formellt en tillämpning mellan jämbördigen näringsidkare. Av förarbetena framgår emellertid att det är främst på avtalsförhållanden där ena parten intar en underlägsen ställning gentemot motparten som klausulen är tänkt att tillämpas; det är i denna typ av avtalsförhållanden som oskäligen villkor är mest antagligen att medtas. Exempel på oskäligen villkor är sådana som innebär påtagligen skillnader i parternas förmåner och villkor vilka ger ensam beslutanderätt åt den starkare parten eller ger dennes fria skön stor betydelse.²⁷

Generalklausulens tillämpning på förhandlingsavtal sätter, enligt min mening, en ram för vad parter kan överenskomma om.²⁸ Tillämpningen är dock restriktiv. Trots restriktiviteten, uppluckrar klausulen i viss mån principen om pacta sunt servanda; något man vid förhandlingar bör ha i åtanke. Den rättssäkerhet som ligger i att parter skall stå för sina åtaganden är inte ovillkorlig, genom att domstolen kan ändra avtal ex post. Med stöd av den restriktiva tillämpning som sker i näringsidkarförhållanden, särskilt mellan jämbördigen parter, sluter jag mig dock till att paragrafens tillämpning inte är något större hinder för dessa parter. Det bör endast vara i mer uppenbara fall av oskälighet som en

²⁶ Bernitz, 1988, s. 24-31.

²⁷ Prop. 1975/76:81 s. 28-30, 118-126, Grönfors, 1989, s. 176-191. Se även Kötz, 1987, s. 474f.

²⁸ Se speciellt behandlingen av friskrivningsklausuler nedan i Del III. Friskrivningsklausuler torde och bör vara utformade mot bakgrund av 36§ AvtL.

tillämpning av klausulen blir aktuell. Huvudregeln torde istället vara inom kommersiella avtalsförhållanden att domstolen söker fastställa parternas hypotetiska partsvilja.

Begreppet friskrivning

Det finns inte någon lagstadgad definition på begreppet friskrivning i Sverige. I både förarbeten och doktrin tycks den allmänna och kortfattade definitionen innebära att friskrivningsklausuler utesluter eller åtminstone begränsar parternas förpliktelser, alternativt ansvar, i förhållande till den dispositiva rätten som tillämpas när friskrivningsklausuler inte medtages.²⁹ Det råder däremot oenighet om huruvida friskrivningsklausuler är ett medel för att undkomma ansvar för kontraktsbrott, eller om de endast är preciseringar av de åtaganden säljaren gör; är de ett försvar eller en definition? Gränsen är vag. Traditionellt sett utgår man från att friskrivningar utgör skydd mot ansvarsanspråk.³⁰

Klausulerna man tillämpar är av olika typ. En av skiljelinjerna går mellan klausuler vilka behandlar kvalitet³¹ respektive påföljder. Även utseendet på friskrivningar är olika. De kan vara antingen generella eller partiella och ha ett antingen allmänt eller preciserat innehåll.³²

I samband med inskränkningar av säljarens ansvar skiljer man också mellan ansvarsfriskrivningar och ansvarsbegränsningar. Det finns dock olika ståndpunkter representerade inom bl a doktrinen om vilka klausuler som hör till vilken av de två grupperna.³³ En lämplig indelning är att låta ansvarsfriskrivningar ta sikte på grunderna för ansvar och ansvarsbegränsningar på ansvarets omfattning eller storlek. Det innebär att de förra hindrar att ansvar alls inträder, medan de senare i regel fortfarande ger viss möjlighet att kräva någon form av påföljd. Till ansvarsfriskrivningar är då att hänföra friskrivningar från kvalitet, culpa etc, medan ansvarsbegränsningar syftar på friskrivningar från påföljder helt eller partiellt, samt beloppsbegränsningar.³⁴ Ansvarsbegränsningen kan härvid vara såväl avtalad som legal.³⁵ Legala ansvarsbegränsningar är i denna behandling relevanta endast i förhållande till transporträtten. Jag låter inte begreppen få någon framträdande roll i behandlingen. Där jag anser det lämpligt använder jag dock antingen friskrivningar eller inskränkningar som en övergripande term.

Ansvarsfriskrivningar har även ett nära samband med påföljder, genom att de förra ändrar förutsättningarna för att kontraktsbrott skall föreligga och därmed återverkar på möjligheterna att tillämpa påföljder.

²⁹ Lundmark, 1996, s. 34, Petersen, 1957, s. 7.

³⁰ Lundmark, 1996, s. 35f, Rodhe, 1965, s. 24, som också hänvisar till Brian Coote, Exception clauses 1964, Wheeler & Shaw, 1994, s. 760, Yates, s. 75. Som framgår av inledningen är det till stor del mot bakgrund av denna syn jag genomför min behandling av friskrivningsklausuler. Som också framhävs i inledningen poängterar jag likväl vikten av att inte se dessa klausuler isolerade från övriga klausuler.

³¹ Synonymt med kvalitet är här egenskaper.

³² Lundmark, 1996, s. 181-211.

³³ Bernitz, 1993, s. 16f, Lundmark, 1996, s. 34f, 37-39. Se även SOU 1974:83 s. 174f. Andra indelningar mellan ansvarsfriskrivningar respektive begränsningar kan alltså mycket väl göras.

³⁴ Lundmark, 1996, s. 37f.

³⁵ Petersen, 1957, s. 100-113.

Begreppet klausulreglerad omförhandling

I samma utsträckning som parterna är överens om att bli bundna av ett avtal inom avtalsfrihetens gränser, kan de också överenskomma om korrigeringar i avtalet i fråga. Sker klausulreglerade omförhandlingar av avtal, innebär det att det redan föreligger ett bindande avtal som det uppstått ett behov av att ändra i någon form. Man tager sin utgångspunkt i det redan existerande avtalet. Härigenom framträder skillnaden gentemot avtalsförhandlingar, där något bindande avtal rättsligt sett ännu inte föreligger. Det viktiga vid omförhandlingar är att det bakomliggande avtalet fungerar som en ram eller modell. Har avtalet däremot inte någon betydelse vid omförhandlingen, är det mer korrekt att tala om nya avtalsförhandlingar. En omförhandling syftar generellt sett endast till partiella förändringar. Avtalets övriga delar kvarstår oförändrade. De villkor som omförhandlas är sådana som har orsakat att balansen mellan parterna rubbats på ett sätt som omfattas av 36§ AvtL:s oskälighetskriterier. Det är dock fortfarande händelser vilka typiskt sett faller utanför området för force majeure. Grönfors säger: ”Det är alltså främst kommersiellt motiverade och pragmatiska justeringar och inte katastrofer som omförhandlingsmöjligheten tar sikte på och därmed öppnar ett bredare spektrum.”³⁶

³⁶ Grönfors, 1995, s. 12, 40, 89.

EG-rättens påverkan

Sedan Sveriges inträde i EU har vi alltid att ta hänsyn till den påverkan EG-rättens regler har på vår nationella lagstiftning och praxis. Gemenskapens rättssystem är ett rättssystem *sui generis*.³⁷ Den baserar sig på en tillämpning av såväl legalitetsprincipen, art 4 romfördraget (RomF), som subsidiaritetsprincipen, art 3b RomF, med undantag endast för de exklusiva områdena.³⁸ Gemenskapens överstatliga lagstiftning och domstolspraxis går före vår nationella rätt och skapar såväl skyldigheter som rättigheter åt enskilda. För företag är det, i samband med den rättsverkan EG-rätten har på enskilda, av intresse huruvida EG-rättsliga regler har direkt horisontell effekt. I vad mån regler har detta beror på deras innehåll.³⁹ Eftersom direktiv dock inte kan ha horisontell direkt effekt,⁴⁰ är det här istället avgörande för företagen huruvida en indirekt effekt inträder. Skälet är att när implementering av viss anledning misslyckas skall nationella domstolar tolka nationell rätt i ljuset av direktiven.⁴¹ Därigenom uppstår en indirekt verkan som kan ge rättsverkningar på företag. Ser man härvid till handeln med produkter gäller som huvudprincip fri rörlighet över statsgränser, art 30, 34, 36 RomF.⁴² Förutom de civilrättsliga regler som genom den sekundära rätten påverkar företag, är det inom den primära rätten därför främst konkurrensreglerna i art 85-86 RomF, och domstolsavgöranden rörande dessa artiklar, som är av intresse för företag. För transporträtten är även art 74-84 RomF av intresse. Det synes dock endast vara art 76 och 79-81 som har direkt effekt. Värt att notera är att båda dessa områden tillhör de samfälliga exklusiva politikområdena.⁴³ Ovan nämnda artiklar i RomF förutsätter att det rör gränsöverskridande handel. Eftersom uppsatsen principiellt begränsar sig till nationell handel, utvecklar jag därför inte detta närmare.

³⁷ *Sui generis* är detsamma som "av eget slag". Pålsson/Quitow, 1993, s. 16.

³⁸ Bakom detta ligger principerna om RomF:s och gemenskapsrättens direkta tillämplighet i medlemsstaterna och gemenskapsrättens företräde; två grundregler EG-rätten baserar sig på. RomF:s och förordningars direkta tillämplighet leder till att domstolar skall tillämpa den EG-rättsliga lagstiftningen oavsett statliga åtgärder för dess genomförande. Pålsson/Quitow, 1993, s. 130-135. Se även fallet 26/62 van Gend en Loos [1963] ECR 1 och 6/64./ ENEL [1964] ECR 585.

³⁹ Jag behandlar inte detta närmare, utan hänvisar istället till relevant litteratur på området. Se bl a Pålsson och Quitow, EG-rätten - Ny rättskälla i Sverige, 1993.

⁴⁰ Se 152/184 Marshall [1986] ECR 723.

⁴¹ Se 28/67 Molkereizentrale [1968] ECR 143 och C-106/89 Marleasing [1990] ECR I-4135.

⁴² Se även 8/74 Dassonville [1974] ECR 837, 15/79 Groenveld 1979 ECR 3409, 120/78 Rewe Zentrale AG./ Bundesmonopolverwaltung für Branntwein [1979] ECR 649 (Fallet är allmänt omnämnt som *Cassis de Dijon.*) m fl.

⁴³ Pålsson/Quitow, 1993, s. 16, 47-53, 128, 130-145, 151, 154-160, 197-204, 227-230.

Ekonomiskt perspektiv

Rättsekonomiska hänsyn i avtal

I varje kommersiellt avtal som ingås tager parter ekonomiska hänsyn i beräkning. I grunden beror det på att de inte önskar ingå frivilliga avtal såvida de inte anser att de gynnas av avtalen i fråga. Ex ante sker således inte handel till nackdel för någon part. Rättsekonomiska hänsyn torde vara relevanta främst vad gäller åtaganden, riskplacering och val av skadeersättning. Det förstnämnda rör mer allmänt både Del II och III. Ekonomiska hänsynstaganden vid riskplaceringar är däremot av intresse dels i samband med transporter av sålda produkter, dels mer allmänt i förhållande till friskrivningar. Jag upptager därför riskplaceringar i samband med behandlingen nedan av leveransvillkor, samtidigt som riskplaceringar genomsyrar Del III. Ekonomiska hänsyn i förhållande till skadeersättning behandlas inte på uppsatsens avgränsning, utan avtalade påföljder omnämns endast kort i kapitel 9 under Del III. Istället reflekterar jag över de ekonomiska skäl som ligger till grund för att inskränka säljares ansvar.

Utgår vi från att parter bedömer att de tjänar på att ingå visst avtal och att därmed göra åtaganden, är det utifrån det mest effektivt för dem att sträva efter att uppnå ett Pareto-optimalt läge. Det innebär att de utifrån Pareto-kriteriet överenskommer om villkor som tillåter att någon gynnas utan att annan missgynnas, fram till en situation där detta inte längre är möjligt. Vid denna punkt föreligger Pareto-optimalitet. Gynnas någon här efter sker det på bekostnad av annan. De villkor parter bör sträva efter är sådana vilka maximerar deras sammanlagda fördelar netto deras sammanlagda kostnader. Eftersom man har att utgå från att negativa externa effekter finns i detta sammanhang, är det nödvändigt att söka internalisera dem; i annat fall förloras den önskade ekonomiska effektiviteten. Utifrån Ronald Coases teori⁴⁴ beror externa effekter på transaktionskostnader. Internalisering av effekterna sker därför om avtal sluts utan transaktionskostnader. Ett alternativ är att man accepterar negativa effekter mot kompensation av något slag. Erhåller man på detta sätt optimal nivå kan alltså likväl negativa effekter föreligga, men man undviker negativa *externa* effekter.

Samtidigt som optimal nivå söks finns det i regel även ett visst förhandlingsutrymme.⁴⁵ Förhandlingsutrymmet uppstår genom att parter till viss del är låsta till varandra. Detta utrymme försöker parter på bägge sidor använda till största fördel för dem själva.⁴⁶ Här torde, enligt min mening, framgång bero mycket på förhandlingsstyrka. På förhandlingsutrymmets betydelse är det viktigt att parter har en klar bild över hur stort det är för att inte försätta sig i en sämre situation än nödvändigt, eller t o m mista avtalsmöjligheter.

⁴⁴ Transaktionskostnader behandlas även nedan i kapitel 10, utifrån aspekten att vissa frågor bör lämnas oreglerade på transaktionskostnader.

⁴⁵ En annan term för förhandlingsutrymme är att det föreligger en kvasiränta. Skogh/Lane, 1993, s. 59f.

⁴⁶ Skogh/Lane, 1993, s. 41, 52, 59-61, 91-94, 98, Polinsky, 1989, s. 7, 27, 61.

Skattekonsekvenser

Jag ämnar inte göra någon mer ingående behandling av avtals skattemässiga konsekvenser. Istället markerar jag endast att parternas överväganden till stor del styrs, och bör styras, av de skattemässiga för- och nackdelar de får av olika villkor. På så sätt kan skattemässiga konsekvenser kan till exempel leveransdatum påverkas. De särskilda beräkningar som härvid är nödvändiga går dock utöver syftet med denna uppsats, samtidigt som dylika överväganden är högst specifika för varje avtalsområde och till och med enskilda avtal.

Allmänt

Som framkommit ovan avgränsar sig behandlingen och analysen i denna uppsats till att behandla förhandlingsavtal om överlåtelse av lös egendom och till dem knutna transportavtal för landsvägskörning. *Frågan är hur man skapar säkra kommersiella köpeavtal med undvikande av potentiella problem.* På ett inledande stadium anser jag att parter här bör överväga *vad de kan lämna oreglerat.* I samband med de villkor som istället skall medtagas i avtalen tager jag, på den prekontraktuella karaktären, fasta på att avtalsparter först bör ta ställning till huruvida *avtalad skriftform* respektive *letter of intent* skall användas. Själva indelningen av avtals villkor bygger därefter på att jag särskiljer på *avtals preambel*, *avtals allmänna regler* och slutligen *avtals särskilda regler.*

Vad som lämnas utanför avtal

Det är viktigt att det står klart vad som lämpligen kan förbli oreglerat i kontrakt. Oreglerade frågor besvaras istället av domstol, eller ett alternativt tvisteforum, vid en eventuell framtida tvist. Det innebär i princip att dessa frågor besvaras utifrån antingen dispositiv lagstiftning eller allmänna rättsliga principer.⁴⁷ Har man som part i avtal inte klart för sig de luckor man tillåter och de möjliga rättsföljder dessa luckor kan leda till, kan obehagliga överraskningar uppstå i framtiden.

Trots de negativa effekter som kan bli följden av ofullständiga avtal är det, som jag ser det, ändå nödvändigt att acceptera att avtal inte är möjliga att göra heltäckande. Mitt resonemang bygger på den nya institutionella ekonomiska analys som Coase formulerar i sin uppsats "The distinction Between Private and Social Benefits and Costs" från 1960.⁴⁸ I grunden för avtal finns Pareto-kriteriet och strävan efter Pareto-optimalitet, vilket jag har behandlat ovan under det rättseconomiska perspektivet på kontrakt.⁴⁹ Det som försvårar ett uppnående av Pareto-optimalitet är att det i det verkliga näringslivet finns transaktionskostnader.⁵⁰ För att undvika transaktionskostnader krävs det först att sök- och kontraktskostnader elimineras. För att det skall ske krävs det att alla potentiella avtalsparter känner varandra och att de har optimal kunskap om produkters egenskaper och priser. Därefter är det nödvändigt att kontrollkostnaderna elimineras. Det innebär att man antingen måste kunna lita fullständigt på varandra eller ha total kontroll på varandra. Utgår vi från att detta vore möjligt att uppnå, hindras vi ändå av den mänskliga hjärnans kapacitetsbegränsningar. Människan har inte kapacitet att bearbeta och utvärdera all den information som under dessa förhållanden vore tillgänglig. Förutom människans begränsningar är det orealistiskt att tro att kraven ovan kan uppfyllas. I verkligheten är det därför inte möjligt att undvika vare sig sök-, kontrakts- eller kontrollkostnader.⁵¹

De kostnader som är relevanta ur uppsatsens synvinkel är de kontraktskostnader som uppstår vid förhandlings- och kontraktsstadier. Parter måste väga kostnader för att bli utökade tidsåtgången för avtalsslut, utökade efterforskningar etc, mot vikten av att ha vissa frågor reglerade. Var gränsen går beror på bransch och avtalssituation. Lämpligt torde vara att i första hand lämna frågor oreglerade om de saknar betydelse för syftet med aktuellt avtal, eller innefattar risker vilka bedöms vara osannolika att de realiserar etc. Parter bör däremot inte, som jag ser det, utgå från att tvister inte uppstår i framtiden och

⁴⁷ Eftersom lagstiftaren inom den kommersiella avtalsrätten i princip inte önskar skydda en part framför en annan, utan istället underlätta överenskommelser mellan näringslivets parter, kan parter i regel utgå från att domstolen vid en ex post-bedömning söker fastställa den hypotetiska partsviljan. Domstolen söker därmed fastställa vad för villkor parterna hade överenskommit om i en situation utan transaktionskostnader. Skogh/Lane, 1993, s. 53f, Polinsky, 1989, s. 27.

⁴⁸ Uppsatsen publicerades i *The Journal of Law and Economics*, s. 1-44, oktober 1960. Skogh/Lane, 1993, s. 57, 61, 230. Se Hein Kötz, som talar om "economic analysis of law." Kötz, 1987, s. 473ff. Se även Ramberg som poängterar att individuellt utformade avtal är ofullständiga och främst inriktade på prestationernas väsentligheter. Ramberg, 1987, s. 505.

⁴⁹ Se ovan avsnitt 8.1.

⁵⁰ Det är brukligt att dela in dessa transaktionskostnader i sökkostnader, kontraktskostnader samt kontrollkostnader. Jag utgår därför från denna indelning, även att de olika transaktionskostnaderna, som också Skogh/Lane framhäver, inte alltid är möjliga att helt särskilja från varandra. Skogh/Lane, 1993, s. 57f, som hänvisar till Alchian A.A., och Allen W., 1974, *University Economics*, uppl. 3, Prentice/Hall International, London. Se även Polinsky, 1989, s. 12.

⁵¹ Hellner, 1978, s. 110, 118ff, Kötz, 1987, s. 473ff, Polinsky, 1989, s. 12, Skogh/Lane, 1993, s. 57f.

därför lämna mer oreglerat än vad som är försvarligt. Ekonomiska hänsyn bör hela tiden styra avvägningarna. Trots uppsatsens avgränsning till nationella förhållanden, är det värt att notera att i internationella avtal inverkar troligen även kulturella hänsyn på avtals fullständighet. I vissa kulturer är det allmänt accepterat att tidigt vända sig till tvistelösningsforum och man vill därför ha noggrant reglerade avtal. I andra är det tvärtom kutym att i samförstånd söka lösa de problem som eventuellt uppstår i framtiden och därmed genom omförhandlingar finna lösningar. I dessa fall torde avtalen vara mindre omfattande.

Avtals huvudbestämmelser

Avtals ingående

Avtalad skriftform

Förhandlingar av avtal om kommersiell överlåtelse av lös egendom och transportavtal knutna till dem, vilka innefattar komplicitet eller stora ekonomiska värden, bör i regel ske med utgångspunkt i avtalad skriftform.⁵² Det råder avtalsfrihet inom dessa civilrättsliga områden. Lagstiftaren föreskriver därför inte skriftform, men parter bör likväl använda sig av denna form. De vet då att dialoger och förhandlingar om villkor kan föras utan att de binder sig vid något avtalslöfte i förtid; förhandlingar sker sålunda på egen risk. Därigenom frångår de tvåstegsförfarandet enligt första kapitlet AvtL och dess 1§ att avgivna anbud och accepter anses bindande för vardera avgivare.⁵³ I samband med denna klausul bör parter även intaga villkor om att behöriga ställföreträdarens överenskommelser om förändringar i avtalen under avtalstiden sker i skriftlig form.⁵⁴ Utöver önskan att erhålla fria förhandlingar, finns det dessutom skäl att tillämpa avtalad skriftform för att därigenom säkra eventuell framtida behövlig bevisning på ett effektivt sätt.

Utgår vi från att parter tillämpar avtalad skriftform, uppstår frågan om ett bindande avtal likväl kan uppstå innan de undertecknat kontraktet. Sett utifrån svensk rättspraxis tycks detta vara möjligt. Det råder nämligen inte någon klar presumtion för att avtalad skriftform in dubio skall anses innebära att avtalsbundenhet uppstår först genom parternas undertecknande av avtal. Det är därför av yttersta vikt att man också överenskommer om att inte bli bunden innan undertecknandet av det skriftliga kontraktet. Adlercreutz menar att rättsläget är relativt öppet. Han gör härvid en genomgång av rättspraxis som stöd för sitt ställningstagande.⁵⁵ Ett par av domstolsavgörandena är, enligt min mening, särskilt relevanta för denna uppsats, även om de inte rör större kommersiella förhandlingsavtal. De relevanta målen är *NJA 1893 s 275* och *NJA 1962 s 276*. Det *senare* kommenteras strax nedan. I det *förre* avgörandet gällde frågan ett hyresavtal. Överenskommelsen om hyra mellan parterna gjordes muntligen och med handslag. Därefter översände hyresvärden ett kontrakt till hyresgästen för påskrivande. Hyresgästen skrev inte på kontraktet under åberopande av att det innehöll nya villkor, trots att hyresvärden korrigerade detta missförhållande. Majoriteten i HD menar att redan den muntliga överenskommelsen är bindande. Fallet visar att trots att parter överenskommer om att skriftligt kontrakt skall upprättas, innebär inte det för den skull att bundenheten inträder först genom undertecknandet av kontraktet.

Kan emellertid ett bindande avtal fortfarande uppstå innan undertecknande av kontraktet, trots att parterna har överenskommit om motsatsen? Med stöd av

⁵² Avtalad skriftform innebär att parter genom ömsesidig överenskommelse beslutar att avtalsbundenhet uppstår först genom undertecknande av skriftligt avtal. Adlercreutz, 1995, s. 83, Grönfors, 1993, s. 72, Hellner, 1993, s. 39. Adlercreutz påpekar dock att termen avtalad skriftform inte alltid är adekvat. Adlercreutz, 1987 s. 494. Jfr metoden att stegvis låsa förhandlingspositionerna. Grönfors, 1993, s. 74ff.

⁵³ Se ovan avsnitt 6.1.

⁵⁴ Ramberg, 1993, s. 60.

⁵⁵ Adlercreutz, 1995, s. 84-86. Se även Grönfors, 1993, s. 72ff.

avtalsfriheten kan parter mycket väl uttryckligen åsidosätta skriftkravet genom eftergifter. Ett åsidosättande kan även ske om ena parten utgår från att båda parter är medvetna om att bindande avtal kan uppstå utan att skriftkraven iakttas, samtidigt som motparten inser den förras ståndpunkt, men likväl förblir passiv. NJA 1962 s 276 är här av intresse. Målet har, enligt Adlercreutz, inte något större prejudikatvärde i den delen det rör frågan huruvida avtalad skriftform gällde mellan parterna.⁵⁶ Avgörandet är dock värt att nämnas som stöd för att passivitet kan åsidosätta skriftkrav, men också som stöd för vikten av att parter uttryckligen överenskommer om att avtalad skriftform även innebär att de förhandlar på egen risk och att bundenhet inträder först genom undertecknande av kontrakt. Frågan i målet var huruvida ett muntligt avtal om artistuppträdande på en nöjesplats hade slutits. Det påstådda avtalet hade förmedlats genom länets artist- och musikerförmedling. I arbetsförmedlingens instruktion stadgades att de kontrakt som förmedlingen skickade till arrangörer var giltiga först när bifogade kontraktsbekräftelser kom förmedlingen tillhanda, undertecknade av arrangörerna. *Med stöd särskilt av denna instruktion* anser HD att avtalet egentligen inte är bindande förrän kontraktet undertecknas av båda parter. Förhållandet var dock sådant att det *av passivitetsskäl* ändå ansågs bindande för arrangören.⁵⁷ Passiviteten åsidosatte det uppställda skriftkravet. Efterger ena parten uttryckligen, eller genom passivitet, det skriftkrav som annars uppställs, bör han även vara medveten om den påverkan det kan ha på ansvaret för eventuella letters of intent.⁵⁸ Min åsikt är därutöver att även om avgörandet inte är något tydligt avgörande av avtalad skriftforms rättsliga verkan, visar det ändå vanskligheten i att inte uttryckligen överenskomma om att bundenhet inte uppkommer förrän kontrakt undertecknas. Hade inte instruktionen i fallet haft nämnda innehåll, anser jag att även detta rättsfall tyder på att avtal möjligen skulle ha kommit till stånd redan vid den muntliga överenskommelsen, utan hänvisning till passivitet.

Letter of Intent

Kommersiella avtal med stora ekonomiska värden kan leda till komplicitet och komplexitet. Förhandlingar är då i regel utdragna. Utgår man som avtalspartners från att avtalsverkan inte inträder förrän det skriftliga avtalet undertecknas,⁵⁹ är det att rekommendera att de mest avgörande frågorna, d v s main terms, förhandlas först; villkoren avgör avtalens profil.⁶⁰ Dessa villkor kan man sedan nedteckna som en sammanfattning av hittills överenskomna villkor, vilken endast utgör en grund för fortsatta förhandlingar. Man kan alternativt formalisera sammanfattningen till att utgöra ett letter of intent.⁶¹

⁵⁶ Adlercreutz, 1995, s. 84-86.

⁵⁷ Se Adlercreutz, 1987, s. 505, 1995, s. 84-86.

⁵⁸ Förhållandet utvecklas nedan under avsnitt 11.1.2.

⁵⁹ Se ovan avsnitt 11.1.1.

⁶⁰ Fortsatta förhandlingar koncentrerar sig sedan till detaljer. Jfr Del III.

⁶¹ Grönfors, 1993, s. 65f, 74, Hellner, 1986, s. 30f. Letter of intent innebär i princip att parter förenas om en avsiktsförklaring om att sluta avtal med ett innehåll baserat på en precisering av huvudpunkterna, men att de samtidigt poängterar att de inte binder sig. Gomard, 1984, s. 443, Hellner, s. 452f. Den svenska benämningen är avsiktsförklaring. Adlercreutz, 1987, s. 494. I NJA 1995 s 586 behandlade HD ett stödbrev, vilket är detsamma som ett letter of comfort. Letter of intent är i jämförelse med det ett vidare begrepp. Jfr begreppet Principöverenskommelse. Adlercreutz, 1987 s 493f.

Frågan är då om det kan knytas någon rättsverkan till ett letter of intent, när inte det skriftliga avtalet fullbordas. Det som är av intresse här är huruvida bundenhet i någon form kan uppstå eller en rätt till skadestånd inträda på culpa in contrahendo.⁶² Det råder oenighet inom doktrinen på detta område. Som ovan sagts synes det enligt svensk rätt vara nödvändigt att parter, när de överenskommer om avtalad skriftform, också överenskommer om att den avtalade skriftformen skall innebära att de inte är bundna förrän avtalet undertecknas. Finns en sådan kompletterande överenskommelse, uppstår det i princip inte några bindande rättsverkningar knutna till ett letter of intent. Min utgångspunkt är att parter åtminstone överenskommer om avtalad skriftform. Frågan om rättsverkan knuten till letter of intent är därför endast intressant om parter antingen inte har en kompletterande överenskommelse om fria förhandlingar tills ett undertecknande sker, eller om skriftkravet har eftergivits. Adlercreutz säger i detta sammanhang att *kanske* kan problem uppstå när eftergift görs.⁶³ Jag utgår från att han syftar på två olika situationer. Den ena situationen är då en uttrycklig eftergift gjorts. Den andra situationen är då den ena parten utgår från att även motparten är medveten om att avtal kan ingås utan iakttagande av skriftkravet, samtidigt som den senare inser den förras ståndpunkt men ändå förblir passiv. Adlercreutz indelning av avtalsprocessen i olika stadier är här illustrativ:

1. förhandlingsstadiet,
2. enighet uppnås i huvudpunkter,
3. skriftligt kontrakt undertecknas, och
4. verkställighetsstadiet.⁶⁴

Själva förhandlingarna förs ofta på tre plan; centralt med ledningarna om pris, avtalens omfattning och tekniska detaljer, inom de tekniska avdelningarna om viktiga tekniska detaljer och slutligen inom de ekonomiska och juridiska avdelningarna om ekonomiska och juridiska detaljer. Verkställighetsstadiet kan många gånger påbörjas redan under förhandlingsstadiet eller åtminstone när man kommit överens om huvudpunkterna. Det sker eventuellt främst om det endast kvarstår ett formellt godkännande av ledningen. Andra åtgärder som i regel vidtages relativt tidigt är bl a undersökningar av råvarutillgången, av underleverantörers tillverkningskapacitet och även marknadsundersökningar. Det är under det stadium där parter kommer överens om huvudpunkterna som frågan om avtalsbundenhet eller skadeståndsrätt kan bli aktuell. Hellner preciserar detta genom att säga att det är när man är enig i de centrala förhandlingarna.⁶⁵

Ett upprättande av ett letter of intent är inte detsamma som ett upprättande av ett föravtal; det senare är i princip bindande. Letter of intent är istället endast ett steg på vägen till avtal och är därför i princip inte bindande i förhållande till det slutliga avtalet.⁶⁶

⁶² Enligt Adlercreutz vilar en talan om avtalsbundenhet och en talan om skadeståndsskyldighet på culpa in contrahendo på samma rättsgrund. Avtalsbundenhet är en rättsföljd av beteenden under avtalsförhandlingarna (in contrahendo). Adlercreutz, 1987, s. 494.

⁶³ Adlercreutz, 1987, s. 494, 505. Se även ovan avsnitt 11.1.1.

⁶⁴ Adlercreutz, 1987, s. 495.

⁶⁵ Adlercreutz, 1987, s. 495, Hellner, 1984, s. 452f. Jfr ståndpunkten att parter förhandlar på egen risk.

⁶⁶ Adlercreutz, 1987, s. 493-495, 497-501, Grönfors, 1993, s. 75f, Hellner, 1993, s. 37f. Jfr stegvis lösning av förhandlingspositionerna där endast 10-15 % kvarstår innan avtalet är färdigt. Grönfors menar att parterna i denna situation är bundna och har en skyldighet att förhandla färdigt. Grönfors, 1984, s. 454f, 1993, s. 75f.

Ofta innehåller de dessutom uttryckliga regler om att de inte är bindande.⁶⁷ Att avtalsbundenhet likväl kan uppkomma, om förutsättningarna för det uppfylls, visas av flera avgöranden. De senaste avgörandena är *NJA 1995 s 586, 1994 s 204 och 1992 s 375*.⁶⁸ Frågan i det förstnämnda målet var just den rättsliga betydelsen av ett letter of intent. Bakgrunden var att SW Marin AB (i fortsättningen SWM) önskade utvidga sin marknad genom att köpa en brittisk företagsgrupp Detection Instruments (Holdings) Ltd and Detection Instruments Ltd (i fortsättningen Di-gruppen). SWM var ett dotterbolag till Salén & Wicander Aktiebolag (i fortsättningen SW). SW bildade för ändamålet ett dotterbolag i Storbritannien, Salén & Wicander (UK) Ltd (i fortsättningen SWUK) med ett lågt aktiekapital om 1000 GBP. SWUK köpte sedan Di-gruppen för 1 000 000 GBP. För att finansiera köpet lånade SWUK köpeskillingen av PKB Investments Ltd (i fortsättningen PKBIL), ett dotterbolag till PK banken. PKBIL ansåg att banken krävde en garanti eller åtminstone ett stödbrev för att kredit skulle kunna ges. Stödbrevet skulle i realiteten eller praktiskt taget innebära detsamma som en garanti. SW ställde därför ut två handlingar till PKBIL, varav den ena benämndes letter of intent och den andra letter of awareness. Den förra handlingen innehöll bl a: "We understand you are relying, with our consent, on this letter in making the loan. We agree to maintain 100 per cent ownership either directly or indirectly of the borrower."... "It is our intention to see that the borrower complies with all of the terms and conditions and to honour all of their respective obligations under the Facility Letter and under all related instruments." Den senare handlingen överensstämde med denna sista mening. Salénkoncernen sattes därefter i konkurs. Efter att Consilium Trading & Information AB träffat avtal med konkursboet om köp av aktierna i SW, informerade SW att det inte längre kunde stödja SWUK ekonomiskt. Därefter sades SWUK:s lån upp till omedelbar betalning. SWUK försattes då i konkurs, varvid banken erhöll viss utdelning. Banken krävde nu SW på resterande summa med hänvisning till stödbreven. HD anser att de utgivna handlingarna är exempel på handlingar, vilka bl a betecknas som letter of intent alternativt awareness. Domstolen stödjer sig på *NJA 1994 s 204 och 1992 s 375*, när den säger att frågan huruvida handlingarna innefattar en för framtiden bindande utfästelse bedöms utifrån vanliga principer om avtalstolkning. Avgörande är bl a nyanserna i lydelsen, omständigheterna vid avtalets tillkomst och parternas avsikter. Bedömningen av förhållandena i det föreliggande fallet resulterar i att HD anser att den språkliga innebörden av handlingarna är att SW utfäster sig att infria SWUK:s förpliktelser.

På samma sätt kan man eventuellt anse att HD är beredd att medge skadeståndsrätt om omständigheterna som krävs uppfylls. Det ovan nämnda *NJA 1994 s 204* är här av intresse.⁶⁹ En av frågorna i målet var om betalningsskyldighet uppstått på grund av culpa in contrahendo när ett letter of comfort förelegat. Bakgrunden var ett leveransavtal om stål mellan Ljusne Kätting (i fortsättningen LK) och Compagnie Francaise des Aciers Spéciaux (i fortsättningen Asfor). Söderhamns Utvecklings AB (i fortsättningen SUAB) var ensam ägare till LK. SUAB avfattade ett brev till Asfor, där bolaget enligt den svenska versionen bl a förklarade att: "...[v]i avser att stödja Ljusne Kätting även i framtiden, om det skulle bli nödvändigt." Dagen innan LK försattes i konkurs levererade

⁶⁷ Hellner, 1993, s. 37. Att huvudinnehållet i stödbrevet inte är bindande hindrar inte att klausuler om parts rätt att ta del av motpartens redovisning m. m. och till den rätten knuten tystnadsplikt om den information som erhålls är bindande. Hellner, 1993, s. 37.

⁶⁸ Se även *NJA 1977 s 92, 1961 s 658 och 1982 s 244 och Adlercreutz, 1987, s. 499ff.*

⁶⁹ Se även *NJA 1963 s 105 och NJA 1978 s 147*, där skadestånd utdömdes i det förra men inte i det senare fallet. Se Adlercreutz, 1987, s. 501ff.

Asfor stål till LK. SUAB:s brev hade enligt Asfor utgjort en förutsättning för leveransen. HD anser att brevet inte kan ge en bindande avtalsverkan, men att det har uppstått en ersättningskyldighet för SUAB. Skälet är att brevet tillkom i anslutning till leveransen och att det saknas anledning att betvivla att brevet var en förutsättning för att leverans skulle komma till stånd. Asfor hade därför fog att antaga att SUAB inte skulle frångå uttalandet i brevet under den tid betalningsvillkoren för leveransen gällde, såvida inte SUAB meddelade annat i så god tid att Asfor hade möjlighet att innehålla leveransen. Undantaget vore om förhållandena hade ändrats på ett sätt som inte rimligen kunde tas i beräkning vid utfärdandet av brevet. Några sådana förhållanden hade inte visats. Mot bakgrund av detta anser HD att SUAB har ådragit sig en skyldighet att ersätta den skada som åsamkats Asfor, genom att bolaget inte erhöll betalning efter LK:s konkurs.

Avgörandena visar att HD är beredd att medge såväl avtalsverkan som skadeståndsskyldighet när någon form av avsiktsförklaring föreligger, samtidigt som parterna inte har överenskommit om att avtalsbundenhet inte skall uppkomma förrän det skriftliga kontraktet undertecknas. Det sistnämnda avgörandet stödjer sig, som jag ser det, på att culpa in contrahendo förlåg. Det innebär att denna typ av situation är relevant att taga hänsyn till vid inskränkningar av ansvaret för såväl direkta som indirekta skador, på att säljaren antingen borde förutse viss situation eller att ett culpöst beteende föreligger; jämför Del III. Att en part som mottager ett dylikt brev också förlitar sig på det bör anses särskilt troligt om parterna inleder verkställighetsstadiet innan kontraktet undertecknas. Situationen är troligen ändå inte vanligt förekommande. Jag antager nämligen att man i större avtal i regel kompletterar den avtalade skriftformen med ett villkor om fria förhandlingar. Avsiktsförklaringen stannar därmed på det moraliska planet. Det anses inte som god affärssed att bryta avtalsförhandlingarna utan ett godtagbart skäl, efter att en avsiktsförklaring o d utfärdats.⁷⁰ Sanktionen att tappa i anseende, som följer med ett moraliskt tryck, kan troligen vara relativt påtaglig. Avsiktsförklaringar bör troligen därför inte räknas bort helt, även i dessa kommersiella sammanhang.

Avtals preambel

Redan kontraktets inledande preambel kräver noggranna överväganden. Den anger bakgrunden till aktuellt kontrakt och har därför betydelse vid en eventuell framtida tvist mellan parterna. I *NJA 1993 s 436* poängterar HD att syftet med ingresser är att ange avtals utgångspunkter. Frågan i målet var bl a vilken betydelse som skulle tillmätas en uppgift i aktuellt avtals ingress. Omständigheterna i målet var att ett köpeavtal slöts mellan ett i branschen för småhusproduktion konkursdrabbat företag och ett annat företag, angående den senares övertagande av det konkursdrabbade företagets rörelse och i den ingående tillgångar. I köpeavtalets ingress fanns uppgift om att av i orderstocken intagna 550 hus, var redan 161 avropade för leverans. Avtalet hade ensidigt upprättats av konkursförvaltaren. Begreppet ”avropad” hade emellertid använts i en objektivt felaktig betydelse. Antalet avropade hus överensstämde därför inte med ingressens uppgift. Detta förstod inte köparen. Intressant i diskussionen om ingressers betydelse är först att HD fastslår att uppgiften i denna ingress inte är ett avtalsvillkor i vanlig mening. Detta torde vara huvudregeln för uppgifter vilka intages i ingresser. Därefter fortsätter dock HD

⁷⁰ Se Hellner, 1993, s. 37.

genom att domstolen likväl låter konkursboet ansvara för uppgiften som för ett fel, i och med att ingressen utformats ensidigt av säljaren. Föranleder inte omständigheterna annan bedömning leder ensidigheten till att köparen har rätt att utgå från uppgiftens riktighet. Omständigheterna föranledde inte annan bedömning i det aktuella fallet och därför ansågs fel föreligga. Av detta kan man dra slutsatsen att även om en preambel inte utgör avtalsvillkor i vanlig mening, är det väsentligt att parter inte låter några oklarheter råda angående dess innehåll. Skiljenämnd, eller alternativt tvistelösningsforum, använder avtals preambel vid nödvändig avtalstolkning.⁷¹

Avtals allmänna regler

Allmänt

Avtals allmänna regler utgörs av regler vilka till stor del styrs av säljaren av den lösa egendomen. Normalt ändras inte dessa regler för varje ingånget avtal. Skälet är att för att effektivisera och minska kostnader för försäljningsarbete och administrativ handläggning av försäljning, är det lämpligt med villkor med en standardiserad och generell prägel. De allmänna regler jag behandlar är *garantier, leveransvillkor, ägarförbehåll och prioritetsordning mellan dokument.*

Garantier

Säljare av produkter åtager sig olika slags förpliktelser. De rättsverkningar som knyts till dessa förpliktelser varierar. För att parterna skall kunna bedöma avtal på ett korrekt sätt, är det nödvändigt att det står klart för dem vilka rättsverkningar som knyts till de olika förpliktelserna. I grunden utgörs dock det primära skyddet av pålitligheten hos avtalsparterna. Som Jan Ramberg uttrycker det: "Oavsett hur ett avtal utformas blir det i själva verket aldrig bättre än avtalsparterna själva."⁷²

I samband med säljares ansvar används ofta termen enuntiation. Termen är dock vag och det är oklart var dess exakta gränser går. Jan Hellner menar att definitionsmöjligheterna är flera. Det finns dels olika alternativa möjligheter att definiera enuntiationer på, dels möjligheten att enuntiationer omfattar samtliga alternativa definitioner. Ett första alternativ är att enuntiationer endast skiljer sig i formen från garantier. Deras verkningar är desamma som garantiers. Enligt Hjalmar Karlgren innebär de att domstolen fingerar att säljare har lämnat garantier. På så sätt kan den ålägga dem skadeståndsansvar.⁷³ Ett andra alternativ är att de inte har lika långtgående verkningar som garantier. Detta torde kunna omfatta Folke Grauers ståndpunkt i förhållande till fastigheter att enuntiationer är uppräddanden som ger uppfattningen att de har vissa särskilda egenskaper.⁷⁴ Ett sista alternativ är att enuntiationer inte har kontraktsrättsliga verkningar. Eventuellt medför de likväl en skyldighet att ersätta negativt

⁷¹ Thoresson, 1994, s. 33f.

⁷² Ramberg, 1993, s. 44.

⁷³ Karlgren, 1970 s 126-132.

⁷⁴ Grauers, 1994, s. 218, 221. Att uttalandet gäller fastigheter förtar inte, som jag ser det, dess betydelse i detta sammanhang.

kontraktsintresse. Hellner undviker att använda sig av begreppet p g a dess vaghet.⁷⁵ Mot bakgrund av osäkerheten i begreppet använder inte heller jag termen för de nedan behandlade förhållandena. Istället behandlar jag de förhållanden som av domstolen har bedömts som garantier i detta avsnitt och hänvisar till avsnittet om naturaförpliktelser, nedan, för behandling av åtaganden med svagare rättsverkningar än garantier.

Garantier är de mest långtgående åtaganden säljare gör. Avger säljare garantier, kan de inte därefter undandraga sig ansvar genom att påstå att de har misstagit sig angående förpliktelsen. De bör också uppmärksamma att det inte är nödvändigt att åtaganden betecknas som garantier, för att de skall klassas som sådana. Det är tillräckligt att t ex säljare ingår avtal efter att köparen uttryckligen har meddelat aktuell säljare att han förutsätter viss egenskap.⁷⁶ Garantier som avges avgränsas dock genom ansvarsinskränkningar. Det sker ofta i standardavtal. Sådana inskränkningar kan vara långtgående. Att garantier avgränsas genom ansvarsinskränkningar innefattas i den senare av de två frågor jag behandlar nedan i avsnitt 13.1.3 i Del III. Innebörden av de tillämpade standardavtalen är att när parter bifogar dem till individuellt förhandlade avtal, kan de inte sluta sig till garantiers innehåll enbart från det faktum att åtagandena betecknas som garantier.

De garantier som används inom den kommersiella avtalsrätten är av olika slag och rör därför olika områden. Det finns bl a produkt-, funktions-, tillförlitlighets-, tillgänglighets- och täckningsgarantier.⁷⁷ Endast de två förstnämnda garantierna upptages i uppsatsen. Produkt- och funktionsgarantier hänförs till produkters egenskaper och funktioner och faller därmed under felansvaret. Den funktion dessa garantier därigenom har är, enligt 21§ st 2 KöpL, i realiteten att precisera den tid under vilken funktionssviker utgör ”fel” enligt lagen.⁷⁸ Skälet bakom detta är att även utan att garantier har lämnats, svarar säljaren för fel som föreligger redan vid riskens övergång men som visar sig först senare, 21§ st 1 men 2 KöpL. Praktiskt innebär det sagda att det, utan att garantier krävs, finns ett krav på hållbarhet under normal funktionslängd för specifik typ av produkt.⁷⁹ Anses funktionssvikt ha uppstått inom den normala hållbarhetstiden är det inte nödvändigt för köpare att därutöver visa att felet förelåg vid riskens övergång. Den tid som motsvarar normal hållbarhet varierar dock beroende på typ av produkt och dess komponenter. Här får garantier en funktion genom att precisera denna tid. I regel förlängs därmed också säljares ansvarstid.⁸⁰ Det tycks dock råda viss oenighet inom doktrinen om vem som har bevisbördan för frågan huruvida funktionssvikt beror på yttre olyckshändelser (casus) eller på köparens onormala användande av aktuell produkt. Torgny Håstad menar, att det bör råda en presumtion för att funktionssvikten *inte* beror på omständigheter som utesluter ansvar, vilken bryts om säljaren gör annat sannolikt. Agell å sin sida anser det

⁷⁵ Hellner, 1993, s. 111.

⁷⁶ Hellner, 1993, s. 108-110, 195f.

⁷⁷ Thoresson, 1994, s. 26, 40.

⁷⁸ Användningen av de sk Almén-garantierna är därmed, enligt bl a Anders Agell, förlegad. Vid en tillämpning av dessa garantier presumeras fel föreligga om felet beror på produkters inre beskaffenhet. Almén lägger därmed tyngdpunkten på ett omkastande av bevisbördan. Agell, 1991, s. 415f.

⁷⁹ Agell menar att hållbarhetskravet kan inläsas i lagens legaldefinition. Han torde hänvisa till 17§ st 2 p1 som säger att varan skall ”...vara ägnad för det ändamål för vilket varor av samma slag i allmänhet används,” även att han inlägger ordet ”särskilda” framför ordet ”ändamål”. Agell, 1991, s. 412.

⁸⁰ För att aktivera felansvar måste dock köparen ta hänsyn till de reklamations- och preskriptionsregler som gäller för fel. Undantaget är om annat avtalas. Hellner, 1993, s. 108-110, 195f.

vara orealistiskt att bevisbördan omkastas. Han medger att garantier eventuellt ändå har denna innebörd; dock endast på grund av att sådan innebörd är en hävdvunnen uppfattning.⁸¹

Formen på produkt- och funktionsgarantier kan vara specificerad eller allmän, men även uttryckt i negativ form.⁸² Den närmare formuleringen av dem torde i regel vara individuell för varje avtal, alternativt avtalsområde. Någon djupare behandling av deras individuella formulering är sålunda inte meningsfull. Säljare bör dock allmänt sett vara sparsam med formuleringar vilka innehåller villkor om att säljarna ensamma beslutar om huruvida fel i produkterna föreligger eller inte. Sådana villkor menar man, blanda i propositionen till 36§ AvtL, kan jämkas vid en ex post-bedömning. En jämkning är emellertid inte lika trolig om man överenskommer om villkor av detta slag efter ingående förhandlingar, utan någon form av tvång.⁸³

Mot bakgrund av att garantier konkretiserar ansvaret för produkters beskaffenhet och därmed också får betydelse för bedömningen av om fel föreligger eller inte,⁸⁴ är det enligt min mening också alltid nödvändigt att garantier och ansvarsbegränsningar sammankopplas på det sätt som krävs, för att inte garantierna skall få ekonomiska konsekvenser säljare inte räknar med. Parter bör aldrig utgå från att tvister inte uppstår, utan alltid utforma garantier och ansvarsbegränsningar utifrån realistiska överväganden av de konsekvenser potentiella problem leder till vid ett förverkligande av dem. Med hänsyn till de tolkningsregler domstolar använder ex post, är det på grund av detta viktigt att formuleringar är tydliga, för att de inte skall vändas mot säljare, med stöd av exempelvis oklarhetsregeln.

Leveransvillkor

För köpeavtalens parter är leveransvillkoren av väsentlig betydelse. Villkoren framgår i regel av köpeavtalen. Villkoren reglerar blanda när och var leverans av sålda produkter skall ske, samt även hur riskövergång och kostnadsfördelning skall fördelas mellan parter. Konsekvensen av detta är att leveransklausuler också utpekar när säljare uppfyller sina åtagna förpliktelser.

Utelämnar däremot parter en reglering av riskövergången, träder istället KöpL:s dispositiva regler in. Det innebär att risken övergår på köparen när produkterna avlämnas enligt 6-7§§. Paragraferna skiljer traditionellt mellan hämtnings- och transportköp, där den sistnämnda formen av köp indelas i plats- och distansköp.⁸⁵ Den enda leveransklausulen som återfinns här är en reglering i 7§ st 3 KöpL av "fritt", "levererad" och "fritt levererad". Föreligger distansköp reglerar emellertid inte 7§ KöpL vem av flera parter som ingår och bekostar avtal om huvudtransport eller vem som står risken om sådan transport inte kan anordnas. Av detta drar Ramberg slutsatsen att säljare inte ansvarar för något av detta, såvida de inte särskilt åtager sig att ansvara. På grund av KöpL:s ofullständighet rekommenderar Ramberg att man inte utelämnar leveransklausuler i

⁸¹ Agell, 1991, s. 409-417, Håstad, 1993, 93-96.

⁸² Hellner, 1993, s. 108-110, 195f, Wetterstein, 1982, s. 61f.

⁸³ Prop. 1975/76:81 s. 41, 118. Se även att Grönfors uppmärksammar detta förhållande. Grönfors, 1989, s. 180f.

⁸⁴ Hellner, 1993, s. 108-110, 195f. På samma sätt påverkas även köparens undersökningsplikt av garantier av detta slag. Hellner, 1993, s. 110.

⁸⁵ Distansköp anses utgöra enkla försändningsköp. Ramberg, 1993, s. 69. Jag berör inte närmare hämtningsköp enligt 6§ KöpL, eftersom kostnader hänförliga till transporter i dessa fall inte är relevanta att reglera.

köpeavtal. Intager parter emellertid en olämplig klausul, vilken resulterar i att säljaren inte kan återopa någon bestämmelse som ger honom skydd vid inträffad skada, innebär tillämpningen av KöpL att säljaren likväl inte undkommer skyldigheten att ersätta produkterna med likvärdiga produkter.⁸⁶

Mot bakgrund av Rambergs rekommendation utgår jag från att parter vid beslut om transporter av överlåtna produkter bifogar Internationella Handelskammaren ICC i Paris International Commercial Terms 1990 (Incoterms) till leveransvillkoren; främst den svenska versionen.⁸⁷ Ett bifogande är nödvändigt för att säkra en tydlig fördelning av parternas åtaganden. Dessa klausuler används även inom nationella transportförhållanden. Skälet är att man i regel inte önskar ha skilda regler för nationella respektive internationella transporter, p g a de olägenheter skilda regler medför. Inom Sveriges gränser är dessutom Incoterms tolkningsregler så allmänt accepterade att de tillämpas även utan hänvisning i köpeavtalen.⁸⁸ Mot bakgrund av bl a detta har jag svårt att se att klausulerna skulle kunna angripas med stöd av 36§ AvtL. Det bör dock uppmärksammas att inte ens Incoterms tolkningsregler besvarar alla frågor som kan uppstå i avtalsförhållanden. Ramberg nämner härvid frågor som huruvida köpare har skyldighet att betala kostnader för flyttande av produkter i säljares lager, alternativt i fristående lagerhållares lager, till den ramp som används för lastning i det av köparen anskaffade transportmedlet, eller vem som betalar lossningskostnader som uppkommer efter det att det av säljaren anskaffade transportmedlet fört produkterna till leveransplatsen. Istället för att finna svaret i Incoterms får parter här ta hänsyn till parts- eller handelsbruk.

Eftersom det vid val av klausul finns olika landsvägstransportklausuler parter kan välja mellan, beror det på omständigheterna och karaktären på försäljningen i det enskilda fallet vilken klausul som är den lämpligaste. Avgörande är vad som är mest fördelaktigt för bägge parter vid en ekonomisk helhetsbedömning. Det är vanligt att bäst ekonomisk utdelning erhålls om hela transportansvaret åläggs ena parten. Det beror bl a på att i dessa fall är en helhetssyn på transporten möjlig, där hänsyn tas till både fraktkostnader och tidsvinster som påverkar kapitalomsättningshastigheten. I bedömningen måste man även taga hänsyn till att riskplaceringen avgörs genom valet av leveransklausul. Vad som är en lämplig riskplacering beror på om risker är rena eller orena.⁸⁹ Det har även betydelse om det rör riskneutrala förhållanden eller förhållanden där riskaversion föreligger. Ser vi först till rena risker spelar det för parter i *enskilda* avtalsförhållanden roll vem som ansvarar för viss risk.⁹⁰ Är åtminstone ena parten riskneutral påtager sig lämpligen denne ansvaret mot kompensation. En säljare som på detta sätt ansvarar för rena risker bör

⁸⁶ Ramberg, 1993, s. 33f, 50, 69, 78, Waldersten, 1990, s. 207-216.

⁸⁷ Se Exportrådet och Internationella Handelskammarens (ICC) Svenska Nationalkommitté, 1991, s. 5, 13, Håstad, 1993, s. 38, Lando, 1990, s. 13, Thoresson, 1994, s. 51.

⁸⁸ Det bör erinras, trots avgränsningen till nationella förhållanden, att det i vart fall utanför EU:s gränser inte är lika självklart att Incoterms blir införlivade i avtal utan tydliga hänvisningar till dem. Parter bör därför alltid medtaga en tydlig hänvisning till Incoterms i kommersiella avtal med motparter utanför EU:s gränser. Ramberg, 1993, s. 39.

⁸⁹ Att en risk är ren innebär att den ligger utanför parternas kontroll; ingen av dem kan genom ett visst agerande påverka vare sig sannolikheten av en skadas uppkomst eller en eventuell skadas omfattning. Motsatsvis innebär orena risker att parterna kan påverka antingen en skadas uppkomst eller dess omfattning. Skogh/Lane, 1993, s. 90,93.

⁹⁰ Föreligger riskneutralitet i förhållande till bägge parter är det dock ur *samhällsekonomisk* synvinkel likgiltigt vem av dem som påtager sig risken, under förutsättning att den som gör det får kompensation för kostnaden som uppstår. Skogh/Lane, 1993, s. 91f.

därför inkludera den förväntade kostnaden för förluster i priset för produkten. Föreligger istället riskaversion i förhållande till bägge parter är det att rekommendera att man tillämpar principen om den överlägsne försäkringsgivaren. Part med minst riskaversion påtager sig då ansvaret. Även här förutsätts dock kompensation. Lämpligt är om den som påtager sig ansvaret kan sprida risken för detsamma genom försäkring, portföljsammansättning eller genom en tillräcklig storlek på företaget. De vanligaste riskerna torde emellertid vara orena, även om inflytandet över dem i vissa fall är mer indirekt. Risker påverkas nämligen av både produkters utformning och förpackning. De påverkas även av skyddsåtgärder under transporten o s v. I en transaktionskostnadsfri värld skulle därför parter tillämpa kontrollprincipen i förhållande till orena risker.⁹¹ Principen är en bra utgångspunkt vid förhandlingar om ansvarsförutsättningar under leveranser. Jag anser att det är lämpligt att den part som kontrollerar risker också är den som ansvarar för att skyddsåtgärder o d vidtages. Ansvarar inte den som kan kontrollera risken för eventuella förluster, föreligger sannolikt inte heller någon motivation för denne att undvika förlust. Utifrån kontrollprincipen kan parter bestämma att den som är bäste kontrollanten också bär ansvaret. På så sätt ansvarar säljare för förpackningar, transportörer för transporter och köpare för tid efter det att denne fått produkter under sin kontroll. Alternativet är att den part som billigt kan förebygga skador frivilligt får kompensation av motparten, för att därigenom påtaga sig risken för skada. Skador förebyggs tills ett förebyggande inte längre motiveras p g a kostnaden av att förebygga.⁹² Eftersom situationer dessutom i regel uppstår där risken kontrolleras av *flera* parter, är det vid förhandlingar om form av ansvar nödvändigt att även ta detta med i beräkningen.⁹³ Parter bör lägga ned engagemang i valet av klausul, eftersom val av fel klausul kan få omfattande konsekvenser. Önskar de dessutom frångå tolkningen av klausulerna enligt Incoterms är det av vikt att de i möjligaste mån undviker de tilläggsrisker sådan avvikelse medför.

Mot bakgrund av det ovan anförda, framstår det som lämpligt att utpeka vissa problem och fällor med klausulerna som parter bör försöka uppmärksamma och undvika. Incoterms huvudgrupp E:s klausul Från fabrik (EXW), med minimalt ansvar för säljare, innehåller inte några problem specifika för just denna klausul. Parter bör här endast uppmärksamma de frågor som tolkningsreglerna, enligt ovan, inte besvarar allmänt sett. Används vid landsvägstransporter istället Fritt fraktföraren (FCA), inom huvudgruppen F, sker riskövergången vid leverans. Det innebär att riskövergång sker vid avlämnande till den först anlidade transportören. Klausulerna om Fraktfritt (CPT) och Fraktfritt inklusive försäkring (CIP), inom huvudgruppen C, överensstämmer till stor del med FCA. Även CPT och CIP anknyter till leverans för riskens övergång. Leverans definieras

⁹¹ Polinsky, 1989, s. 7, 27, 61, Skogh/Lane, 1993, s. 41, 52, 59-61, 91-94.

⁹² Jfr Judge Learned Hand's Rule, vilken fastslogs i målet United States v. Carroll Towing Co. Mot bakgrund av William M. Landes och Richard A. Posners utveckling av denna regel anser jag att man kan hänvisa till densamma för det ovan sagda. Regeln utgår från ett culpaansvar, där ett culpöst beteende föreligger om kostnaden för förebyggande åtgärder är mindre än den förväntade skadekostnaden, d v s sannolikheten för skada multiplicerat med storleken på den eventuella skadan. Landes/Posner, 1987, s. 85-87, som även hänvisar till målet United States v. Carroll Towing Co. Jfr dock hur Hellners formulering eventuellt kan tydas som kritik mot uppfattningen om culparegelns effektivitetsfrämjande betydelse. Jag tyder det dock inte som att uttalandet nödvändigtvis vore tillämpligt i det här behandlade sammanhanget. Culparegelns lämplighet avgörs genom strävan efter Pareto-optimalitet. Det är inte i alla sammanhang den därför är att rekommendera. Hellner, 1978, s. 103. Se även Polinskys behandling av effektivitet. Polinsky, 1989.

⁹³ Skogh/Lane, 1993, s. 94-96.

även på samma sätt som vid tillämpning av FCA. Skillnaden mellan klausulerna ligger i att enligt FCA anlitar och bekostar köparen transportör,⁹⁴ medan enligt CPT och CIP det är säljaren som både anlitar och bekostar densamme.⁹⁵ Skillnaden är viktig av flera skäl. En köpare torde anskaffa den billigaste, och därför eventuellt långsammare, transportören. Har aktuell säljare någon form av tidskrav att uppfylla, kan han på köparens val därmed hamna i dröjsmål. För hänsynen till köparen är det vidare viktigt att man observerar att vid tillämpning av CPT och CIP begagnar parterna tvåpunktsklausuler. Riskövergång och kostnadsfördelning ligger därför inte vid samma tidpunkt. Köparen står risken även att han inte betalar transporten. Denna skillnad måste köparen uppmärksamma genom att själv ombesörja och betala en försäkring. Tillämpar parterna CPT står köparen för hela den nödvändiga försäkringen, medan det vid en tillämpning av CIP åligger säljaren att ombesörja och betala för en minimiförsäkring. Under sådana förhållanden bör köparen teckna en tilläggsförsäkring, då det vanligtvis inte är tillräckligt med den försäkring säljaren har tecknat. Anledningen till det är att minimiförsäkringar utlöses i princip endast om gemensam skada uppstår på produkter och det transportmedel de färdas i. Denna form av skada torde inte vara den vanligaste.⁹⁶

Trots att uppsatsen begränsar sig till landsvägstransporter vill jag också poängtera ett par problem vid en jämförelse med sjötransporträtten. Det föreligger en skillnad i riskövergången vid en tillämpning av CPT och CIP, jämfört med deras synonyma klausuler Kostnad och frakt (CFR) och Kostnad, försäkring och frakt (CIF) inom sjötransporträtten. Riskövergång sker även enligt CFR och CIF vid leverans, men leverans är enligt dessa klausuler liktydigt med den tidpunkt då produkterna tas ombord på fartygen. Transporteras produkterna innan dess via landsväg, ligger risken under landsvägskörningen fortfarande kvar på säljaren; något denne bör observera. Ett problem av annat slag är den inte helt ovanliga praktiska situationen att parterna av okunskap eller obetänksamhet tillämpar CFR eller CIF på landsvägstransporter. Konsekvensen av det är att säljaren inte kan fullgöra sitt åtagande att tillhandahålla konossement eller sjöfraktsedel, eftersom sådana inte utfärdas vid landsvägstransporter. Är inte motparten att lita på, kan denne eventuellt komma att utnyttja säljarens underlåtelse för att åberopa avtalsbrott.⁹⁷

Det kan så slutligen uppstå problem att hänföra de kostnadsposter som uppstår på detta område till rätt kostnadsrubriker. Problemet leder till osäkerhet och eventuellt till en tillämpning av parts- eller handelsbruk. Att undvika osäkerhet prioriteras högt. Ett undvikande kan här ske genom att parterna i förväg bestämmer kostnadsfördelning. De bestämmer då att viss kostnad hör under viss kostnadsrubrik. Därefter kan de med Incoterms tolkningsregler korrekt hänföra kostnadsposterna på rätt part. Lämpligast är dock att här tillämpa 1990 års version av Combiterms med dess automatiska insortering av kostnadsposter under rätt rubrik. Combiterms baseras på Incoterms och parterna kan direkt se på vem kostnadsansvaret vilar.⁹⁸

⁹⁴ Undantag görs för de fall det är parts- eller handelsbruk att säljare ombesörjer och eventuellt betalar för transporter. Sådant bruk bryts dock om ena parten uttrycker en önskan att återgå till huvudregeln. Incoterms FCA A 3a, Ramberg, 1993, s. 73, 80.

⁹⁵ Kostnadsfördelningen mellan parterna är allmänt sett dock inte avgjord enbart genom det faktum att det är den ena parten som "ombesörjer" transporten. Att ha en förpliktelse att ombesörja transport innebär inte nödvändigtvis att man även är den part vilken slutligen betalar transporten. Rodhe, 1986, s. 43. Kostnadsfördelningen berörs ytterligare nedan.

⁹⁶ Ramberg, 1993, s. 34, 39, 49, 68-93, 97, Thoresson, 1994, s. 50f.

⁹⁷ Ramberg, 1993, s. 34, 39, 49, 68-93, 97, Thoresson, 1994, s. 50f.

⁹⁸ Ramberg, 1993, s. 98-100.

Ägarförbehåll e t c

Eftersom säljare av lös egendom engagerar sig i kommersiell ekonomisk verksamhet, finns det inte utrymme för att riskera utebliven betalning i större omfattning än vad som inte går att undvika trots stor omsorg.

Den dispositiva rätten ger visst skydd vare sig avtalsfriheten utnyttjas eller inte. Vid större avtal överenskommer man inom kommersiella förhållanden i regel om viss kredit. Sker istället kontant betalning,⁹⁹ är det ett effektivt skydd att utnyttja säljares detentionsrätt, d v s säljares rätt att innehålla produkter tills betalning sker. Detta är dock inte alltid möjligt, eller ger i vart fall inte ett fullgott skydd. Skyddets otillräcklighet visar sig vid avtal om produkter tillverkade efter köparens specifikation, vilka därmed inte nödvändigtvis är gångbara på övriga marknaden. Otillräckligheten i att innehålla produkter visar sig även om leveransförberedelser genomförs av säljare vilka ådrar dem kostnader. Överenskommer parterna om kredit, har säljaren fortfarande rätt att hindra ett utgivande av produkterna genom sin stoppningsrätt, 61§ KöpL. Stoppningsrätten kan utövas om det efter köpet inträffar något med följd att det föreligger starka skäl att antaga att köparens betalning uteblir. Säljarens rätt hindras inte av att produkterna är utgivna till en speditör eller självständig transportör, 61§ st 2 KöpL.¹⁰⁰ Otillräckligheten i skyddet är dock, enligt min mening, densamma som vid kontant betalning. Detentions- och stoppningsrätten ger däremot ett bra skydd mot köparens övriga borgenärer i händelse av konkurs, 63§ st 3 KöpL. Hävning är då tillåten, såvida inte konkursboet åtager sig att betala produkterna.¹⁰¹

Det skydd lagen ger är eventuellt inte tillräckligt. Kan inte heller säljare försäkra sig om att de inte förlorar tillgången till överlåtna produkter utan att betalning erläggs enligt det betalningssätt parterna avtalar om,¹⁰² är ett alternativ att utnyttja ägarförbehåll.¹⁰³ Den sakrättsliga frågan om säljares återtagandemöjligheter vid fall av konkurs hos köparen besvaras dock inom sakrätten. KöpL reglerar inte denna situation.¹⁰⁴ Vad som bör påpekas här är inskränkningen i avtalsfriheten på sakrättens område. För att åstadkomma önskat resultat måste parter iakttaga tillämpliga formella regler, utan att det för den skull uppställs formkrav på överenskommelsen i sig.¹⁰⁵ För att säljare av lös egendom skall kunna återtaga produkter om betalning uteblir är det nödvändigt att produkterna inte är konsumtionsvaror, inte är avsedda för återförsäljning innan betalning har skett och att de

⁹⁹ Jfr 49§ KöpL, om kontant betalning.

¹⁰⁰ Håstad, 1996, s. 177f, Ramberg, 1993, s. 41. Se Torgny Håstads hänvisning till NJA 1985 s 879: Håstad, 1996, s. 178. Jfr även 6-7§§ KöpL.

¹⁰¹ Håstad, 1996, s. 177f.

¹⁰² Se nedan under avsnitt 11.4.3.2 om betalningsvillkor.

¹⁰³ Jag utgår, som nämnts, från nationella förhållanden. Inom internationella förhållanden är tillämpligheten av ägarförbehåll mer osäker. Tillåts förbehållen överhuvudtaget kan de likväl innefatta formkrav skilda från de svenska. Ramberg hänvisar till studier i Internationella Handelskammarens Guide, Retention of Title, ICC Publ. No. 501. Ramberg, 1993, s. 43f.

¹⁰⁴ Jfr den obligationsrättsliga sidan enligt 54§ st 2, 4 KöpL.

¹⁰⁵ Håstad, 1996, s. 185, Ramberg, 1993, s. 36. Se även NJA 1971 s 288 (utbytt TV). Uppsatsen begränsar sig till nationella förhållanden. En erinran om huvudregeln för lagval inom den internationella privaträtten rörande sakrätt är dock på sin plats här, trots uppsatsens nationella begränsning. I princip finner man inte skrivna regler på området. Istället är huvudregeln att principen om "lex rei sitae" är avgörande, d v s att den genom överlåtelsen förändrade sakrättsliga statusen prövas enligt det lands lag där produkten befann sig vid överlåtelsen. Bogdan, 1992, s. 261f. Jfr dock NJA 1978 s 593 (tyska mattor).

inte monteras så att de blir en integrerad del av annat föremål. Ytterligare nödvändigt kriterium är att överenskommelsen om villkoret görs senast då produkterna levereras.¹⁰⁶ Uppfylls dessa villkor kan klausuler exempelvis utformas likt Carl Thore Thoressons förslag: ”Varan förblir leverantörens egendom tills den är fullt betald. Köparen får inte förfoga över varan på sådant sätt, att leverantörens äganderätt äventyras.”¹⁰⁷ Av NJA 1975 s 222 framgår dock att det är tillräckligt att förbehåll görs för hävning eller återtagande.¹⁰⁸ För egen del anser jag därför att det finns fördelar med att formulera klausuler som återtagandeförbehåll eller ägarförbehåll. Skälet är att äganderätten faktiskt har övergått till köparen, trots ägarförbehållet. Klausulen innebär endast att säljaren behåller en befogenhet att återtaga produkterna om vissa åtaganden av köparen inte uppfylls. Adlercreutz påpekar att en tillämpning av äganderättsterminologin ger både en orealistisk bild och egendomliga konsekvenser.¹⁰⁹ Som jag ser det, är det i regel dock inte möjligt för säljare i kommersiella förhandlingsavtal att utnyttja ägarförbehållens fördelar. Skälet är att det, vid ekonomiskt sett betydelsefulla avtal, torde vara förutsatt från avtalens början att vidareförsäljning skall ske. Enda möjligheten att skapa sakrättsligt giltiga förbehåll i dessa situationer är att avtalens kredittid upphör, och därmed betalningsskyldighet inträder, innan förfoganderätten aktualiseras.¹¹⁰ Parter kan inte avtalsvägen åsidosätta dessa sakrättsliga tvingande regler, utan bör av den anledningen uppmärksamma ägarförbehållens begränsningar.

Finns det inte möjlighet till överenskommelse om ägarförbehåll, utan att säljaren för den skull vill dra sig ur avtalsförhandlingarna, återstår bl a att tillämpa kommissionsregler.¹¹¹ Köparen mottager då produkterna för att sälja dem vidare för säljarens räkning. Det är dock inte tillräckligt att parter endast benämner avtal kommissionsavtal. Returrätt skall finnas, så att affärsrisken, d v s risken för utebliven försäljning, kvarstår hos kommittenten. Det synes även vara tveksamt om kommission anses föreligga när kommissionären skall redovisa ett i förväg överenskommet belopp. Alternativet till kommission är att acceptera en noggrann kreditprövning och säkerhet i förhållande till resultatet av prövningen.¹¹²

Återstår endast noggranna kreditprövningar, kan det enligt min mening antagas att mot bakgrund av 1990-talets ekonomiska nedgång inom näringslivet har kreditprövningar blivit allmänt sett både seriösare och hårdare. Det torde inte vara tillräckligt att förlita sig på ställda säkerheter av olika slag, utan primärt krävs det att köparen kan bedömas ha förmåga att fullgöra sina skyldigheter genom egen betalning.¹¹³ Är inte säljande företag säkra på motparters kreditvärdighet, så att transaktionskostnader p g a kontroll kan

¹⁰⁶ Adlercreutz, 1995, s. 51f, Håstad, 1996, s. 185f, Thoresson, 1994, s. 53f. Se även NJA 1932 s 292 (tyska skördemaskiner), 1942 s 195 (båtmotor), 1955 s 1 (byggnadsmaterial), 1960 s 9 (bildäck) och 1932 s 755 (jordbruksinventarier). För mer ingående behandling hänvisar jag till Adlercreutz, Axel, Finansieringsformers rättsliga reglering, 1995, samt Håstad, Torgny, Sakrätt avseende lös egendom, 1996.

¹⁰⁷ Thoresson, 1994, s. 54.

¹⁰⁸ Däremot är det inte tillräckligt med ett överlåtelseförbud. Se NJA 1974 s 376.

¹⁰⁹ Adlercreutz, 1995, s. 54f.

¹¹⁰ Adlercreutz, 1995, s. 64f, Håstad, 1996, s. 189-193. Se även NJA 1935 s 152 och 1959 s 590 (griskultingar) och 1960 s 221 (levererade dörrar).

¹¹¹ Se 53§ Kommissionslagen. Även konsignation används i praktiken. Håstad hänvisar dock till Kommissionslagskommittén, som menar att det är här nödvändigt med konsekvens i förhållande till försäljningskommission med fast pris. Därför skall returrätt föreligga, samtidigt som risken för ett utnyttjande av denna rätt inte skall anses som obetydlig vid leveransen. Håstad, 1996, s. 193.

¹¹² Thoresson, 1994, s. 53f.

¹¹³ Jfr liknande krav vid bankers kreditgivning, 2 kap 13§ 1 st Bankrörelselagen.

undvikas,¹¹⁴ ser jag denna hårdnande kreditprövning som nödvändig för att företag ex ante skall anses gynnas av avtalen.

Prioritetsordning mellan dokument

Rangordningsklausuler är nödvändiga eftersom kommersiella förhandlingsavtal ofta är omfattande. I regel följer olika bilagor med kontraktets huvudtext. Skälet till att rangordningsklausuler bör tillämpas är om det vid en eventuell framtida tvist är avgörande för tvistens utgång vilken del av kontraktets text som ligger till grund för domen. En lämplig utformning på klausulen är att den anger att prioritetsordning sker efter dokumentens betydelse. Vanligt är även att principen om den omvända tidsföljden tillämpas, enligt vilken yngre dokument gäller före äldre. Thoresson anser dock att den förra typen av klausuler är att rekommendera.¹¹⁵ Vilken metod man än föredrager, behöver man troligen inte riskera att den åsidosätts via 36§ AvtL. Ingen av metoderna tycks, enligt min mening, vara oskäligen.

Avtals särskilda regler

Allmänt

Till avtals särskilda regler hänförs regler som parter vid förhandlingar av individuella avtal överenskommer om med hänsyn till avtalens specifika egenskaper. Dessa villkor skiljer sig naturligen åt från avtal till avtal. Någon uttömmande generaliserande behandling är därför inte möjlig. Jag pekar istället på vissa frågor vilka är speciellt viktiga för förhandlingsparter att avtala om. Till området för speciella avtalsregler hör främst respektive parts åtaganden. Det grundläggande vid förhandlingar om sådana åtaganden är att överenskomma om vilka och hur *natura- respektive penningförpliktelserna*¹¹⁶ skall vara. Det är av vikt att dessa avtalsvillkor är klara och fria från tolkningssvårigheter. Villkoren måste därför vara tydligt avgränsade.¹¹⁷ Under avsnittet om naturaförpliktelser behandlar jag *förpliktelser avseende egenskaper respektive avseende tid*. Under avsnittet om penningförpliktelser behandlar jag istället *prisregleringsklausuler respektive betalningsvillkor*.

Naturaförpliktelser

Förpliktelser avseende egenskaper

I kraven på vissa egenskaper innefattas både kvantitativa och kvalitativa krav. Kvantitativa krav är endast relevanta vid leveransavtal, medan kvalitativa krav ställs både på all överlåtelse av lös egendom och på transporter knutna till köpeavtalen.

¹¹⁴ Se ovan kapitel 10 om transaktionskostnader i form av sök-, kontrakt- och kontrollkostnader.

¹¹⁵ Thoresson, 1994, s. 52.

¹¹⁶ Naturaförpliktelser hänför sig till prestationer av egendom, medan penningförpliktelser hänför sig till prestationer av kapital. Hellner, 1993, s. 30.

¹¹⁷ Thoresson, 1994, s. 64.

Kvantitetsbestämning av leveransavtal torde i regel inte orsaka rättsliga problem. För de force majeure-liknande omständigheter som kan orsaka att avtalad kvantitet inte kan levereras i tid hänvisar jag till avsnitt 13.2.3.2 i Del III och dess behandling av inskränkningar i ansvaret p g a force majeure. Ser vi istället till själva kvantitetsbestämningen vid ingåendet av avtal, avgör parter produkters kvantitet genom att använda sedvanerättsliga eller officiellt fastställda enheter för mått och vikt, alternativt genom att ange visst stycketal. I det förra fallet är det i princip endast det sedvanerättsligt tillämpade metersystemet som är aktuellt, med undantag för avtal vilka regelmässigt regleras utifrån tum.¹¹⁸

Innehållet i de olika *kvalitativa krav* som ställs vid *överlåtelse av lös egendom* är beroende av vilka produkter som är aktuella. Det rör krav så som kemiska sammansättningar, kvalitetsgrader, mått och funktionsduglighet.

I omfattande avtal, likt de behandlade, avtalar parter naturligen om dessa egenskaper hos prestationerna. Är emellertid inte köpeavtalen heltäckande på denna punkt, träder istället dispositiva regler enligt KöpL in. Vid kvalitetsbestämningen är det då nödvändigt att skilja på huruvida prestationer är av specie- eller genuskaraktär; detta trots att KöpL inte formellt särskiljer på prestationers karaktär. Skälet till nödvändigheten av ett särskiljande är den fortsatta tillämpningen av principen att större valfrihet ger strängare ansvar. Kraven i 17§ st 2 p 1 KöpL tolkas som att kvaliteten på produkter skall vara marknadsmässig. Ett riktmärke är att den överensstämmer med standarden och ändamålet med liknande produkter i allmänhet.¹¹⁹ Den allmänna kvaliteten relaterar till det ansvar part har för avtalade och annars ansvarsgrundande uttalade fakta, samt för lagfästa standarder.¹²⁰ Uppfylls kraven i samma stycke punkten 2, skall produkten även överensstämma med köparens särskilda ändamål. Särskilda ändamål är möjliga att kräva tillgodosedda både av standard- och speciella produkter. Ger part dessutom under förhandlingsperioden motpart tillfälle att undersöka produkters kvalitativa egenskaper genom förevisande av modeller, eller andra typer av prover, skall avtalade levererade produkter överensstämma med dessa, p 3. Undantag görs naturligen för om visningen inte är ämnad för kvalitativa undersökningar, utan har annat syfte.¹²¹ Slutligen skall produkter också överensstämma med den kvalitet köpare har fog att förutsätta, st 3.

För att själva råda över de kvalitativa krav som ställs, bör parter ingående reglera de krav på prestationer de överenskommer om. Inskränkningar i ansvaret för kvalitativa egenskaper behandlas nedan i avsnitt 13.1. Jag behandlar inte *vilka* krav som bör ställas på produkters egenskaper, då detta dels skiljer sig åt mellan avtalsförhållanden, dels är en fråga som inte tillhör den juridiska delen, utan istället den tekniska delen av avtal. Ett allmänt råd är dock att öka precisionen och specifikationen ju mer speciella produkterna är.¹²² Skälet till detta är bl a, som ovan sagts, att säljaren ansvarar för produkters avtalade faktiska egenskaper och för ansvarsgrundande uttalanden.¹²³ I *NJA 1952 s 352* visas detta ansvar, även om köparen i målet inte kunde visa att sådana omständigheter förelåg att ansvar inträdde. Omständigheterna i målet var att ett avtal om köp, av bl a 24 motorer av märket Scania-Vabis, ingicks mellan två företag. Både telefonsamtal, om olika typer av

¹¹⁸ Rodhe, 1986, s. 55f. Exempel på bransch vilken tillämpar tum är trävaruhandeln. Rodhe, 1986, s. 56.

¹¹⁹ Ramberg, 1993, s. 32, 61.

¹²⁰ Rodhe, 1986, s. 106-108.

¹²¹ Jfr *NJA 1960 s 446*, som rör en tillämpning av 47§ i 1905 års Köplag. Avgörandet visar den andra sidan av nämnda regel, nämligen att köpare kan mista rätten att åberopa fel om prover visats honom.

¹²² Ramberg, 1993, s. 60.

¹²³ Rodhe, 1986, s. 104f. Jfr även ansvaret för garantier, ovan i avsnitt 11.3.2.

skrot och därmed olika typer av metaller, och brev förekom i samband med avtalets ingående. Säljaren skickade mot överenskommelse en bekräftelse, efter att det stod klart att köparen inte skulle verkställa den erbjudna besiktningen av motorerna. Bekräftelsen specificerade inte typ av metall. Köparen sände en kopia av bekräftelsen med sitt godkännande tecknat på. Ingen anmärkning om typ av metall gjordes; det gjordes endast ett tillägg av annat slag. Motorerna innehöll 23 viktprocent aluminium. För att klassas som aluminiummotorskröt krävdes ett minimum om 50 procent. HD slår fast att mot bakgrund av bekräftelsens innehåll, har inte köparen visat att parterna genom de kontakter de haft avtalat om aluminiummotorskröt, så att rätt till hävning därmed skulle föreligga. Inte heller övrig utredning visar sådana omständigheter. Säljare ansvarar således för avtalade egenskaper. Förbehåller sig därför säljaren ensamrätt att avgöra när en bristfällighet i produkterna föreligger, *kan* villkoret komma att jämkas med stöd av 36§ AvtL. Genom att uppsatsen behandlar förhandlingsavtal är en jämkning visserligen inte lika trolig. Det torde, enligt min mening, bero på att man anser att parter i dessa sammanhang är mer medvetna om de risker de tar. När det gäller kvalitativa frågor får eventuellt klausulen relevans även om det råder uppenbart missförhållande mellan förmåner och vederlag. En jämkning torde emellertid inte heller här vara vanlig, eftersom man även i förarbetena medger att det inte är domstolars uppgift att i rena affärsförhållanden, där medvetna risker tas, tillse att avtal alltid leder till rättvisa avvägningar. Det kan vara av intresse att uppmärksamma att domstolar i sin bedömning av om oskälighet föreligger, utöver ifrågasatt villkor, ser till hur avtalet i övrigt är utformat. Avgörande är sedan en helhetsbedömning.¹²⁴

Säljare kan även lämna uppgifter som påverkar produkters värde, men som inte direkt rör själva objekten. Sådana uppgifter faller också under ansvaret för fel, likt övriga kvalitativa krav.¹²⁵ Åtaganden av nämnda slag innefattar uppgifter om sakförhållanden, så som pris, varumärken och tillverkare. Det är däremot inte i strid med reglerna om fel att allmänt lovprisa sina produkter. Gränsen är dock vag. Är uppgifter inte att hänföra till vare sig ändamålsenligheten eller beskaffenheten hos produkter, faller de inte heller under reglerna om fel. Uppgifterna hänför sig då till exempelvis lagstiftning rörande konkurrensbegränsning, immaterialrättsliga förhållanden eller den aktuella allmänna marknadssituationen. Dessa uppgifter kännetecknas till viss del av att de rör svårbedömda förhållanden. Rättsverkningarna av felaktiga uppgifter är då mer osäkra. Hellner menar, att om uppgifter likt dessa har väsentlig betydelse för motparter, samtidigt som uppgifterna är tillräckligt bestämda, bör det anses uppstå ett kontraktsbrott om de är oriktiga.¹²⁶

Utöver det ovan behandlade ansvaret för bl a produkters faktiska egenskaper, ansvarar säljare slutligen också för produkters sakrättsliga beskaffenhet och för att de har den rådighet som förutsätts. P g a avgränsningsskäl utvecklar jag dock inte frågan om sakrättslig beskaffenhet och rådighet närmare.

Ser vi därefter till *vägtransporträtten*, är även den av stort intresse under denna rubrik. Jag vinklar behandlingen utifrån transportörens skyldigheter, för det faller sig naturligt. Syftet är dock att därigenom visa de rättigheter främst säljare har mot dessa. VTL är till stor del tvingande. Det innebär att det är möjligt för transportörer att påtaga sig större

¹²⁴ Prop. 1975/76:81 s. 41, 188f. Se även Grönfors, 1989, s. 180f.

¹²⁵ Är uppgifter inte felaktiga enligt regler om fel, kan de likväl anses strida mot avtalsvillkorslagen. Hellner, 1993, s. 112.

¹²⁶ Hellner, 1993, s. 111-115, 195-197.

ansvar än vad lagen kräver, men att möjligheterna att friskriva sig är mer inskränkta.¹²⁷ Vad gäller friskrivningar hänvisar jag, med hänsyn till uppsatsens frågeställning, till kapitel 14 i Del III nedan. Som medagerande och förtroendeman för lastägare vid transportavtal finns i regel en speditör.¹²⁸ Det är även möjligt att speditören agerar transportör utöver att handha nämnda uppgifter. Det finns bestämmelser i Nordiskt Speditörförbunds allmänna bestämmelser som omfattar dessa transportfunktioner.¹²⁹ För transportåtagandena ansvarar speditörer då som transportörer.

Innehållet i transportavtal som helhet påverkas av köpeavtalen mellan säljare och köpare. Köpeavtalens villkor är avgörande för och styr på så sätt transportavtalen som efterföljande avtal. Det är i köpeavtalen man finner villkor om riskövergång för transporterade produkter tids- och platsmässigt, pris, tid för leverans, samt vem av köpeavtalens parter som ansvarar för ombesörjande av transport av produkterna. Transportörers åtagande innefattar inte endast *en* prestation. De kvalitativa krav som ställs framkommer genom det transportlöfte åtagandet innebär. Transportlöftet innehåller löfte om att (1) erkänna mottagande av produkter, (2) vårda, (3) förflytta, (4) redovisa för samt (5) utlämna dessa produkter till rätt person. Av utrymmesskäl utvecklar jag dock inte de två sistnämnda åtagandena.

Avsändaren bör alltid kräva ett utfärdande av en fraktsedel när transportörer mottager produkter. Fraktsedeln utgör då transportlöftets erkännande av mottagandet av produkterna (1) och fungerar som en kvittens,¹³⁰ med bl a uppgifter om olika åtaganden gentemot transportkunden¹³¹ och uppgifter om produkterna, så som mängd, typ, vikt e t c. Dessa uppgifter ansvarar de så delvis för.¹³² Bevisbördan åvilar dock avsändaren för riktigheten av de uppgifter han lämnar i fraktsedeln. Han blir ersättningsskyldig gentemot transportören om denne orsakas skada eller andra kostnader p g a uppgifternas oriktighet, Allåk p. 5.1.1.¹³³ Trots detta ansvar, är det inte att rekommendera att avsändaren underlåter att kräva utfärdande av fraktsedel. Denne har då att på annat sätt säkra bevisning om det som annars intages i fraktsedeln.¹³⁴ Möjligheterna att säkra sådan information kan vara små.

Genom löftet att därefter vårda produkterna (2) åtager sig transportörer att inte tillåta att produkterna försämras eller förstörs på något sätt. En kortfattad specificering av

¹²⁷ Gorton, 1996, s. 23, 26, Waldersten, 1990, s. 53.

¹²⁸ Speditörer avtalar med transportörer för transportkunders räkning. I detta syfte är speditörers uppgift att t ex ta hand om aktuella produkter, lagra dem och eventuellt frakta dem till lastningsplatsen. Så långt avtalsfriheten tillåter utformar de vid ingående av dessa avtal sina egna avtalsvillkor, samtidigt som de även använder 1985 års Nordiskt Speditörförbunds allmänna bestämmelser i form av "agreed documents". Gorton, 1996, s. 41f.

¹²⁹ Se Nordiskt Speditörförbunds allmänna bestämmelser art 2 angående gränsdragningen mellan speditörers traditionella uppgifter och deras åtaganden som transportörer. Gorton, 1996, s. 42.

¹³⁰ Fraktsedeln är inte en värdehandling likt konossement. Den fungerar istället som ett kvitto. Konsekvensen är att sedeln får en särskild bevisfunktion genom fraktförarens underskrift. Fraktsedeln ger inte innehavaren rätt att få ut produkterna vid uppvisande av den, men om innehavaren är den namngivna mottagaren av produkterna anses denne som rätt mottagare. För att få ut produkterna måste mottagaren dock legitimera sig. Lagregler angående landsvägsfraktsedlar finner man i 7-11, 13§§ VTL. Gorton, 1996, s. 81f, Hellner, 1995, s. 177, Waldersten, 1990, s. 59, 70ff.

¹³¹ Transportkunden är inte nödvändigtvis den som ingår transportavtalet. Transportkunden kan även vara den som levererar produkterna till transportören, alternativt den som tar emot produkterna av transportören. Däremot är det primärt den som ingår transportavtalet som har en plikt att betala frakten. Gorton, 1996, s. 43, 71.

¹³² Gorton, 1996, s. 41-43, 63, 66, 88f.

¹³³ Waldersten, 1990, s. 63f.

¹³⁴ Waldersten, 1990, s. 58, 72.

innebörden i vårdplikten framkommer av Allååk p. 2.2.2, där det stadgas att godset skall skyddas för väder och yttre faktorer som är av betydelse för dess tillstånd.¹³⁵

Transportörer åtager sig genom transportlöftet att också förflytta produkterna (3) till avtalad plats och att genomföra transporten inom den av parterna avtalade tiden.¹³⁶ Det är i detta sammanhang inte att rekommendera att parterna utelämnar villkor om transportsätt. Ett utelämnande kan nämligen få inverkan på vad som gäller vid bl a leveransförseningar. Sådan oenighet bör inte uppkomma om transportsätt istället är avtalat; se bl a Allååk p. 3.1.1. och 3.2.1.-3.2.2. Transportören har i detta senare fall inte någon skyldighet att transportera produkterna på annat än det avtalade sättet. Avgörande för vilket transportmedel parter avtalar om att utnyttja är utfallet av kommersiella och praktiska avgöranden. De bör lägga vikt vid bl a kostnader, tidsfaktorer inklusive snabbhet, flexibilitetsgrad, tillgänglighetsgrad och skaderisk, inklusive säkerhetsgrad. Vilket transportmedel de än överenskommer om är det vanligt och vidare lämpligt för transportörer att dessa förbehåller sig rätt att omlasta till annat transportmedel vid preciserat behov. Uppsatsen avgränsar sig som känt emellertid till landsvägstransporter. Jag utvecklar därför inte förhållandet ytterligare. Villkor av detta slag torde dock, enligt min mening, många gånger vara nödvändiga för avsändaren att tillåta. Åtagandet att förflytta produkterna till avtalad plats innebär dock inte automatiskt en garanti för att godset når den avtalade platsen. Tvärtom är det ofta lämpligt att transportörer medtager en klausul om att de har rätt att lossa de fraktade produkterna på alternativ plats, s k deviation. Skälet är att alternativa platser kan behövas för att planering av olika transporter skall fungera. I annat fall finns det risk för att effektiviteten i samordningen av olika transporter minskas onödigt mycket. Nämnas bör dock att tillämpningen av transportomläggning har i praktiken skett med viss försiktighet. Ansvar för transportörer har för skador som inträder om transportomläggning sker i strid med avtalet är strängt. Ansvarsbegränsningar kan då inte åberopas. Kan transportören inte heller visa att skadan skulle ha inträffat även utan att den otillåtna transportomläggningen genomförts ansvarar han strikt.¹³⁷ Enligt min mening är det dock även här ofta nödvändigt att avsändaren accepterar denna form av villkor.

Förpliktelser avseende tid

En av säljares respektive transportörers viktigaste förpliktelser är att leverera i tid.¹³⁸ För de force majeure-liknande omständigheter som kan orsaka att leveranser försenas hänvisar jag till avsnitt 13.2.3.1 respektive kapitel 14 i Del III nedan och behandlingen av inskränkningar i ansvaret p g a force majeure.

Köpekontrakt utformas i regel med bestämda leveranstider och i anknytning till dessa tillägg av vitesklausuler. Vid valet av leveranstider är det för säljarens del viktigt att hänsyn tas till dels om det rör produkter under utveckling eftersom utvecklingstiden kan vara svår att beräkna korrekt, dels om underleverantörer skall leverera nyckelartiklar eftersom produkten kan försenas. Därutöver bör säljare kräva att det i kontrakten införs en regel om att i händelse av försenad naturaprestation på köparens sida, skjuts tidpunkten för säljarens naturaförpliktelse upp. I regel torde dock köparen kräva att

¹³⁵ Gorton, 1996, s. 66, 89, Waldersten, 1990, s. 185.

¹³⁶ P g a uppsatsens indelning efter egenskaper och tid, behandlas tidskravet nedan under avsnitt 11.4.2.2.

¹³⁷ Gorton, 1996, s. 66-70, Nordström, 1992, s. 69. Den nämnda formen av strikt ansvar gentemot transportören hänförs under casus mixtus cum culpa-principen. Gorton, 1996, s. 70.

¹³⁸ Se ovan avsnitt 11.4.2.1 om transportlöfets innebörd att förflytta godset.

tidpunkterna för leverans relateras till tidpunkter denne har kontroll över. Det innebär att exakta tidpunkter för leverans relateras till exempelvis gjorda förskottsbetalningar, anskaffade licenser o d. Däremot är det inte lämpligt att de relateras till undertecknande av antingen letter of intent eller kontrakt. I förhållande till leveranser av enbart material, exemplifierar Thoresson med formuleringar som bl a innebär leverans vid ett bestämt datum, en bestämd vecka, ett visst antal arbetsveckor efter fullt klarlagd beställning, ett visst antal kalenderveckor efter mottaget förskott, eller en leveranstakt med ett visst antal enheter per arbetsvecka.¹³⁹

Vad gäller tidskravet i förhållande till *transportörer*, d v s att nå avtalad plats inom avtalad tid, bör framhållas att transportörer i princip förväntas använda den mest ändamålsenliga och lämpliga transportvägen.¹⁴⁰ Utformningen av leveranstider görs lämpligen med användande av viss dag, vecka eller månad, viss tid efter mottagen order, eller dag när första delbetalning erläggs leverantören. Överenskommer parter om viss vecka eller månad är det leverantören som lämpligen avgör vilken dag i aktuell vecka eller månad leveransen sker.¹⁴¹ Tillämpas Allåks, samtidigt som parterna inte avtalar individuellt om tidsberäkning, gäller enligt standardavtalets punkt 4.1.1. att leveranstiden beräknas på åtgången tid från det att transportören startar mot beställarens angivna plats tills dess han återvänder till garaget eller innan dess påbörjar nytt uppdrag.¹⁴²

Penningförpliktelser

Prisregleringsklausuler

Betalningsfrågor är av skilda slag. En av de centrala frågorna rör priset; inom transporträtten motsvaras det av den s k frakten. Jag hänvisar dock till avsnitt 8.1 vad gäller denna fråga. Skälet är att jag anser att eftersom det råder avtalsfrihet, förhandlar sig parter själva fram till den situation där ingen av dem kan uppnå bättre avtalsvillkor utan att den andre blir försatt i en sämre position. Det innebär att jag anser att Coase teorem och Paretooptimalitet är lämpliga bedömningsgrunder vid kommersiella förhandlingar, rörande såväl pris på lös egendom som pris på transporter knutna till köpeavtalen. Tillämpar parter Allåks vid prissättning av transporter av produkter, samtidigt som de inte överenskommer individuellt om betalningsvillkor, hänvisas de till tre alternativa betalningsbestämmelser enligt punkt 6.1.1.¹⁴³ Det alternativ som torde vara det att rekommendera i många fall är fraktberäkning i ton och transportsträcka.

En annan central fråga rör prisregleringsklausuler. Klausulerna är aktuella främst vid avtal om fortlöpande *överlåtelse av produkter*, överlåtelse där tidsåtgången för att tillverka produkten åt kunden är omfattande och slutligen även långvariga transportavtal knutna till köpeavtalen. I övriga fall av överlåtelse av lös egendom, är prisregleringsklausuler endast aktuella om betalning av produkter sker tillräckligt lång tid efter avtalens ingående för att priserna skall förändras.¹⁴⁴ Medtages inte någon

¹³⁹ Thoresson, 1994, s. 59f.

¹⁴⁰ Jfr Allåks p. 2.1.1., i vilken man i begreppet ”lämplig väg” innefattar hänsyn tagen till bl a vägens skick, framkomlighet, trafikintensitet, men även till den mest ekonomiskt fördelaktiga framfarten. Se även p. 5.2.1. Waldersten, 1990, s. 183f.

¹⁴¹ Gorton, 1996, s. 67, Nordström, s. 71.

¹⁴² Waldersten, 1990, s. 187f.

¹⁴³ Waldersten, 1990, s. 190f.

¹⁴⁴ Bernitz, 1988, s. 40.

prisregleringsklausul i köpeavtal, har säljare i princip inte någon möjlighet att få priset korrigerat efter prisförändringstakten. Avtals- och köprättsliga regler ger enbart möjlighet att åstadkomma prisjusteringar vid ekonomisk force majeure, d v s vid fördyringar vilka är oförutsebara och mycket kraftiga. Sker kontinuerlig inflation i landets ekonomi anses inflationen vara förutsedd och parterna förväntas därmed medtaga prisjusteringsregler i avtalet.¹⁴⁵ Det kan noteras att möjligheten till befrielse från köprättsliga avtal p g a force majeure-liknande prisförändringar utvecklas nedan i avsnitt 13.2.3.2 i Del III. Möjligheten att prisjustera *transportavtal* inskränks också om parter inte medtager någon klausul i avtalet. Tillämpar de Allåk, samtidigt som avtalet varar längre än sex månader, sker visserligen justering enligt för uppdraget tillämpligt index, p 6.1.9. Regeln tillämpas möjligtvis även utan att Allåk medtages i avtalet. Förutsättningen är då att ett tvistelösningsorgan anser regeln vara handelsbruk¹⁴⁶.

Konsekvenserna av att ingå ekonomiskt omfattande kontrakt utan prisregleringsklausuler, eller annan säkerhet, speglas väl i det amerikanska rättsfallet *Westinghouse från 1975*. Syftet med en redogörelse är endast att belysa vikten av prisregleringsklausuler. Bortse därför från att det inte rör svenska nationella förhållanden. Företaget Westinghouse ingick avtal om leverans av uran till kärnkraftverk. Avtalen innehöll fixerade priser. Westinghouse hade inte försäkrat sig genom t ex egna gruvor, kontrakt med underleverantörer o d. Priserna på uranet steg kraftigt efter avtalens ingående. På grund härav beräknade företaget att göra en förlust på två miljarder amerikanska dollar. Det ville nu undkomma sitt åtagande att leverera, p g a att avtalen var ”kommersiellt omöjliga.” Domstolen anser dock att Westinghouses åtagande står fast. Skälen är flera. Företaget bör inte intaga fixerade priser, utan att samtidigt ha någon typ av försäkring mot prisförändringar. Dessutom har företaget minst lika stora möjligheter att förutse marknadsutvecklingen som köparna av uranet har. Westinghouse har också ekonomisk kapacitet att genomföra leveranserna. Ett annat domsutslag än det domstolen kommer fram till inbjuder till fasta priser, vilka man inte behöver uppfylla i besvärliga lägen.¹⁴⁷ Målet bör kunna jämföras med hur situationen hade varit om en prisregleringsklausul hade intagits i kontraktet. Med de omfattande ekonomiska värden som stod på spel, kan det utifrån en sådan jämförelse anses som högst olämpligt att ingå avtal med det innehåll Westinghouse gjorde. Även en jämförelse med Paretooptimalitet och parter hypotetiska vilja visar att parterna inte uppnår det de önskar utan prisregleringsklausuler. Intager t ex inte köpeavtalsparter någon prisregleringsklausul, trots att en oförutsedd väsentlig prisökning senare sker, samtidigt som köparen kan utnyttja prisökningen vid vidareförsäljning av produkterna, torde man kunna säga att paretooptimalitet inte längre föreligger. Därmed uppstår ett förhandlingsutrymme. Utifrån den hypotetiska partsviljan bör man då kunna sluta sig till att parterna skulle ha överenskommit om hävningsrätt mot ersättning; inte som enligt ovan nämnda domslut, d v s ett fasthållande vid avtalet.

Behovet av prisregleringsklausuler är dock varierande. Skälet är att prisutvecklingen är olika för olika former av produkter och transporter. När ett behov av prisreglering finns vid överlåtelse av produkter och parter därför skall välja en klausul, beror valet bl a på om det är pris eller kostnad som indexregleras och på vilket det aktuella verksamhetsområdet är. Den vanliga utformningen av klausuler är ett användande av

¹⁴⁵ Ramberg, 1993, s. 46f.

¹⁴⁶ Waldersten, 1990, s. 193f.

¹⁴⁷ Skogh/Lane, 1993, s. 98.

såväl en fast del om 10-25% som en rörlig del. Den senare indelas i en material- och en arbetsdel, där procentfördelningen mellan dem varierar beroende på vilken del som överväger. Indexuppgifter publiceras sedan i Statistiska Centralbyråns tidskrift Allmän månadsstatistik. Trots rörligheten är det dock rekommendabelt att tidsbegränsa prisregleringsklausulerna. Risken blir större ju längre tid parter binds vid klausuler, eftersom förutsebarheten är begränsad. Thoresson föreslår därför en tidsbegränsning på maximalt 2-3 år.¹⁴⁸ Säljaren bör inte kräva att själv få avgöra när ett förhållande som kräver prisjustering föreligger. Av förarbetena till 36§ AvtL framkommer nämligen att om prisregleringsklausuler innehåller detta villkor, kan de komma att jämkas ex post. Intages klausulen i avtalet efter ingående förhandling, utan någon form av tvång, är dock situationen annorlunda.¹⁴⁹ Att jämkning inte bör ske om villkor är resultatet av ingående förhandlingar är, enligt min mening, naturligt mot bakgrund av att parter inom kommersiella förhållanden tar medvetna risker och att det inte är domstolars uppgift att alltid säkra rättvisa fördelningar. Prisregleringsklausuler i transportavtal rekommenderas uttryckligen hänvisa till en lämplig indexserie. Det är samtidigt viktigt att ange basår och månad som grund för justering, samt antal justeringar. Antalet justeringar kan kvalificeras med att index skall ha höjts med ett visst antal procentenheter. Antalet procentenheter skall då anges i avtalet.¹⁵⁰

Likt andra klausuler utformas prisregleringsklausuler mot bakgrund av 36§ AvtL. Det är framförallt två frågor som uppstår i förhållande till generalklausulen. Den ena är huruvida säljaren kan få ett avtalat pris jämkat på grund av oskälighet om någon indexklausul inte är medtagen i avtalet. Den andra frågan gäller om medtagna indexklausuler kan anses oskäliga och därför leda till jämkning i höjande riktning till säljarens förmån. Ser vi till den förstnämnda frågan visar *NJA 1979 s 731* vikten av att säljare respektive transportörer knyter priset till en prisregleringsklausul. Frågan i målet var huruvida 36§ AvtL var tillämplig på villkor i arrendekontrakt ingångna 1963. Arrendena avsåg två tomter för fritidsbostäder. Giltighetstiden på kontrakten var 49 år. De fasta arrendeavgifterna, om 50 kronor per år, ansågs låga redan vid kontraktens ingång. Det fanns likväl inte någon indexklausul intagen i kontrakten. Markägaren yrkade jämkning av arrendeavgifterna med stöd av 36§ AvtL. Yrkandet bestod av ett krav på dels höjning av de fasta avgifterna, dels att grundavgifterna för påföljande år skulle knytas till konsumentprisindex. HD fastställer HovR:ns dom. I HovR:ns domskäl finner man först att domstolen inte anser det visat att avgifterna var oskäligt låga med hänsyn till avtalets innehåll eller till omständigheterna i övrigt. Därefter slår domstolen fast att det inte kan anses oskäligt att avtalen saknar indexklausul. Avgörandet är inte av kommersiell natur. Det förtar dock inte dess intresse i sammanhanget. Målet visar att i princip står avtalat pris fast, trots att olämpligheten i att underlåta att medtaga en prisregleringsklausul i avtal är relativt uppenbar. Bör part vara medveten om prisförändringstakten ansvarar han också för att villkor om justering medtages i ingångna avtal. Inom kommersiella förhållanden torde denna medvetenhet vara i högsta grad förutsatt. Vid en bedömning av huruvida prisregleringsklausuler kan anses oskäliga ser domstolen till såväl klausulens innehåll och skedda prisförändringar som till information som ges om själva klausulen.¹⁵¹ Förhållandet speglas väl i *NJA 1983 s 385*, som visserligen inte rör kommersiella förhandlingsavtal. Ett arrendekontrakt för en fritidsbostadstomt hade 1950 ingåtts mellan

¹⁴⁸ Thoresson, 1994, s. 60f.

¹⁴⁹ Prop. 1975/76:81 s. 41, 118. Se även Grönfors, 1989, s. 180.

¹⁵⁰ Waldersten, 1990, s. 193f.

¹⁵¹ Hellner, 1993, s. 46.

två parter. Kontraktets giltighetstid var 49 år. Utöver en fast avgift fanns en indexklausul intagen i kontraktet. Den var knuten till betalningsårets noterade pris på höstvetete. Vetets prisökning följde dock inte höjningen på den allmänna prisnivån. HD tar i fallet fasta på att syftet med indexklausulen var att kompensera jordägaren för försämringar i penningvärdet. På grund av den omfattande ökningen av den allmänna prisnivån, framstod dock avgiften för arrendet som anmärkningsvärt låg. Genom att kunskapen om indexklausuler 1950 var så ringa, menar HD att jordägaren inte borde ha insett det olämpliga i att knyta indexklausulen till höstvetets prisökning. HD jämkar därför avgiften i höjande riktning genom att knyta index till konsumentprisindex. För att parter skall känna sig säkra på att undvika en oskälighetsbedömning bör, mot bakgrund av bl a detta avgörande, prisregleringsklausuler spegla relativt väl aktuella produkters, alternativt transporters, prisutveckling.¹⁵²

Betalningsvillkor

I regel torde det inte föreligga oklarheter i kommersiella förhandlingsavtal vad gäller betalningsvillkor, d v s sätt, tid och plats för betalning. I annat fall träder lagstiftningen och rättsliga principer in. Det centrala torde då vara sättet för betalning av *köpeavtalen*. Framkommer detta först i fakturan o d blir det, enligt Hellner, troligen inte bindande gentemot gäldenären i det fall denne protesterar. Hellner menar också att om borgenären inte genast protesterar mot en av gäldenären använd betalningsmetod blir betalningssättet bindande gentemot borgenären, såvida det inte orsakar honom väsentlig olägenhet eller kostnad. Saknar avtalet istället villkor om plats för betalning av köpta produkter träder 48§ KöpL in. Paragrafen stadgar att betalning sker hos säljaren.¹⁵³ Reglerna för transporter av överlåtna produkter är något annorlunda vad gäller platsen för betalning. Totala kostnaden enligt *fraktavtalet*¹⁵⁴ betalas senast när utlämning av godset sker till mottagaren på bestämmelseorten, 20§ VTL. Har inte avsändaren betalat det han är skyldig att betala enligt avtalet, har mottagaren att där betala denna kostnad.¹⁵⁵

Utgår vi istället från att parter överenskommer om betalningsvillkor, är det främst sättet för betalning som är av intresse. Avtalat sätt för betalning ger förvisso även besked om när betalning skall ske. Betalningssätten skiljer sig dock åt från avtal till avtal. Vid större kommersiella avtal fungerar i regel inte kontant betalning, vilken metod jag därför bortser från. Förhandlingsavtal rör i regel stora värden. Lämpligt är då att köparen betalar en viss del av priset i förskott. Som Thoresson påpekar är förskott i vissa fall även ett krav för att finansinstitut skall erbjuda finansiering.¹⁵⁶ Vid omfattande tillverkningsavtal är successiv betalning under tillverkningstiden inte ovanlig. Utgångspunkten för alla former av avtal är att de gynnar båda parter. I fråga om betalningsvillkor är dock deras intressen troligen motsatta varandras. En annan lämplig lösning är därför att anlita tredje man.¹⁵⁷ Tredje mannen utgörs då av antingen en bank, kreditinstitut eller speditör. Genom ett

¹⁵² Bernitz, 1988, s. 40.

¹⁵³ Hellner, 1993, s. 44-49.

¹⁵⁴ Observera att betalningsskyldigheten inte är inskränkt till den kostnad som framgår av fraktsedeln. Jfr dock CRM, Konvention om fraktavtalet vid internationell godsbefordran på väg. Waldersten, 1990, s. 97.

¹⁵⁵ Waldersten, 1990, s. 97.

¹⁵⁶ Inom internationella förhållanden sker kreditfinansiering genom Exportkreditnämnden. Thoresson, 1994, s. 57.

¹⁵⁷ Ett annat alternativ är etappvis betalning, vilket är vanligt vid systemaffärer och entreprenader. Jag berör dock inte detta. Thoresson, 1994, s. 57.

engagerande av tredje man kan parterna utnyttja exempelvis remburs, bankgaranti eller leverans mot dokument. Sistnämnda kräver dock att det rör materialleverans.¹⁵⁸

Det är slutligen värt att notera att som vi har sett ovan söker säljare skydda sin rätt till betalning genom bl a ägarförbehåll. Valet av betalningssätt påverkar också säkerställandet av betalning. Ett eliminerande av risken för utebliven betalning är dock endast möjligt vid användande av oåterkallelig och bekräftad remburs, alternativt förskottsbetalning.¹⁵⁹

¹⁵⁸ Ramberg, 1993, s. 41, Thoresson, 1994, s. 56f. Metoden, vid leverans mot dokument, innebär att produkterna adresseras till tredje man, t ex en speditör. För att köparen skall kunna lösa ut godset från tredje mans innehav krävs betalning av det överenskomna priset. Thoresson, 1994, s. 56f.

¹⁵⁹ Ramberg, 1993, s. 41, Thoresson, 1994, s. 53f.

Allmänt

Vad gör säljare om det uppstår problem, trots att parterna noggrant reglerar olika villkor i avtalsförhandlingarna? Två möjligheter är att antingen inskränka ansvaret i någon form eller att tillämpa omförhandlingsklausuler. I Del III behandlar jag därför de begränsningar av det åtagna köprättsliga och transporträttsliga inomobligatoriska ansvaret som parter överenskommer om genom ansvarsfriskrivnings- och ansvarsbegränsningsklausuler samt omförhandlingsklausuler. I förhållande till de köprättsliga inskränkningarna skiljer jag i grunden mellan de *inskränkningar som tager sikte på kvalitet respektive påföljder*. Varför är klausuler av denna typ en lösning på problem? Vilka regler gäller för begränsningarna? När man syftet med klausulerna? I vilken utsträckning är de tillåtna? Är vissa klausultyper att föredraga framför andra?

Köprättsliga friskrivningar

Friskrivning från kvalitetsansvar

Allmänt

Frågeställningen i detta avsnitt har framkommit ovan i kapitel 12. Jag skiljer här mellan när *friskrivningar tager sikte på faktiska omständigheter respektive garantier*. De metoder för att begränsa säljares ansvar som jag väljer att behandla är parterns möjlighet att tillämpa antingen *allmänna eller preciserade friskrivningar*. På den skilda synrättens ordning har på dessa friskrivningar anser jag det vara lämpligt att behandla dem i självständiga avsnitt. Vissa partier rör dock mer allmänt frågan om friskrivning.

Friskrivning från faktiska omständigheter

Allmänna friskrivningar

Säljares kvalitetsansvar kan aktualiseras på grund av produktens material, konstruktioner, funktioner, säkerhet, uppgifter om produkter som säljaren eller någon han ansvarar för lämnar etc. Avtalade kvalitativa egenskaper har behandlats ovan i avsnitt 8.4.2.1. Sker friskrivningar från kvalitativa egenskaper är de att hänföra till den fysiska beskaffenheten av produkter i fråga och säljares ansvar för produktens faktiska fel. De torde också vara de mest centrala friskrivningarna.¹⁶⁰ Av utrymmesskäl avgränsar jag mig därför till denna typ av fel och utesluter därmed frågan om produktens kvalitet i fråga om rådighet och sakrättslig status. Utnyttjar parter metoden med allmänna friskrivningar i avtal, innebär det att man gör en övergripande avgränsning för hela det aktuella kontraktet. Syftet med friskrivningarna är då att säljare helt eller delvis skall undgå ansvar för de följder ett handlande eller underlåtande har, alternativt de följder som uppkommer genom att en viss omständighet antingen inträffar, försenas eller uteblir. För att uppnå detta har friskrivningarna funktionen att ändra förutsättningarna, dvs grunden, för att kontraktsbrott skall föreligga och därmed ansvar inträda jämfört med KöpL, handelsbruk, sedvänja eller andra avtalade villkor. Jag begränsar mig dock till att endast ta upp frågan i förhållande till KöpL och avtalade villkor.

Av avsnittet 8.4.2.1 har även framkommit de kvalitativa krav som ställs på produkter enligt den dispositiva rätten. En tillämpning av friskrivningsklausuler innebär att riskfördelningen mellan parterna förskjuts jämfört med lagregleringen. Det finns dock inte i sig något oskäligt i att kommersiella parter önskar göra en sådan riskförskjutning.¹⁶¹ Utnyttjas allmänna klausuler, har klausulen ”befintligt skick” en central roll. Klausulen torde visserligen främst användas när försäljning sker av begagnade varor.¹⁶² När

¹⁶⁰ Lundmark, 1996, s. 182.

¹⁶¹ Bernitz, 1993, s. 14f, Lundmark, 1996, s. 15f, 34f, 38, 40f.

¹⁶² Bl a *NJA 1941 s 205 och 1964 s 239* visar att friskrivningsklausuler av typen ”befintligt skick” respekteras när varken preciserade uppgifter eller garantier är för handen. Bakgrunden till *det förra målet* var en försäljning av andelar i en bostadsförening samt en fastighet tillhörande denna. Fastigheten såldes i ”befintligt skick.” Samtidigt garanterade säljaren viss uthyrning till visst belopp för viss tid. Ett par

klausulen istället används på fabriksnya produkter har Marknadsdomstolen i *MD 1977:20* ansett att klausuler av denna typ är oskäligen.¹⁶³ Bakgrunden till målet var en bilhandlare vilken använde ett visst villkor vid försäljning av såväl nya som begagnade bilar. Villkoret lød: "Bilen levereras i befintligt och uppvisat skick samt i alla avseenden godkänd av köparen." Målet rörde emellertid konsumentförhållanden. Frågan är om det inte fortfarande vore möjligt att tillämpa allmänna klausuler likt befintligt skick inom kommersiella förhållanden. Klausultypen är därför likväl av intresse i detta sammanhang. Den kan dock inte i sig hindra ansvar för lämnade preciserade uppgifter. Det beror på kraven enligt 19§ KöpL. Paragrafen innehåller tre begränsningar för försäljningar av produkter i befintligt skick. Punkten 1 upptager det förhållandet att säljaren före försäljningen lämnar uppgifter om produkternas egenskaper eller användning. Uppgifterna köparen erhåller skall påverka hans beslut att ingå köpeavtalet i fråga. Punkten 2 upptager istället det förhållandet att köparens beslut att ingå köpeavtalet påverkas av upplysningar om produkternas egenskaper eller användning säljaren underlåter att lämna, trots att han måste antas ha känt till dem. Regeln kvalificeras dock genom dels ett väsentlighetskrav, dels att köparen med fog skall kunnat räkna med att erhålla en upplysning om förhållandet. Slutligen upptager punkten 3 det förhållandet att produkterna är i sämre skick än köparen med fog kunnat förutsätta. Bedömningen sker mot bakgrund av produkternas pris och övriga omständigheter. Även i detta fall kvalificeras regeln genom ett väsentlighetskrav. Att, som enligt punkt 1, preciserade uppgifter har företrädare framför allmänna villkor, kan sägas vara en allmän princip i svensk rätt. Regeln följer även av bl a *NJA 1993 s 436*.¹⁶⁴ Målet har behandlats ovan under avsnitt 8.2, varför jag vad gäller bakgrunden hänvisar dit. På de särskilda omständigheterna i målet anser HD att fel föreligger mot bakgrund av en positiv uppgift i avtalets ingress. När det därefter gällde verkan av den allmänna friskrivningsklausulen slår HD fast att... "[E]n allmän friskrivning, gällande allt ansvar för fel, anses dock inte ha någon verkan gentemot positiva uppgifter."¹⁶⁵

Det innebär att det syfte allmänna klausuler kan ha att hindra ansvar för lämnade uppgifter inte kan uppfyllas, såvida man inte också intager en preciserad klausul om att 19§ KöpL inte skall tillämpas. I annat fall bör säljare, som också Lundmark påpekar, endast lämna uppgifter om de samtidigt på ett tydligt sätt klargör för köparen att osäkerhet om uppgifternas riktighet föreligger. På så sätt ligger ansvaret på köparen att hindra eller åtgärda de konsekvenser en felaktighet i informationen ger.¹⁶⁶ Frågan är dock

lägenheter var dock byggda i strid med gällande byggnadsbestämmelser. Köparen blev därför tvungen att återställa fastigheten till avsett skick. Återställandet behövde dock inte vara avslutat förrän viss tid efter garantitidens utgång. HD upprätthåller friskrivningsklausulen. Den motiverar det med att det är ostridigt att säljaren saknade vetskap om den felaktiga inredningen av lägenheterna samtidigt som utfästelsen inte gällde vid aktuellt datum. I *det senare fallet* var bakgrunden en försäljning av en begagnad bil. I försäljningsannonsen stod det att bilen gått visst antal mil. Försäljningen skedde sedan i "befintligt skick," samtidigt som ansvar avsades för antalet körda mil. Klausulen fanns tryckt bland de allmänna reglerna på baksidan av ordersedel. Bilen visade sig ha gått betydligt längre än vad annonsen sade. HD menar att den användande typen av friskrivningsklausul är bruklig i dessa situationer. Annonsens innehåll kan inte alls åberopas på att köparen upplysts om att garanti inte kunde lämnas. Båda fallen visar att dessa klausuler respekteras när inte andra uppgifter medtages som kan hindra klausulernas tillämpning.

¹⁶³ Bernitz, 1993, s. 101, Lundmark, 1996, s. 182f, 189.

¹⁶⁴ Bernitz, 1993, s. 47f, Lundmark, 1996, s. 184-186.

¹⁶⁵ *NJA 1993 s 436* särskilt sid 451. HD hänvisar härvid till Adlercreutz, *Avtalsrätt II*, 3 uppl. 1991, s. 100ff, Hellner, *Speciell avtalsrätt II, Kontraktsrätt*, 1984, s. 268, Rodhe, *Obligationsrätt*, 1956, § 25 vid not 50. Se även Lundmark, 1996, s. 186.

¹⁶⁶ Lundmark, 1996, s. 185.

om det är möjligt att avtala bort 19§ KöpL. Lagen är visserligen dispositiv, men inom doktrinen råder det likväl oenighet om huruvida 19§ är indispositiv.¹⁶⁷ Ramberg menar att principen om avtalsfrihet formellt är tillämplig. Samtidigt kan man utläsa ur förarbetena till KöpL att lagstiftaren inte vill acceptera att parter, utöver klausuler om försäljning i ”befintligt skick,” intager klausuler om att 19§ KöpL inte skall tillämpas mellan parterna. Han menar att på detta bör säljare, för att undgå ansvar, uttryckligen meddela *vad* rörande produkters beskaffenhet de inte vill ansvara för, alternativt erbjuda köpare andra möjligheter till godtagbart skydd. Han exemplifierar det sistnämnda med säljares erbjudande om besiktning utan kostnad för köparen, vilket erbjudande köparen avstår från. Härigenom kan produkten senare eventuellt inte anses vara i väsentligt sämre skick än köparen haft fog att förutsätta med hänsyn till omständigheterna. Ramberg tillägger dock själv att han anser det vara förvånande att motiven har denna inställning eftersom möjligheten att åsidosätta oskäligen villkor alltid finns med stöd av andra regler.¹⁶⁸ Lundmark tycks mena att utgångspunkten är att lagen är dispositiv och att ”...[N]oga taget skulle det betyda att säljaren kan neutralisera tolkningsregeln genom att i avtalet föra in en otvetydig friskrivning...” med den innebörden att lagregeln i 19§ köplagen inte skall tillämpas på avtalet.”¹⁶⁹ Samtidigt markerar han att tolkningen mycket väl kan komma att bli annorlunda, genom att regeln annars blir verkningslös och att man därmed skulle misslyckas med de rättspolitiska motiv som paragrafen grundar sig på. Hans slutsats är att det enligt rättspraxis i framtiden eventuellt krävs preciserade förbehåll för att 19§:s tillämpning skall hindras.

Vid formuleringen av allmänna klausuler, används antingen just begreppet ”befintligt skick,” eller så används liknande formuleringar som i stort har samma innebörd. Säljaren bör i övrigt formulera friskrivningar mot bakgrund av det han vill uppnå med dem. Troligen innebär det i flertalet fall att önskemålet är att eliminera eller i vart fall minimera risken för oförutsebara framtida kostnader. Bedömningen görs mot de rättsekonomiska effektivitetshänsyn jag framför i uppsatsen. Hänsyn tages också till vilka riskspridningsmöjligheter som finns tillgängliga.¹⁷⁰ I praktiken tillämpar parter ofta NL 92. Att inte förhandla individuellt om friskrivningsklausuler kan motiveras med rättsekonomiska argument. Klausulerna tillämpas inte endast mellan ojämlika parter till säljarens fördel, utan även mellan såväl jämbördiga parter som mellan parter där säljaren är den underlägsna parten. Skälet till att köpare accepterar klausulerna i de sistnämnda fallen är att det rättsekonomiskt sett är billigare att göra det än att genomgå långdragna och kostsamma förhandlingar om innehållet i klausulerna. Det innebär konkret att transaktionskostnaden för att överföra risken på säljaren är större än den potentiella skadan multiplicerat med sannolikheten för skada.¹⁷¹ NL 92 innehåller inte någon klausul som direkt innefattar formuleringen ”befintligt skick” eller liknande. Däremot innehåller standardavtalet andra allmänna friskrivningar från kvalitet. Den typen av friskrivningar detta avsnitt i uppsatsen tager sikte på är de friskrivningar som dels är allmänna, dels ändrar grunden för när fel skall anses föreligga. NL 92 p. 32-33 kan sägas innefattas

¹⁶⁷ Det råder därutöver dock även oenighet i doktrinen om huruvida 63§ KöpL är indispositiv till skillnad från lagen i övrigt. Se Håstad, 1996, s. 401f, som även hänvisar till Lindskog, Kvittning, passim, Möller, konkurs och kontrakt, särskilt s. 58ff och Hellner, Speciell kontraktsrätt II:2.

¹⁶⁸ Ramberg, 1993, s. 67f. Ramberg anser det vidare vara tveksamt om handelsbruk eller annan sedvänja kan åsidosätta 19§ KöpL. Ramberg, 1993, s. 68.

¹⁶⁹ Lundmark, 1996, s. 184.

¹⁷⁰ Jfr Lundmark, 1996, s. 77.

¹⁷¹ Kötz, 1987, s. 475f.

under denna benämning. Huruvida man anser dem som allmänt formulerade och därmed vara att hänföra till detta avsnitt, eller som mer preciserade och att hänföra till nästföljande avsnitt i uppsatsen, är något av en bedömningsfråga. Jag har valt att hänföra dem under denna rubrik. Det beror dels på den något mer allmänna diskussion som hålls här, dels på att man vid allmänt formulerade friskrivningar bör vara mer uppmärksam på deras eventuella åsidosättande; en uppmärksamhet som över lag är rekommendabel. Enligt standardavtalet ansvarar inte säljaren för fel som beror på det använda materialet om det är tillhandahållet av köparen. Regeln tillämpas även när felet beror på konstruktionen, om det är köparen som har föreskrivit eller specificerat den. På samma sätt utesluts ansvar när felet beror på att produkterna inte används under de arbetsförhållanden avtalet förutsätter, eller vid annan oriktig användning av produkterna. I nästföljande punkt poängteras att ansvaret inte omfattar fel som beror på normal förslitning eller försämring, alternativt omständigheter som tillkommer efter riskövergången. Exemplifiering sker i avtalet. Det upptar köparens bristfälliga underhåll, oriktiga monteringar, ändringar utan säljarens skriftliga medgivande och slutligen oriktigt utförda reparationer.

Det råder avtalsfrihet i kommersiella avtalsförhållanden och parter är fria att utforma sina avtal efter vad som är lämpligt för dem. Räckvidden på allmänt formulerade friskrivningsklausuler begränsas dock av de bedömningar som kan ske ex post, exempelvis av (1) de krav som ställs för att dessa villkor skall anses inkorporerade i standardavtalen och (2) 36§ AvtL:s tillämplighet.¹⁷² Därför bör den bedömning som görs av domstolen vid eventuella tvister beaktas redan ex ante. Klausulers räckvidd begränsas även av domstolens avtalstolkningsprinciper. Eftersom uppsatsen dock principiellt riktar sig till ex ante-förhållanden, med uteslutande av några fördjupningar i avtalstolkning, faller det utanför uppsatsens syfte att utveckla tolkningsprinciperna.¹⁷³

Ser vi till den förstnämnda begränsningen (1) av allmänna klausulers räckvidd, märker vi att det numera inte anses vara lämpligt att tvistelösningsorgan utför dolda kontroller av oskäliga avtalsvillkor genom att tillämpa regler om inkorporering av standardvillkor.¹⁷⁴ Jag anser likväl att frågan om inkorporering har betydelse i sammanhanget, i och med att det faktiskt uppställs vissa minimikrav som måste vara uppfyllda för att säljare skall anses ha friskrivit sig. I svensk rätt är det främst HD:s rättsprinciper som avgör de krav som ställs här. Skriven lag finns inte. Rättsläget torde, tack vare HD:s rättspraxis, likväl anses relativt klart. Huvudregeln som uppställs i normalfallet är att det krävs att friskrivningar bringas till köparens kännedom. Detta skall ske muntligen eller skriftligen före avtalsslutet. Det anses allmänt sett inte som att standardavtal, inte ens de mest allmänt tillämpade, utgör handelsbruk. De måste därför genom någon form av hänvisning bli del av det enskilda avtalet.¹⁷⁵ Har däremot ett partsbruk uppstått, genom att parterna tidigare haft omfattande affärsförbindelser med varandra, anser man in dubio att standardavtalet skall tillämpas om det har skett vid de tidigare affärsförbindelserna.¹⁷⁶

¹⁷² Lundmark, 1996, 184.

¹⁷³ Jag hänvisar istället till relevant litteratur på området. Se t ex Adlercreutz, Avtalsrätt II och Bernitz, Standardavtalsrätt.

¹⁷⁴ Bernitz, 1993, s. 32. Se också t ex *NJA 1980 s 46* särskilt sid 50. HD pekar här på att 36§ AvtL:s ikraftträdande gör det "... mindre angeläget"..." att åsidosätta villkor, vilket"... tekniskt omfattas av en i avtalet ingående hänvisning...", med stöd av regler om inkorporering. Fallet behandlas nedan mer ingående.

¹⁷⁵ Bernitz hänvisar här till Karlgren, Kutym och rättsregel, 1960. Bernitz, 1993, s. 30.

¹⁷⁶ Se *NJA 1933 s 260* (Sveabolagets fartyg Edvard och General Motors), *RH 1989:83* (VS-entreprenad) och *NJA 1949 s 87* (pråmuthyrning). Se även Bernitz, 1993, s. 35.

Utgår vi däremot från de fall då det krävs att friskrivningsklausuler blir del av de enskilda avtalen, kan klausulerna till att börja med tagas med i samma dokument som det enskilda avtalet, varav det krävs en tydlig hänvisning till dem om de är intagna på baksidan av avtalet. Använder man sig av skilda handlingar samtidigt som standardavtalet finns tillgängligt, så att köparen kan ta del av det utan svårigheter innan avtalsslutet, är det tillräckligt med en referensklausul.¹⁷⁷ Krav på att köparen också *faktiskt* tager del av villkoret uppställs inte. Skilda handlingar torde, som jag ser det, vara regel i större omfattande kommersiella förhandlingsavtal. Normalt tillämpas då NL 92. Det bör framhållas att man, som också Bernitz påvisar, inte ens i det informationsblad som Mekanförbundet tillhandahåller utgår från att NL 92 utgör handelsbruk. Man rekommenderar därför att tydligheten upprätthålls. Mekanförbundet rekommenderar också att säljare har fasta rutiner för hur avtal skall träffas, vilket underlättar att villkoren verkligen inkorporeras; exempelvis kan ett exemplar tillsändas köparen innan avtalsslutet.¹⁷⁸ Frågan är då slutligen om det ställs strängare krav på just friskrivningsklausuler p g a att de anses vara s k tyngande villkor. Tyngande villkor kräver att säljaren bringar dem till köparens kännedom eller att köparen i vart fall bör känna till dem.¹⁷⁹ Kraven som ställs när sådana villkor används torde dock vara förmildrade i näringsidkarförhållanden.¹⁸⁰ När t ex friskrivningar skrivs tillsammans med garantiåtaganden i kommersiella avtal, menar Bernitz att man med stöd av NJA 1979 s 483 torde kunna anse att de inte är tyngande.¹⁸¹ Jag antager att man inte vågar sluta sig till att detta även vore fallet om friskrivningar *inte* är förenade med garantier. Bernitz framhåller också tidigare i sin bok friskrivningar från fel¹⁸² som typiska exempel på tyngande klausuler, vilket t ex Lundmark tager fasta på.¹⁸³ Dessutom är ofta slutresultatet av garantier att köpare har klart sämre rättigheter än tidigare.¹⁸⁴ I dessa fall är det eventuellt inte heller lika självklart att de inte anses som tyngande. *Mot* antagandet att friskrivningar ses som tyngande klausuler talar eventuellt HD:s uttalande i *NJA 1980 s 46* till förmån för standardavtal och deras utformning.¹⁸⁵ Fallet rörde dock inte friskrivningsklausuler utan skiljedoms-klausuler. Jag upptager här endast den del av bakgrunden som är relevant i denna diskussion. Ett avtal hade träffats mellan en lastbilcentral och en byggnadsfirma om röjnings- och schaktningsarbete. I byggnadsfirmans beställning av arbetet intogs en bestämmelse, vilken stadgade att för upphandlingen gällde Svenska Teknologföreningens Allmänna Bestämmelser (AB 72). Enligt en av standardavtalets regler skulle tvister avgöras genom skiljedom, om inte annat avtalades. Något exemplar av standardavtalet bifogades inte. Lastbilcentralen yrkade nu betalning för utfört arbete, men byggnadsherren bestred att målet togs upp till prövning. Skälet var den i beställningen intagna skiljeklausulen. HD menar, p g a omständigheter

¹⁷⁷ Se härvid NJA 1979 s 401 (Andréens trähus) och NJA 1980 s 46 (Lastbilscentralen), 1978 s 432 (Adriaresor) och RH 146:84 (SAS Apexbiljett). Se även Bernitz, 1993, s. 32f.

¹⁷⁸ Se RH 1990:7 (Exsped och NSAB). Bernitz, 1993, s. 35.

¹⁷⁹ Jfr de stränga krav som här uppställs i anglosaxiska rättssystem genom den s k Red Hand Rule. Se även angående detta Bernitz, 1993, s. 36. Utan att oväntade villkor behöver vara tyngande, följer de samma regler som för tyngande villkor. Bernitz, 1993, s. 36f. Förhållandet utreds inte närmare.

¹⁸⁰ Se NJA 1986 s 596 (Bergus-Hus). Se Bernitz, 1993, s. 38.

¹⁸¹ Bernitz, 1993, s. 30-39. NJA 1979 s 483 utvecklas nedan i avsnitt 13.2.4.2.

¹⁸² Bernitz inkluderar även friskrivning från dröjsmål. I båda fallen rör det speciellt skadeståndsansvaret. Bernitz, 1993, s. 36.

¹⁸³ Bernitz, 1993, s. 36, Lundmark, 1996, s. 193 not 675.

¹⁸⁴ Se nedan avsnitt 13.1.3 och dess behandling av friskrivning från garantier.

¹⁸⁵ Se Bernitz, 1993, s. 38f.

vilka saknar relevans i detta sammanhang, att såvida inte särskilda villkor är att ställa på g a klausulens beskaffenhet, så är lastbilcentralen bunden av klausulen i fråga. I frågan om krav på uppfyllande av särskilda villkor väljer HD, när det som här rör förhållanden mellan näringsidkare, att uttryckligen frångå tidigare rättspraxis.¹⁸⁶ Den anser att skiljeklausulen i AB 72 inte kan anses vara vare sig överraskande eller särskilt tyngande, varför särskilda villkor för klausulens införlivande i det enskilda avtalet inte behövs. Användandet av tryckta allmänna leveransbestämmelser har de sista decennierna ökat kraftigt. Det finns ett stort behov av bestämmelser av detta slag. De betraktas vidare säkert som ett naturligt och värdefullt led i avtalslutandet, samtidigt som de ofta utformas med både stor omsorg och beaktande av bägge parter intressen. Mot bakgrund av detta åligger det motparten att skaffa sig kännedom om standardavtalets närmare innehåll. Att denne inte kände till innehållet har därför inte någon betydelse. HD ger eftertryck åt detta genom att säga att "...[Å]tminstone då fråga är om inhemska avtalsparter framstår det"...numera som ganska verklighetsfrämmande, att avgörande betydelse skulle vara att tillägga det förhållandet att ett exemplar av de allmänna bestämmelser vartill hänvisning tagits in i avtalet ej tillställts motparten; denne torde genom telefonförfrågan hos andra parten eller den egna branschorganisationen kunna erhålla önskade upplysningar."¹⁸⁷ Även omständigheterna i det särskilda fallet talade mot ett krav på uppfyllande av särskilda villkor. Målet rörde kommersiella förhållanden mellan jämbördiga parter, där standardavtalet var lätt tillgängligt och där klausulen inte var intagen på någon undanskymd plats. Utbredningen av tillämpningen och kvaliteten på utformningen av NL 92 torde, som jag ser det, kunna jämföras med AB 72. Det behandlade målet rör denna typ av standardavtal. Målet gäller dock skiljeklausuler och inte friskrivningsklausuler. Jag menar att detta kan anses ha en avgörande betydelse. Friskrivningsklausuler har troligen större ekonomisk betydelse än skiljeklausuler. Jag anser därför att säljare bör följa t ex Mekanförbundets råd att alltid sända köparen ett exemplar av NL 92, så att inte deras bedömningar av avtalens fördelar senare visar sig felaktiga.

Ser vi härefter till 36§ AvtL (2), är den tillämplig även på friskrivningar från kvalitet. Av avsnitt 11.4.2.1 har framkommit att paragrafen är särskilt trolig att tillämpas om det råder ett avsevärt missförhållande mellan pris och kvalitet. Av förarbetena framkommer dock att man vad gäller denna form av friskrivning anser att "...[N]är det gäller rena affärsförhållanden får det i princip ankomma på parterna att själva ta tillvara sina intressen."¹⁸⁸ Riskförskjutningen hindrar inte giltigheten, utan man anmärker kortfattat att den i regel kompenseras genom lägre pris e d, alternativt att avtal uteblir.¹⁸⁹

Genomgången jag har gjort utmynnar i att det kvarstår viss osäkerhet huruvida allmänna klausuler likt "befintligt skick" kan tillämpas i avtal om försäljning av nya produkter. NL 92:s form av reglering torde eventuellt vara den lämpligaste. Skulle befintligt skick-klausuler vara tillåtna, kvarstår frågan om 19§:s dispositivitet. Jag har till

¹⁸⁶ NJA 1980 s 46 särskilt sid 49 hänvisar till NJA 1949 s 609, 1969 s 285 samt 1979 s 401. Kuriosa är att HD väljer att *uttryckligen* ta avstånd från sin tidigare rättspraxis. Skälet till det är 36§ AvtL:s tillkomst. Huvudregeln torde annars vara att HD visar olikheter i fallen, alternativt tyst förbigår tidigare domar. Jfr anglosaxisk rätt där man tillämpar s k "distinguishing."

¹⁸⁷ Se NJA 1980 s 46 särskilt sid 50.

¹⁸⁸ Prop. 1975/76:81 s. 144. Jfr dock Köntz, som framhäver rollen denna typ av lagregel har att korrigera marknadens misslyckande att nå rättsekonomiskt korrekta avtal på g a transaktionskostnader. Köntz, 1987, s. 476.

¹⁸⁹ Prop. 1975/76:81 s. 144.

viss del svårt att se varför näringsidkare skulle hindras att på egen risk ingå affärsmässiga avtal med friskrivning från 19§ KöpL. Lagen är av dispositiv natur. Att via förarbetena smyga in en tvingande paragraf i detta läge leder, enligt min mening, till rättsosäkerhet. Även den rättssäkerhet som ligger i att parter kan förutse konsekvenserna av avtal och deras innehåll förts, om de inte kan räkna med att dessa klausulers giltighet upprätthålls. Samtidigt torde parter förhandla sig fram till den optimala lösningen, vilket innebär att köparen kompenseras i någon form för friskrivningsklausulen i fråga. Att det eventuellt är möjligt att se 63§ KöpL som en tvingande regel ändrar inte ställningstagandet i förhållande till 19§. Att 63§ KöpL skulle vara tvingande har mer fog för sig än att 19§ samma lag skulle vara det. Den förra paragrafen hänför sig till sakrättsliga förhållanden, vilka genomgående är tvingande. Dessutom är ju grundtanken att parter inte skall kunna avtala till tredje mans nackdel. Det finns trots det åtminstone två skäl till återhållsamhet med att medtaga allmänna klausuler. Det första är doktrinens oeniga inställning till 19§. Det andra skälet är en eventuell tillämpning av 36§ AvtL. Har man möjlighet att istället precisera friskrivningarna, är det i många fall att föredraga. Även om en allmänt hållen klausul står sig i den bedömning som ovan har behandlats, bör parter uppmärksamma nödvändigheten av att reglera påföljdmöjligheterna.

Preciserade friskrivningar

Utnyttjar parter metoden med preciserade friskrivningsklausuler, innebär det att de avgränsar varje kontraktsvillkor från vilket de önskar friskriva sig separat.¹⁹⁰ Syftet och funktionen med preciserade friskrivningar torde dock vara desamma som när säljare intager allmänt formulerade friskrivningar, med den modifieringen att de förstnämnda klausulerna syftar till att förhindra ansvar för specifika saker.

Avtalsfriheten är här omfattande. Av Lundmarks påpekande att risken för ett åsidosättande av klausulerna ex post minskar ju mer precisa klausulerna är,¹⁹¹ kan man troligen dra slutsatsen att det rättsekonomiskt sett i relativt stor utsträckning lönar sig att ägna tid åt formuleringen. På det sättet försäkras säljare sig om att klausulerna verkligen träffar de situationer de önskar.

Utnyttjar inte parterna avtalsfriheten och inskränker de kvalitativa krav köparen enligt den dispositiva rätten kan kräva, träder 17§ KöpL in. Paragrafens krav har framkommit av avsnitt 11.4.2.1.

Utgår vi emellertid från att parterna tillämpar preciserade klausuler, påpekar Bernitz att det visserligen inte utgör merparten, men att det finns illa utformade och ogenomtänkta standardvillkor. De stora standardavtalen, så som NL 92, är då *inte* att hänföra dit. Den nämnda typen av villkor finner man främst i enskilda mindre företags ordersedlar, fakturor e t c. En analys av dessa visar att de inte har några väl genomtänkta bakomliggande syften, förutom att i största mån gynna den part som infogar klausulerna i fråga. Det har emellertid skett en sanering av villkoren inom näringslivet med hjälp av dess branschorganisationer.¹⁹² Trots det anser jag att det inte finns anledning att ge exempel på fullständiga preciserade friskrivningsvillkor, annat än om de tillhör något av de större standardavtalen. Mot bakgrund av min bedömning ovan av NL 92, förekommer det dock inte några preciserade friskrivningar från kvalitet i NL. Sådana torde istället vara att finna i de enskilda avtalens särskilda regler; exempelvis i deras

¹⁹⁰ Bernitz, 1993, s. 15f, Lundmark, 1996, s. 35, Thoresson, 1994, s. 36f.

¹⁹¹ Lundmark, 1996, s. 193.

¹⁹² Bernitz, 1993, s. 16.

produktbeskrivningar.¹⁹³ Utformningen av preciserade friskrivningsklausuler bör, precis som utformningen av allmänna klausuler, ske med beaktande av vad säljarna vill uppnå med friskrivningarna. Som sagts i avsnittet innan, används friskrivningarna för att säljare i viss mån inte skall ansvara för produkters material, konstruktioner, funktioner, säkerhet e t c. Det viktiga är här att klausulerna säkrar deras intressen. En friskrivning från 17§ KöpL kan ske antingen ”öppet” eller ”dolt”. I båda fallen utgår jag från att säljare *inte* passerar gränsen för vad som anses oetiskt eller som ett svikligt förfarande. Skälet till att ett etiskt acceptabelt döljande är möjligt är just det förhållandet att i grunden svarar kommersiella parter för att de innehar tillräckligt med information för att ingå ekonomiskt fördelaktiga avtal. Detta inkluderar att ha kunskap om vad som enligt t ex dispositiv lagstiftning gäller. På det sättet kan parter avgöra huruvida villkoren i avtalen är acceptabla för dem. Av att öppet friskriva sig följer naturligt att säljare utnyttjar sina förhandlingsmässiga överlägen till att få köpare att acceptera friskrivningsklausuler. Att dölja en friskrivning innebär istället att säljare utnyttjar sin kunskapsöverlägsenhet i vid bemärkelse; utnyttjandet kan vara mer eller mindre medvetet. Ett döljande i formellt hänseende sker t ex när friskrivningar är intagna på mindre framträdande platser, antingen i de allmänna eller i de särskilda villkoren. Mer långtgående är det när klausulerna placeras under vilseledande rubriker. Döljs klausuler i materiellt hänseende, är det inte klausulernas placering som är dold. Det är istället deras innehåll som är dolt; detta p g a att köparen saknar kunskap om den dispositiva lagstiftningen e t c.¹⁹⁴ Det gör, som jag ser det, att köparen inte kan bedöma på vad sätt hans situation försämras och därmed inte bedöma vilka kompensationer han skall kräva för att avtalet skall få den ekonomiska fördel för honom som han önskar. Passeras inte gränsen för det oetiska, anser jag att det är denna situation man syftar på när man rättsekonomiskt sett anser att ett förhandlingsutrymme uppstår som part försöker utnyttja till sin fördel.

Vad krävs då för att säljare skall undgå ansvar för (1) kvaliteter köparen har fog att antaga enligt 17§ st3 KöpL, (2) avtalade kvalitativa åtaganden som också medtages i avtalen, eller (3) preciserade uppgifter de eller någon de ansvarar för lämnar före köpet, men som inte medtages i avtalet?

Köp av produkter ger köpare allmänt sett fog att antaga viss kvalitet (1). De kvalitativa krav parterna avtalar om enligt avsnittet 11.4.2.1 ger dem också fog att antaga viss kvalitet. Avviker därför kvaliteten i något avseende från vad köparen har fog att förutsätta, ansvarar säljaren, 17§ st3. Hänvisning görs i paragrafen härvid också till st 1-2. Genom preciseringar av friskrivningsklausulerna kan dock inte köparen anses ha fog att förutsätta kvaliteter vilka faller under friskrivningsklausulens tillämpningsområde. På så sätt undgår säljare ansvar.

Säljare kan också önska friskriva sig från sådana villkor som medtages i avtal och som innebär åtaganden för dem (2). Åtagandena framkommer av avtalens produktbeskrivningar. Av avsnitt 11.4.2.1 har framkommit att säljare åtager sig kvalitativa krav på bl a produkters kemiska sammansättningar, kvalitetsgrader, mått och funktionsduglighet. Friskrivning härifrån med stöd av preciserade klausuler är fullt möjligt, men det hör troligen mer till undantagen att det sker. Skälet till detta är att den säljare som kan genomföra att friskrivningsvillkor medtages, troligtvis är i en sådan överlägsen förhandlingsposition att han inte har anledning att först påtaga sig ett ansvar

¹⁹³ Lundmark, 1996, s. 193.

¹⁹⁴ Lundmark, 1996, s. 41.

för att friskrivningen sedan skall accepteras.¹⁹⁵ Däremot är det möjligt att säljare, utan att gå utöver det etiskt riktiga, önskar dölja att oförmånliga villkor medtages i avtalet. Enda möjligheten till detta tycks vara att det i tillämpat standardavtal ingår en klausul som stadgar att standardavtalets regler har företräde framför det enskilda avtalets villkor.¹⁹⁶ Jag utgår dock enbart från NL 92, vilken inte innehåller någon sådan klausul. Samtidigt kommer troligtvis en domstol att se restriktivt på klausuler av detta slag, mot bakgrund av den motsatta principen att individuella villkor har företräde framför standardvillkor. Därför utvecklar jag inte denna situation ytterligare.

Vad krävs då slutligen av friskrivningsklausuler för att säljare skall undgå ansvar för preciserade uppgifter som lämnas (3)? Det framkommer i avsnittet om allmänt formulerade friskrivningsklausuler att friskrivning från sådana uppgifter åtminstone inte kan ske enbart med en klausul om försäljning i befintligt skick. Däremot kan preciserade friskrivningsklausuler, som jag ser det, användas för att undgå nämnda ansvar. Ansvaret för preciserade uppgifter har här samband med säljares marknadsföringsansvar för standardvaror, enligt 18§ KöpL. Enligt paragrafen ansvarar säljare för uppgifter om produkters egenskaper och användning som de, någon i tidigare säljled eller någon för deras räkning lämnar före köpet, eventuellt vid marknadsföringen av produkten. För andra än sig själva svarar säljare emellertid inte om de varken kände till uppgifterna eller borde ha känt till dem. Ramberg påpekar att man troligtvis anser att säljare i regel *bör* känna till marknadsföringsuppgifter som lämnas i tidigare säljled, men även marknadsföringsuppgifter som lämnas av deras egna branschorganisationer eller andra bolag i samma koncern. Ytterligare kvalificering av regeln sker genom att det krävs att uppgifterna inverkar på köpet. Det finns också korrigeringsmöjligheter för säljarna om rättelse sker på ett tydligt sätt och i tid. Friskrivning från såväl preciserade uppgifter som de uppgifter 18§ KöpL i övrigt syftar till kan ske genom integrationsklausuler. En tillämpning av integrationsklausuler innebär att säljare undviker ansvar för uppgifter genom att i samband med avtalens ingående dels specificera produkterna genom en utförlig beskrivning, vilken bifogas avtalet, dels både muntligen och i avtalsvillkoren begränsa ansvaret till dessa specificerade kvaliteter.¹⁹⁷

Det är i regel mindre risk för att preciserade friskrivningar skall drabbas av någon form av ogiltighet eller jämkning jämfört med de generellt hållna friskrivningarna. Avtalsfriheten upprätthålls i hög grad och parter anses förhandla på egen risk. Som bl a Lundmark påpekar, förutsetts köpare söka förhandla sig fram till någon form av kompensation för friskrivningar säljare medtager som villkor, eller att taga en försäkring som skydd mot den ökade risken.¹⁹⁸ Ser man till den risk för angriplighet som likväl föreligger, anser han att det är främst tre olika situationer som behöver uppmärksammas. Det är först dels den situationen att tvistelösningsforum ex post finner att klausulen inte inkorporerats i avtalet, dels den situationen att 36§ AvtL anses vara tillämplig.¹⁹⁹ Slutligen är det även de begränsningar som följer av tvistelösningsforumets avtalstolkningsprinciper. Som vi ser är det här samma inskränkningar i räckvidden av friskrivningar som behandlats ovan i avsnitt 13.1.2.1. Som framkom där måste friskrivningsklausuler inkorporeras i avtalen för att få verkan. Jag hänvisar till

¹⁹⁵ Lundmark anser att begreppet friskrivningsklausuler lätt framstår som missvisande i dessa situationer, eftersom säljaren kan sägas ha såväl utvidgat som inskränkt sitt ansvar. Lundmark, 1996, s.43.

¹⁹⁶ Lundmark, 1996, s. 40-43.

¹⁹⁷ Ramberg, 1993, s. 64-66.

¹⁹⁸ Lundmark, 1996, s. 192, Prop. 1975/76:81 s. 144.

¹⁹⁹ Lundmark, 1996, s. 192-195.

behandlingen ovan, eftersom samma resonemang rörande tyngande klausuler torde vara aktuellt; det finns inte några argument som talar för att skilja mellan allmänna respektive preciserade friskrivningar. Däremot är det ovanligt att preciserade klausuler medtages i standardavtal;²⁰⁰ något NL 92 kan sägas illustrera. I avsnittet nämndes även angräplighet med stöd av 36§ AvtL. Inom kommersiella förhållanden torde detta dock i princip inte ske. Det framgår med särskild tydlighet enligt NJA 1979 s 483.²⁰¹ Avtalsstolkning ligger däremot utanför uppsatsens syfte. Det är likväl värt att i förhållande till oklarhetsregeln kort nämna att Ramberg poängterar att när parter tillämpar s k medveten otydlighet, är det ofta i princip omöjligt att avgöra vem av dem som har utnyttjat själva tekniken. I dessa fall kan inte oklarhetsregeln tillämpas.²⁰²

Slutsatsen är att respekten för avtalsfriheten här är stor. Säljare kan i hög grad förlita sig på preciserade friskrivningar. Friskrivningarna utgör också en nödvändighet för säljare. De behöver begränsa sitt ansvar på så sätt att det inte är möjligt att vid avtals ingående bedöma de konsekvenser som kan följa av kvalitativa fel. Huruvida avtal är ekonomiskt försvarbara för säljare kan då inte avgöras. Begränsas ansvaret genom att ändra grunden för att ansvar skall inträda, kan man nå en gräns där det åtminstone i princip torde föreligga större möjligheter för säljare att överblicka de konsekvenser återstående ansvar kan medföra. Det innebär att man har nått en gräns där de fel i produkter som kan uppstå är mer möjliga att förutsäga. Även rättsekonomiskt sett är det viktigt att dessa friskrivningsklausuler utformas med största träffsäkerhet. För att uppnå det, krävs det troligen noggranna undersökningar.

Friskrivning från garantier

Garantier kan vara av olika slag. Av avsnitt 11.3.2 har framkommit att uppsatsen begränsar sig till produkt- och funktionsgarantier. Friskrivningars förhållande till dessa former av garantier innefattar bl a två frågor. Det är dels (1) frågan om det går att friskriva sig från lämnade garantier överhuvudtaget, dels (2) frågan huruvida lämnade garantier i verkligheten egentligen utgör friskrivningar.

När det gäller den förstnämnda frågan (1) ger garantier köpare fördelar av visst slag. Dessa fördelar kan säljare sedan inte friskriva sig från genom *allmänt* formulerade klausuler. Detta framkommer väl i *NJA 1975 s 620*. Fallet hör egentligen till de konsumentskyddande reglerna, men torde likväl vara av intresse här. Bakgrunden till målet var ett företags försäljning av en bil. I ordersedeln sades att försäljningen skedde i befintligt skick. En ruta för försäljning utan garanti kryssades också för. I ordersedeln och i ett besiktningssinstrument, som köparen erhöll vid avhämtande av bilen, sades bl a att bilen var av årsmodell 1966. Uppgiften om årsmodellen visade sig inte stämma. HD fastställer HovR:ns dom. HovR menar i sin tur att bolaget måste anses ha avgivit en försäkran om årsmodellen. Den menar att följaktligen föreligger fel i den sålda produkten. Den allmänt formulerade friskrivningsklausulen av typen ”befintligt skick” nämns inte i detta sammanhang. Det visar, menar jag, att när garantier lämnas av säljare kan de sedan inte åberopa allmänt formulerade friskrivningsklausuler. Att HovR inte ens nämner klausulen synes tyda på att förhållandet är uppenbart. Detta är desto tydligare om

²⁰⁰ Ramberg, 1993, s. 193.

²⁰¹ Lundmark, 1996, 192-195. NJA 1979 s 483 behandlas utförligt nedan.

²⁰² Ramberg, 1987, s. 508. Part som utnyttjar medveten otydlighet vill alltså hellre acceptera otydligheten, än att hamna i någon ofördelaktig position om problemet uppmärksammas. Ramberg, 1987, s. 508.

man ställer den andra frågan i målet mot den förra. Bilen saknade nämligen även värmeutrustning. HovR anser dock inte att det är visat att säljaren var medveten om detta och att det därför inte fanns någon särskild upplysningsplikt för honom. När inte bilen var i väsentligt sämre skick än köparen haft fog att räkna med mot bakgrund av omständigheterna i övrigt,²⁰³ upprätthölls friskrivningsklausulen. Det synes endast vara när det inte föreligger någon garanti som HovR finner anledning att alls ta hänsyn till och respektera allmänna friskrivningsklausuler. Friskrivning från garantier genom *preciserade* klausuler kan inte heller ske, vilket framkommer av bl a ett flertal avgöranden av HD. Utan att göra anspråk på någon avtalstolkningrättslig analys, pekar jag härvid kort på några av dessa avgöranden vilka jag finner relevanta. Målen utgår visserligen inte från att garantier lämnats, från vilka man sedan uttryckligen och direkt friskrivit sig. Avgörandena visar istället nödvändigheten av säljares medvetenhet av att såväl skriftliga som muntliga uppgifter, vilka läggs till avtalet, kan frångå friskrivningar deras verkan. I såväl *NJA 1964 s 517* som *1980 s 398* förtog muntliga utfästelser friskrivningar som gjorts med stöd av preciserade klausuler. I *det förra fallet* var omständigheterna att en person hade köpt en sällskapsresa av en resebyrå. I samband med beställningen av resan tillställde resebyrån personen en faktura på resekostnaderna. På baksidan av fakturan fanns det en tryckt klausul som bl a stadgade att resebyrån inte övertog något skadeståndsansvar för den resande. Man rekommenderade istället att resenären tecknade en försäkring. Resenären stod härvid själv risken för bl a förkommet bagage. Vid mellanlandning gav en hos bolaget anställd resebyråtjänsteman, vilken arbetade som reseledare, en muntlig utfästelse att resenärens bagage skulle vara under uppsikt medan personen avlägsnade sig från det. Utfästelsen gavs efter förfrågan från resenären m fl, huruvida de vågade lämna sina bagage p g a oro för stöld. HD anser att den exakta ordalydelsen av reseledarens uttalande inte kan fastställas. P g a att det var visat att uttalandet ansågs som ett åtagande för flera av resenäerna och att det måste antagas att käranden inte skulle ha avlägsnat sig från sitt bagage om inte uttalandet gjorts, måste uttalandet ha inneburit en försäkran för käranden. Detta måste också reseledaren ha insett. Försäkran anses falla inom ramen för reseledarens arbetsuppgifter. Reseledaren anses inte ha uppfyllt sitt åtagande, varför bolaget ansvarar för skadan. Friskrivningen åsidosätts därmed. I *det senare fallet* var omständigheterna i målet en fastighetsförsäljning mellan två parter. I köpekontraktet intogs en klausul där säljaren garanterade att det inte förelåg några myndighetsbeslut, vilka bl a innebar rådighetsinskränkningar. Klausulen diskuterades inte. Innan fastighetsköpet förhörde sig köparen hos säljarna om att det inte förelåg planer på bebyggelse av hus eller vägar som skulle förändra området utseende. Både säljarna och mäklaren uppgav att sådana planer inte fanns, utan alla planbestämmelser, vägar o d var i sin ordning. Området kring huset skulle förbli grönområde. HD tolkar garantin som omfattande samma rådighetsinskränkningar som 4:18 jordabalken (JB). Det innebär vidare att den utgör en friskrivning från rådighetsinskränkningar p g a planbestämmelser m. m. HD tager först hänsyn till att klausulen var tryckt, att den inte diskuterades samt att säljarens köpehandling, där det uppgavs att fastigheten var belägen inom ett område som var planlagt för grönområde, inte företeddes den aktuella köparen. Därefter tar HD hänsyn till köparens iver att förvissa sig om att fastighetens karaktär inte skulle ändras p g a någon form av bebyggelse. Säljarnas och mäklarens försäkran uppfattas av HD som en garanti. Säljarna måste ha insett att också köparen uppfattade det sagda som en garanti. Mot

²⁰³ Se 19§ p 3 KöpL.

bakgrund härav, anser HD att friskrivningen är åsidosatt. Dessa rättsfall kan dock kort jämföras med bl a *NJA 1951 s 645*, där friskrivningen inte åsidosattes. Bakgrunden i målet var att en person beställde en bok av ett förlag. I ordersedeln stod att muntliga utfästelser med ombudet inte var bindande. Ombudet gav dock köparen en utfästelse angående tidpunkten för leveransen. HD anser att köparen inte får åberopa den muntliga utfästelsen, men den ger inte några skäl till detta. Man kan dock sluta sig till att det är för att man till fullo respekterar den friskrivning som har intagits i ordersedeln.²⁰⁴

När det därefter gäller den senare frågan (2), huruvida garantier egentligen är friskrivningar, skall det framhållas att det är inte friskrivningars formella form som är den avgörande formen, utan den materiella. Som poängterats i avsnitt 11.3.2, särskiljer man inte alltid i kommersiella avtal mellan rubrikerna garantier och friskrivningar, utan behandlar dessa i ett sammanhang. Friskrivningars funktion är då att avgränsa garantierna. I verkligheten kan därför de senare innebära begränsningar i köparens rättigheter. Lundmark anför också som exempel, garantier vilka bestämmer den tid inom vilket ansvar för fel får åberopas.²⁰⁵ I sammanhanget kan även nämnas *NJA 1980 s 398*, vilket har behandlats ovan. HD tolkar här den i avtalet intagna garantin som egentligen innebärande en friskrivning. Säljaren av en fastighet garanterade enligt köpekontraktet att det inte förelåg, eller såvitt han kände till skulle tagas, något myndighetsbeslut som bl a inskränkte rådigheten över fastigheten. HD tolkar detta som innefattande den typ av rådighetsinskränkningar 4:18 JB reglerar. Därmed måste klausulen "...uppfattas så som i och för sig innebärande friskrivning..." från de i målet aktuella rådighetsinskränkningarna enligt planbestämmelserna.²⁰⁶ Innebär garantier i verkligheten begränsningar, kan de också sägas egentligen vara friskrivningar. På samma sätt kan garantier vilka faktiskt ger fördelar, men som dessutom inskränker andra av köparens rättigheter, vid en helhetssyn innebära friskrivningar.²⁰⁷ Det kan anses vara fallet i behandlingen nedan om friskrivning från skadestånd. Denna typ av friskrivning kan ju inte ses isolerat, utan måste ses i sitt sammanhang med avtalade påföljder. Avgränsningar av, och helhetssynen på, garantier är mot bakgrund av detta centrala. Förhållandet är inte detsamma som att friskriva sig från garantier, men kan ändå resultera i ansvarslettningar för säljare, samtidigt som de kan draga nytta av den psykologiska verkan begreppet garantier har.

Mot bakgrund av att man inte kan friskriva sig från givna garantier, bör man vid avtalsskrivande beakta garantiens påverkan på felbedömningen; en påverkan som har framkommit i avsnitt 11.3.2. Genom påverkan på felbedömningen får de även en inverkan på förutsättningarna för hävning, prisnedsättning, avhjälpande och skadeståndsansättning, såvida inte annat avtalas. Fastslås att fel föreligger, samtidigt som parterna inte avtalar om vilka påföljder som är knutna till garantier, träder den dispositiva påföljdsregleringen in, 30§ KöpL. Det innebär, som jag ser det, att om rekvisiten enligt 34-40§§ KöpL uppfylls, kan påföljder aktualiseras vid senare tidpunkter än som annars är möjligt. Garantier kan dessutom anses väcka en tillit hos köparen, vilken leder till att

²⁰⁴ Se dock numera 12§ Hemförsäljningslagen angående konsumentförhållanden.

²⁰⁵ Lundmark, 1996, s. 39.

²⁰⁶ Se *NJA 1980 s 398* särskilt sid 405.

²⁰⁷ Lundmark, 1996, s. 39. I dessa fall bör säljaren vara medveten om att det är troligt att tvistlösningsorganet söker, i den mån det är möjligt, dela upp villkoren i flera separata och självständiga villkor. På så sätt kan det anses att avtalet innehåller både en garanti och friskrivning. Alternativet är att tvistlösningsorganet gör en helhetsbedömning och ser huruvida villkoret totalt innebär bättre eller sämre ställning för köparen än enligt bl a dispositiv rätt. Lundmark, 1996, s. 39f.

redan en obetydlig avvikelse från kontraktet anses vara väsentlig. Hävningsrätt föreligger dock inte därmed per automatik. Den beror bl a på hur parter vid avtalsförhandlingar utformar garantierna och vilken innebörd de ger dem.²⁰⁸ Påföljdmöjligheterna påverkas också på det sättet att skadeståndsansvaret för förhållanden inom felansvaret blir rent strikt. Culpabedömningen är överflödig, då ansvar inträder så snart garantin inte uppfylls, 40§ st 3 KöpL.²⁰⁹ Av behandlingen ser vi nu vikten av att i avtal även reglera garantiers rättsföljder och på så sätt avgränsa dem. På g a garantiåtaganden, vilka inte avgränsas avtalsvägen, kan de ekonomiska kostnaderna för ersättningsansvaret mycket väl bli större än kontraktssummorna. Huruvida så blir fallet är inte alltid något säljare kan styra över.

Slutsatsen jag drar är att de behandlade fallen visar vanskligheten av att lämna utfästelser, om man önskar friskriva sig från viss sak. Det kan vara av såväl obetänksamhet som taktik utfästelser ges. Samtidigt kan garantier i verkligheten innebära ett sämre skydd för köpare än utan garanti. I dessa fall kan säljare sägas ha undkommit det strängare ansvar han vid första anblick kan antagas ha. Ansvar för garantier kan vidare jämföras med det ovan behandlade avsnittet om preciserade klausuler. Där sägs att man genom sådana klausuler kan friskriva sig från preciserade uppgifter. För att detta skall ske krävs det i princip att säljare använder integrationsklausuler. Sådan begränsning tillåts alltså inte i samband med garantier. Däremot ser vi nedan att säljare, för att begränsa sitt ansvar, bör inskränka andra av köparens rättigheter.

Friskrivning från påföljder

Allmänt

Frageställningen i detta avsnitt har framkommit ovan i kapitel 12. Min utgångspunkt är här att parter i kommersiella avtalsförhållanden i regel har rätt att själva avtala om kontraktsbrotts konsekvenser. Jag behandlar inskränkning av ansvaret för såväl dröjsmål som för fel. Behandlingen sker gemensamt. Tyngdpunkten ligger emellertid på det förra. I behandlingen skiljer jag mellan *friskrivningar från samtliga påföljder* och *friskrivningar från skadestånd*. Friskrivning från skadestånd aktualiserar först frågan om *friskrivning från direkta skador p g a kontrollansvar*. Friskrivning från skadestånd aktualiserar även frågan om *friskrivning från indirekta skador p g a culpa*.

Friskrivning från allt ansvar

Initialt önskar säljare eventuellt undkomma problem som kan uppstå p g a dröjsmål eller fel i sålda produkter genom att generellt friskriva sig från påföljdsansvar. Avtalar parter om sådana generella friskrivningar innebär det att säljaren friskriver sig från i princip samtliga dispositiva påföljder. Skälet till denna form av friskrivning kan vara flera. Man bör, menar jag, i vart fall ofta kunna fastslå att skälet inte grundar sig på rättsekonomiska ställningstaganden. Utifrån KöpL:s förarbeten, rättspraxis och den litteratur på området som anknyter till generella friskrivningar från påföljder i kommersiella förhållanden, bedömer jag också att generella friskrivningar i regel inte tillåts vid en ex post-

²⁰⁸ Wetterstein, 1982, s. 155-158, 178f.

²⁰⁹ Hellner, 1993, s. 108-110, 195f, Waldersten, 1990, s.224.

bedömning.²¹⁰ Denna typ av friskrivningar är därför inte att rekommendera p g a den osäkerhet de medför för säljare. Vad som ytterligare styrker ställningstagandet rörande deras olämplighet är att de faktiskt inte tycks vara allmänt tillämpade i sin renodlade form, utan någon ersättningsrätt knuten till sig. Möjligtvis är det mer troligt att klausuler av detta slag respekteras om köparna kompenseras tillräckligt för klausulen eller att avtalen i sig har spekulativ karaktär.²¹¹ I övrigt kan säljare inte vara säkra på att de ekonomiska bedömningar de gör vid avtals ingående är korrekta, genom att de egentligen inte kan förlita sig på intagna generella klausuler. Jag behandlar därför inte generella klausulers utformning och närmare innebörd,²¹² utan endast kort skälen bakom deras olämplighet.

I avsnitt 13.1.2.1 har behandlats begränsningar i friskrivningsklausulers giltighet p g a regler om inkorporering och tillämpligheten av 36§ AvtL. Det som utgör huvudskälet till att generella friskrivningar från påföljder är olämpliga är 36§ AvtL.²¹³ Frågan berörs inte i förarbetena till generalklausulen, utan slutsatsen drags istället utifrån bl a KöpL:s motiv och rättspraxis. Motiven berör visserligen enbart regressansvar. Friskriver sig tillverkare från allt regressansvar en säljare kan komma att rikta mot honom p g a fel i produkter denne säljer vidare till konsumenter, är det uteslutna regressansvaret ofta att anse som oskäligt. Ståndpunkten förs fram under behandlingen av 3§ KöpL. Man menar att KöpL:s dispositivitet inte innebär att full avtalsfrihet råder. I fall som det nämnda finns det därför anledning att tillämpa generalklausulen.²¹⁴ Här framträder tydligt den ram generalklausulen utgör. HD har inte uttryckligen tagit ställning till frågan om generella friskrivningsklausulers giltighet när det rör kommersiell försäljning av lös egendom. Lundmark anser dock att man kan göra jämförelser med NJA 1988 s 230 som rörde ett leasingförhållande. Jag håller med. Det är då, som jag ser det, främst leverantören i det trepartsförhållande leasing utgör som är att jämföra med de säljare av lös egendom uppsatsen behandlar.²¹⁵ Frågan i målet var huruvida leasegivarens friskrivning gentemot leasetagaren var oskälig enligt 36§ AvtL. Bakgrunden var ett leasingavtal där leasegivaren friskrev sig från ansvar för såväl dröjsmål som fel orsakade av leverantören. Leasegivaren överlät dock den rätt han hade, eller skulle få, mot leverantören p g a köpeavtalet mellan dem. Leasetagaren hävde så leasingavtalet p g a fel i objektet. Skälet till den återopade oskäligheten var att leverantören eventuellt kunde hävda att leasetagaren saknade grund för sitt ersättningskrav. HD utgår här från att avtalet har ingåtts mellan två jämbördiga näringsidkare. Domstolen anser att leasetagarens rätt gentemot leverantören var osäker. Vad som är av intresse för behandlingen av generella friskrivningsklausuler är att HD menar att avtalets klausul inte är oskälig, p g a att det

²¹⁰ Se t ex Prop. 1988/89:76 s. 66, Håstad, 1993, s. 114, 123f, Iseskog, 1975, s. 25, Lundmark, 1996, s. 200ff, Ramberg, 1993, s. 129.

²¹¹ Lundmark, 1996, s. 202, 204.

²¹² Generella klausulers utformning kan också i sig orsaka olämplighet. Formulerar man klausuler så att man t ex friskriver sig från samtliga skador ”av vad slag det vara må,” uppstår tolkningsproblem. Gör man dessutom en uppräkningslista av typfall i kombination med sådana generella klausuler, uppstår ytterligare tolkningsproblem. Skall uppräkningslistan anses inskränka räckvidden av de generella uttrycken? Ramberg, 1987, s. 508.

²¹³ Inkorporeringsreglerna torde kräva att de speciella regler som gäller för särskilt tyngande klausuler är uppfyllda. Jag hänvisar till ovan gjorda behandling angående detta. Däremot torde inte tolkningsregler, vilka tar sikte på oklara klausuler o d, vara tillämpliga i normalfallet; generella klausuler är i regel klara. Lundmark, 1996, s. 200.

²¹⁴ Prop. 1988/89:76 s. 66.

²¹⁵ Lundmark, 1996, s. 202f.

inte finns skäl att utgå från att leasetagaren saknar *all rätt* mot leverantören. Slutsatsen jag drager är att detta torde innebära att om leasetagaren hade saknat all rätt mot leverantören, skulle klausulen ansetts oskälig. Lundmark menar här visserligen att det är osäkert vad som gäller vid försäljning av lös egendom. Precis som han också säger, synes det dock inte finns några övervägande skäl som talar för att dessa säljare skall bedömas annorlunda än leverantörer i leasingförhållanden.²¹⁶ Jag ser därför inte några skäl som talar mot det Lundmark framför. Leverantörer är säljare av lös egendom. Att de säljer till leasegivare som leasar egendomen till leasetagare mot i princip fullständig friskrivning bör inte, som jag ser det, inverka på bedömningen. Det kan tyckas att förhållandet bör bedömas annorlunda genom att leverantörer och leasetagare inte står i något avtalsförhållande med varandra. Jag anser dock att man troligtvis bör se till helhetsbilden av trepartsförhållandet. Det avgörande och överensstämmande med traditionell försäljning är då att köparen förtas all rätt till påföljder. Det är svårt att se att det för en köpare någonsin kan vara ekonomiskt fördelaktigt och försvarbart att godtaga villkor som förtar all möjlighet till korrigerande vid avtalsbrott. Den rättsekonomiska grundtanken är därmed, som jag ser det, inte uppfylld.

Friskrivning från kontrollansvar

Allmänt

En metod att lösa de problem som uppstår, trots att parter söker förhandla sig fram till säkra avtal, är att säljare friskriver sig från det kontrollansvar för direkta förluster de har enligt den dispositiva lagstiftningen.²¹⁷ Frågan om friskrivning från kontrollansvar är endast aktuell vid skadeståndskrav på g a fel i eller dröjsmål med leveranser. Det är endast i dessa fall säljare enligt dispositiv rätt har sådant ansvar. Skälet till att parter använder sig av denna form av friskrivning torde i grunden vara att kontrollansvarsparagrafen innehåller tolkningsproblem som gör att förutsebarheten minskar väsentligt. En rättspraxis som sätter upp ramar och fastslår betydelsen av de vaga ord som innefattas i paragrafen har ännu inte hunnit utvecklas.²¹⁸ Som förespråkas i uppsatsen är det av största vikt att parter har en klar bild av riskfördelningen, så att de kan göra korrekta ekonomiska bedömningar av avtal. Därför är det nödvändigt att i avtalen reglera ansvaret.

Mot bakgrund av att det är bristen på förutsebarhet som nödvändiggör en inskränkning av ansvaret, väljer jag att begränsa mig till Lundmarks ståndpunkt att det främst är två olika frågor som är nödvändiga att reglera. Det rör dels vem som skall bära risken för att *force majeure-liknande omständigheter orsakar dröjsmål*, dels ansvaret säljare har för *dröjsmål och fel medhjälpare orsakar* när de är anlitade av säljaren eller finns i tidigare säljled. Med hänsyn till att jag anser att det förra ansvaret rymmer om möjligt ännu mer

²¹⁶ Lundmark, 1996, s. 203. Jfr även Ramberg, 1993, s. 129, Håstad, 1993, s. 123f.

²¹⁷ Se 27§, 40§ KöpL.

²¹⁸ Lundmark, 1996, s. 156-161. Lundmark behandlar detta problem. Han anser att det är främst tre problemområden som är aktuella. Ett problem är att bestämma kontrollsfären, d v s vad som är inom respektive utom säljarens kontroll. I anslutning till detta följer problemet med tolkningen av termen "hinder". Det är här dels osäkert vad som utgör hinder enligt paragrafens definition, dels osäkert vilka hinder utom säljarens kontroll han inte borde ha förutsett och inte heller borde ha undvikit eller övervunnit. Lundmark, 1996, s. 156-161.

oförutsebarhet än det förra, väljer jag att behandla inskränkning av det förra ansvaret först.²¹⁹

Force majeure

Det finns olika sätt att söka uppnå syftet med att inskränka ansvaret för dröjsmål orsakat av force majeure-liknande omständigheter. I stort sett har dock parter att välja mellan att använda *preciserade* eller *partiella klausuler*. Användningen av de förra innebär att säljare friskriver sig från *vissa* av KöpL:s påföljder, d v s man utesluter här skadeståndsansvar för direkta skador.²²⁰ Användningen av de senare innebär att påföljder enligt KöpL inte utesluts, men att deras räckvidd begränsas. Totalt finns det tre alternativa former av partiella friskrivningar som är mer frekvent använda än andra. Det är dock enbart två av dessa som aktualiseras här med hänsyn till min indelning av uppsatsen, nämligen dels att det ställs upp strängare förutsättningar för att ersättningsrätt skall inträda, dels att det tillämpas beloppsbegränsningar.²²¹ Såväl preciserade som partiella klausuler torde vara frekvent tillämpade.²²² Min utgångspunkt är att de är tillåtna och att de respekteras av tvisteforum vid en eventuell tvist.

Syftet med klausuler av detta slag är att begränsa parternas utsatthet. Klausulernas funktion är att bli fördela den framtida uppfyllningsrisken, d v s risken att säljaren inte kan uppfylla sina skyldigheter. Mot bakgrund av denna funktion, täcker funktionsområdet de skyldigheter bli säljare har att prestera resultat; presterar de inte resultaten begår de kontraktsbrott. Force majeure-klausuler är därför inte relevanta i förhållande till de eventuella omsorgsskyldigheter säljare påtager sig. Det innebär att om det är tillräckligt att säljaren på ett försvarligt sätt gör vad som ankommer på honom för att uppfylla sina åligganden, även att det misslyckas, är inte force majeure-klausuler relevanta. I regel är de inte heller aktuella när det gäller culpösa förhållanden.²²³

Tveksamhet huruvida man uppnår syftet med att begränsa ansvaret för force majeure-liknande omständigheter kan eventuellt råda, om begränsningen strider mot rättsekonomiska hänsyn vilka strävar efter optimal effektivitet. Är det dock kontrollansvarsprincipen i sig som överensstämmer med ekonomisk effektivitet, eller är det ett tredje alternativ som ger störst effektivitet? Det kan tyckas som att den dispositiva lagregleringen är effektiv när den innebär att säljare ansvarar för det som är inom deras kontrollansvar. De som bäst kontrollerar risker bör ju också bära dem. Doktrinen tycks emellertid anse att ett strängare säljaransvar är mer effektivt ur rättsekonomisk synvinkel. Problemet anses vara att det ofta är säljare som bäst kontrollerar risker, även att riskerna, enligt tolkningen av den dispositiva lagstiftningen, anses ligga utanför kontrollansvaret. I dessa fall är kontrollerbarheten starkt inskränkt, men det är ändå så att köparna har ännu mindre möjligheter att kontrollera riskerna.²²⁴ Skälet till att friskrivningar från

²¹⁹ Se även Hellner, som anser att behandlingen av force majeure otvivelaktigt är den viktigaste. Hellner, 1992, s. 218.

²²⁰ Det är även möjligt att en sådan klausul kombineras med avtalade påföljder, genom en tillämpning av andra påföljder än de dispositiva, alternativt en utvidgad användning av vissa av de övriga dispositiva påföljderna. Lundmark, 1996, s. 204f.

²²¹ Lundmark, 1996, s. 199, 207. Den uteslutna formen är att ersättningsrätt inskränks till viss typ av skada, vilken blir aktuell först nedan i avsnittet om friskrivning från culpa.

²²² Lundmark, 1996, s. 204f. Se även Håstad, 1993, s. 124.

²²³ Mestad, 1991, s. 7-15, Wheeler & Shaw, 1994, s. 758. Jag behandlar inte de undantag som finns vad gäller culpösa förhållanden. Se nedan avsnitt 13.2.4.2, där förhållandet kortfattat uppmärksammas.

²²⁴ Lundmark, 1996, s. 160, Skogh/Lane, 1993, s. 96-98. Jämförelse kan även göras med rättsfallet Westinghouse, vilket har behandlats ovan.

kontrollansvar görs är uppenbarligen inte för att rättsekonomiskt sett nå större effektivitet. Ovan har sagts att tolkningsproblemen leder till en önskad oförutsebarhet och att det är skälet till att säljare friskriver sig. Jag undrar dock om en framtida etablerad rättspraxis, angående bestämningen av kontrollansvarets räckvidd, förändrar den frekventa tillämpningen av friskrivningar. Många gånger finns det även för säljare ytterst små möjligheter att vare sig kontrollera risker eller att erhålla korrekt kompensation från köpare för att bära ansvaret. I de fall säljarna här har tillräckligt stark förhandlingsposition kommer de, som jag ser det, att fortsätta friskriva sig.

Ett alternativ till att tillämpa force majeure-klausuler är att säljare låter ansvaret för risker slås ut på hela kollektivet av köpare genom prissättningen. På så sätt erhåller de kompensation för kostnaden av att bära risken. Ett annat alternativ är, som jag ser det, att parter tillämpar försäkringar mot den risk det innebär att bära ansvaret för force majeure-liknande omständigheter. Huruvida försäkringar är ett relevant alternativ bör bedömas utifrån rättsekonomiska grunder. Försäkringar är relevanta om parter i Coases idealvärld finner det rättsekonomiskt olönsamt eller omöjligt att vidtaga förebyggande åtgärder för att eliminera skaderisken. Kostnaden av att bära risken kan därför inte påföras någon av parterna.²²⁵ Mot bakgrund av riskaversion, bör den part åtaga sig att teckna försäkring som kan göra det till lägst kostnad. Resultatet tillämpas sedan på den situation som föreligger i verkligheten.²²⁶ Försäkringar som härvid tecknas behöver samordnas med friskrivningsklausulerna i avtalet. Att mer ingående behandla de samordningsproblem som kan uppstå ligger dock utanför uppsatsens syfte. Jag berör endast kort ämnet. En samordning mellan försäkringar och friskrivningar kan ske på olika sätt. En metod är att köparen tecknar en sakförsäkring. Säljaren bör då friskriva sig från just de risker försäkringsbolaget skall ansvara för. Problemet är dock att en sådan friskrivning kan åsidosättas, p g a att försäkringsbolaget eventuellt inte behöver acceptera en alltför långtgående friskrivning. Knut Rodhe påpekar dock att han har intrycket av att försäkringsbolagen är toleranta. Han har dessutom själv medverkat till utformningen av en mycket långtgående sådan friskrivning, där aktuella försäkringsbolag efter förfrågan inte motsatte sig klausulen. En annan metod är att säljaren tager antingen en garanti- eller ansvarsförsäkring. Säljaren kan även teckna båda dessa försäkringar som komplement till varandra.²²⁷ På detta sätt bär säljare risken när de åtminstone har bäst möjlighet att kontrollera den, även att deras kontrollmöjlighet kan vara i princip obefintlig. Samtidigt neutraliserar de risken och erhåller förutsebarhet genom försäkringen. För att uppnå neutraliseringen bör säljare, när de tecknar en ansvarsförsäkring, friskriva sig från det

²²⁵ Skall säljaren bära risken uteblir avtalet, p g a att hans kostnader för förebyggande åtgärder är högre än köparens och köparen är därmed inte villig att betala produktens pris. Köparen är dock inte heller själv villig att påtaga sig risken, p g a att hans kostnader för att eliminera risken är större än den förväntade kostnaden. Kötz, 1987, s. 477.

²²⁶ Kötz, 1987, s. 477ff. Jfr även de av Kötz behandlade tyska rättsfallen och hur utgången av dem överensstämmer med förda resonemang. Kötz, 1987, s. 478-480. Se även ovan avsnitt 8.1.

²²⁷ Rodhe, 1965, s. 25f. Tecknar köparen en skadeförsäkring har köpeavtalet rollen att ge ramen för försäkringsbolagets regressmöjligheter. Tecknar istället säljaren en garantiförsäkring får köpeavtalet betydelse genom att säljarens ansvar enligt avtalet ger ramen för försäkringen. Försäkringsbolaget tillförsäkras sedan köparen en självständig rätt utifrån principen om tredjemansavtal. Rodhe, 1965, s. 25. Se även Skogh/Lanes argument om försäkring i samband med diskussionen om rättsekonomisk effektivitet. Skogh/Lane, 1993, s. 97.

ansvarsförsäkringen inte täcker. På så sätt kan de öppet, eller möjligtvis dolt, övervältra kostnaden för försäkringen på köparen.²²⁸

Såväl bortsett från som i kombination med nämnda alternativ, torde force majeure-klausuler vara frekvent tillämpade. För att säljare skall befrias från sin leveransskyldighet enligt dispositiv rätt, måste samtliga fyra rekvisit i 27§ KöpL uppfyllas. Det skall föreligga ett hinder och detta hinder skall vara utanför säljarens kontroll. Säljaren skall inte kunna ha förväntats förutse det föreliggande hindret. Slutligen uppställs även kravet att säljaren inte heller skäligen skall ha kunnat undvika eller övervinna konsekvenserna av hindret. De omständigheter force majeure-klausuler täcker ligger visserligen utom säljarens kontroll, men de är för den skull inte synonyma med hinder utom dennes kontroll.²²⁹ Ola Mestad menar att tillämpningen av begreppet hinder i lagen här har störst betydelse genom att det ger möjlighet till viss skönmässig bedömning. Därmed föreligger det ett hinder även i de fall ett fullgörande av avtalet endast har blivit väsentligt mycket dyrare än förutsett. Det är alltså inte enbart fysisk och rättslig omöjlighet som är relevanta. Förhållandet torde överensstämma med branschuppfattningen.²³⁰ Håstad för samma resonemang. Väsentliga kostnadsökningar, som parter inte alls har att räkna med vid avtals ingående, bör vara omständigheter vilka utesluter leveranskrav, såvida inte köparen erbjuder att betala ett tillägg. Förhållandena i det enskilda fallet har dock betydelse. Det är större sannolikhet att leveransfrihet erhålls när det rör långvariga förhållanden för vilka förutsebarheten minskar.²³¹ Ståndpunkterna strider, åtminstone vid en första anblick, mot förarbetena. I propositionen säger man att säljare inte kan åberopa omständigheter av ekonomisk natur. ”Den *allmänna utgångspunkten* [min kursivering] är att säljaren är skyldig att fullgöra avtalet trots att kostnaderna för detta blir större än han har räknat med. Inte ens det förhållandet att säljaren enligt 23§ antas bli fri från skyldigheten att fullgöra köpet, på grund av att fullgörelsen skulle förutsätta uppoffringar som är orimliga med hänsyn till det intresse köparen har av fullgörelsen, innebär nödvändigtvis att säljaren också blir befriad från skadeståndsskyldigheten.”²³² Man fortsätter dock med att erkänna att i grunden är många hinder av ekonomisk art och att de inte beror på omöjlighet, utan just på att kostnaderna överstiger vad som ”...objektivt sett kan anses vara en tänkbar insats vid ett köp av ifrågavarande slag.”²³³ Det avgörande är därför istället huruvida säljaren rent faktiskt kan fullgöra avtalet. Begränsningen av säljares åtaganden spelar härvid stor roll. Är avtalet vidsträckt, finns det också fler alternativa möjligheter för dem att fullgöra avtalet på. Härigenom krävs det att hindren beror på mer omfattande orsaker. Huruvida hindret är relevant beror sedan till fullo på om det ligger inom eller utom säljarens kontroll. Man anser att om förhållanden uppstår, vilka antingen direkt eller indirekt beror på säljarens eget handlande, ligger förhållandet också inom dennes kontroll. Säljaren ansvarar därför även om produktionskapaciteten blir lägre än beräknat, p g a antingen felkalkyleringar eller tekniska fel. Blir produktionen lägre än beräknat p g a råvarubrist, undgår inte säljaren ansvar om det beror på att han är alltför beroende av viss leverantör. På samma sätt ansvarar säljaren även om hans ekonomiska förhållanden inte tillåter honom att betala tredje man, så att han kan erhålla

²²⁸ Rodhe, 1965, s. 25-32. Jag hänvisar här istället till relevant litteratur på området. Se t ex Rodhe, Knut, Några frågor rörande friskrivningsklausuler, nordisk försäkringstidskrift, s. 19ff, årgång 46, 1965.

²²⁹ Håstad, 1993, s. 61 not 45. Se även Wheeler & Shaw, 1994, s. 757f.

²³⁰ Mestad, 1991, s. 296f.

²³¹ Håstad, 1993, s. 46f.

²³² Prop. 1988/89:76 s. 109. Se även Håstad, 1993, s. 47.

²³³ Prop. 1988/89:76 s. 109.

dennes leveranser. Man poängterar dock uttryckligen att bl a strejker kan vara undantagna. Leder allmänna kollektivavtalsförhandlingar till strejk, kan hinder som uppstår p g a strejken i allmänhet inte anses ligga inom säljarens kontroll. Strejken ligger dock inom kontrollansvaret om den beror på att säljaren klart brutit mot antingen lag- eller avtalsregler. Undantaget för strejk är även relevant i förhållande till säljarens ekonomiska förhållanden. Hindras betalnings- och finansieringsrörelser att fungera p g a strejk hos bankpersonal, anses det ligga utom säljarens kontroll om han p g a strejken inte kan erhålla medel till leveranser. Även allmänna importförbud utgör undantag från ansvarsregeln. Eldsvådor ligger i vissa fall inom och i vissa fall utom säljarens kontroll. Förarbetena menar att om eldsvådor beror på olyckor, likt elektriska kortslutningar, ansvarar säljaren. Beror de istället på pyromaner, är det förhållanden säljaren inte råder över. Översvämningar är ytterligare exempel på orsaker vilka leder till undantag från ansvarsregeln.²³⁴ Även om orsaken till ett hinder ligger utom säljarens kontroll inträder ansvar, såvida inte kraven att säljaren varken skall kunna förväntas ha förutsett hindret, undvikit det eller övervunnit dess konsekvenser uppfylls. Ansvar inträder här även om det beror på att säljaren inte uppfyller sin bevisskyldighet i sammanhanget. Förarbetena nämner att om säljare kan förutse export- eller importbegränsningar eller strejker när avtal ingås, kan inte dessa händelser befria dem från skadeståndsskyldighet. Är vidare vissa hinder vanligt förekommande och typiska för viss verksamhet, bör de ta dem i beräkning. Ett typexempel är väderleksförhållanden. Uppstår det däremot exceptionellt dåliga väderleksförhållanden, menar även förarbetena att de kan anses vara händelser säljare inte skäligen kan förväntas ta i beräkning. I denna situation uppstår inte något skadeståndsansvar. Ansvarsfriheten utesluts dock om de bör kunna undvika eller undanröja orsaken till kontraktsbrottet eller hindrets följder. Man exemplifierar här i förarbetena med att man kan undvika temporära leveranshinder genom att ha ett tillräckligt stort lager att ta av.²³⁵

Som vi ser är kontrollansvaret relativt strängt. Ansvaret kan inskränkas genom force majeure-klausuler, men begreppet är inte enhetligt och det råder osäkerhet kring vad man kan inbegripa i det. Det traditionella begreppet kan i vart fall sägas vara snävt, till skillnad från moderna former av klausuler.²³⁶ För moderna förhållanden kan man som en utgångspunkt säga att regleringen normalt innehåller ett antal olika element. Flera är nödvändiga, såsom att fastställa:

- vilka orsakstyper som anses relevanta,
- de krav man ställer på hindren,
- de krav man ställer på orsakssamband mellan de fastställda orsakerna och hindren, och slutligen
- vilken verkan som inträder när dessa förhållanden är för handen.

Det finns ytterligare element man ofta finner i standardiserade regleringar. De relaterar då till någon form av culpaliknande bedömning. Frågan är här i regel vilken verkan det förhållandet får att:

- säljare bör förutse att vissa hinder kommer att inträffa, eller att

²³⁴ Prop. 1988/89:76 s. 109-112.

²³⁵ Prop. 1988/89:76 112f.

²³⁶ Lundmark, 1996, s. 177.

- säljare bör undgå eller övervinna dessa hinder?²³⁷

De två förstnämnda elementen kan sägas basera sig på den s k subtraktionsmetoden. Man reducerar effekten av den dispositiva rätten dels genom att ta fasta på hur force majeure-liknande omständigheter påverkar möjligheten att fullgöra avtal, dels genom att ange dessa omständigheter, vilka är orsaken till hinder.²³⁸ Det innebär i sin tur att jag inte tillämpar metoden att istället ange vilka hinder som leder till befrielse från leveransskyldighet. Primärt är hindret att säljaren vid leveransförseningar antingen saknar tillgång till produkter i tillräcklig mängd, att transportmöjligheter saknas eller att export- eller importförbud orsakar hinder för leverans. Enligt Lundmark är inte heller metoden allmänt tillämpad. Den leder till en alltför långtgående friskrivning, vilket köpare normalt inte behöver acceptera p g a den konkurrens som finns på marknaden.²³⁹ Utöver den ovan beskrivna utgångspunkten, kan man i princip inte ge någon definitiv generell definition på force majeure-begreppet. Istället får en sådan definition fastställas i det sammanhang begreppet används. Skillnaderna i tillämpningen av begreppet är i regel dock inte omfattande. Skälet är att det är lämpligt att i de olika sammanhang begrepp används också tillämpa dem på liknande sätt. Därför kan en diskussion ändå vara relativt generell.²⁴⁰ Det bör dock poängteras att om ena parten har möjlighet att kräva att parterna intar en rätt för denne i kontraktet att själv avgöra när omständigheter har force majeure-karaktär, rubbar det den eventuellt önskade balansen mellan parterna. Meningen med force majeure-klausuler anses då vara att de skall gälla till förmån för båda parter.²⁴¹

Jag behandlar nu vart och ett av de nödvändiga elementen och de ytterligare element som i regel medtages.

Orsakstyper

Vi ser först till vilka orsakstyper som är relevanta. I förhållande till det sammanhang denna uppsats riktar sig, kan man här göra en mer allmän definition att ha i bakgrunden av behandlingen. Definitionen består av tre led. Det första ledet är att force majeure-händelser är händelser vilka kommer utifrån och verkar inåt. Händelserna ligger därmed utanför parters kontroll. Kontrollområdet inkluderar även de personer säljaren ansvarar för. Orsaken till hindret får inte heller bero på produkternas fysiska beståndsdelar. Det andra ledet är att händelserna typiskt sett är sällsynta. Huruvida händelserna är sällsynta avgörs i jämförelse med liknande förhållanden som de säljaren arbetar i och utifrån de geografiska områden avtalen omfattar. Avgörande är att säljaren generellt inte borde förutse dessa händelser. Det sista ledet utgörs av att händelsernas verkningar är omfattande och har en avgörande verkan på det förhållandet till vilka de hänförs.²⁴² I förhållande till orsakstyper delar man i normalfallet in klausulerna i två delar. Den ena delen utgörs av en exemplifierad uppräkningslista av omständigheter vilka orsakar force majeure. Den andra delen utgörs av en generell formulering som inkluderar alla övriga

²³⁷ Mestad, 1991, s. 275-277. Indelningen bygger på Mestads indelning i boken Om force majeure og risikofordeling i kontrakt, 1991.

²³⁸ Rodhe, 1965, s. 19-21. Subtraktionsmetoden innebär att den dispositiva lagstiftningen redan har utstakat vad säljaren ansvarar för genom en additionsmetod. Friskrivningen inriktar sig enbart på att "... reducera effekten..." av lagstiftningen. Rodhe, 1965, s. 21.

²³⁹ Lundmark, 1996, s. 174. P g a av metodens olämplighet bortser jag från den.

²⁴⁰ Mestad, 1991, s. 277-279.

²⁴¹ Thoresson, 1994, s. 38f.

²⁴² Mestad, 1991, s. 275-282. Jfr även Bryde Andersen, 1995, s. 294.

omständigheter.²⁴³ NL 92 p 37 är en preciserad friskrivningsklausul som kan sägas vara formulerad utifrån denna uppdelning.²⁴⁴ Punktens första del består av den generella bestämningen att befrielsen omfattar varje omständighet parten inte råder över. Därefter sker en exemplifierad uppräkningslista av orsaker till leveranshinder. Det är inte nödvändigt att en sådan uppräkningslista sker, utan man kan även formulera klausuler utifrån enbart generella uttryck.²⁴⁵ Utgår vi dock från formuleringar likt NL 92, uppstår frågor kring förhållandet mellan det generella uttrycket och exemplifieringen. Förhållandet mellan dem är strukturerat så att de flesta exemplifierade orsakerna skall uppfylla även det generella uttrycket, men att de samtidigt inte är avgörande för vad som totalt sett faller under det generella begreppet.²⁴⁶ Ståndpunkten synes passa väl in i uppräkningsfunktion som exempel på vad som generellt innefattas i klausulen. Har vi som utgångspunkt att en exemplifiering är lämplig, är det vidare att rekommendera någon form av strukturering. Jag delar därför in orsakstyperna i förhållande till:

- naturhändelser (1),
- mänskliga handlingar (2),
- råvarubrist och bristande produktionskapacitet (3),
- rättsliga hinder (4) och slutligen
- ekonomiska hinder (5).²⁴⁷

Traditionellt anser man att naturhändelser respektive krig utgör de två huvudgrupperna. Många gånger behöver man inte nämna dessa eller andra säkra fall specifikt i klausulerna för att de skall medtagas. Vissa orsaker faller däremot mindre säkert under begreppet.²⁴⁸ Parter bör därför vara noggranna med vilka omständigheter de anser så säkert falla under begreppet att de inte exemplifierar med det. Ett misstag vore ödesdigert. Det synes rimligt att här ta viss hänsyn till det traditionella force majeure-begreppet. Utifrån vad detta mer snäva begrepp innehåller kan man sedan lättare avväga vilka omständigheter man behöver exemplifiera.

Naturhändelser (1) är kanske det första man tänker på i förhållande till force majeure-händelser. De har alla i någon form att göra med jord, vatten, luft eller eld. Utgör de händelser av tillräcklig magnitud faller de klart innanför force majeure-begreppet. Enda undantaget är eldsvådor. De tillhör en av de force majeure-omständigheter som fortfarande är något kontroversiell. Ändå kan de orsaka enormt omfattande skador. Mestads teori om anledningen till deras ifrågasatta ställning är att bruket av brandförsäkringar är mycket utbrett. Parterna har därmed neutraliserat risken i förhållande till varandra. Medtages inte eldsvåda i klausulen kan det därför leda till att förhållandet faller utanför klausulens tillämpningsområde. Detta gäller i vart fall bränder vilka är avgränsade till säljarens enskilda egendom. Sådana bränder anses eventuellt inte verka utifrån och in.²⁴⁹ Som har framkommit ovan, menar dock lagstiftaren att

²⁴³ Wheeler & Shaw, 1994, s. 758.

²⁴⁴ Att befrielsegrunderna i punkten relaterar till kontrollansvaret framgår av att de utgör omständigheter vilka "...parterna *inte kan råda över* [min kursivering]..." Skillnaden jämfört med den dispositiva lagen är, som vi också ser nedan, att man utesluter ansvar även om omständigheterna kunde ha undvikits eller övervunnits. Däremot gör man uttryckligen undantag för när omständigheternas inverkan på avtalet kunde förutses vid avtalets ingående, NL 92 p 37:2.

²⁴⁵ Lundmark, 1996, s. 174-176.

²⁴⁶ Mestad, 1991, s. 311f.

²⁴⁷ Indelningen bygger på Mestads indelning i boken Om force majeure och risikofordeling i kontrakt, 1991.

²⁴⁸ Mestad, 1991, s. 311f, 315.

²⁴⁹ Mestad, 1991, s. 330f.

pyromandåd är dåd vilka ligger utom säljarens kontroll. Lundmark är visserligen kritisk till denna inställning. Han menar att pyromandåd kan enkelt förhindras med hjälp av larmanordningar. Han menar dessutom, också i direkt kontrast till lagstiftarens ståndpunkt, att bränder p g a elektriska kortslutningar kan anses vara utom säljarens kontroll. Det är de om de inte beror på kvaliteten eller konstruktionen hos ledningarna, utan på yttre faktorer eller på mer eller mindre oförklarliga saker. Konsekvensen är att det avgörande inte är om orsaken bokstavligen är extern, utan om den är kontrollerbar.²⁵⁰ Samtidigt som naturhändelser av tillräcklig dignitet i regel ändå klart faller inom begreppet force majeure, är de tydliga exempel på att det finns en glidande övergång till mer ordinära händelser. Avgränsningsproblemet kan därmed uppstå. Utgångspunkten vid bedömningen är vilka förhållanden som är normala i det geografiska område avtalet skall uppfyllas i.²⁵¹ Konsekvensen torde vara, som jag ser det, att parterna måste överväga en särskild reglering i de fall naturkatastrofer i någon form är mer eller mindre vanliga, men att de likväl är för omfattande för säljaren att ansvara för. Typiska naturhändelser med tillräcklig dignitet i anknytning till jord är skred, vulkanutbrott och jordbävningar, i anknytning till vatten är det översvämningar, i anknytning till luft är det orkaner o d, och slutligen i anknytning till eld är det just onormal och oväntad eld. Dessa svårare förhållanden skall då avgränsas mot t ex mindre ras eller översvämningar och likaså mot mildare oväder eller mindre omfattande eld. Mestad menar att jordbävningar och vulkanutbrott däremot inte innehåller samma avgränsningsproblematik. Vi har nu sett att huruvida händelser anses ha force majeure-karaktär är bl a beroende av vad som utgör normala förhållanden i de geografiska områden avtal fullgörs inom. Ger bedömningen på samma sätt olika resultat beroende på vilken kontraktstyp det gäller? Det är i vart fall självklart att alla former av kontrakt inte är lika känsliga mot naturhändelser. Parter bör därför reglera förhållandet noggrant, eftersom regleringen då blir avgörande. Som riktmärke fungerar ståndpunkten att händelsen typiskt sett skall innebära ett extraordinärt ingripande i rättsförhållandet.²⁵² Mot bakgrund av detta ser vi nu att NL 92 p 37 endast specifikt nämner eldsvåda som exempel på force majeure-liknande omständigheter. Det innebär, enligt min mening, att man antagligen har ansett att övriga naturhändelser, vilka anknyter till jord, vatten och luft, är säkra fall vilka det inte finns behov av att nämna särskilt. Jag vill poängtera den risk man därmed tager. Den glidande övergången till mer ordinära händelser kan eventuellt orsaka oklarhet och leda till strängare bedömning gentemot säljaren. Det finns ju då inte någon uttrycklig reglering som hindrar tolkningar av detta vidare slag. Med hänsyn till enskilda avtals känslighet bör därför parter vid behov tillägga andra naturhändelser.

Mänskliga handlingar (2) som orsakar ett force majeure-tillstånd kan vara av olika slag. De mest centrala är krig, uppror och revolutioner. Huruvida det formellt har förklarats krig eller inte är inte avgörande. Däremot synes en formell krigsförklaring vara tillräcklig om hinder uppstår trots att några strider inte rasar. Eventuellt är det i dessa fall dock mer relevant att hänvisa till offentliga beslut o d. Det synes vara av vikt att man även medtager krigsliknande tillstånd i klausulen. Folkrättsligt sett förekommer krig endast mellan stater. Med ett vidare begrepp i friskrivningsklausulen omfattas även inbördeskrig, uppror e t c.²⁵³ NL 92 p 37 exemplifierar med både krig, mobilisering, militärinkallelser av motsvarande omfattning, uppror och upplöpp. Man torde därmed ha

²⁵⁰ Lundmark, 1996, s. 159.

²⁵¹ Mestad, 1991, s. 312.

²⁵² Mestad, 1991, s. 312f.

²⁵³ Mestad, 1991, s. 315f.

täckt samtliga nödvändiga förhållanden. Att medtaga upplopp som relevant omständighet ger klausulen en vid tillämpning. Upplopp är i regel inte lika ingripande som krig och krigsliknande tillstånd. Några glidande övergångar mot mer ordinära händelser finns trots detta inte. Istället är det viktigare huruvida man i det konkreta förhållandet kan visa ett samband mellan hindret och våldsamheterna.²⁵⁴ Andra former av skadegörelser som orsakas av enskilda individer faller däremot som huvudregel utanför force majeure-begreppet. Skadorna kan rikta sig mot produkterna fysiskt sett eller mot personal som genom sitt arbete i någon form producerar produkterna. Skälet till att man inte räknar dessa händelser som force majeure-liknande är att de inte är tillräckligt allvarliga och ingripande. Detta skäl är inte alltid rättfärdigat. Skadas t ex datautrustningar, kan det ödelägga företag. Datorerna kan vara nödvändiga såväl för att erhålla information som för att maskiner skall fungera. Vårt samhälle blir alltmer databeroende och komplicerat på olika sätt. Det är därför möjligt att händelser av detta slag kommer att omfattas av de generella begrepp man intager i klausulerna.²⁵⁵ NL 92 p 37 exemplifierar inte med skadegörelse. Frågan är därför om sådana händelser likväl innefattas genom det generella begreppet. Troligtvis bör parter fortfarande intaga någon form av reglering om ett visst avtal är mycket känsligt mot skadegörelse. Ser vi därefter till staten, kan också den ingripa på ett sätt som orsakar omfattande svårigheter, utan att svårigheterna innebär krig eller liknande. I regel intages en reglering av detta i avtal. Exempel är att produktionsbyggnader rivs eller skadas för att hindra spridning av bränder.²⁵⁶ NL 92 innehåller dock inte någon reglering av detta. Faller en sådan situation istället under klausulens undantag från ansvar p g a eldsvåda?²⁵⁷ Situationen täcks i vart fall inte av några av de exemplifierade offentliga ingripandena. Skilt från mänskliga våldsamheter, men ändå ett exempel på mänskliga handlingar som kan anses orsaka tillstånd av force majeure, är arbetskonflikter. Konflikterna består antingen av strejk eller lockout. Huruvida dessa konflikter skall anses falla under force majeure-begreppet är mycket omstritt.²⁵⁸ Problem uppstår redan vid karakteriseringen av konflikterna. De har nämligen mycket gemensamt med såväl fysiska som rättsliga hinder. Är konflikterna dessutom lovliga är de också en del av normala uppgörelser, vilket ökar tveksamheten till att klassa dem som force majeure-omständigheter. Utgår vi från förarbetena, har det framgått ovan att strejker orsakade av allmänna kollektivavtalsförhandlingar tycks vara de enda strejker som faller utanför säljares kontroll. Ställningstagandet är inte tillräckligt i praktiken. Företag är ofta omfattande, eventuellt p g a genomförda fusioner o d utvidgningar. Låt oss antaga att ett sådant storleksmässigt omfattande företag utsätts för en strejk som inkluderar dess dotterbolag. Enskilda dotterbolag eller avdelningar inom företaget, vilka ingått försäljningsavtal med utomstående, drabbas då många gånger lika hårt som enskilda företag vilka utsätts för branschomfattande strejker. Förhållandena bör därför kunna jämföras. Det kan sägas finnas mer fog för att skilja mellan enskilda företags lockout och regionalt- eller landsomfattande sådana. Genomför säljaren själv en lockout, uppfylls inte kravet på att omständigheter skall verka utifrån och in för att ha force majeure-karaktär. Det är skillnad om det är arbetsgivarorganisationer som beslutar om

²⁵⁴ Mestad, 1991, s. 315f. Se nedan angående orsakssamband som det tredje nödvändiga elementet.

²⁵⁵ Mestad, 1991, s. 327f.

²⁵⁶ Mestad, 1991, s. 326f.

²⁵⁷ Se även Mestad, 1991, s. 326.

²⁵⁸ Mestad menar t o m att konflikterna troligen är den mest omstridda force majeure-omständigheten internationellt sett under 1900-talet. Mestad, 1991, s. 320.

lockout. För enskilda företag verkar då omständigheten utifrån och in.²⁵⁹ I NL 92 p 37 nämner man uttryckligen arbetskonflikter som relevanta omständigheter. De upptages dessutom före det generella uttrycket att klausulen omfattar omständigheter parter inte råder över. Skälet till detta är att man vill inkludera konflikter vilka ligger inom säljares kontroll. Det skall inte behöva göras någon prövning av den force majeure-liknande karaktären.²⁶⁰ Genom att reglera förhållandet på detta sätt har man undvikit de problem som kan uppstå med endast förarbetenas tillämpning. Frågan är dock huruvida lockout inom ett enskilt företag omfattas? Klausulen nämner inte lockout specifikt, utan endast generellt arbetskonflikter. Hade man nämnt lockout specifikt, hade de utan tolkningsproblem fallit under klausulen. I det fall en lockout måste uppfylla även den generella benämningen, att det skall vara en omständighet parter inte råder över, faller den utanför klausulen. Som nämnts, omfattas dock inte arbetskonflikter av den generella benämningen. Som jag ser det, innefattas därför även en lockout på ett enskilt företag i klausulen.²⁶¹

Uppstår det *råvaru- eller materialbrist (3)*, är inte det omständigheter som i sig klassificeras som force majeure-liknande. Undantag görs eventuellt för de fall då bristen i praktiken utgör en naturkatastrof. Exempel är när fiskeriprodukter framställs, men hela arten av aktuell fisk försvinner från fångstområdet. Medtages inte omständigheten i klausulen undgår säljaren i övrigt ansvar endast om den bakomliggande orsaken till bristen beror på någon force majeure-händelse. Man bör ta särskild hänsyn till om säljaren, så som producent, skaffar råvaror genom egen försorg istället för på marknaden. I de förra fallen är det mer osäkert huruvida brist uppstår eller inte. Inte heller det förhållandet att säljarens maskiner inte har tillräcklig produktionskapacitet är tillräckligt för att force majeure skall föreligga. Produktionsvikten ligger här inom säljarens kontroll. Man kan likväl antaga att om det regleras särskilt, är det möjligt att det respekteras.²⁶² NL 92 p 37 upptager allmän varubrist, men inte bristande produktionskapacitet. Klausulen stadgar däremot att ansvarsbefrielse erhålls vid knapphet på transportmedel. Termen *allmän* varubrist tycks syfta på mer utbredda och allvarliga råvarubrister, eventuellt likt naturkatastrofer. Troligen är det likväl avsett att den skall tillämpas även i fall av lägre dignitet än naturkatastrofer. Att man inte har reglerat bristande produktionskapacitet kan leda till omfattande konsekvenser. Allvarliga fel på maskiner kan orsaka så omfattande hinder att de typiskt sett har en avgörande verkan på avtal. Exempel är maskinfel vid specialtillverkningar.²⁶³

Rättsliga hinder (4) är generellt sett av force majeure-karaktär. Eftersom det offentliga ingripande emellertid inte alltid är sällsynta företeelser, är det nödvändigt att det avgörande i klausuler är huruvida ingripandet är omfattande i förhållande till säljarens skyldigheter enligt avtalet. Hindren är av olika slag, så som det offentliga förbud, påbud, import- och exportrestriktioner. De kan vidare vara antingen fysiska eller straffsanktionerade.²⁶⁴ Rättsliga hinder regleras utförligt i NL 92 p 37. Man exemplifierar med rekvisition, beslag, valutarestriktioner och inskränkningar i tillförseln av drivkraft. Regleringen täcker troligen i stort behovet säljare har.

²⁵⁹ Mestad, 1991, s. 321-323.

²⁶⁰ Håstad menar dock att detta syfte endast framkommer otydligt. Håstad, 1993, s. 54.

²⁶¹ Jfr Mestad, 1991, s. 323.

²⁶² Mestad, 1991, s. 334-341.

²⁶³ Mestad, 1991, s. 341.

²⁶⁴ Mestad, 1991, s. 347-350.

Säljares försämrade ekonomiska förhållanden (5) utgör i regel inte omständigheter av force majeure-karaktär.²⁶⁵ NL 92 nämner inte heller det som någon befrielsegrund. Jag ser inte några egentliga möjligheter att argumentera för att sådana omständigheter är utom säljares kontroll.

Krav på hinder

Det andra nödvändiga elementet innefattar den viktiga frågan hur betungande och omfattande hindren skall vara för att de nedan behandlade rättsverkningarna skall inträda. Kraven man ställer på hindren kan vara utformade på olika sätt. Man kan tillämpa såväl substantiv som verb. I det förra fallet är "hinder" ett typexempel. I det senare fallet används verb likt "omöjliggöra", "hindra", "förhindra" och "försvåra".²⁶⁶ Ytterligheterna är att antingen kräva objektiv omöjlighet eller att varje försvårande är tillräckligt. Gränsdragningen är naturligen svårast när problemen *kan* övervinnas. Det är därför i dessa situationer som formuleringen av kraven på hindren har störst relevans. Det är endast utifrån den enskilda klausulen man kan avgöra vad som utgör tillräckligt försvårande hinder. Ordalydelsen är av stor vikt, även att den inte är ensamt avgörande. Huruvida det gäller köpe- eller transportavtal är också relevant. Vid vidareförsäljning är det centrala själva vidareförsäljningen, medan det vid transportavtal är arbetet för att fullgöra transporten som är det centrala.²⁶⁷ Enligt NL 92 p 37 uppfylls detta element genom det generella uttrycket att fullgörandet skall antingen hindras eller bli oskäligt betungande. Detta synes vara en frekvent tillämpad formulering, vilken sätter kravet på en rimlig nivå. Riskfördelningen skulle antagligen förskjutas på ett olämpligt sätt om varje försvårande vore tillräckligt.

Krav på orsakssamband

Kravet på orsakssamband utgör det tredje nödvändiga elementet. Det innebär att man ställer krav på att det skall finnas ett orsakssamband mellan hindret och den påstådda orsaken till hindret. Som har framgått ovan, används vid formuleringen av kraven på hindren många gånger termer vilka även uttrycker orsakssambandet. För att påvisa ett kausalsamband använder man antingen verb likt "förhindra", "försvåra" eller mer uttryckliga begrepp likt "på grund av" eller "som följer av".²⁶⁸

Rättsverkan

Det sista nödvändiga kravet på en reglering av force majeure är att fastställa den verkan som inträder när force majeure föreligger. Den typiska verkan är att säljare i någon form fritags från fullgörelseplikten eller ersättningsansvaret. Det kan innebära att skyldigheterna suspenderas, konverteras, upphör eller att rätt att häva avtalet inträder.²⁶⁹ I NL 92 har man genom p37 valt en preciserad klausul. Förhållandena i punkten utgör befrielsegrunder och därmed skall leveranstiden förlängas med den tid som är skälig med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet, p12. Under förlängningstiden anses inte

²⁶⁵ Mestad, 1991, s. 359-361.

²⁶⁶ Som Mestad påpekar visar vissa av formuleringarna även orsakssambandet mellan hinder och orsak, vilket behandlas som det tredje elementet. Mestad, 1991, s. 291 not 40.

²⁶⁷ Mestad, 1991, s. 291-294.

²⁶⁸ Mestad, 1991, s. 298f, Wheeler & Shaw, 1994, s. 758f. Orsakssambandet kan sägas ha framkommit relativt tydligt redan i behandlingen av orsakerna till hinder. Därför anser jag att det inte är nödvändigt att utveckla detta element ytterligare.

²⁶⁹ Bryde Andersen, 1995, s. 297, Thoresson, 1994, s. 38f.

dröjsmål föreligga. Ser vi till den påverkan p37 har på avtalsförhållandet har köpare, oavsett andra regler i NL, rätt att häva avtalet om force majeure-liknande omständigheter fortfarande föreligger efter sex månaders försening av fullgörandet, p39. Det innebär att klausulen innehåller två av de typiska verkningarna; till en början suspenderas skyldigheterna, men efter viss tid inträder en rätt att häva. Hävningsrätten är troligen som mest lämplig när avtalsförhållanden sträcker sig över längre tider. Någon skadeståndsrätt är inte knuten till denna hävningsrätt, utan friskrivningen är här total. Att säljaren helt fritags är troligen många gånger nödvändigt. De förhållanden som föreligger kan säljaren inte råda över och inte heller undanröja. Vi skall komma ihåg att det rör sig om mycket ingripande förhållanden. Levererar däremot inte säljaren produkterna när den förlängda leveranstiden p g a force majeure är till ända, samtidigt som force majeure inte längre föreligger vid denna tidpunkt, är säljaren dock i dröjsmål. I denna situation träder påföljdsregler in, vilka innebär partiella friskrivningar. De inkluderar både en beloppsbegränsning och strängare krav för skadeståndsrätt. Den beloppsbegränsade skadeståndsrätten framgår av NL 92 p14:3, vilken enligt det nästföljande stycket även tillämpas vid anteciperat dröjsmål.²⁷⁰ Innan rätten till det beloppsbegränsade skadeståndet inträder skall vissa krav uppfyllas; krav som inte finns i den dispositiva rätten. Kraven rör inte skadeståndet i sig, men genom att de uppställs, kan man med fog säga att det även införts strängare krav än enligt den dispositiva rätten. För att skadeståndsrätt skall inträda, krävs det att hävningsrätt för den försenade delen av produkterna finns och att denna hävningsrätt utnyttjas, NL 92 p 14:2-3 men 1. För att hävningsrätt i sin tur skall finnas, krävs det att säljaren inte levererar trots förlängningar av leveranstiden. Omfattningen av förlängningarna är fastställd till dels en förlängning med en tid "...som med hänsyn till omständigheterna i fallet är skäligt[.]" dels 15 veckor²⁷¹ och slutligen en skälig frist som inte får vara kortare än en vecka. Storleken på skadeståndet är sedan maximerat till 7,5% av den del av priset som hänförs till det hävda godset. Det kan dessutom tyckas som att punkten innefattar ytterligare begränsning av ersättningsrätten för skador. Punkten formulerar nämligen ersättningsrätten som något som inträder "...i den mån [min kursivering] skadan överstiger det maximala vitet..." Formuleringen skiljer sig från övriga nordiska lydelse, men man har knappast avsett att någon saklig skillnad skall föreligga mellan de olika texterna. Parter skall inte behöva precisera vilken av de nordiska versionerna de tillämpar. Håstad är därför kritisk till tanken att formuleringen skulle innebära att erhållet vite skall avräknas från skadestånd som erhålls för skador vilka inträffat före hävningen. Vitesansvaret relaterar inte till att köparen åsamkas skador, utan är istället att se som ett rent påtryckningsmedel.²⁷² Återgår vi till behandlingen av själva punkt 37, kan vi nu konstatera att befrielsegrunderna i punkten primärt endast leder till en förlängning av leveranstiden, såvida de inte kvarstår även efter sex månader. Att en förlängning av leveranstiden är den primära rättsverkan av force majeure anser jag framgår av de strängare krav som uppställs i p12-14 för att skadeståndsrätt skall inträda. I merparten av fallen upphör troligen hindret innan hävning sker.

²⁷⁰ Att punkten utgör en inskränkning av skadeståndsrätten enligt kontrollansvaret ser man genom att det inskränkta skadeståndsansvaret i grunden relaterar till punkt 37, NL 92 p 12-14.

²⁷¹ Under dessa 15 veckor utgår vite om 0,5% per vecka av den del av det avtalade priset som hänförs till de försenade produkterna, NL 92 p13:1-3.

²⁷² Håstad, 1993, s. s. 56 not 28.

Culpaliknande bedömning

Culpamodifikationer är inte nödvändiga element i force majeure-klausuler. När de tillämpas i regleringar är de dock ofta av samma slag som dem man tillämpar i den dispositiva rätten. Regeln att säljaren bör förutse viss omständighet syftar på säljaren i det konkreta fallet; det skall föreligga culpa in contrahendo. På samma sätt syftar regeln att säljaren bör undvika eller övervinna viss omständighet på säljaren i det konkreta fallet; det skall föreligga culpa in contractu. Culpamodifikationerna tillhör de allmänna läroorna om culpa in contrahendo respektive in contractu. Culpa in contrahendo kommer in som en nödvändig del redan vid formuleringen av avtals övriga klausuler. Culpa in contractu innefattar frågan var gränsen går för vad säljaren är skyldig att offra. Eftersom samma formulering av ansvaret finns i kontrollansvaret, kan man eventuellt säga att man inte skall tala om culpabedömning i sin riktiga bemärkelse här. Kan ett hinder undvikas eller övervinnas ligger det istället inom säljarens kontroll.²⁷³ Egentligen är det enbart en formuleringsfråga. I NL 92 p 37 st 2 gör man uttryckligen undantag från ansvarsbefrielse när omständigheternas inverkan på avtalet kunde förutses av säljaren. Utifrån ordalydelsen synes man här mena att säljaren i det *konkreta* fallet *kan* förutse händelsen. Är detta vad man åsyftar? Undantaget från ansvarsbefrielse blir vid denna tolkning mycket snävt. Är det dock möjligt att istället tolka klausulen som att den omfattar händelser säljaren *generellt bör* förutse. Nej, den tolkningen torde inte vara möjlig. Ett krav på att säljaren generellt inte bör förutse en händelse framkommer istället i det att händelsen typiskt sett skall vara sällsynt. Ett alternativ till den sistnämnda tolkningen är huruvida man kan tolka klausulen som att säljaren i det *konkreta* fallet *bör* förutse händelsen, d v s att det föreligger culpa in contrahendo.²⁷⁴ Jag har inte funnit någon rättspraxis kring klausulens formulering. Det torde därför stå relativt öppet vilken attityd tvistelösningssorgan skulle intaga gentemot formuleringen. Formuleringen är mycket tydlig och kan egentligen inte leda till något missförstånd. Frågan är istället om riskfördelningen blir alltför skev. Något ansvar när culpa in contractu föreligger finns inte reglerat i standardavtalet. Förhållandet bör tolkas så att man medvetet har uteslutit undantag från ansvarsbefrielse. Kontrollansvaret och de force majeure-klausuler vilka innefattar ett ansvar när hinder kan undvikas eller övervinnas leder till oförutsebarhet. Detta är troligen ett tungt argument för att ansvarsfriheten enligt NL 92 inte utesluts i dessa fall.

Behandlingen mynnar ut i att ramen för force majeure-klausuler troligen sätts relativt snävt. Eftersom den dispositiva lagregleringen kan anses vara heltäckande, kan man utgå från att om klausuler är otydliga, leder oklarhetsregeln till att man tolkar klausulen i harmoni med lagen. Det är möjligt att utgången blir annorlunda om standardavtalen är tillkomna innan den nya KöpL. För NL 92:s vidkommande är det dock viktigt med extra tydlighet. Utformningen av klausulerna sker mot bakgrund av 36§ AvtL. Såvitt jag har kunnat se finns det inte någon rättspraxis som fastslår i vilken utsträckning dagens moderna force majeure-klausuler är giltiga. Man bör här vara uppmärksam på att ju mer man avviker från vad som annars gäller, desto mer osäker blir giltigheten. Samtidigt kan en lämplig balans skapas genom att köparna kompenseras på något sätt. Det kan bli att priset sänks, eller att hävningsrätten ett c utvidgas. Är det motiverat för säljare att

²⁷³ Hellner, 1991, s. 159-162.

²⁷⁴ Se Mestad, 1991, s. 278 inklusive not 3, 301-304.

tillämpa klausuler av detta slag, talar också det för att klausulerna respekteras.²⁷⁵ Sådan motivering kan stödjas på den i uppsatsen framförda strävan efter ekonomisk effektivitet.

Medhjälpare anlitate av säljaren

Det finns även när det gäller inskränkning av ansvaret för fel och dröjsmål som medhjälpare orsakar flera olika sätt att tillgå. Jag utgår enbart från de frekvent tillämpade preciserade och partiella klausulerna.²⁷⁶ Precis som i behandlingen av force majeure-liknande omständigheter är det endast två av de tre mest använda formerna av partiella klausuler som aktualiseras i detta sammanhang. De två formerna är desamma som ovan; det ställs antingen upp strängare förutsättningar för att ansvar skall inträda eller så tillämpas beloppsbegränsningar.

Vid avtalskrivande måste hänsyn tagas till rättsekonomiska effekter. Jag anser att samma argument gör sig gällande här som ovan, vid behandlingen av force majeure-liknande omständigheter.

Ett alternativ till friskrivningar är, som jag ser det, att parterna precis som i förhållande till force majeure tillämpar försäkringar mot den risk det innebär att bära ansvaret för medhjälpare säljaren anlitar. Huruvida försäkringar är ett relevant alternativ bör bedömas utifrån rättsekonomiska grunder. Samma argument som för relevansen av försäkringar mot force majeure är intressanta. Ett ytterligare alternativ är dock möjligheten säljare har att i sin tur kräva medhjälparna på ansvar utifrån rättsförhållandet dem emellan.²⁷⁷

Koncentrerar vi oss istället på friskrivningar från den dispositiva lagstiftningen, ser vi att säljare har ett relativt strängt ansvar för medhjälpare.²⁷⁸ Ser vi specifikt till skadeståndsansvaret för fel, är ansvaret emellertid inte betungande på samma sätt som ansvaret för dröjsmål. Det beror på att alternativa påföljder, likt avhjälpande och prisavdrag, träder in innan skadeståndsanspråk blir aktuella.²⁷⁹ Enligt 27§ st 2, 40§ st 1 KöpL ansvarar säljare för:

- medhjälpare de anlitar för att helt eller delvis fullgöra överlåtelsen (1),
- leverantörer (2), samt
- tredje man i tidigare säljled (3).

Undantaget från ansvar är när såväl säljare som aktuell medhjälpare o d kan stödja sig på hinder utanför varderas kontroll; ett hinder de inte bör ha räknat med vid avtalets ingående och inte heller skäligen kunnat undvika eller övervinna konsekvenserna av.²⁸⁰

Säljares ansvar för medhjälpare de anlitar för att i någon form deltaga i fullgörandet av avtalet (1) aktualiseras bl a när denne anlitas för att tillverka hela eller del av sålda produkter, för att installera dem hos köpare eller för att transportera produkterna till

²⁷⁵ Lundmark, 1996, 177-180. Av NJA 1921 s 511 framgår att en sådan riskfördelning i vart fall kan respekteras om den utgör branschpraxis. Se även 3§ KöpL. Lundmark, 1996, s. 180.

²⁷⁶ För definition, se ovan avsnitt 10.2.3.2.

²⁷⁷ Prop. 1988/89:76 s. 115, Håstad, 1993, s. 65, Rodhe, 1965, s. 25. Som visas nedan kan dock denna möjlighet vara otillräcklig.

²⁷⁸ Jfr dock ovan avsnitt 13.2.3.2 angående de rättsekonomiska argumenten.

²⁷⁹ Lundmark, 1996, s. 161.

²⁸⁰ Vissa betecknar detta som ett krav på dubbel force majeure. Håstad är dock kritisk mot beteckningen, eftersom force majeure inte är synonymt med omständighet utanför säljarens kontroll. Håstad, 1993, s. 61 not 45. På grund härav, och av det skälet att jag behandlar force majeure- liknande omständigheter separat, undviker jag denna beteckning.

bestämd destination. Förarbetena uppmärksammar samtliga dessa situationer och har likartade argument för dem. I förhållande till transporter måste man dock även ta hänsyn till när produkterna anses avlämnade.²⁸¹ Mot bakgrund av att argumenten sammanfaller, koncentrerar jag behandlingen till medhjälpare vilka bidrager till tillverkningen av produkterna. Att tillverkningsföretag anlitar medhjälpare för att tillverka en komponent till de produkter köparen beställer är vanligt.²⁸² Ansvaret för dessa medhjälpare kan i och för sig aktualiseras på flera sätt redan enligt första stycket i paragrafen. Det beror först på att man anser det ligga inom säljares kontrollfår hur de planerar, organiserar och övervakar sin verksamhet, så att avtal därigenom fullgörs avtalsenligt. I detta ansvar ligger att säljare skall välja sina utomstående medhjälpare med omsorg och även övervaka deras fullgörande av avtalet. Det beror därefter även på att ett hinder utom medhjälparens kontroll, likväl kan vara inom säljarens kontroll. Detta är fallet om säljaren kan övervinna hindret. Förarbetena exemplifierar med de tillfällen där hindret inträffar i så tidigt skede att en annan möjlig medhjälpare, eller säljaren själv, kan fullgöra köpet.²⁸³ Det innebär att friskrivningar inte kan inskränkas till andra stycket i paragrafen; ansvaret för medhjälpare regleras ju uppenbarligen inte endast genom det stycket. Andra stycket kan istället sägas komplettera första stycket genom att det inte är tillräckligt att händelsen är utanför säljarens kontroll, utan det krävs även att dröjsmålet beror på en händelse utanför medhjälparens kontroll. Två något annorlunda fall föreligger när det gäller den existerande marknadsstrukturen råder en monopolsituation respektive när det är köparen i avtalet som anvisar medhjälparen i eget intresse. I det förra fallet menar man i förarbetena att säljaren likväl ansvarar för medhjälparen. I det senare fallet är det, som jag ser det, istället något tveksamt vad som gäller. Av förarbetena framgår att det i allmänhet får anses att andra stycket inte är tillämpligt i dessa fall.²⁸⁴ Detta är inte något som utläses av ordalydelsen av 27§ st 2. Håstad är också kritisk mot uttalandet i förarbetena, eftersom medhjälparen formellt sett faktiskt har anlåtats av säljaren. Håstad menar att eventuellt är resultatet av uttalandet ändå riktigt. Det beror i så fall på om man kan anse att dröjsmålet beror på köparen. Enligt 22§ KöpL har köparen då inte tillgång till de dispositiva påföljderna, varav skadeståndsrätten utgör en.²⁸⁵

Säljares ansvar för leverantörer (2) är kanske det ansvar för utomstående medhjälpare säljare mest ingående bör beakta. Ansvaret sträcker sig enligt förarbetena långt, och skilda uppfattningar inom doktrinen sträcker sig till viss del längre. I begreppet leverantör ryms, enligt förarbetena, de leverantörer från vilka säljare anskaffar råvaror, halvfabrikat, komponenter för produktionen eller hela produkten. Gränsen för tillverkningsavtal drags vid leverantörer vars leveranser möjliggör säljares egen produktion.²⁸⁶ Det innebär, som jag ser det, att begreppet leverantör överlappar begreppet medhjälpare vilka delvis eller helt fullgör säljares avtal. Inom ramen för leverantörsansvaret faller så kallade allmänna leverantörer. Dessa levererar komponenter etc, men inte för något specifikt köpeavtal säljaren har ingått med annan. Däremot anser man att utanför ansvaret faller leverantörer

²⁸¹ Prop. 1988/89:76 s. 114.

²⁸² Prop. 1988/89:76 s. 29, Hellner, 1992, s. 228.

²⁸³ Prop. 1988/89:76 s. 114f.

²⁸⁴ Prop. 1988/89:76 s. 115.

²⁸⁵ Håstad, 1993, s. 62.

²⁸⁶ Prop. 1988/89:76 s. 115. Se även propositionens formulering: "Med leverantör avses den från vilken säljaren anskaffar *varan* (min kursivering) eller "...den från vilken han anskaffar"..."för sin produktion (min kursivering)." Prop. 1988/89:76 s. 115.

av elektricitet.²⁸⁷ Lundmark menar att detta sannolikt inkluderar leveranser av vatten och gas.²⁸⁸ Ståndpunkten synes logisk. Även valet av leverantörer faller under säljares eget kontrollansvar, eftersom organisering och övervakning av verksamheter faller under 27§ st 1 KöpL. Huruvida hindret ligger utanför leverantörens kontroll eller inte blir då inte intressant. Några stycken längre ned i propositionen inskränker man dock ansvaret vad gäller själva valet av tredje man. Man säger att ansvaret inte är absolut. Avgörande är att säljare väljer leverantörer på ett försvarligt sätt. Väljs de med omsorg undviks ansvar, även att det vid avtalets ingående kan ha funnits leverantörer för vilka det senare uppstådda hindret inte skulle ha uppstått.²⁸⁹ Inom doktrinen har man relativt olika åsikter om vilka leverantörer som innefattas i ansvaret. Hellner anser att säljare ansvarar för samtliga näringsidkare vilka är nödvändiga att anlita för att avtal skall kunna fullgöras avtalsenligt, såvida inte både säljare och tredje man kan åberopa någon omständighet utanför varderas kontroll. Ansvaret rymmer konsulter, lagerhållare, entreprenörer vilka bygger produktionsbyggnaderna, transportörer e t c. Han undantager dock leverantörer av elektricitet; det tycks som att han anser att elleverantörer, vilka tillgodoser allmänförsörjningen, inte är anlitade. Skälet till det omfattande ansvaret är, enligt Hellner, att om säljare inte ansvarar för medhjälpare, vilka utför förberedande åtgärder för säljares egna prestationer, harmonierar inte förhållandet med det ansvar säljare har för medhjälpare vilka anlitas för att fullgöra avtal.²⁹⁰ Som ovan framkommer faller de senare under ordalydelsen av 27§ st 2 KöpL. Lundmark motsätter sig dock Hellners ställningstagande. Han anser att elleverantörer är typexempel på anlitade leverantörer; energin utgör en beståndsdel av produkten. Han pekar på att ett anlitande har skett formellt sett och att den faktiska kontrollmöjligheten i princip är densamma som i de fall säljare anlitar specialiserade företag. Valmöjligheten är då ofta inte större än vid valet av elleverantörer; likväl ansvarar säljaren för dessa leverantörer. Kritiken därefter mot ett ansvar för konsulter e t c torde basera sig på att dessa inte tillför någon beståndsdel o d till produkten.²⁹¹ Den slutsats jag drager av de olika åsikter som finns representerade är att det råder stor osäkerhet kring vilka leverantörer säljare ansvarar för. Någon reell möjlighet att göra en adekvat ekonomisk bedömning av kostnaderna av att bära risken för dessa tredje män torde inte finnas. Därmed kan inte någon korrekt riskspridning ske genom prissättningen.

Även *ansvaret för tredje man i tidigare säljled (3)*²⁹² leder till ett strängt ansvar. Det visar sig genom att säljare endast undgår ansvar om hindren ligger utanför deras egen, leverantörens samt den aktuella tredje mannen i tidigare säljled.²⁹³ Enligt min mening har säljare här sällan någon kontrollmöjlighet att tala om. Att inte heller köpare har det är i och för sig också sant.

I samtliga här behandlade situationer finns det ofta behov av att friskriva sig i någon form. Ställningstagandet förstärks av att jag har funnit att flera inom doktrinen anser att

²⁸⁷ Prop. 1988/89:76 s. 115, Lundmark, 1996, s. 161f.

²⁸⁸ Lundmark, 1996, s. 162 not 560.

²⁸⁹ Prop. 1988/89:76 s. 115f. Lägga märke till hur det kan tyckas att man härmed inför en slags culpabedömning i kontrollansvaret. Se även Lundmark, 1996, s. 165.

²⁹⁰ Hellner, 1992, s. 229f.

²⁹¹ Lundmark, 1996, s. 163f.

²⁹² Man skiljer på begreppet "leverantör" och "tredje man i tidigare säljled" genom att den förre är säljarens avtalspart, medan den senare är en avtalspart till säljarens avtalspart. Exempel är när säljaren är detaljist och har införskaffat produkter från en grossist, som i sin tur har avtalat med en tillverkare eller importör. De senare faller då under begreppet "tredje man i tidigare säljled". Prop. 1988/89:76 s. 115.

²⁹³ Prop. 1988/89:76 s. 116.

lagstiftarens reglering av ansvaret för medhjälpare e t c leder till väsentlig osäkerhet. Man syftar till såväl osäkerhet i formella som materiella hänseenden. En del av osäkerheten beror på tvetydigheter och motstridigheter i uttalanden i förarbetena.²⁹⁴ Några av dessa är värda att kommentera. Tvetydigheten mellan ansvaret för organiseringen av verksamheten respektive valet av medhjälpare framgår tydligt av Lundmarks exempel av produktionsformen ”just in time”. Säljarna är här tillverkare av produkter, vars råmaterial de beställer och erhåller leverans av i takt med att de behöver dem i tillverkningen. Eventuellt använder de i sin tur samma form av teknik vid den egna försäljningen, d v s att försäljning sker utan någon användning av buffertlager. Både lager- och buffertkostnader reduceras härigenom. Produktionsformen leder naturligen till känslighet genom att tillverkarna är mer beroende av leverantörers punktlighet än om lager och buffert finns. Vi utgår nu från att ett hinder utom en råvaruleverantörs kontroll uppstår och att tillverkaren därmed kommer i dröjsmål gentemot sin köpare. Ansvarar säljaren för dröjsmålet? Baserat på valet av leverantör, ansvarar troligen inte tillverkaren såvida han väljer leverantören på ett försvarligt och omsorgsfullt sätt, samtidigt som han skäligen inte kan förutse, undgå eller övervinna hindret. Detta gäller även om hindret drabbar endast den anlitate leverantören. Baserar man istället bedömningen på ansvaret för organiseringen av verksamheten tycks ansvar inträda. Att tillämpa denna form av produktionsform kan nämligen anses vara orsaken till att förseningen inte kan undvikas. Lagstiftaren poängterar uttryckligen att ett sätt att undvika följderna av ett hinder är att ha ett tillräckligt lager. Några undantag av typen försvarliga åtgärder tillåter den inte.²⁹⁵ Det finns även uttalanden i propositionen vilka står i direkt strid med ståndpunkten om valet av leverantör. Av propositionen framgår nämligen att säljare inte får göra sig för beroende av en viss leverantör.²⁹⁶ Uttalandet framkommer visserligen under behandlingen av paragrafens första stycke, men å andra sidan relaterar ställningstagandet av valet av leverantör till organiseringen av verksamheten. Därmed relaterar även det till paragrafens första stycke. Där man i propositionen framhäver att säljaren inte ansvarar om valet av leverantör görs på ett försvarligt sätt, framgår inte på något sätt att man kvalificerar ställningstagandet med att säljaren för den skull inte får bli för beroende av den valda leverantören. Tvetydigheten och motstridigheten är därför om möjligt ännu större här, än enligt exemplet ovan. Slutligen framstår skillnaden jämfört med monopolsituationer något omotiverad. Det beror dels på att säljare i de fallen är nödsakade att förlita sig på leverantören, dels på att ett anlitage av det bolag som i verkligheten innehar monopol skulle kunna ha bedömts som ett omsorgsfullt val, om det istället för en monopolsituation hade varit konkurrens mellan flera leverantörer på marknaden.

För att täcka behovet av att inskränka ansvaret, tillämpar parter i praktiken friskrivningar formulerade som preciserade eller partiella klausuler; NL 92 är inget undantag. Standardavtalet reglerar dock inte särskilt det ansvar som gäller när medhjälpare anvisas av köparen i dennes intresse. Med hänsyn till Håstads kritik mot förarbetenas uttalande, är det möjligt att det i denna situation därför råder viss osäkerhet. Kan man antaga att parter tillägger villkor om köparens anvisning, om sådan anvisning blir aktuell? Att ett tillägg görs är i regel nödvändigt för att säljaren skall undgå ansvar.²⁹⁷ NL 92 p. 37 är en friskrivningsklausul uttryckt i preciserad form. Punkten har behandlats

²⁹⁴ Hellner, 1992, s. 228, Håstad, 1993, s. 61-65, Lundmark, 1996, s. 160f, 164-166.

²⁹⁵ Prop. 1988/89:76 s. 112f, 115f, Lundmark, 1996, s. 165f.

²⁹⁶ Prop. 1988/89:76 s. 111.

²⁹⁷ Håstad, 1993, s. 62 not 49.

ovan, under avsnittet om force majeure-liknande omständigheter. Den omfattar även befrielse från ansvar för såväl försening av som fel i produkter som beror på medhjälpare o d, om dessa kan stödja sig på någon av de tidigare i punkten nämnda befrielsegrunderna. Det kan poängteras att även vid fel i produkter, är det naturliga att den påverkan felet har på säljaren är att leveransen till köparen inte kommer till stånd i tid. Den inverkan klausulen har på avtalsförhållandet är densamma som visats ovan; köpare har rätt att häva avtalet om force majeure fortfarande föreligger efter sex månaders försening av fullgörandet. Någon rätt till skadestånd föreligger inte. Uppräkningen i p 37 av bl a inskränkning av ansvaret för dröjsmål och fel som beror på medhjälpare är exempel på "...omständighet[-er], som parterna inte kan råda över..." Av detta följer att man i dessa kommersiella sammanhang, till skillnad från lagstiftaren, inte anser att säljare har kontroll över dröjsmål av eller fel i produkter som beror på medhjälpare. Man använder härvid dessutom begreppet "underleverantörer." Mot bakgrund av såväl den vidd förarbetena ger begreppet leverantör, som den ytterligare osäkerhet som doktrinen ställningstagande kan sägas medföra, bör man i avtalen precisera vilka leverantörskategorier man önskar innefatta i friskrivningen genom att tillägga någon form av definition. Skälet är att man allmänt anser att såvida en sådan precisering inte sker, tolkas begreppet utifrån förarbetenas tolkning av det. Ett undantag, som dock inte berör NL 92, är de standardavtal vilka har tillkommit före 1990 års KöpL. Har dessa hunnit utveckla ett fast handelsbruk o d, står de sig i regel mot den dispositiva lagregleringen.²⁹⁸ Av klausulens formulering kan man, enligt min mening, antaga att även om rättspraxis klargör kontrollansvarets gränser, är ansvaret i förhållande till leverantörer fortfarande ett ansvar säljare inte anser sig kunna bära. Därmed kommer inskränkningar av denna typ att fortsätta vara nödvändiga. Erhåller säljaren förlängd leveranstid p g a medhjälparens force majeure, men fortfarande inte har levererat när tiden är till ända, trots att force majeure inte längre föreligger vid denna tidpunkt, är säljaren i dröjsmål. Ansvaret följer samma regler som behandlats ovan i samband med force majeure. Det är därför inte nödvändigt att utveckla reglerna vidare. Samma dröjsmålsregler gäller också om dröjsmålet medhjälparen orsakar uppstår utan att force majeure föreligger. Orsakar säljares medhjälpare istället fel i produkterna, utan att kunna stödja sig på någon orsak som har karaktären av force majeure enligt p 37, ansvarar säljaren för medhjälparen. NL 92 inskränker dock detta ansvar genom partiella klausuler. En beloppsbegränsad ersättningsklausul finns intagen i NL 92 p 31:2 men. 3-4. Att punkten kan hänföras till begränsning av kontrollansvaret för medhjälpare o d och de direkta skador dessa orsakar anser jag är tydligt, genom att punkten i grunden baserar sig på att säljare, enligt p 21, ansvarar för fel som beror på brister i konstruktion, material eller tillverkning; förhållanden som faller under kontrollansvaret. Bristerna säljare således ansvarar för kan orsakas av medhjälpare de anlitar. Innan rätten till det beloppsbegränsade skadeståndet inträder uppställs dock olika krav som inte finns i den dispositiva rätten. Kraven rör inte skadeståndet i sig, men påverkar det. Därför kan man likväl säga att det införts strängare krav än enligt den dispositiva rätten. För att ersättningsrätt skall finnas krävs det att hävningsrätt finns, samt att denna hävningsrätt utnyttjas, NL 92 p 31:2 men 3. För att hävningsrätt skall inträda krävs det emellertid initialt att säljaren inte uppfyller sina förpliktelser, enligt p 25, att efter skriftlig reklamation inom viss tidsfrist avhjälpa fel. Därutöver krävs att en ny tidsfrist för avhjälpande bestäms och att avhjälpande inte heller här sker inom denna frist, NL 92 p 31:1. För att hävningsrätt skall inträda krävs det

²⁹⁸ Lundmark, 1996, s. 168.

dessutom att felet är väsentligt, antingen utan något avhjälpningsförsök alls, eller trots avhjälpningsförsök, NL 92 p 31:2 men 1-3. Storleken på den beloppsbegränsade rätten till ersättning är sedan 15% av kontraktssumman. Även denna regel skapar förutsebarhet, som jag ser det. Vad som grumlar regelns lämplighet något är när den används både i avtalet mellan säljaren och medhjälparen och i avtalet mellan den förre och köparen; i bägge dessa förhållanden tillämpas då en beloppsbegränsning om 15% av respektive kontraktssumma. Denna summa kan vara avsevärt högre i avtalet mellan säljaren och köparen än mellan den förre och medhjälparen. I dessa fall blir inte säljaren kompenserad för det ansvar han har.²⁹⁹ Som en komplettering till beloppsbegränsningarna finns det i p 35 en total friskrivning från ytterligare ansvar. Att friskrivningen omfattar direkta skador framgår av att uppräkningslistan av skador i andra meningen uttryckligen enbart är en exemplifiering av de skador man friskriver sig från. Det innebär att utan hävning uppstår inte något skadeståndsansvar och vid hävning råder det en total friskrivning från ansvar utöver 15% skadeersättning. Att en uppräkningslista endast är exemplifierande är viktigt, om man vill att klausulen skall undantaga även direkta skador. Skälet till denna noggrannhet är den inskränkta tolkning som görs av friskrivningsklausulen i det nedan behandlade NJA 1979 s 483. Klausulen påminner starkt om p 35 NL 92, men i den förra framgick det inte uttryckligen att uppräkningslistan endast var exemplifierande. Utav det drog HD en e contrario-slutsats och sade att klausulen endast omfattade indirekta skador. Håstad menar att HD inte borde ha dragit detta e contrario-slut, eftersom den i en av målets andra frågor ansåg att ECE 188 och NL 70 var styrande för det aktuella standardavtalet. Av både ECE 188 och de norska och danska versionerna av NL 70 (och 79) framgår det nämligen uttryckligen att uppräkningslistan endast är exemplifierande.³⁰⁰ Det är möjligt att HD skulle resonera likt Håstad i en liknande situation i dag, men tydlighet är troligen ändå att rekommendera. NL 92 är tydlig och omfattas därför inte av den av HD inskränkande tolkningen.

Trots preciserade och partiella klausulers lämplighet, måste de skrivas mot bakgrund av de begränsningar av friskrivningar som uppställs. Begränsningarna är desamma som behandlats ovan, nämligen regler för inkorporering, tolkningsregler samt 36§ AvtL. Huvudregeln torde, i det förstnämnda fallet, vara att de särskilda regler som gäller för tyngande villkor skall uppfyllas. Jämfört med generella friskrivningsklausuler är det vidare större risk för att åtminstone preciserade klausuler anses oklara vid en eventuell bedömning ex post. Lundmark anför som exempel att preciserade klausuler upptas under garantivillkor. Däremot kan man i regel inte anse att preciserade eller partiella klausuler, till skillnad från generella klausuler, förändrar jämvikten mellan parter på ett sätt som är otillbörligt. Undantaget är bl a de fall när en preciserad friskrivningsklausul leder till att köparen i princip står utan någon rätt till påföljd, p g a att den rätt han har enligt kontraktet är ineffektiv. Detsamma gäller om partiella klausuler uppställer så pass stränga krav att köparen i princip står utan rätt till påföljd. Exempel på detta är om det krävs ett uteblivet avhjälpande från säljarens sida för att ersättningsrätt skall inträda, samtidigt som den förbehållna tiden inom vilken avhjälpande skall ske är oskäligt lång. Beloppsbegränsade klausuler kan eventuellt anses oskäliga, dels om de är så komplicerade att innebörden inte framgår, dels om storleken på begränsningarna är för omfattande. Att beloppsbegränsningar skulle vara komplicerade att förstå hör sannolikt till undantagen. Deras konsekvenser är snarare både klarare och enklare att bedöma än

²⁹⁹ Håstad, 1993, s. 65, särskilt not 64.

³⁰⁰ Håstad, 1993, s. 126f. NJA 1979 s 483 utvecklas ytterligare nedan i avsnitt 13.2.4.

andra former av klausulers konsekvenser. Att storleken på begränsningar har betydelse är kanske självklart. Man bör dock sätta begränsningen i relation till storleken på de skador ersättningen avser.³⁰¹

Slutsatsen jag drager är att behovet av inskränkningar i ansvaret är stort. Frekvensen av större tillverkningsavtal i dagens samhälle, där säljare anlitar just underleverantörer o d för tillverkning av någon specifik komponent, har poängterats ovan. Området ser dessutom ut att bli allt viktigare. Man torde ständigt väga de ekonomiska konsekvenserna av att antingen tillverka hela eller större delen av produkterna själv, inom företagets gränser, mot att köpa komponenter ute på marknaden. Leder den ekonomiska bedömningen till att specialisering är det mest ekonomiskt lönsamma, är jag övertygad om att företagen också kommer att använda specialiserade underleverantörer. Behovet av inskränkningar i ansvaret framträder också tydligt när man studerar de skilda uppfattningar som råder inom doktrinen om vilka medhjälpare som verkligen faller under kontrollansvaret.

Friskrivning från culpaansvar

Allmänt

En metod att lösa de problem på som kan uppstå, trots att parter söker förhandla sig fram till säkra avtal, är att inskränka ansvaret för indirekta skador p g a fel i eller dröjsmål av leveranser av sålda produkter. Det köprättsliga ansvaret för indirekta förluster bygger på vårdslöshet alternativt särskilda utfästelser från säljaren. Jag behandlar här endast vårdslöshetsansvaret. Ansvar för garantier har behandlats ovan under avsnitt 13.1.3. Frågan om vårdslöshetsansvar är endast aktuell i förhållande till skadeståndskrav. Det är endast då säljare har ett sådant ansvar, 27§ st 3-4, 40§ st 2-3, 67§ KöpL. Ett vårdslöst beteende kan orsaka både direkta och indirekta skador. Direkta skador har dock behandlats utförligt ovan i avsnitt 13.2.3 om friskrivning från kontrollansvaret. Eftersom dessutom samtliga de vårdslösa betenden jag behandlar nedan torde ligga inom säljares kontroll är det inte meningsfullt att här ytterligare utveckla direkta skador. Behandlingen koncentrerar sig därför till indirekta skador.

Indirekta skador

Det finns olika metoder att inskränka ansvaret för indirekta skador på. När det gäller påföljder, utgår jag i avsnittet om inskränkning av skadeståndsansvaret dock genomgående från preciserade och partiella klausuler.³⁰² Som har sagts i avsnitt 13.2.3.2 och 13.2.3.3, finns det olika former av partiella klausuler. I förhållande till indirekta skador är först klausuler som innehåller beloppsbegränsningar respektive strängare krav aktuella. När det därefter gäller klausuler som innebär att säljare friskriver sig från vissa typer av skador, d v s i detta fall indirekta skador, sammanfaller de med preciserade klausuler. Jag särskiljer därför inte på behandlingen av dessa två typer av klausuler. Även klausuler vilka uppställer strängare krav än den dispositiva lagstiftningen gör har mycket

³⁰¹ Lundmark, 1996, s. 208f.

³⁰² Preciserade och partiella force majeure-klausuler är i princip endast aktuella vid friskrivning från kontrollansvar. De är emellertid också lämpliga för att undvika culpa-ansvar, i den mån de inkluderar ändrade förhållanden genom vilka fullgörandet fördröjas och därmed också försvåras. Däremot är klausulernas tillämplighet på omöjlighet inte aktuellt här. Rodhe, 1965, s. 24.

gemensamt med de sistnämnda klausulerna. Skillnaden är att när strängare krav uppställs, utesluts inte skadeståndsansvaret helt, utan man utesluter endast ansvar för t ex culpa som inte är grov.

Skälet till att säljare önskar friskriva sig från ansvaret för indirekta skador torde främst vara p g a de omfattande belopp som kan bli aktuella. Hur stora förlusterna blir vid produktions- och omsättningsstörningar eller uteblivna vinster är högst beroende av individuella förhållanden och kan därför skilja sig mycket från köpare till köpare. Oförutsebarheten är här också stor. Till stor del beror den på just skillnaderna i storlek på olika köpares förluster. Det är många gånger möjligt att säljare bör ta vissa förluster med i beräkningen, men att förlusternas omfattning likväl är oförutsebar. Ett ytterligare skäl, som har samband med det förra, är att det är svårt att fastställa förlustsumman korrekt. Tekniska svårigheter uppstår här lätt. Det är effekten på köparens ekonomi som är relevant. Värderingen av denna effekt kräver att säljarna, och eventuella tvistelösningsforum, tillåts få en inblick i förhållandena i företagen. Sådan insyn kan troligen många gånger motarbetas. Skälen bakom inskränkningar i ansvaret är i princip desamma för såväl förseningar som fel i sålda produkter. Vid fel tillkommer dock problemet med gränsdragningen mellan fel i produkter och nödvändig installation och trimning av sålda maskiner o d innan de fungerar tillfredsställande i köparens miljö. Det kan därför vara svårt att fastställa vem av köpeavtalets parter som ansvarar för att produkterna inte fungerar efter viss tid. Vid fel i sålda maskiner o d finns även det problemet att beräkningen av köparens skada blir godtycklig om denne kan välja mellan att bl a producera kvalitetsmässigt sett sämre produkter med den köpta maskinen och därmed få sämre pris för dem, eller att komplettera maskinen med extrautrustning för att få avsedd kvalitet på produkterna, med en ökad kostnad för maskinen som följd. Eftersom det ofta finns bra möjligheter för köpare att skydda sig när friskrivningar medtages i avtal, talar det ytterligare för att sådana friskrivningar är lämpliga för att lösa de ekonomiska problem och den osäkerhet indirekta skador ger. Skadeståndsansvaret för indirekta skador aktualiseras endast vid culpösa förhållanden eller vid särskilda utfästelser. Därför skyddar sig köpare i regel ändå, eftersom indirekta skador utan säljarens vårdslöshet eller utfästelse kan uppstå. De kan t ex bestämma leveranstid med viss marginal för förseningar. Gammal utrustning, som den köpta skall ersätta, kan de låta vara tillgänglig för produktion o d tills den nya produkten levereras.³⁰³

De rättsekonomiska motiven till att inskränka ansvaret är desamma som de ovan nämnda skälen. Säljare kan inte beräkna det ekonomiska utfallet på ett tillförlitligt sätt p g a oförutsebarheten, samtidigt som köparna i regel bäst kan undvika de kostnader som uppstår av indirekta skador.³⁰⁴

Indirekta skador kan uppstå av olika orsaker. Exempelvis kan de naturaförpliktelser säljare har vad gäller såväl kvalitativa och kvantitativa egenskaper som att uppfylla avtalet i tid påverkas av vårdslösa beteenden. Förpliktelserna har behandlats ovan i avsnitt 11.4.2 och 11.4.3. Uppstår indirekta förluster p g a vårdslöshet, är utgångspunkten enligt, 27§ st4, 40§ st3, 67§ KöpL att köparen har rätt att kräva skadestånd enligt det positiva kontraktsintresset.³⁰⁵ Sistnämnda paragrafs andra och tredje stycke uppräknar uttömmande de indirekta förluster som är ersättningsbara. Styckena lyder:

³⁰³ Hellner, 1981, s. 24f, 29, 33.

³⁰⁴ Hellner, 1981, s. 29.

³⁰⁵ Den allmänna inställningen är att positivt kontraktsintresse i allmänhet innebär att den skadelidande parten skall försättas i samma läge som om motparten fullgjort avtalet avtalsenligt. Prop. 1988/89:76 s. 193, Hellner, 1981, s. 23.

Som indirekt förlust anses

1. förlust till följd av minskning eller bortfall av produktion eller omsättning,
2. annan förlust till följd av att varan inte kan utnyttjas på avsett sätt,
3. utebliven vinst till följd av att ett avtal med tredje man har fallit bort eller inte har blivit riktigt uppfyllt, och
4. annan liknande förlust, om den varit svår att förutse.

Som indirekt förlust enligt andra stycket anses dock inte en sådan förlust som den skadelidande har haft för att begränsa en förlust av annat slag än den som anges i andra stycket.

Andra skador än de uppräknade är alltså direkta skador. Skador är direkta oavsett om de uppkommer som en intern extrakostnad eller som direkta utgifter till utomstående. Produktionsbortfall (p1) uppstår om köparen mister möjligheter att antingen ingå avtal med tredje man eller uppfylla löpande leveransåtaganden. Minskning av omsättningen (p1) syftar på minskningar som orsakas av brister i produktions- eller lagerkapaciteten. Regeln om produktionsbortfall respektive nedgång i omsättning omfattar både kvantitativa och kvalitativa försämringar. Punkten kompletteras av p2, vilken omfattar faktiska förluster som inte direkt hör till själva produktionen eller omsättningen. Propositionen exemplifierar med inköpta obrukbara datautrustningar, vilka orsakar skador i det administrativa området. Utebliven vinst (p3) är en av de vanligare indirekta skadorna. Ersättning för utebliven vinst aktualiseras när förlusten inte ersätts genom ersättning för prisskillnad. Uteblir en vinst p g a att ett avtal med tredje man inte kommer till stånd, är det endast den uteblivna vinsten som är en indirekt skada. Övriga förluster är direkta. Undantaget är om de omfattas av någon av de övriga punkterna i andra stycket. Orsaken till den uteblivna vinsten kan också vara att maskiner gör att produkters värde försämras eller att de förstörs. På samma sätt kan råmaterial leda till att kvaliteten på själva produkterna försämras eller att produkterna t o m blir värdelösa. Konsekvensen är att övriga komponenter i produkterna och det arbete som läggs ned på att producera produkterna går förlorade. Förändras priset innan leverans, kan emellertid en förlorad vinst i vissa situationer ersättas som direkt förlust. Situationen är då den att köparen har erhållit produkter med sämre kvalitet än enligt avtalet, samtidigt som det har skett prisstegringar. Går den vinst som prisstegringen innebär förlorad på den del av produkterna som är felaktig, skall köparen kompenseras för det. Hellner exemplifierar med försäljning av 23 karats guld, där köparen istället erhåller 20 karats guld. Han skall då kompenseras även för den vinst han skulle ha gjort på de karat guld som saknades. Hänvisningen därefter till förluster vilka är svåra att förutse (p4), syftar till att möjliggöra en nyanserad avgränsning. Säljarens ansvar enligt paragrafen begränsas av generella principer och uttryckliga bestämmelser. Propositionen nämner kravet på adekvans som alltjämt ställs. Förluster skall ha ett adekvat kausalsamband med avtalsbrotten. Ansvaret begränsas vidare av såväl köparens skyldighet att begränsa skadan, 70§ KöpL, som av dennes eventuella medvållande.³⁰⁶

Ansvaret för de ovan behandlade indirekta skadorna bygger på ett ansvar för vårdslöst beteende. Vad finns det då för möjligheter för säljare att inskränka detta ansvar? I regel tillåts inte säljare att friskriva sig från grov vårdslöshet eller uppsåt.³⁰⁷ Däremot är det som huvudregel möjligt att friskriva sig från vårdslöshet som inte är grov. Hellner vill även undantaga friskrivningsklausulers giltighet i andra extrema fall. Han syftar på

³⁰⁶ Prop 1988/89:76 s. 193-200, Hellner, 1981, s. 32.

³⁰⁷ Bernitz, 1993, s. 53, 88. Jfr även prop 1973:138 s. 138. I NJA 1979 s 483 hade man inte anledning att pröva denna fråga. Friskrivningen omfattade inte grov vårdslöshet.

speciella fall, där fel i produkterna orsakar verkligt allvarliga konsekvenser för köparen p g a att felet inte kan åtgärdas av vare sig säljaren eller köparen. Situationen kan då leda till konkurs för köparen. Försäkringsskydd och andra metoder för att skydda sig som köparen vidtager är då troligen otillräckliga. I dessa fall, särskilt om säljaren har givit vid handen att produkterna är säkra och pålitliga, kan det finnas skäl att inte låta säljaren undgå ansvar för indirekta skador.³⁰⁸

Mot bakgrund av huvudregeln, är ett par av de primära frågorna dels var gränsen går mellan grov vårdslöshet och vårdslöshet som inte är grov, dels vad vårdslöshet som inte är grov egentligen omfattar.

Den förstnämnda frågan besvaras främst genom att undersöka innebörden av grov vårdslöshet. Innebörden skiljer sig åt beroende på vilket rättsligt område begreppet tillämpas på. Inom den kommersiella köprätten torde inte området för grov vårdslöshet vara särskilt snävt, utan man gör en jämförelse med normala aktsamhetskrav och undersöker i vilken grad förhållandena avviker från dessa. Det kan sägas framgå av bl a NJA 1979 s 483.³⁰⁹ De normala aktsamhetskrav man utgår från är de som ställs i det konkreta fallet. Att man utgår från avvikelser från dylika aktsamhetskrav torde innebära att det inte endast är förfaranden som gränsar till uppsåtligt beteende, likt medvetet risktagande, som bedöms som grov vårdslöshet. Bl a med hänsyn till att det är aktsamhetskraven som ställs i det konkreta fallet som utgör utgångspunkten, kan dock bedömningen av vad som utgör grov vårdslöshet skilja sig åt även inom själva det köprättsliga området. Inom standardavtalsrätten har man sökt definiera begreppet på flera håll. ECE 188 är ett exempel. I detta avtal säger man att inte varje bristande tillbörlig aktsamhet eller skicklighet innebär grov vårdslöshet. I begreppet innefattar man dock, utöver medvetna risktaganden, också handlingar och underlåtenheter vars konsekvenser aktsamma kontraktsparter normalt sett räknar med som sannolika, men som aktuell part försummar att ta tillräcklig hänsyn till.³¹⁰ Trots att friskrivning från grov vårdslöshet i regel inte tillåts, skall det inte förglömmas att det eventuellt finns undantag från denna begränsning av tillåtligheten. Säljare kan möjligen friskriva sig från grov vårdslöshet, om köparen har ett skydd som är tillfredsställande. Ingår t ex ett tillfredsställande försäkringsskydd som en del av avtalet, kan det ge möjlighet att inbegripa grov vårdslöshet i friskrivningen. Lundmark menar dessutom att det i kommersiella förhållanden bör vara möjligt att friskriva sig även om inte försäkringsskydd finns. De tillfällen han syftar på är sådana där det är brukligt eller i princip självklart att köparen själv ombesörjer ett försäkringsskydd.³¹¹ Det kan också anses tillräckligt att man kanaliserar ansvaret, genom att det finns någon ytterligare skadeståndsskyldig part, vars ersättning är helt betryggande.³¹² Lundmark menar vidare att det inte finns tillräckliga skäl för att inte tillåta viss friskrivning från skador orsakade av anställda, andra kontraktshjälpare eller allmänna leverantörer. Därutöver synes det finnas viss

³⁰⁸ Hellner, 1981, s. 36. Även Wilhelmsson menar att det ofta är befogat att jämka ansvarsfriskrivningar som endast omfattat oaktsamhet som inte är grov. Han gör inte någon begränsning till konsumentförhållanden. Lundmark tolkar det därför som att Wilhelmsson också menar kommersiella förhållanden. Wilhelmsson, Standardavtal, s. 157, Lundmark, 1996, s. 142. Jag ser dock inte någon anledning att, mot bakgrund av det nedan behandlade NJA 1979 s 483, taga någon större hänsyn till denna ståndpunkt.

³⁰⁹ Se nedan. Däremot kan det vara svårt att formulera en generell definition av grov culpa utifrån fallet. Omständigheterna är troligen allt för speciella i fallet.

³¹⁰ Lundmark, 1996, s. 141 som hänvisar till definitionen i ECE 188. Se bilaga nedan.

³¹¹ Hellner, 1993, s. 226, Lundmark, 1996, s. 133f, 138f, 141.

³¹² Hellner, 1993, s. 226.

möjlighet att undgå ansvar för grov vårdslöshet genom friskrivning när skadan knappt har tillräcklig adekvat kausalitet.³¹³

P g a att huvudregeln likväl är att friskrivningar från grov vårdslöshet är otillåtna, är den kanske viktigaste inskränkningen av skadeståndsansvaret för indirekta skador att undgå ansvar för vårdslöshet som inte är grov. I detta sammanhang är NJA 1979 s 483 av största intresse. Målet ger en ram åt culpabegreppets omfattning och tillåtligheten av friskrivning från indirekta skador när vårdslösheten inte är grov. De frågor i målet som därför är av intresse här gällde dels huruvida grov oaktsamhet låg svaranden till last, dels huruvida friskrivningen från indirekta skador kunde lämnas utan avseende i det särskilda fallet. Kravet på åsidosättande stödde man på grunderna till den numera upphävda 8§ SBL (Det kan jämföras med 36§ AvtL.). Bakgrunden till målet var en beställning av elektroniska priskalkylatorer med tillbehör (apparater) att användas i ett system för bensinpumpar. Köpeavtalet hade ursprungligen ingåtts mellan B & G Eklunds El Automatik AB (i fortsättningen Eklundsbolaget) och Squarna Import-Export (i fortsättningen Squarna). Efter att Bergman & Beving AB (i fortsättningen Bergmanbolaget) tagit över försäljningen av bensinpumparna från Squarna, ingick förstämnda bolag och Eklundsbolaget ett nytt köpeavtal om försäljning av ytterligare bensinpumpar. Köpeavtalets 4§ är här av intresse. Den löd:

§4

Garanti:

B & B åtager sig garantiansvar för den rätta funktionen för dels den materiel som omfattas av detta avtal, dels ock för de kalkylatorer, transformatorer och övrig materiel som levererats till Eklunds från Squarna/REPE. Garantiansvaret skall gälla under en tid av ett (1) år från det att nu i drift varande anläggningar slutkontrollerats enligt allmänna leveransbestämmelser antagna år 1972 av Svenska Leverantörsföreningen för instrument- och mätteknik. Det förutsätts emellertid att reklamationsgraden å levererad materiel därvid icke överstiger 5 % av minimileveransen. Därest så sker förbinder sig B & B att vidtaga sådana åtgärder att anläggningarna kommer att fungera tillfredsställande. [...]

Även de åberopade allmänna leveransbestämmelserna (IM 72) är av intresse. Under rubriken Garanti lyder de:

21. Säljaren förbinder sig att i enlighet med vad här nedan i punkterna 22-31 stadgas avhjälpa alla genom bristfälligheter i konstruktion, material eller tillverkning uppkommande fel.

30. Utöver vad som föreskrivs i punkt 21 har säljaren intet ansvar för fel, även om de beror på orsak, som förelåg innan risken för godsets förstörelse övergick på köparen. Säljaren är icke skyldig att till köparen utge någon som helst ersättning vare sig för personskada, skada på egendom, som icke omfattas av avtalet, utebliven vinst eller annan förlust eller indirekt skada, såvida det icke framgår av omständigheterna i fallet, att säljaren själv gjort sig skyldig till grov vårdslöshet.

Efter att ett visst antal bensinpumpar levererats av Bergmanbolaget, hävde Eklundsbolaget resterande beställda pumpar. Bolagets grund för hävningen var att apparaterna inte fungerade tillfredsställande. HD anser att prisräkneverkets uträknande av för lågt pris, respektive dess nollställning trots att bensinpumpen arbetade, utgör konstruktionsfel. Den anser även att den i garantivillkoren intagna friskrivningsklausulen endast omfattar friskrivning från indirekta skador. Vad gäller först frågan huruvida grov oaktsamhet förelåg, anser HD att sådan inte föreligger. HD utgår härvid från en definition som överensstämmer med svensk rätt. Den definition som är allmänt vedertagen bland

³¹³ Lundmark, 1996, s. 134f.

allmänna leveransbestämmelser (se t ex ECE 188 och NL 70) är inte intagen i IM 72. Sistnämnda definition har tillkommit för att man internationellt sett skall ha gemensamma regler. Eftersom den inte var intagen i aktuellt standardavtal, fäster inte HD någon vikt vid den. I bedömningen tager däremot domstolen genomgående särskild hänsyn till köpeavtalets funktionsgaranti. Vid bedömningen av först det konstruktionsfel som hänförde sig till den ojämna pulsgivningen från bensinpumpen, baserar sig HD på TR:ns anförda omständigheter. För att kalkylatorns prISRäkneverk skulle fungera tillfredsställande krävdes det att pulsgivaren gav ett jämnt pulsflöde. Gjorda mätningar visade dock att pulsfrekvensen varierade mellan 250 och 50 pulser per sekund. Dessutom krävdes det att pulsgivarens pulser inte kom i för tät följd. Kalkylatorns prISRäkneverk hann då inte ta emot samtliga pulser innan det kom ett nytt flöde pulser. I dessa fall föll en viss del av räknepulserna bort, vilket orsakade att räkneverket visade ett för lågt pris. Konstruktören av kalkylatorn hade dock vid konstruktionen felaktigt utgått från att pulsfrekvensen inte kunde kraftigt överstiga 100 pulser per sekund. Att Bergmanbolaget varken insett den ojämna pulsgivningen eller konstruktörens felaktiga utgångspunkt, och därmed inte heller kunnat undanröja felet, kan dock inte åläggas bolaget som grov vårdslöshet. Man poängterar även de olika åtgärder som gjorts i försök att korrigera felet. Vid bedömningen därefter av bristerna i nollställningsfunktionen tager HD fasta på att Bergmanbolaget erbjöd Eklundsbolaget att på ett tidigt stadium byta ut samtliga apparater mot en annan sort som fungerade. Utbytet skulle ske till nedsatt pris. P g a att Bergmanbolaget inte var villigt att stå för samtliga kostnader vid utbytet, kom inte något byte till stånd. Inte heller detta förhållande innebär, enligt HD, att Bergmanbolaget förfarit grovt vårdslöst. Mot bakgrund av de överväganden som förekommit och vad parterna i övrigt åberopat angående åtgärder som antingen vidtagits eller underlåtits, anser HD slutligen att grov vårdslöshet inte föreligger. Vid otillbörlighetsbedömningen därefter, kommer HD fram till att det inte är vare sig obilligt eller otillbörligt att tillämpa friskrivningsklausulen. Vid bedömningen tillämpar domstolen de äldre principerna i ljust av 36§ AvtL. HD tager fasta på att avtalet är slutet mellan näringsidkare, vilket gör att konsumenthänsynen inte gör sig gällande utan anledning. Att ena parten är ett litet bolag i jämförelse med andra parten är inte en omständighet som i sig utgör belägg för att den förstnämnda parten också är underlägsen. HD fortsätter genom en helhetsbedömning av avtalssituationen. Standardvillkoren anses representera en avtalsreglering som är godkänd av både säljar- och köparintressenter. Villkoren har även en stor spridning både nationellt och internationellt. Slutsatsen dras mot bakgrund av bl a ECE 188³¹⁴ och NL 70, som innehåller med IM 72 i princip identiska garanti- och friskrivningsvillkor. Domstolen framhåller vidare säljares motiv till friskrivningar. Sådana friskrivningar är nödvändiga för att kunna bedöma de ekonomiska riskerna med garantiåtaganden och därigenom göra en korrekt prissättning av produkter och till dem knutna serviceåtaganden. Samtidigt har köpare större möjligheter att skydda sig mot indirekta skador genom försäkringar. I allmänhet innebär också kommersiella avtal att parterna på båda sidor tager medvetna risker. Här är av vikt att parterna i målet hade haft affärsförbindelser med varandra sedan många år. Helhetsbedömningen ger, mot bakgrund av dessa skäl, vid handen att riskfördelningen inte innebär någon snedbelastning. Rättsfallet visar tydligt acceptansen av friskrivningar från indirekta skador. Ovan har kommenterats att inom kommersiella förhållanden torde begreppet grov vårdslöshet

³¹⁴ Kuriosa är att Håstad är något kritisk mot den oreserverade ståndpunkten att friskrivningen i ECE 188 är internationellt allmänt accepterad. Håstad, 1993, s. 128.

innefatta mer än enbart beteenden som gränsar till uppsåtligt beteende. De beteenden som ligger Bergmanbolaget till last är, enligt min mening, relativt grava. HD anser likväl att beteendet endast omfattas av en vårdslöshet som inte är grov. Omfattningen av begreppet vårdslöshet som inte är grov framstår därmed som väsentlig.

Vid utformningen av klausuler är både preciserade och partiella klausuler frekvent tillämpade. De är dock generella i den bemärkelsen att de i regel inte endast riktar sig till viss handling eller underlåtenhet. Normalt innebär de en friskrivning från indirekta skador, med ett eventuellt uttryckligt undantag för skador orsakade av grov vårdslöshet.³¹⁵ NL 92 skiljer sig dock från dessa formuleringar. Standardavtalet skiljer inte mellan direkta och indirekta skador. Istället tillämpas de ovan behandlade beloppsbegränsningarna även på indirekta skador.³¹⁶ Reglerna kompletteras vid dröjsmål av p14:4 mom 3 och vid fel av p35, vilka innebär en total friskrivning från ytterligare ansvar. Den förstnämnda punkten stadgar att utöver den beloppsbegränsade ersättningen, är köparens övriga krav uteslutna. Punkt 35 påminner starkt om klausulen i NJA 1979 s 483. Exemplifieringen i andra meningen innehåller produktionsbortfall, utebliven vinst och annan ekonomisk följdförlust. I både p14:4 mom 3 och p35 undantages ansvarsfriheten när grov vårdslöshet föreligger, vilket begränsar den totala friskrivningens räckvidd. Frågan är om det är nödvändigt att begränsa klausulerna på detta sätt. Huvudregeln är i svensk rätt att man inte kan friskriva sig från grov vårdslöshet. Som vi har sett ovan finns det dock eventuellt undantag från huvudregeln. Genom att uttryckligen undantaga ansvarsfrihet när grov vårdslöshet föreligger, faller även situationer av vårdslöshet som eventuellt kan godtagas av rättsväsendet utanför klausulens ansvarsfrihetsområde. Som jag ser det, är de eventuella undantagen så osäkra att det troliga är att NL:s formulering i stort överensstämmer med hur ett tvistlösningsorgan ändå skulle döma. Indirekta skador kan visserligen till stor del förhindras. Ser vi först till skador orsakade av dröjsmål, är det fallet på marknader där tillgången på önskade produkter är god. Låt oss antaga att köparen häver avtalet innan leverans och gör ett täckningsköp, för vilket han får skillnaden ersatt som direkt förlust. Samtidigt kan säljaren utan problem sälja produkterna till någon annan köpare. Har syftet med köpet för köparen varit att göra vinst, har det ju inte uppstått några indirekta skador. Det är däremot skillnad om täckningsköp inte är lätt genomfört eller om syftet med köpet inte är att göra en vinst vid vidareförsäljning, utan att använda produkterna i produktionen. I dessa fall uppstår lätt indirekta skador. När köpta produkter skall användas i köparens egna produktioner, är det ofta fråga om industrimarknader på vilka priserna är relativt stabila och i regel därför inte orsakar förluster p g a prisändringar. Köpeavtalen kan innebära ett relativt stort beroende mellan säljare och köpare. Produkterna tillverkas också ofta efter köparens enskilda behov och omständigheter. I regel försöker både de och säljarna hålla fast vid avtalet, trots förseningar. Skälet är att det innebär för mycket arbete för köparna att finna en ny tillverkare och låta denne tillverka de specialbeställda produkterna, samtidigt som de ursprungliga säljarna har svårt att finna nya köpare för vilka de specialtillverkade produkterna passar.³¹⁷ I dessa fall fungerar NL 92 utmärkt. Genom den förutbestämda procentstorleken på möjlig ersättningsskyldighet, blir inte storleken olika beroende på vem som är köpare. Samtidigt är det lättare att fastställa den indirekta skadan genom att man i standardavtalet knyter

³¹⁵ Lundsmark, 1996, s. 144.

³¹⁶ Den beloppsbegränsade ersättningsrätten har behandlats ovan under avsnitten 13.2.3.2 och 13.2.3.3.

³¹⁷ Hellner, 1981, s. 26f.

bedömningen till det avtalade priset. I regel kan man fastställa att skadan är minst av denna storlek.³¹⁸ Vidare bedömning behövs då inte. Är det istället fråga om indirekta skador på g a fel i produkter,³¹⁹ kan det vara otillräckligt att skilja på vilken typ av produkter det gäller. Det kan även vara behövligt att skilja på vilken typ av skada det gäller. Visserligen kan situationen vara liknande den där indirekta skador på g a dröjsmål undviks genom att ett täckningsköp är ett lämpligt alternativ. Skillnaden är dock att felet eventuellt inte upptäcks förrän efter en längre tid. Att täckningsköp hade varit ett möjligt alternativ hindrar då inte indirekta skador. Uppstår skador kan man emellertid inte se friskrivningarna isolerat. De måste ses i förhållande till vilka övriga påföljder som finns tillgängliga enligt kontraktet.³²⁰ Som har framkommit ovan i avsnitt 13.2.3.3, skall säljaren enligt NL 92 avhjälpa fel, p 25. Gör han inte det inom den tid och enligt de krav som ställs, har köparen rätt att välja mellan att själv låta utföra en reparation eller att erhålla ett prisavdrag, p31:1:a-b. Det maximala prisavdraget är 15% av det avtalade priset, p 31:2. Som också har nämnts ovan, inträder hävningsrätt som en alternativ påföljd om felet är väsentligt. Samma rätt finns om felet kvarstår efter reparation. Det är både viktigt och troligen nödvändigt för giltighetens skull att det finns någon sådan alternativ påföljd, om inte avtalets centrala påföljd kan uppfyllas. Detta krav framträder även i NJA 1979 s 483. HD tager fasta på att såväl avhjälpningsrätt som hävningsrätt fanns enligt avtalet.³²¹ Kraven uppfylls uppenbarligen även i NL 92.

Precis som övriga friskrivningsklausuler, skrivs de här behandlade klausulerna mot bakgrund av 36§ AvtL. Det är främst denna paragraf som ger stöd för att det i regel inte är tillåtet att friskriva sig från grov vårdslöshet.³²² Av NJA 1979 s 483 framgår dock att tvistlösningsorgan är restriktiva i sin tillämpning av generalklausulen i näringsidkarförhållanden.³²³ Utöver hänsynen till 36§ AvtL måste friskrivningsklausuler, precis som andra klausuler, också uppfylla kraven på införlivande i avtalen. Friskriver sig säljare även från grov vårdslöshet, krävs det att de uppmärksammar kraven som ställs på införlivande av särskilt tyngande klausuler.³²⁴

Behandlingen jag har gjort utmynnar i att jag anser det finnas ett stort behov av att genom friskrivningsklausuler skapa den förutsebarhet som är nödvändig vid avtalsskrivande. Indirekta skadors storlek och variation från köpare till köpare nödvändiggör detta. Tillämpningen av 36§ AvtL är restriktiv. Jag anser trots det att Rambergs rekommendation att mot bakgrund av paragrafen lägga stor vikt vid att avtalen parter utformar skall vara både väl genomtänkta och strukturerade, samt att det är en lämplig målsättning att de enskilda klausulerna skall vara klara och upplysande. Man skall varken underskatta eller överskatta 36§:s betydelse.³²⁵

³¹⁸ Se Hellner, 1981, s. 27f.

³¹⁹ Fel i produkter inkluderar även att produkter har sämre kvalitet, saknar någon del, är av en annan typ än den avtalade e t c. Hellner, 1981, s. 31 not 53.

³²⁰ Hellner, 1981, s. 31-33.

³²¹ NJA 1979 s 483 särskilt sid 514, Hellner, 1981, s. 33-37, Lundmark, 1996, s. 147f.

³²² Lundmark, 1996, s. 133.

³²³ Se även Rambergs kommentar om detta förhållande. Ramberg, 1987, s. 512.

³²⁴ Lundmark, 1996, s. 135.

³²⁵ Ramberg, 1987, s. 514f.

Transporträttsliga friskrivningar

Allmänt

I uppsatsen tager jag hänsyn till att köpeavtals parter anlitar transportörer för att leverera överlåtna produkter. Hur påverkas köprättsliga inskränkningar i ansvaret för kvalitet eller påföljder av det ansvar transportörer har? I förhandlingarna om riskövergångens placering är även relevansen av huruvida risken kan överflyttas på transportören, med stöd av transportavtalet, uppenbar. Kapitlet bygger på de i inledningen nämnda ansvarsbestämmelserna SÅ utger för de medlemmar vilka försäkrar sitt transportansvar enligt försäkringsvillkor SÅ godkänner; ansvarsbestämmelserna är baserade på VTL. Regleras inte ett visst förhållande i ansvarsbestämmelserna gäller istället VTL. Bestämmelserna är tillämpliga på både inrikestransporter och internordiska transporter, §1.³²⁶ De omfattar dock inte lagring.³²⁷

Transportavtal knutna till köpeavtal

Skälet till att parter är intresserade av att överföra ansvaret på transportörerna torde i princip vara p g a att fel i eller dröjsmål med leveranserna kan bero på de senare. Transportörer som anlitas uppfyller t ex inte sin vårdplikt; en plikt som har framkommit i avsnitt 11.4.2.1 och 11.4.2.2. Vårdplikten omfattar krav på att bl a vårda och förflytta produkter till avtalad plats inom avtalad tid. Transportörerna förväntas härvid att utnyttja den mest ändamålsenliga och lämpliga transportvägen. Vem av köpeavtalsparterna som har intresse av att överflytta ansvaret på transportören beror på huruvida och på vilket sätt säljaren har inskränkt sitt ansvar.

Ansvarsregler inom vägtransporträtten skiljer sig från den omfattande avtalsfrihet som råder vid kommersiella överlåtelser av lös egendom. Skillnaden beror på den relativt utbredda indispositiva ansvarsregleringen i främst VTL;³²⁸ i praktiken tillämpas dock SÅ ansvarsbestämmelser. Dessutom menar Hellner att det saknas mening att inom transporträtten skilja mellan direkta och indirekta skador. Det finns föreskrifter för såväl värderingen av egendomen som inskränkningarna i ersättningsrätten. Någon ytterligare uppdelning är således inte nödvändig.³²⁹

För att ekonomiskt kunna hantera det ansvar som kan avkrävas transportörerna, tecknar de ansvarsförsäkringar hos försäkringsbolag. Villkoren skall vara godkända av SÅ. Problemet för köpeavtalens parter är dock att det är vanligt att den drabbade parten får vänta länge på utbetalad ersättning när han hänvisas till transportörens försäkringsbolag. Inom transporträtten, om än i mindre grad inom landsvägstransporträtten, tillämpas även omfattande ansvarsinskränkningar inom VTL:s gränser. Det leder till att även om ansvaret flyttas över på transportören, får inte den drabbade parten full ersättning.

³²⁶ Internordiska transporter vänder sig till trafik med Danmark, Finland eller Norge. Det innefattar även befordran inom landet av produkter som ankommer från något av de övriga länderna alternativt skall utföras till något av dem. Waldersten, 1990, s. 198f. Uppsatsen behandlar dock enbart inrikestrafik.

³²⁷ Waldersten, 1990, s. 199.

³²⁸ Gorton, 1996, s. 23, 26, Waldersten, 1990, s. 53.

³²⁹ Hellner, 1981, s. 41.

Ansvarsinskränkningarna utgör därför ett skäl för att teckna transportförsäkringar. Man bör dock uppmärksamma att transportförsäkringsbolagens transportförsäkringar begränsar sig till ersättning av fysiska skador och förluster. Exempelvis förblir ekonomiska förluster p g a dröjsmål eller insolvens oersatta. Ramberg menar att detta förhållande kan korrigeras om s k tidsgaranterade transporter åstadkoms, genom att transportörerna själva, eller gemensamt med transportförsäkringsbolagen, utsträcker sitt ansvar och erbjuder skydd vid dröjsmål.³³⁰

Vad har då transportörer för ansvar som gör att köpeavtalets parter kan övervältra sitt ansvar på dem? Transportörer ansvarar för såväl dröjsmål av, som fel i leveranser. Tiden under vilket dröjsmålsansvaret kan göras gällande sträcker sig från det att produkterna mottagits för befordran tills de avlämnas till mottagaren, alternativt ställs till dennes förfogande på den avtalade orten, § 2. Dröjsmål anses föreligga om produkterna inte avlämnas inom den avtalade tiden. Har inte tid avtalats, föreligger dröjsmål om beföringstiden är längre än vad som skäligen bör medges omsorgsfulla transportörer, § 5:2. Felansvaret relaterar till att produkterna förloras, minskas eller skadas, § 2. Det ligger dock på avsändarens ansvar att produkterna är tillräckligt väl förpackade, märkta och deklarerade. Uppstår det kostnader eller produktskador i någon form p g a brister i detta ansvar, ansvarar avsändaren gentemot transportören. Undantag görs om transportören borde ha gjort förbehåll för bristen, § 12. Transporträtten skiljer sig från överlåtelse av lös egendom, vad därefter gäller de påföljder som aktualiseras vid dröjsmål och fel, genom att det är främst skadeståndssanktioner som tillämpas. Fullgörande i natura kan enligt doktrinens majoritet inte begäras och prisavdrag är inte lämpligt. Skälet till det sistnämnda är att frakt och skadeersättning i regel ses som två skilda frågor. Hävning av avtal är möjligt, men mindre praktiskt genomförbart efter att lastning av produkterna skett.³³¹

Mot bakgrund av det sagda tillämpas både preciserade friskrivningsklausuler och partiella klausuler i form av friskrivning från viss skada respektive beloppsbegränsningar. De mest allvarliga orsakerna till att leveranser inte kan fullföljas är de som är av force majeure-karaktär. I Allåk p 7.1.1 finner vi en preciserad klausul vilken ger rätt att i en force majeure-situation häva avtalet, såvida omständigheten inträffat efter att avtalet slutits. Att force majeure medför en rätt att häva avtalet innebär att dröjsmål inte anses föreligga och därför inte någon ersättningsrätt inträda. Vad som skiljer den transporträttsliga klausulen från NL 92 p 37 är att den förra inte kräver att force majeure skall bestå i sex månader innan rätten att häva utan ersättningsskyldighet inträder. Förhållandet haltar åtminstone teoretiskt sett med de krav NL 92 ställer. Klausulen är annars uppbyggd på liknande sätt som NL 92 p 37. I Allåk ställs det dock högre krav på den inverkan hindret skall ha på möjligheten att fullgöra leveransen. Den inträffade omständigheten skall här hindra ett fullgörande. I övrigt innehåller klausulen både en generell bestämning och en exemplifierande uppräkningslista av omständigheter. Transportören befrias från sin leveransskyldighet om det antingen föreligger en arbetskonflikt eller annan omständighet som parterna inte kan råda över. Man säger dock uttryckligen att det görs undantag för arbetskonflikter, vilka beror på att endera parten inte fullgjort sina skyldigheter mot anställda. Till de omständigheter parterna inte råder över knyts en exemplifierande uppräkningslista. Erinrar vi oss indelningen i avsnitt 13.2.3.2 i orsaker hänförliga till naturhändelser, mänskliga handlingar, råvarubrist och bristande

³³⁰ Ramberg, 1993, s. 49-54.

³³¹ Gorton, 1996, s. 66f.

produktionskapacitet, sjukdomar, rättsliga hinder och slutligen ekonomiska hinder, torde som jag ser det mycket av det där sagda vara tillämpligt även här. Allåp p 7.1.1 upptager naturligen inte råvarubrist m. m, men inte heller sjukdomar eller ekonomiska hinder. På samma sätt som i NL 92 p 37, exemplifierar man inte med fler naturhändelser än eldsvåda. Det torde innebära att klausulen harmonierar med den köprättsliga klausulen. Vad p 7.1.1 ingående reglerar är de trafikrelaterade omständigheter som kan hindra leverans. Vägavstängningar, trafikförbud, trafikinskränkningar som berör uppdraget och bristande tillgång på drivmedel befriar samtliga från leveransskyldighet. Här går den transporträttsliga klausulen klart längre än den köprättsliga. För förhållanden vilka inte har karaktären av force majeure friskriver sig transportörer från ansvar för både dröjsmål och skada, förlust eller minskning som beror på antingen avsändarens, mottagarens eller deras ställföreträdarens fel eller försummelse, eller på ett förhållande som transportören varken kunde undvika eller förebygga konsekvenserna av, § 8. De friskriver sig vidare från felansvar för förhållanden som kan sägas bero på antingen produkternas beskaffenhet, avsändarens lastning m. m eller användning av öppna fordon när köpeavtalets parter begärt en sådan användning, § 9. Friskrivningen från viss typ av skada består av friskrivning från andra indirekta skador än dröjsmål. Ansvarsbestämmelserna exemplifierar med följdskostnader så som stillestånd, förlorad handelsvinst och annan ekonomisk skada, § 6. Det ansvar som därefter kvarstår är beloppsbegränsat. Tillämpas SÅ Ansvarsbestämmelser är utgångspunkten vid dröjsmål att ansvaret begränsas till fraktens belopp, § 5:1. Är dröjsmålet längre än 30 dagar när tid avtalats, och annars längre än 60 dagar, har dock köparen rätt att istället kräva ersättning som om produkterna förlorats, § 5:2 men. 2.³³² Har istället fel uppstått, beräknas ersättningen utifrån det värde produkterna hade på den ort och vid den tidpunkt de mottogs för transport till mottagaren, § 3. För nationella transporter begränsar sig dock ansvaret till 150 kronor per kilo, beräknat på de skadade eller förlorade produkternas bruttovikt.³³³ Den skadelidande får även ersättning för frakten och andra utlägg som gjorts i samband med befordran, i den mån kostnaden belöper på de felande produkterna, § 4.

Slutsatsen som kan dras av omfattningen på transportörers ansvar är, enligt min mening, att ersättningen i många fall troligen inte alls överensstämmer med de direkta och indirekta förluster som kan åsamkas köpeavtalets parter. Sett utifrån säljares synvinkel torde deras ersättningsansvar gentemot köpare många gånger vara mer omfattande än den ersättning de kan kräva av transportören. I dessa fall blir inte säljarna till fullo kompenserade, trots att felet eller dröjsmålet beror på transportören. Inte heller tillgängliga transportförsäkringar tycks kunna korrigeras detta missförhållande.

³³² Se Waldersten, 1990, s. 198-204

³³³ Vid internordiska leveranser är ansvarssumman annorlunda. De internordiska reglerna hänvisar här till CMR. Waldersten, 1990, s. 203.

Klausulreglerad omförhandling

Allmänt

Vid avtals ingående är det viktigt att kunna ha ett perspektiv framåt. Det är främst det ekonomiska värdet av långtidsavtal som är svårt att förutsäga.³³⁴ Det innebär att omförhandlingsklausuler inte är relevanta vid momentana överlåtelseavtal av lös egendom. Likväl anser jag klausultypen vara av intresse. Anledningen är dels att leveransavtal och till dem knutna transportavtal kan vara långvariga, dels att den allmänna regeln att väsentligt kontraktsbrott ger rätt till hävning och dessutom skadestånd om förutsättningarna för sådant uppfylls inte passar på leveranser av maskiner o d. Skälet till det sistnämnda är att i dessa situationer är en hävning praktiskt besvärlig att genomföra, samtidigt som ett skadestånd är svårt att beräkna korrekt.³³⁵ Mot bakgrund av detta behandlar jag översiktligt klausulreglerade omförhandlingsklausuler.

Köprättsliga omförhandlingsklausuler

I kommersiella förhållanden är det undantagslöst väsentliga ekonomiska problem som utlöser ett behov av omförhandling. De ändrade förhållandena rubbar balansen mellan parterna, utan att det för den skull nödvändigtvis föreligger force majeure eller en önskan att upplösa avtalsrelationen. Syftet med omförhandlingsklausuler är då inte enbart en strävan efter ett verktyg för avtalsförändring, utan även en strävan efter att både vidga området för force majeure och att omforma sanktionerna från att endast ha innehållit ogiltighet.

Grönfors menar att man kan stärka avtalsbundenheten genom klausulreglerade omförhandlingar, där avtal förändras i samarbete med parterna. Det beror på att då syftar avtalsbundenheten till att avtalet i huvudsak skall genomföras, trots de ändrade förhållandena. Att ha ett perfekt perspektiv framåt och kunna fullständigt förutse ekonomiska förändringar är inte möjligt. Det är detta som är problemet vid ingående av avtal utan en omförhandlingsklausul. Bedömningen parter gör vid avtalens ingående av de ekonomiska förutsättningarna och beräknade vinsterna är helt avgörande för huruvida beslut att ingå avtalen i fråga varit ekonomiskt riktiga beslut. Vid leveransavtal är avtalsvärderingarna främst skraddarsydda, till skillnad från andra standardiserade värderingar. Grönfors påpekar att härigenom bestäms avtalens värde indirekt av de utformningar man låter avtalsklausulerna få.³³⁶ Som vi har sett ovan, framgår t ex i regel storleken på det skadestånd som kan erhållas genom att det beloppsbegränsas. Frågan är då om den önskade förutsebarheten erhålls genom att parter istället har ett perspektiv bakåt i tiden och anpassar avtalen i efterhand. Grönfors menar att så rimligen bör vara fallet. Visserligen är det inte uteslutet att en avtalsförändring kan åstadkommas utan att en omförhandlingsklausul medtages i avtalet, eftersom t ex tvistelösningsorgan har möjligheten att tillämpa 36§ AvtL. Paragrafens tillämpning innebär en form av

³³⁴ Grönfors II, 1995, s. 26.

³³⁵ Grönfors II, 1995, s. 83.

³³⁶ Grönfors II, 1995, s. 11, 26f, 38, 70.

omförhandling. Det råder dock osäkerhet kring vad som krävs för att t ex generalklausulens kriterier skall uppfyllas. Denna osäkerhet elimineras genom att en klausul införs i avtalen.³³⁷

Medtages inte omförhandlingsklausuler i avtalen, är den grundläggande regeln att avtal skall hållas. Tvistelösningsorgan har, som nämnts ovan, dock möjlighet att tillgripa en form av omförhandling genom en tillämpning av 36§ AvtL. Vi har genomgående sett att vid kommersiella förhandlingsavtal utnyttjas denna möjlighet sparsamt. Parter fördelar själva de affärsrisker som är möjliga att förutse och skapar därmed själva avtalens konkreta riskprofil. Det är sedan inte domstolens uppgift att tvinga fram en ekonomiskt rättvis fördelning, eftersom avtalen har ingåtts mot bakgrund av kommersiella villkor och medvetna risker.³³⁸

Ser vi istället till de situationer då omförhandlingsklausuler medtages i avtalen, kan det konstateras att det är mot bakgrund av syftet man väljer formen på omförhandlingsklausulen. Grönfors poängterar att det enligt hans mening inte går att utforma någon typologi för denna form av klausul, p g a den ännu pågående utvecklingen inom området. Något generellt kan man dock säga att de utmärkande egenskaperna för klausulen är att den skall leda till ett seriöst och sakligt samarbete i syfte att genomföra förändringen i avtalet. Utmärkande är även att:

- ”avtalsförändringen skall förbättra möjligheterna till avtalets fullgörande genom de företagna justeringarna;
- ingen slutavräkning åsyftas, eftersom avtalet fortsätter;
- omförhandling kan göras även utanför force majeure-området;
- balansen mellan parterna, sådan den är tänkt att fungera under avtalet, har rubbats på sådant sätt, att oskälighet i samma mening som enligt 36 § AvtL har uppkommit;
- parternas medverkan till omförhandlingen skall säkras; samt
- den misslyckade omförhandlingen skall leda till att fortsatta åtgärder för tvistelösning skall vidtas i särskild ordning.”³³⁹

Det är av vikt att parter är noggranna i utformningen av omförhandlingsklausuler. Det finns nämligen både olika typer av klausuler och olika glidande övergångar mellan klausulerna. Ytterligheterna, i sättet att hantera den osäkerhet möjliga förändringar under avtalstiden skapar, är att antingen enbart utforma ett ramavtal som under avtalstiden kan kompletteras med ytterligare villkor eller att detaljreglera vilken påverkan förändringarna skall ha på avtalet. Den typiska omförhandlingsklausulen framstår som ett mellanting mellan dessa två ytterligheter.³⁴⁰ Det är även denna sistnämnda klausul som bäst överensstämmer med den form på avtalet jag behandlar i denna uppsats. Utöver en strävan efter att skapa ett ursprungligen maximalt funktionellt avtal, är det viktiga att omförhandlingsklausulen bidrager med att optimera tillvaratagandet av de möjligheter till korrigering som finns inom avtalets ram. Klausulen kan innehålla såväl korrigeringsmöjligheter vilka inte följer något automatiskt och förutbestämt mönster, som regler vilka tvärtom innehåller just en automatik och förutbestämmdhet. Exempelvis kan klausulen föreskriva kontrollstationer och ömsesidiga uppsägningsmöjligheter med jämna

³³⁷ Grönfors II, 1995, s. 27, 69.

³³⁸ Grönfors II, 1995, s. 30.

³³⁹ Grönfors II, 1995, s. 69f, 76f.

³⁴⁰ Grönfors II, 1995, s. 83-89.

intervall. Elastisiteten i avtalet ökar med graden av automatik och förutbestämthet i omförhandlingsklausulen. Att det finns olika typer av klausuler leder till att de kan vara antingen detaljerade eller ofullständiga. Klausulerna kan medverka till omfattande korrigeringar, men lika väl endast möjliggöra mindre justeringar eller revisioner. Sanktionen knuten till klausulen kan vara traditionell eller knuten till partsinsatser. Identifierar vi vissa former av klausuler, finner vi bl a den formen av klausuler Grönfors benämner snömosklausuler. Dessa klausuler är vaga och påvisar den ovisshet som föreligger. Deras rättsliga effekt är tvivelaktig. Baserat på Grönfors exempel, är det typiskt för dessa klausuler att stadga att parternas relation bygger på god affärssed.³⁴¹ En annan form av klausul, vars rättsliga verkan är osäker, är en som såväl är ofullständig som osanktionerad. Klausulens användbarhet framkommer enligt min mening mer indirekt. Anledningen är Grönfors påpekande att i och med att klausulen är en del av avtalet i sig, innebär det ett avtalsbrott att inte omförhandla. Kontraktsbrott ger skadeståndsrätt. Anses avtalsbrottet dessutom som väsentligt, ges principiellt sett även en hävningsrätt. Kritiken är dock att rättsverkan inte överensstämmer med den rättsverkan parten önskar. Vi närmar oss däremot partens syfte med klausulen om den får en liknande verkan som generalklausulen har, samtidigt som den självständigt visar att parterna förutsåg att omförhandlingar kunde bli nödvändiga och att de genom klausulens införande var villiga att samarbeta. I regel nyanseras dock omförhandlingsklausuler genom att de innebär att om förhandlingar misslyckas, överlämnas tvisten till antingen en skiljemannanämnd eller en ensamskiljedomare. Det är även möjligt att klausulen ger en möjlighet att väcka talan i allmän domstol. Den sista utvägen är att utnyttja en uppsägningsklausul som kan finnas införd i klausulen.³⁴² Därmed är vi tillbaka vid utgångspunkten för klausulen i fråga.

Behandlingen mynnar ut i att jag anser att när överlåtelse av lös egendom är knutna till långvariga leveransavtal, gäller leveranser av bl a maskiner eller gäller produkter vilka tar lång tid att tillverka åt kunden, är det i många fall en trygghet att medtaga en omförhandlingsklausul. I dagens mångfald av specialavtal blir parternas låsning till varandra relativt stor. Kan en omförhandling ske där båda parter fortfarande tjänar på avtalet, även om vinsten avviker från den ursprungligen planerade, är det omförhandlade avtalet i regel ett bättre ekonomiskt alternativ än att avtalet hävs. Att förändringar av detta slag kan bli nödvändiga anser jag parter bör medtaga i bedömningen av intresset av att genomföra avtalet. Det kan liknas vid bedömningen av de s k worst case, middle case och best case man gör vid skapande av ett joint venture bolag. Vi har tidigare även sett behovet av att inskränka ansvaret för force majeure. Omförhandlingsklausuler torde kunna tillämpas som ett alternativ till friskrivningarna. På så sätt blir hanteringen av force majeure mer nyanserad och mer anpassad efter parternas verkliga behov. Det problem jag ser är själva utformningen på klausulen. Utvecklingen på området fortskrider dock. Jag utgår från att denna utveckling kommer att medföra att kraven på klausulerna tydliggörs. För att förutsebarheten som klausulerna bidrager till inte skall vara en illusion, är det nämligen viktigt att veta huruvida klausulerna i praktiken är tillämpbara. Att de eventuellt bidrager till att avtal överhuvudtaget undertecknas, gör ju inte att de uppfyller sitt huvudsyfte.

³⁴¹ ”[T]he principle of good will and good faith.” Grönfors II, 1995, s.77.

³⁴² Grönfors II, 1995, s. 40f, 69, 77f, 83-90.

16. Riskanalys

Som har framgått av uppsatsens inledning, är det i den kommersiella avtalsrättens förhandlingsavtal av vikt att kontraktsanalyser och därmed riskbedömningar genomförs innan kontrakt undertecknas. Riskprofiler som är analysers slutresultat pekar nämligen ut väsentliga risker, vilka bör åtgärdas innan kontrakt undertecknas. Skälet till åtgärder är den kostnad risker innebär om de realiseras.³⁴³ Vid sådana analyser är det lämpligt att dela upp kontrakt i grundelement, vilka i verkligheten analyseras på respektive sakkunnigavdelning i aktuellt företag.³⁴⁴ Uppsatsen begränsar sig härvid till de juridiska elementen. Det innebär att genom avgränsningen bortfaller delar av kontrakt som hänförs till sakavdelningar med bl a specialitet på anläggningsverksamhet, ekonomi, finans, försäljning, marknad, installation, kvalitet, logistik, materialstyrning, personal, projektledning och även teknik och utveckling.³⁴⁵ När riskanalyser görs av de juridiska elementen av kontrakt, betecknas risken som liten, måttlig alternativt som stor. För att även kunna göra säkra bedömningar under tidspress, finns inom juridiska avdelningar förteckningar med kontrollpunkter vilka fungerar som stöd vid analyser. Uppsatsen indelar kontrakt i ingående av avtal, preambel, allmänna regler, särskilda regler och slutligen hur man löser problem genom inskränkningar i ansvaret alternativt genom omförhandlingar. Indelningen har jag valt eftersom den till stor del överensstämmer med en vanlig indelning av kontrakt på marknaden. Riskanalyser följer därför naturligt denna indelning. Riskanalyserns uppgift är att med ledning av avtals indelning och innehåll försäkra uppdragsgivare att framförhandlade avtal inte kritiserar ur riskanalyssynpunkt.³⁴⁶ Skälen bakom riskanalyser anser jag delvis kan förklaras mot bakgrund av de rättsekonomiska hänsyn jag har behandlat ovan i avsnitt 8.1 och kapitel 10. Avtal ingås inte såvida de inte ex ante gynnar bägge parter. Parter söker därför uppnå pareto-optimala avtal. Samtidigt söker de att minimera transaktionskostnaderna genom att i de skriftliga avtalen utelämna det som kan lämnas oregerat, utan att man förlorar optimaliteten. Genom att genomföra riskanalyser innan kontrakt undertecknas, försäkras man sig i så stor utsträckning som är praktiskt och ekonomiskt möjligt och försvarbart att avtalen uppfyller dessa mål.

³⁴³ Därav inte sagt att företag alltid önskar undvika väsentliga risker. Undantag görs bl a för att knyta till sig nya kunder och marknader. Se Thoresson, 1994, s. 20.

³⁴⁴ Däremot utformas inte kontrakt i sig efter rubriker liknande denna indelning. Indelningens olika texter finns utspridda i kontrakten. Se Thoresson, 1994, s. 37.

³⁴⁵ Avvikelser i uppdelningen finns.

³⁴⁶ Thoresson, 1994, s. 18-23, 73f.

Sammanfattande analys

Syftet med detta examensarbete har varit att utreda och analysera vad bolag bör ta hänsyn till, för att i största mån kunna försäkra sig om att ingångna avtal får den ekonomiska fördel de vid ingående av avtalen beräknas att få. Tyngdpunkten har legat på de friskrivningsklausuler vilka fungerar som en lösning på tvister som kan uppstå, trots att man sökt reglera avtalen så säkert som möjligt.

De enskilda kommersiella förhandlingsavtalen innebär ett risktagande och deras ekonomiska värden är inte sällan väsentliga. Mot bakgrund av detta, är slutsatsen uppsatsen utmynnar i att det mest grundläggande för att skapa framgångsrika avtal är att göra dem välbalanserade och harmoniska. Målet är att skapa, inte förstöra, avtal. Det torde dock inte utesluta ett utnyttjande av medveten otydlighet och dolda friskrivningar. Parter ansvarar i kommersiella förhållanden för att de har den kunskap som krävs vid förhandlingar. Samtidigt riskerar till viss del den som inte är tydlig att avtalet inte kommer till stånd eller att det jämkas ex post. Balans och harmoni i avtal bör därför likväl vara det centrala. För att erhålla den avsedda balansen krävs det förutsebarhet i avtalen. Förutsebarhet kan uppnås om parter har en helhetssyn på inskränkningarna, med hänsyn tagen även till avtalens övriga delar och till möjligheten att övervältra ansvaret på de till köpeavtalen knutna transportörerna. I verkligheten kan nämligen inte friskrivningar ses isolerade från övriga klausuler och då främst från kvalitets- och garantiklausuler. För att erhålla balans bör parter dessutom se det aktuella avtalet som en del i en längre affärsrelation. Det motsäger förvisso det rättsekonomiska effektivitetstänkandet att inte isolera varje affärstransaktion. Ekonomisk effektivitet är eftersträvansvärd. Jag tror likväl att man kan ha ekonomisk effektivitet som måttstock, men samtidigt göra de eftergifter och korrigeringar man anser vara berättigade i det längre perspektivet.

Omfattningen på det ansvar säljare anser sig ha möjlighet att åta sig beror till stor del på det enskilda avtalet, ekonomiska faktorer och affärsmässiga avvägningar. Frågan huruvida NL 92:s standardiserade friskrivningsklausuler är att föredraga framför preciserade klausuler i enskilda produktbeskrivningar kan inte besvaras generellt. Som jag ser det, bör parter utnyttja NL 92 så långt det är försvarbart, eftersom dess klausuler är väl genomtänkta och tycks ge den balans man bör söka efter. Klausulerna kan dock mycket väl kompletteras vid behov. NL 92 tillgodoser dock det behov parter har av att göra det köprättsliga kontrollansvaret mer förutsebart, samtidigt som risken för oproportionellt stora ersättningsanspråk på indirekta skador elimineras. Samtidigt torde säljare ha större kontroll över kvaliteten på produkterna och för de egenskaper de garanterar. NL 92:s regleringen bör därför många gånger vara tillräcklig även här.

Mot bakgrund av det sagda anser jag att det uppsatsen har visat, vad gäller utrymmet för säljare att friskriva sig från ansvar, sammanfattas väl av Rambergs rekommendation att bl a:

- ” - iaktta vederhäftighet och viss måttfullhet vid marknadsföringen av produkter och tjänster;
- noga överväga avtalssyfte, eventuella förbehåll och avtalsförutsättningar;
- motivera sådan riskfördelning som utan särskilda förklaringar kan förefalla oskäligen samt att
- ge klausuler avsedda som skydd i olika situationer...” det innehåll och omfång

det finns behov av, inte mer.³⁴⁷

Genom att iakttaga denna rekommendation bör det finnas goda möjligheter att erhålla den balans som kännetecknar framgångsrika avtal. På det sättet skapas, inte förstörs, avtal.

³⁴⁷ Ramberg, 1987, s. 515.

Bilaga A

Allmänna leveransbestämmelser för leveranser av maskiner samt annan mekanisk och elektrisk utrustning inom och mellan Danmark, Finland, Norge och Sverige, utgiven av Hovedorganisationen Dansk Industri, Metalliteollisuuden Keskusliitto r.y., Teknologibedriftenes Landsforening och Sveriges Verkstadsindustrier 1992 (NL 92)

P 12

Försenas leveransen på grund av någon omständighet som enligt punkt 37 utgör befrielsegrund eller på grund av någon handling eller underlåtenhet från löparens sida, skall leveranstiden förlängas så mycket, som med hänsyn till omständigheterna i fallet är skäligt. Leveranstiden skall förlängas även om orsaken till dröjsmålet inträffar efter utgången av den ursprungligen avtalade leveranstiden.

P 13

Levererar säljaren inte godset i rätt tid, har köparen rätt till vite från den dag leverans skulle ha skett.

Vitet skall, för varje hel vecka förseningen varar, utgöra 5 % av den del av det avtalade priset som hänför sig till den del av godset som på grund av förseningen inte kan tas i avsett bruk.

Vitet skall inte överstiga 7,5 % av detta beräkningsunderlag.

[...]

P 14

Är köparen berättigad till maximalt vite enligt punkt 13, och godset ännu inte har levererats, har köparen rätt att genom skriftligt meddelande kräva leverans inom en sista skälig frist, som inte får vara kortare än en vecka.

Levererar inte säljaren inom fristen, och detta inte beror av någon orsak som köparen bär ansvaret för, har köparen rätt att genom skriftligt meddelande till säljaren häva avtalet I vad avser den del av godset som inte kan tas i avsett bruk.

Köparen har vid sådan hävning även rätt till ersättning för den skada han lider på grund av säljarens försening i den mån skada överstiger det maximala vite ha kunnat kräva enligt punkt 13. Skadeståndet skall inte överstiga 7,5 % av den del av priset som hänför sig till den del av godset som hävningen avser.

Köparen har dessutom rätt att, genom skriftligt meddelande till säljaren, häva avtalet om det står klart att det kommer att inträffa en försening som enligt reglerna i punkt 13 skulle ge köparen rätt till maximalt vite. Vid en sådan hävning har köparen rätt till såväl maximalt vite som ersättning enligt tredje stycket i denna punkt. Bortsett från vite enligt punkt 13 i och hävning med begränsad ersättning enligt punkt 14 är varje krav från

köparen med anledning av säljarens försening uteslutet. Denna begränsning av säljarens ansvar gäller dock inte om han gjort sig skyldig till grov vårdslöshet.

P 21

Säljaren är skyldig att i enlighet med bestämmelserna i punkterna 22-34, genom utbyte eller reparation, avhjälpa alla fel i godset som beror på bristfälligheter i konstruktion, material eller tillverkning.

P 25

Sedan säljaren har mottagit skriftlig reklamation enligt punkt 24, skall han avhjälpa felet med den skyndsamhet som omständigheterna påkallar. Säljaren skall själv bära kostnaderna för avhjälpandet i enlighet med reglerna i punkterna 21-33.

Avhjälpandet skall utföras hos köparen såvida inte säljaren finner det lämpligt att den felaktiga delen eller godset sänds till honom så att han kan reparera eller byta ut den hos sig.

Kräver demontering och inmontering av delen särskild fackkunskap, är säljaren skyldig att utgöra sådan demontering och inmontering. Krävs inte sådan fackkunskap, har säljaren fullgjort vad som åligger honom på grund av felet när han till köparen levererar en vederbörligen reparerad eller utbytt del.

P 31

Uppfyller inte säljaren inom skälig tid sina förpliktelser enligt punkt 25 har köparen rätt att skriftligen ge honom en slutlig frist för det. Har inte säljaren uppfyllt sina förpliktelser inom fristen har köparen rätt att efter eget val:

a) låta utföra nödvändiga reparationer och/eller framställa nya delar på säljarens risk och bekostnad, förutsatt att köparen därvid förfar med omdöme, eller

b) kräva prisavdrag med högst 15 % av det avtalade priset.

Är felet väsentligt har köparen istället rätt att häva avtalet genom skriftligt meddelande till säljaren. Köparen har även rätt till sådan hävning om felet efter åtgärd som nämns under a) alltså är väsentligt. Vid hävning har köparen rätt till ersättning för den skada han har lidit. Ersättningen skall dock inte uppgå till mer än 15 % av det avtalade priset.

P 32

Säljarens ansvar omfattar inte fel, som beror på av köparen tillhandahållit material eller på av denne föreskriven eller specificerad konstruktion.

P 33

Säljarens ansvar omfattar endast fel som uppstår under de i avtalet förutsedda arbetsförhållandena och vid riktig användning av godset.

Ansvar för fel orsakade av omständigheter som tillkommit efter att risken för godset gått över på köparen. Det omfattar exempelvis inte fel förorsakade av bristfälligt underhåll eller oriktig montering från köparens sida, ändringar utan säljarens skriftliga

medgivande eller av köparen oriktigt utförda reparationer. Slutligen omfattar ansvaret inte normal förslitning eller försämring.

P 35

Säljaren har inte något ansvar för fel utöver vad som föreskrivs i punkterna 21-34. Detta gäller varje förlust felet kan orsaka som exempelvis produktionsbortfall, utebliven vinst och annan ekonomisk följd förlust. Denna begränsning av säljarens ansvar gäller dock inte om han gjort sig skyldig till grov vårdslöshet.

P 37

Följande omständigheter utgör befrielsegrunder om de medför att avtalets fullgörande hindras eller blir oskäligt betungande: arbetskonflikt och varje annan omständighet, som parterna inte kan råda över, såsom eldsvåda, krig, mobilisering eller militärinkallelser av motsvarande omfattning, rekvisition, beslag, valutarestriktioner, uppror *och* upplopp, knapphet på transportmedel, allmän varuknapphet, inskränkningar i tillförseln av drivkraft samt fel i eller försening av leveranser från underleverantörer, som orsakas av sådan befrielsegrund.

Ovan nämnda omständigheter utgör befrielsegrund endast om deras inverkan på avtalets fullgörande inte kunde förutses då avtalet ingicks.

P 39

Oavsett vad som i övrigt gäller enligt dessa bestämmelser, har vardera parten rätt att häva avtalet genom skriftligt meddelande till andra parten, om avtalets fullgörande försenas mer än sex månader av befrielsegrund som nämns i punkt 37.

BILAGA B

**General Conditions for the supply of Plant and Machinery for export.
Prepared under the auspices of the United Nations Economic
Commission for Europe (1953) (ECE 188)**

P 9.17

"Gross misconduct" does not comprise any and every lack of proper care or skill, but means an act or omission on the part of the Vendor implying either a failure to pay due regard to serious consequences which a conscientious Contractor would normally foresee as likely to ensue, or a deliberate disregard of any consequences of such act or omission.

BILAGA C

ICCs internationella regler för tolkning av handelstermer Incoterms 1990 i svensk version utgiven av Exportrådet och Internationella Handelskammarens (ICC) Svenska Nationalkommitté.

EXW (Från fabrik)

A SÄLJAREN SKALL:

A1 Avtalsenlig leverans

Avlämna godset och förete handelsfaktura eller likvärdigt datameddelande i enlighet med köpeavtalet samt varje annat bevis om överensstämmelse därmed, som erfordras enligt avtalet.

A2 Licenser, tillstånd och formaliteter

På allt sätt bistå köparen, på dennes begäran, risk och bekostnad, med anskaffande av exportlicens eller annat av myndighet utfärdat tillstånd som erfordras för export av godset.

A3 Avtal om transport och försäkring

a) Transportavtal

Inga skyldigheter

b) Försäkring

Inga skyldigheter

A4 Leverans

Ställa godset till köparens förfogande på angiven leveransplats på fastställd dag eller inom fastställd tidsperiod eller om ingen tid eller plats har fastställts, på sedvanlig plats och tid för leverans av sådant gods.

A5 Riskövergång

Om inte annat framgår av B.5, stå all fara för förlust av eller skada på godset till den tidpunkt då det ställts till köparens förfogande enligt A.4.

A6 Kostnadsfördelning

Om inte annat framgår av B.6, betala alla kostnader för godset till den tidpunkt då det ställts till köparens förfogande enligt A.4.

A7 Information till köparen

Underrätta köparen om när och var godset ställs till hans förfogande.

A8 Leveransbevis, transportdokument eller likvärdigt datameddelande

Inga skyldigheter

A9 Kontroll – förpackning – märkning

Betala kostnaderna för sådana kontrollåtgärder (såsom kvalitetskontroll, mätning, vägning, och uppräknings) som erfordras för att godset skall kunna ställas till köparens förfogande.

På egen bekostnad förpacka godset (om det inte är sedvänja i berörd bransch att ställa avtalat gods till köparens förfogande oemballerat) på sätt som erfordras för avsedd transport om och i den utsträckning som säljaren fått information om omständigheterna rörande aktuell transport (t ex transportsätt och destination) innan köpeavtalet träffades. Emballaget skall märkas på lämpligt sätt.

A10 Andra skyldigheter

På allt sätt bistå köparen, på dennes begäran, risk och bekostnad, med att anskaffa varje dokument eller likvärdigt datameddelande, som utfärdats i eller överförs från avsändnings- och /eller ursprungslandet och som erfordras för export och/eller import av godset och, om så erfordras, för transitering av godset genom annat land.

Lämna köparen, på dennes begäran, erforderlig information som underlag för försäkring av godset.

KÖPAREN SKALL:

B1 Betalning

Betala det pris som överenskommit i köpeavtalet.

B2 Licenser, tillstånd och formaliteter

På egen risk och bekostnad anskaffa alla licenser eller annat av myndighet utfärdat tillstånd och fullgöra alla tullformaliteter som erfordras för export och import av godset samt, om så erfordras, för transitering av godset genom annat land.

B3 Transportavtal

Inga skyldigheter

B4 Mottagning av godset

Ta emot godset så snart det ställts till hans förfogande enligt A.4.

B5 Riskövergång

Stå all fara för förlust av eller skada på godset från den tidpunkt då det ställts till hans förfogande enligt A.4. Skulle han underlåta att informera säljaren enligt B.7 skall han stå all fara för förlust av eller skada på godset från avtalad tidpunkt eller från utgången av överenskommen tidsperiod för avlämnande, förutsatt emellertid att godset blivit vederbörligen individualiserat, d v s tydligt avskilt eller på annat sätt identifierat som det avtalade godset.

B6 Kostnadsfördelning

Betala alla kostnader för godset från den tidpunkt då det ställts till hans förfogande enligt A.4.

Betala alla tilläggskostnader som uppkommit genom att han inte tagit emot godset när det ställts till hans förfogande eller genom att han underlåtit att avisera säljaren enligt B.7,

förutsatt emellertid att godset blivit vederbörligen individualiserat, d v s tydligt avskilt eller på annat sätt identifierat som det avtalade godset.

Betala alla tullar, skatter och andra offentliga avgifter samt även kostnaderna för fullgörande av tullformaliteter för såväl export som import av godset och, om så erfordras, för transitering av godset genom annat land.

B7 Information till säljaren

När han har rätt att fastställa den tidpunkt inom överenskommen tidsperiod då avlämnandet skall ske och/eller plats för avlämnandet, lämna säljaren erforderlig information härom.

B8 Leveransbevis, transportdokument eller likvärdigt datameddelande

Förse säljaren med erforderligt bevis på att godset mottagits.

B9 Kontroll (inspektion) av godset

Betala, om inte annat överenskommits, kostnaderna för ”preshipment inspection” (PSI) (inklusive sådan inspektion föreskriven av exportlandets myndigheter).

B10 Andra skyldigheter

Betala alla kostnader och avgifter, som uppstått för erhållande av de dokument eller likvärdiga datameddelanden som omnämnts i A.10, och ersätta alla kostnader för säljarens tjänster i samband härmed.

FCA (FRITT FRAKTFÖRAREN)

SÄLJAREN SKALL:

A1 Avtalsenlig leverans

Avlämna godset och förete handelsfaktura eller likvärdigt datameddelande i enlighet med köpeavtalet samt varje annat bevis om överensstämmelse därmed, som erfordras enligt avtalet.

A2 Licenser, tillstånd och formaliteter

På egen risk och bekostnad anskaffa exportlicens eller annat av myndighet utfärdat tillstånd och fullgöra alla tullformaliteter som erfordras för export av godset.

A3 Avtal om transport och försäkring

a) Transportavtal

Inga skyldigheter. Om emellertid köparen begär det eller det är kommersiell praxis och köparen inte ger andra instruktioner inom rimlig tid får säljaren sluta avtal om transport av godset på sedvanliga villkor och på köparens risk och bekostnad. Säljaren kan vägra att sluta transportavtal men skall då omdelbart underrätta köparen härom.

b) Försäkring

Inga skyldigheter

A4 Leverans

Avlämna godset till fraktförare eller annan person (t ex en speditör) utsedd av köparen eller vald av säljaren enligt A.3.a) på angiven plats (t ex transportterminal eller annan

mottagningsplats) vid avtalad tidpunkt eller inom överenskommen tidsperiod och på överenskommet sätt eller enligt sedvänja på denna plats. Om ingen särskild plats har överenskommit och om flera platser kan komma i fråga får säljaren välja den leveransplats som bäst passar honom. Saknas exakta instruktioner från köparen får säljaren överlämna godset till fraktföraren på sätt som är lämpligt med avseende på transportsätt, kvantitet och/eller varuslag.

Avlämnandet till fraktföraren fullgörs:

[...]

II) Vid transport med vägfordon och lastning sker på säljarens driftställe betraktas godset som avlämnat när det lastats på fordon, som tillhandahållits av köparen. När godset levereras till fraktförarens mottagningsplats betraktas det som avlämnat när det överlämnats till fraktföraren eller till annan person som handlar för fraktförarens räkning.

[...]

A5 Riskövergång

Om inte annat framgår av B.5, stå all fara för förlust av eller skada på godset till dess det har avlämnats enligt A.4.

A6 Kostnadsfördelning

Om inte annat framgår av B.6:

- betala alla kostnader för godset till dess det avlämnats till fraktföraren enligt A.4.
- betala alla kostnader för tullformaliteter samt alla tullar, skatter och offentliga avgifter som utgår för godset i samband med exporten.

A7 Information till köparen

Underrätta köparen om att godset överlämnats till fraktföraren. Skulle fraktföraren inte kunna ta hand om godset inom överenskommen tid skall säljaren informera köparen härom.

A8 Leveransbevis, transportdokument eller likvärdigt datameddelande

På egen bekostnad förse köparen, om detta är brukligt, med sedvanligt dokument som bevis för att godset avlämnats enligt A.4.

Om nyssnämnda dokument inte är ett transportdokument skall säljaren på köparens begäran, risk och bekostnad på allt sätt bistå köparen med att anskaffa erforderligt transportdokument avseende avtalad transport (t ex överlåtbart konossement, icke överlåtbar sjöfraktsedel, fraktdokument för inre vattenvägar, flygfraktsedel, järnvägsfraktsedel, bilfraktsedel eller fraktsedel för kombinerad transport).

När säljare och köpare har kommit överens om att kommunicera elektroniskt dator till dator (EDI) kan ovannämnda dokument ersättas med likvärdigt datameddelande.

A9 Kontroll - förpackning - märkning

Betala kostnaderna för sådana kontrollåtgärder (såsom kvalitetskontroll, mätning, vägning och uppräkning) som erfordras för att godset skall kunna avlämnas till fraktföraren.

På egen bekostnad förpacka godset (om det inte är sedvana inom berörd bransch att sända avtalat gods oemballerat) på sätt som erfordras för avsedd transport om och i den

utsträckning som säljaren fått information om omständigheterna rörande den aktuella transporten (t ex transportsätt och destination) innan köpeavtalet träffades.
Emballaget skall märkas på lämpligt sätt.

A 10 Andra skyldigheter

På allt sätt bistå köparen, på dennes begäran, risk och bekostnad, med att anskaffa varje dokument eller likvärdigt datameddelande (andra än de som omnämns i A.8) utfärdade i eller avsända från avsändnings- och/eller ursprungslandet och som köparen kan behöva för import av godset eller, om så erfordras, för transitering av godset genom annat land.
Förse köparen, på dennes begäran, med erforderlig information som underlag för försäkring av godset.

KÖPAREN SKALL:

B1 Betalning

Betala det pris, som överenskommit i köpeavtalet.

B2 Licenser, tillstånd och formaliteter

På egen risk och bekostnad anskaffa importlicens eller annat a myndighet utfärdat tillstånd samt fullgöra alla tullformaliteter som erfordras för import av godset genom annat land

B3 Transportavtal

På egen bekostnad sluta avtal om transport av godset från avtalad plats, dock med förbehåll för vad som anges i A.3.a).

B4 Mottagning av godset

Ta emot godset enligt A.4.

B5 Riskövergång

Stå all fara för förlust av eller skada på godset från den tidpunkt då godset avlämnats enligt A.4.

Skulle han underlåta att lämna information enligt B.7 eller om den av honom utsedde fraktföraren inte har omhändertagit godset skall köparen stå all fara för förlust av eller skada på godset från avtalad tidpunkt eller från utgången av överenskommen tidsperiod för avlämnande, förutsatt emellertid att godset blivit vederbörligen individualiserat, d v s tydligt avskilt eller på annat sätt identifierat som det avtalade godset.

B6 Kostnadsfördelning

Betala alla kostnader för godset från den tidpunkt då det avlämnats enligt A.4.

Betala alla tilläggskostnader som uppstått på grund av att han inte utsett fraktförare eller att av honom utsedd fraktförare inte tagit hand om godset vid avtalad tidpunkt eller på grund av att han inte lämnat säljaren erforderlig information enligt B.7, förutsatt emellertid att godset blivit vederbörligen individualiserat, d v s tydligt avskilt eller på annat sätt identifierat som det avtalade godset.

Betala alla tullar, skatter och andra offentliga avgifter som utgår vid import av godset samt kostnaderna för alla tullformaliteter som måste fullgöras vid import av godset och, om så erfordras, för transitering av godset genom annat land.

B7 Information till säljaren

Underrätta säljaren om fraktförarens namn och, om så erfordras, ange transportsätt samt vid vilken tidpunkt eller inom vilken tidsperiod som godset skall avlämnas till fraktföraren samt, i förekommande fall, den plats inom den ort där godset skall avlämnas.

B8 Leveransbevis, transportdokument eller likvärdigt datameddelande
Godtaga bevis enligt A.8 på att godset avlämnats.

B9 Kontroll (inspektion) av godset

Betala, om inte annat överenskommits, kostnaderna för ”preshipment inspection” (PSI) föreskrivs av exportlandets myndigheter.

B10 Andra skyldigheter

Betala alla kostnader och avgifter som uppstått vid anskaffande av de dokument eller likvärdiga datameddelanden som omnämns i A.10. och ersätta säljaren för kostnaderna för de tjänster han utfört i samband härmed samt för transportavtal som tecknats av säljaren enligt A.3.a).

Lämna säljaren erforderliga instruktioner i de fall dennes medverkan erfordras för att sluta transportavtal enligt A.3.a).

CPT (FRAKTFRITT)

SÄLJAREN SKALL:

A1 Avtalsenlig leverans

Avlämna godset och förete handelsfaktura eller likvärdigt datameddelande i enlighet med köpeavtalet samt varje annat bevis på överensstämmelse därmed, som erfordras enligt avtalet.

A2 Licenser, tillstånd och formaliteter

På egen risk och bekostnad anskaffa exportlicens eller annat av myndighet utfärdat tillstånd och fullgöra alla tullformaliteter, som erfordras för export av godset.

A3 Avtal om transport och försäkring

a) Transportavtal

På egen bekostnad och på sedvanliga villkor sluta avtal om transport av godset till avtalad plats på angiven destinationsort via sedvanlig transportväg och på normalt sätt. Om en särskild plats inte är avtalad eller fastställd genom sedvänja får säljaren välja den plats på angiven destinationsort som bäst passar honom.

b) Försäkring

Inga skyldigheter

A4 Leverans

Vid avtalad tidpunkt eller inom överenskommen tidsperiod avlämna godset till fraktföraren eller, om det förekommer flera fraktförare, till den förste av dessa för transport till angiven destinationsort.

A5 Riskövergång

Om inte annat framgår av B.5, stå all fara för förlust av eller skada på godset till den tidpunkt då det avlämnats enligt A.4.

A6 Kostnadsfördelning

Om inte annat framgår av B.6:

- betala alla kostnader för godset till dess det har avlämnats enligt A.4. samt frakt och alla andra kostnader som härrör från A.3.a) inklusive lastningskostnader och alla lossningskostnader på destinationsorten som kan ha inkluderats i frakten eller som säljaren debiterats när transportavtalet träffades;
- betala kostnaderna för tullformaliteter, som erfordras för export av godset samt alla tullar och andra offentliga avgifter som utgår vid exporten.

A7 Information till köparen

Underrätta köparen om att godset avlämnats enligt A.4. och lämna honom all annan information som vanligtvis behövs för att han skall kunna vidta erforderliga åtgärder för att ta emot godset.

A8 Leveransbevis, transportdokument eller likvärdigt datameddelande

På egen bekostnad och om detta är sedvänja, förse köparen med sedvanligt transportdokument (t ex överlåtbart konossement, icke överlåtbar sjöfraktsedel, transportdokument för inre vattenvägar, flygfraktsedel, järnvägsfraktsedel, bilfraktsedel eller fraktdokument för kombinerade transporter).

När säljare och köpare har kommit överens om att kommunicera elektroniskt dator till dator (EDI) kan ovannämnda dokument ersättas med likvärdigt datameddelande.

A9 Kontroll - förpackning - märkning

Betala alla kostnader för sådana kontrollåtgärder (såsom kvalitetskontroll, mätning, vägning och uppräknings) som erfordras för att godset skall kunna avlämnas enligt A.4.

På egen bekostnad förpacka godset (om det inte är sedvänja inom berörd bransch att sända avtalat gods oemballerat) på sätt som erfordras för den transport som avtalats av honom. Emballaget skall märkas på lämpligt sätt.

A10 Andra skyldigheter

På allt sätt bistå köparen, på dennes begäran, risk och bekostnad, med att anskaffa varje dokument eller likvärdigt datameddelande (andra än de som omnämns i A.8), som utfärdas i eller överförs från avsändnings- och/eller ursprungslandet och som köparen kan behöva för import av godset och, om så erfordras, för transitering av godset genom annat land.

Förse köparen, på dennes begäran, med erforderlig information som underlag för försäkring av godset.

KÖPAREN SKALL:

B1 Betalning

Betala det pris som överenskommits i köpeavtalet.

B2 Licenser, tillstånd och formaliteter

På egen risk och bekostnad anskaffa importlicens eller annat av myndighet utfärdat tillstånd och fullgöra alla tullformaliteter som erfordras för import av godset genom annat land.

B3 Transportavtal

Inga skyldigheter

B4 Mottagning av godset

Godtaga leveransen av godset när det har avlämnats enligt A.4 och ta emot godset från fraktföraren på angiven destinationsort.

B5 Riskövergång

Stå all fara för förlust av eller skada på godset från den tidpunkt då det avlämnats enligt A.4.

Skulle han underlåta att informera säljaren enligt B.7, stå all fara för godset från avtalad tidpunkt eller från utgången av överenskommen tidsperiod för avsändning, förutsatt emellertid att godset blivit vederbörligen individualiserat, d v s tydligt avskilt eller på annat sätt identifierat som det avtalade godset.

B6 Kostnadsfördelning

Om inte annat framgår av A.3.a), betala alla kostnader för godset från den tidpunkt då det avlämnats enligt A.4 och, om sådana kostnader och avgifter inte har inkluderats i frakten eller har erlagts av säljaren när denne träffade avtal om transporten enligt A.3.a), betala alla kostnader och avgifter som utgår för godset under transporten till överenskommen destinationsort, inklusive lossningskostnaderna.

Skulle han underlåta att informera säljaren enligt B.7, skall han betala alla tilläggskostnader, som därigenom uppstår från avtalad tidpunkt eller från utgången av överenskommen tidsperiod för avsändning, förutsatt emellertid att godset blivit vederbörligen individualiserat, d v s tydligt avskilt eller på annat sätt identifierat som det avtalade godset.

Betala alla tullar, skatter och andra offentliga avgifter samt kostnaderna för alla tullformaliteter, som måste fullgöras vid import av godset och, om så erfordras, för transitering av godset genom annat land.

B7 Information till säljaren

När han har rätt att fastställa tidpunkten för avsändning av godset och/eller bestämma destinationsort, lämna säljaren erforderlig information härom.

B8 Leveransbevis, transportdokument eller likvärdigt datameddelande

Godtaga transportdokumentet enligt A.8 om det överensstämmer med köpeavtalet.

B9 Kontroll (inspektion) av godset

Betala, om inte annat överenskommits, kostnaderna för ”preshipment inspection” (PSI) utom i de fall då PSI föreskrivs av exportlandets myndigheter.

B10 Andra skyldigheter

Betala alla kostnader och avgifter som uppstått vid anskaffande av de dokument eller likvärdiga datameddelanden som omnämns i A.10 och ersätta alla kostnader för säljarens tjänster i samband härmed.

CIP (FRAKTFRITT INKLUSIVE FÖRSÄKRING)

SÄLJAREN SKALL:

A1 Avtalsenlig leverans

Avlämna godset och förete handelsfaktura eller likvärdigt datameddelande i enlighet med köpeavtalet samt varje annat bevis på överensstämmelse därmed, som erfordras enligt avtalet.

A2 Licenser, tillstånd och formaliteter

På egen risk och bekostnad anskaffa exportlicens eller annat av myndighet utfärdat tillstånd och fullgöra alla tullformaliteter som erfordras för export av godset.

A3 Avtal om transport och försäkring

a) Transportavtal

På egen bekostnad och på sedvanliga villkor sluta avtal om transport av godset till avtalad plats på angiven destinationsort via sedvanlig transportväg och på normalt sätt. Om en särskild plats inte är avtalad eller fastställd genom sedvänja får säljaren välja den plats på angiven destinationsort som bäst passar honom.

b) Försäkring

På egen bekostnad anskaffa transportförsäkring enligt överenskommelse i köpeavtalet så att köparen eller annan person som har ett försäkringsbart intresse i godset får rätt att begära ersättning direkt från försäkringsgivaren samt förse köparen med försäkringspolis eller annat bevis på försäkringens omfattning.

Försäkring skall tecknas hos försäkringsgivare med gott anseende och, om inte annat uttryckligen överenskommits, på minimivillkor enligt ”Institute Cargo Clauses” (Institute of London Underwriters) eller andra liknande villkor. Försäkringsskyddets varaktighet skall överensstämma med B.5 och B.4. Om köparen begär det skall säljaren på köparens bekostnad teckna försäkring mot krigsrisk, strejk, inre oroligheter och upplopp, om sådan försäkring kan erhållas. Minimiförsäkringen skall täcka avtalat pris plus 10% (d v s 110%) och skall tecknas i avtalets valuta.

A4 Leverans

Vid avtalad tidpunkt eller inom överenskommen tidsperiod avlämna godset till fraktföraren eller, om det förekommer flera fraktförare, till den förste av dessa för transport till angiven destinationsort.

A5 Riskövergång

Om inte annat framgår av B.5, stå all fara för förlust av eller skada på godset till den tidpunkt då godset avlämnats enligt A.4.

A6 Kostnadsfördelning

Om inte annat framgår av B.6:

- betala alla kostnader för godset till dess det har avlämnats enligt A.4 samt frakt och alla andra kostnader som härrör från A.3 inklusive lastningskostnader och alla lossningskostnader på destinationsorten som kan ha inkluderats i frakten eller som säljaren debiterats när transportavtalet träffades;
- betala kostnaderna för de tullformaliteter som erfordras för export av godset samt alla tullar, skatter och andra offentliga avgifter som utgår vid exporten.

A7 Information till köparen

Underrätta köparen om att godset avlämnats enligt A.4 och lämna honom all annan information som vanligtvis behövs för att han skall kunna vidta erforderliga åtgärder för att ta emot godset.

A8 Leveransbevis, transportdokument eller likvärdigt datameddelande

På egen bekostnad och om detta är sedvänja förse köparen med sedvanligt transportdokument (t ex överlåtbar konossement, icke överlåtbar sjöfraktsedel, transportdokument för inre vattenvägar, flygfraktsedel, järnvägsfraktsedel, bilfraktsedel eller fraktdokument för kombinerade transporter).

När säljare och köpare har kommit överens om att kommunicera elektroniskt dator till dator (EDI) kan ovannämnda dokument ersättas med likvärdigt datameddelande.

A9 Kontroll - förpackning - märkning

Betala kostnaderna för sådana kontrollåtgärder (såsom kvalitetskontroll, mätning, vägning och uppräkning) som erfordras för att godset skall kunna avlämnas enligt A.4.

På egen bekostnad förpacka godset (om det inte är sedvänja inom berörd bransch att sända avtalat gods oemballerat) på sätt som erfordras för den transport som avtalats av honom. Emballaget skall märkas på lämpligt sätt.

A10 Andra skyldigheter

På allt sätt bistå köparen, på dennes begäran, risk och bekostnad med att anskaffa varje dokument eller likvärdigt datameddelande (andra än de som omnämns i A.8), som utfärdas i eller överförs från avsändnings- och/eller ursprungslandet och som köparen kan behöva för import av godset och, om så erfordras, för transitering av godset genom annat land.

KÖPAREN SKALL:

B1 Betalning

Betala det pris som överenskommits i köpeavtalet.

B2 Licenser, tillstånd och formaliteter

På egen risk och bekostnad anskaffa importlicens eller annat av myndighet utfärdat tillstånd och fullgöra alla tullformaliteter, som erfordras för import av godset och, om så erfordras, för transitering av godset genom annat land.

B3 Transportavtal

Inga skyldigheter.

B4 Mottagning av godset

Godtaga leveransen av godset när det har avlämnats enligt A.4 och ta emot godset från fraktföraren på angiven destinationsort.

B5 Riskövergång

Stå all fara för förlust av eller skada på godset från den tidpunkt då det avlämnats enligt A.4.

Skulle han underlåta att informera säljaren enligt B.7, stå fara för godset från avtalad tidpunkt eller från utgången överenskommen tidsperiod för avsändning, förutsatt emellertid att godset blivit vederbörligen individualiserat, d v s tydligt avskilt eller på annat sätt identifierat som det avtalade godset.

B6 Kostnadsfördelning

Om inte annat framgår av A.3 betala alla kostnader för gods från den tidpunkt då det avlämnats enligt A.4 och, om sådana kostnader och avgifter inte har inkluderats i frakten eller erlagts av säljaren när denne träffade avtal om transport enligt A.3.a), betala alla kostnader och avgifter som utgår godset under transporten till överenskommen destinationsort inklusive lossningskostnaderna.

Skulle han underlåta att informera köparen enligt B.7, skall han betala alla tilläggskostnader som därigenom uppstår från avtalad tidpunkt eller från utgången av överenskommen tidsperiod för avsändning, förutsatt emellertid att godset blir tydligt avskilt eller på annat sätt identifierat som det avtalade godset.

Betala alla tullar, skatter och andra offentliga avgifter samt kostnaderna för alla tullformaliteter, som måste fullgöras vid import av godset och, om så erfordras, för transitering av godset genom annat land.

B7 Information till säljaren

När han har rätt att fastställa tidpunkten för avsändning av godset och/eller bestämma destinationsort, lämna säljaren erforderlig information härom.

B8 Leveransbevis, transportdokument eller likvärdigt datameddelande

Godtaga transportdokumentet enligt A.8 om det överensstämmer med köpeavtalet.

B9 Kontroll (inspektion) av godset

Betala, om inte annat överenskommits, kostnaderna för ”preshipment inspection” (PSI) utom i de fall då PSI föreskrivs av exportlandets myndigheter.

B10 Andra skyldigheter

Betala alla kostnader och avgifter som uppstått vid anskaffande av de dokument eller likvärdiga datameddelanden som omnämns i A.10 och ersätta alla kostnader för säljarens tjänster i samband härmed.

Förse säljaren, på begäran, med erforderlig information som underlag för försäkring av godset.

BILAGA D

Allmänna leveransbestämmelser för åkerinäringen av Svenska åkeriförbundet (SÅ) (ALLÅK 86):

2. Utförande

2.1 Beräkning av väglängd

2.1.1 Med transportavstånd förstå längden av kortaste lämpliga väg mellan platsen för första pålastning och platsen där lossningen avslutas.

2.2 Lastnings- och lossningsförhållanden

2.2.2 I möjligaste mån skall godset lossas på anvisad plats, skyddat för väder och yttre faktorer av betydelse för godsets tillstånd.

3. Organisation

3.1 Fordon

3.1.1 Fordon tillhandahålls såvitt möjligt i storleksklass och med utrustning som uppdraget kräver.

3.2 Personal

3.2.1 Beställt fordon förutsättes vara bemannat med en person (föraren).

3.2.2 Extra personal ställes till förfogande efter beställning.

4. Tider

4.1 Beräkning av tid

4.1.1 All tidsberäkning grundas på den tid, som åtgår från den tidpunkt, då fordon igångsättes mot av beställaren angiven plats, och till den tidpunkt, då fordon efter avslutat uppdrag återförts till garage eller uppställningsplats eller dessförinnan tagits i anspråk för nytt uppdrag.

5. Ansvar

5.1 Uppgifter om godset

5.1.1 Beställaren ansvarar för att av honom lämnade uppgifter om godsets innehåll, egenskap och vikt är korrekta i den mån dessa uppgifter är av betydelse för fraktprisberäkning eller åkeriets ansvar mot tredje man eller ansvar till följd av gällande trafiklagstiftning och lag om överlastavgift. Sådan uppgift skall på begäran lämnas skriftligt av därtill behörig person. För farligt gods gäller enligt lag särskilda bestämmelser om uppgiftsskyldighet, märkning av gods m. m. (Jfr p 1.3.1)

6. Ekonomi och betalningsvillkor

6.1 Ersättning

6.1.1 Debitering för uppdrag göres, såvida annan överenskommelse inte träffats, enligt endera:

- 6.1.1.1 timtariff enligt vilken avgiften beräknas efter den tid under vilken bil jämte en förare står till beställarens förfogande eller
- 6.1.1.2 kombinerad tariff enligt vilken avgiften för varje uppdrag beräknas genom summering av dels en tidsavgift för den tid som åtgår för uppdraget, dels en sträckavgift, beroende av transportavståndet, eller pris per enhet som kan vara ton, m³, lass el dyl.
- 6.1.2 Vid uppdrag av längre varaktighet än sex månader skall överenskomna ersättningar justeras enligt för uppdraget tillämpligt index.

7. **Hävande**

- 7.1.1 Följande omständigheter skall anses medföra rätt att häva transportavtal, därest de inträffar sedan avtalet slutits och hindrar dess fullgörande: arbetskonflikt, dock inte strejk eller blockad till följd av att endera parten inte fullgjort sina skyldigheter gentemot anställd, och varje annan omständighet såsom eldsvåda, krig, mobilisering eller oförutsedda militärinkallelser av motsvarande omfattning, rekvisition, beslag, valutarestriktioner, uppror och upplopp, vägavstängning, trafikförbud eller trafikinskränkning som berör uppdraget, bristande tillgång på drivmedel samt fel i leveranser från underleverantörer eller förseningar av sådana leveranser till följd av sådan omständighet, som avses i denna punkt, när parterna inte kan råda över dylik omständighet.

[...]

BILAGA E

Svenska Åkeriförbundets, SÅ, Ansvarsbestämmelser (1986-01-01) för medlemmar som försäkrat sitt transportansvar till av SÅ godkända försäkringsvillkor.

TILLÄMPNINGSOMRÅDE M. M

§ 1 Dessa bestämmelser gäller för godsbefordran med vägfordon dels inom Sverige (inrikes transport), dels i trafik med Danmark, Finland och Norge (internordisk transport).

I internordisk transport inbegrips befordran inom Sverige av gods som ankommer till eller utföres från landet.

[...]

För förhållande som ej framgår av dessa bestämmelser hänvisas för inrikes transport till "Lag om inrikes vägtransport", SFS 1974:610 och internordisk vägtransport till "CMR-lagen", SFS 1969:91.

FRAKTFÖRARENS ANSVAR

A inrikes transport

§ 2 Fraktföraren är ansvarig enligt nedan om gods går förlorat, minskas, skadas eller till följd av dröjsmål sedan godset mottagits till befordran men innan det avlämnats till mottagaren eller ställts till hans förfogande på bestämmelseorten.

§ 3 Har gods förlorats, minskats eller skadats beräknas ersättning efter godsets värde på den ort och vid den tid detsamma mottogs till befordran.

§ 4 Fraktförarens ansvarighet är begränsad till 150 kronor för kilo av det förlorade eller skadade godsets bruttovikt. Därjämte ersätts frakt och andra utlägg i samband med befordringen till den del som belöper på det förlorade eller skadade godset.

§ 5 Fraktförarens ansvarighet för skada till följs av dröjsmål med godsets utlämnande är begränsat till fraktens belopp.

Dröjsmål anses föreligga när godset ej utlämnats inom avtalad tid eller eljest när befordringstiden överskrider vad som skäligen bör medges en omsorgsfull fraktförare för sådan transport som dröjsmålet avser. Har gods icke utlämnats inom 30 dagar efter utgången av avtalad tid eller, om särskild tid ej avtalats inom 60 dagar från det att godset mottogs till befordran, får den som har rätt att få ut godset begära ersättning som om godset gått förlorat.

§ 6 För annan indirekt skada än dröjsmål är fraktföraren ej ansvarig. Fraktföraren ansvarar därför ej för följdkostnader som stillestånd, förlorad handelsvinst eller annan ekonomisk skada.

BEGRÄNSNING I FRAKTFÖRARENS ANSVAR

§ 8 Fraktföraren ansvarar ej för förlust, minskning, skada eller dröjsmål av följande orsaker:

- a) fel eller försummelse av avsändare, mottagare eller deras ställföreträdare,
- b) förhållande som fraktföraren ej kunnat undvika och vars följder han ej kunnat förebygga.

§ 9 Fraktföraren är vidare fri från ansvarighet, om förlust, minskning eller skada härrör av sådan särskild risk som är förbunden med:

1. användning av öppna otäckta fordon, när sådan sker enligt överenskommelse,
2. godsets bristfälliga beskaffenhet,
3. felande eller bristfälligt emballage,
4. ofullständig eller felaktig märkning eller numrering,
5. handhavande, lastning, stuvning eller lossning som ombesörjts av avsändare eller mottagare eller annan för deras räkning,
6. godsets egen naturliga beskaffenhet att lätt fördärvas eller minskas, exempelvis genom bräckning, läckning, förruttelse, rost, jäsning, avdunstning, eller normalt svinn,
7. godsets känslighet för kyla, värme, eller fukt, såvida ej avtal träffats om temperaturreglerad transport och fraktföraren ej brustit i omsorg,

[...]

AVSÄNDARENS ANSVAR

§ 12 Är godset bristfälligt förpackat, märkt eller deklarerat och uppkommer kostnad till följd därav eller skada på person, egendom, miljö, fordon, utrustning eller annat gods, svarar avsändaren mot fraktföraren för skadan eller kostnaden, om fraktföraren ej vid mottagandet bort inse bristfälligheten och gjort därav betingat förbehåll.

Författarregister

Litteratur

- Adlercreutz, 1995, Avtalsrätt 1
Adlercreutz II, 1995, Finansieringsformers rättsliga reglering
Bernitz, 1988, Köpmännens avtalsvillkor nr 28 i faktaserien
Bernitz, 1993, Standardavtalsrätt
Bogdan, 1992, Svensk internationell privat- och processrätt
Bryde Andersen, 1995, Praktisk Aftalsret
Gorton, 1996, Transporträtt - En översikt
Grauers, 1994, Fastighetsköp
Grönfors, 1989, Avtalslagen
Grönfors, 1993, Avtalsgrundande rättsfakta
Grönfors, 1995, Avtalslagen
Grönfors II, 1995, Avtal och omförhandling
Hellner, 1978, Rättsekonomi, avbeställning och Coase-teorem
Hellner, 1990, Lagstiftning inom förmögenhetsrätten
Hellner, 1992, Köp och avtal
Hellner, 1993, Kommersiell avtalsrätt
Hellner, 1996, Speciell avtalsrätt - kontraktsrätt, häfte 1
Hellner, 1993, Speciell avtalsrätt II - kontraktsrätt häfte 2
Håstad, 1993, Den nya köprätten
Håstad, 1996, Sakrätt avseende lös egendom
Iseskog, 1975, Standardavtal
Landes och Posner, 1987, The economic structure of tort law
Lando, 1990, Incoterms 1990
Lindskog, 1989, Förhandlingsspelet
Lundmark, 1996, Friskrivningsklausuler - Giltighet och räckvidd
Mestad, 1991, Om force majeure og risikofordeling i kontrakt
Nordström, 1992, Kommersiella villkor, Kompendium nr 3
Olsen, 1993, Ersättningsklausuler
Petersen, 1957, Ansvarsfraskrivelse
Polinsky, 1989, Introduction to law and economics
Pålsson och Quitzow, 1993, EG-rätten ny rättskälla i Sverige
Ramberg, 1987, Avtalsskrivaren och 36§ avtalslagen
Ramberg, Köpavtal samt transportavtal och andra anslutande avtal
Rodhe, 1986, Lärobok i obligationsrätt
Skogh och Lane, 1993, Äganderätten i Sverige - En lärobok i rättsekonomi
Thoresson, 1994, Riskanalys av offerter och kontrakt
Waldersten, 1990, Köp och försäljning av transporter på väg
Wetterstein, 1981, Säljarens garantiutfästelser vid lösöreköp
Wheeler och Shaw, 1994, Contract law, Cases, Materials and Commentary
Yates, 1978, Exclusion Clauses in Contracts

Juridiska tidskrifter

- Adlercreutz, 1987, SvJT 1987 s 493ff
Agell, 1991, SvJT 1991:5-6 s 404ff
Gomard, 1984, Nordiskt juristmöte 1984 II s. 443ff
Grönfors, 1984, nordiskt juristmöte 1984 II s. 454f
Hellner, 1981, Oxford Journal of Legal Studies, volym 1, nr 1
Hellner, 1984, Nordiskt juristmöte 1984 II s. 452ff
Hellner, 1991, TfR 1991 s. 141ff
Karlgrén, 1970, SvJT 1970 s 126ff
Kötz, 1987, SvJT 1987 s 473ff
Rodhe, 1965, Nordisk försäkringstidskrift årgång 45 1965

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

SOU 1974:83
Prop. 1975/76:81
Prop. 1988/89:76

Litteratur

- Adlercreutz, Axel Avtalsrätt 1, uppl. 10, Juristförlaget i Lund, Lund, 1995, ISBN 91-544-0010-4.
Finansieringsformers rättsliga reglering, uppl. 2, Studentlitteratur, Lund, 1995, ISBN 91-44-44582-2.
- Bernitz, Ulf Köpmännens avtalsvillkor, nr. 28 i faktaserien, Köpmannaförbundet Sveriges Köpmannaförbund, Stockholm, 1988.
Standardavtalsrätt, uppl. 6, Marknadsrättsförlaget AB, Stockholm, 1993, ISBN 91-7598-572-1.
- Bogdan, Michael Svensk internationell privat- och processrätt, uppl. 4, Fritzes Förlag AB, Stockholm, 1992, ISBN 91-38-50115-5.
- Bryde Andersen, Mads Praktisk Aftaleret, Christian Ejlers´ Forlag, Köpenhamn, 1995, ISBN 87-7241-483-9.
- Exportrådet och Internationella Incoterms 1990. ICCs internationella regler för tolkning av handelsstermer på svenska, engelska, franska och tyska, Svenska Nationalkommitté Stockholm, 1991, ISBN 91-7548-161-8.
- Gorton, Lars Transporträtt - En översikt, uppl. 1:1, Norstedts Juridik AB, Stockholm, 1996, ISBN 91-38-50419-7.
- Grauers, Folke Fastighetsköp, uppl. 13, Juristförlaget i Lund, Lund, 1994, ISBN 91-544-0016-3.
- Grönfors, Kurt Avtalslagen, uppl. 2, Norstedts Förlag AB, Stockholm, 1989, ISBN 91-1-897152-0.
Avtalsgrundande rättsfakta, Nerenius och Santéus Förlag AB, Stockholm, 1993, ISBN 91-88384-12-8.
Avtalslagen, uppl. 3, Norstedts Juridik, Stockholm, 1995, ISBN 91-38-50-393-x.
Avtal och omförhandling, Nerenius & Santéus Förlag AB, Stockholm, 1995, ISBN 91-88384-62-4.
- Hellner, Jan Rättsekonomi, avbeställning och coase-teorem. Festskrift till Per Stiernquist, Juridiska Föreningen i Lund, Lund, 1978, ISBN 91-544-1041-X.
Lagstiftning inom förmögenhetsrätten, Juristförlaget JF AB, Stockholm, 1990, ISBN 91-7598-462-8.
Köp och avtal, Juristförlaget JF A B, Stockholm, 1992, ISBN 91-7598-090-8
Kommersiell avtalsrätt, uppl. 4, Stiftelsen Juristförlaget vid Stockholms universitet, 1993, ISBN 91-7598-579-9.
Speciell avtalsrätt II – Kontraktetsrätt häfte 2, uppl. 2,

- Håstad, Torgny
Juristförlaget JF AB, Stockholm, 1993, ISBN 91-7598-607-8.
Speciell avtalsrätt – Kontraktsrätt häfte 1, uppl. 3, Norstedts Juridik AB, Stockholm, 1996, ISBN 91-39-20017-5.
Den nya köprätten, uppl. 3, Lustus Förlag AB, Uppsala, 1993, ISBN 91-7678-234-4.
Sakrätt avseende lös egendom, uppl. 6, Norstedts Förlag, 1996, ISBN 91-38-50552-5.
- Isekog, Tommy
Landes, William M. och
Posner, Richard A.
Standardavtal, Uppsala Juridiska Föreningen, Uppsala, 1975.
The economic structure of tort law, uppl. 1, Library of Congress Cataloging in Publication Data, U.S.A., 1987, ISBN 0-674-23051-5.
- Lando, Ole m fl
Incoterms 1990, G E C Gads Förlag, Köpenhamn, 1990, ISBN 87-12-02033-88.
- Lind, Johan Peter
Lindskog, Stefan
Sveriges Rikes Lag – Gillad och antagen på riksdagen år 1734.
Förhandlingsspelet - Om affärsförhandling och kontraktskrivning, Norstedts Förlag, Stockholm, 1989, ISBN 91-1-887941-1.
- Lundmark, Thorsten
Friskrivningsklausuler - Giltighet och räckvidd - Särskilt om friskrivning i kommersiella avtal om köp av lös egendom, Lustus Förlag AB, Uppsala, 1996, ISBN 91-7678-323-5.
- Mestad, Ola
Om force majeure og risikofordeling i kontrakt, Universitetsforlaget, Oslo, 1991, ISBN 82-00-21263-7.
- Nordström, Ulf
Kommersiella villkor, Kompendium nr 3 i serien affärsjuridik, utgåva 9, Contman Business AB, Stockholm, 1992.
- Olsen, Lena
Ersättningsklausuler - Vite och andra avtalade ersättningar vid kontraktsbrott, Nerenius & Santérus Förlag AB, Stockholm, 1993, ISBN 91-88384-23-3.
- Petersen, J. Günther
Ansvarsfraskrivelse, Ejnar Munksgaards Förlag, Köpenhamn, 1957.
- Polinsky, A. Mitchell
Introduction to law and economics, Little Brown and company, Boston, 1989, ISBN 0-316-71278-7.
- Pålsson, Sten och Quitzow, Carl Michael
Ramberg, Jan
EG-rätten - Ny rättsskälla i Sverige, uppl. 1:1, C.E. Fritzes AB, Stockholm, 1993, ISBN 91-38-92140-5.
Avtalsskrivaren och 36§ avtalslagen. Festskrift till Sveriges Advokatsamfund 1887-1987, Norstedts Förlag A.B., Stockholm, 1987, ISBN 91-1-877042-8.
Köpvartal samt transportavtal och andra anslutande avtal, Förlags AB Industrilitteratur, Stockholm, 1993, ISBN 91-7548-334-3.
- Rodhe, Knut
Lärobok i obligationsrätt, uppl. 6, Norstedts Förlag, Stockholm, 1986, ISBN 91-1-867642-1.
- Skogh, Göran och Lane, Jan-Erik
Äganderätten i Sverige - En lärobok i rättsekonomi, uppl. 1:1, Författarna och SNS Förlag, Stockholm, 1993, ISBN 91-7150-50-8.
- Thoresson, Carl Thore
Riskanalys av offerter och kontrakt, Juristförlaget JF AB, Stockholm, 1994, ISBN 91-7598-664-7.
- Waldersten, Bengt
Köp och försäljning av transporter på väg, Norstedts Förlag, 1990, ISBN 91-1-907411-5.
- Wetterstein, Peter
Säljarens garantiutfästelser vid lösöreköp, Publications of the research institute of the Åbo akademi foundation, Åbo, Finland, 1981, ISBN 951-648-789-0.
- Wheeler, Sally, Shaw, Jo
Contract law. Cases, Materials and Commentary, Clarendon Press, Oxford, 1994, ISBN 0-19-876294-1.

Yates, David

Exclusion Clauses in Contracts, Sweet & Maxwell Limited,
London, 1978, ISBN 0-421-240407.

Juridiska tidskrifter

Rodhe, Knut,
Gomard, Bernard
Grönfors, Kurt
Hellner, Jan
Hellner, Jan

Adlercreutz, Axel
Agell, Anders
Karlgrén, Hjalmar
Kötz, Hein
Hellner, Jan

Nordisk försäkringstidskrift, årgång 45, 1965.
Nordiskt juristmöte, 1984 II, s. 443ff.
Nordiskt juristmöte, 1984 II, s. 454f.
Nordiskt juristmöte, 1984 II, s. 452ff.
Oxford Journal of Legal Studies, volym 1, nr 1, Oxford
University Press, 1981.
SvJT 1987 s 493ff.
SvJT 1991:5-6 s. 404ff.
SvJT 1970 s. 126ff.
SvJT 1987 s 473ff.
TfR 1991s. 141ff.

Rättsfallsförteckning

Svenska rättsfall

MD 1977:20

NJA 1893 s 275
NJA 1921 s 511
NJA 1932 s 292
NJA 1932 s 755
NJA 1933 s 260
NJA 1935 s 152
NJA 1941 s 205
NJA 1942 s 195
NJA 1949 s 87
NJA 1949 s 609
NJA 1951 s 645
NJA 1952 s 352
NJA 1955 s 1
NJA 1959 s 590
NJA 1960 s 9
NJA 1960 s 221
NJA 1960 s 446
NJA 1960 s 658
NJA 1961 s 658
NJA 1962 s 276
NJA 1963 s 105
NJA 1964 s 239
NJA 1964 s 517
NJA 1969 s 285
NJA 1971 s 288
NJA 1974 s 376
NJA 1975 s 222
NJA 1975 s 620
NJA 1977 s 92
NJA 1978 s 147
NJA 1978 s 432
NJA 1978 s 593
NJA 1979 s 401
NJA 1979 s 483
NJA 1979 s 666
NJA 1979 s 731
NJA 1980 s 46
NJA 1980 s 398
NJA 1983 s 385
NJA 1985 s 879
NJA 1986 s 244
NJA 1986 s 596
NJA 1987 s 501
NJA 1988 s 230

NJA 1988 s 680
NJA 1993 s 436
NJA 1992 s 375
NJA 1994 s 204
NJA 1995 s 586

RH 146:84
RH 1989:83
RH 1990:7

EG-rättsliga rättsfall

26/62 van Gend en Loos [1963] ECR 1
6/64 ./ ENEL [1964] ECR 585
28/67 Molkereizentrale [1968] ECR 143
8/74 Dassonville [1974] ECR 837
15/79 Groenveld [1979] ECR 3409
120/78 Rewe Zentrale AG./ Bundesmonopolverwaltung für
Branntwein [1979] ECR 649
152/184 Marshall [1986] ECR 723
C-106/89 Marleasing [1990] ECR I 4135

Amerikanska rättsfall

Westinghouse 1975, U.S.A.