



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

J. Niklas Olsson

Skiljeklausurer i
anställningsavtal – tillämpning
och giltighet inom
idrottsrörelsen

Examensarbete
20 poäng

Handledare
Reinhold Fahlbeck

Ämnesområde
Avtalsrätt, Arbetsrätt, Processrätt

VT 2007

Innehåll

SAMMANFATTNING	1
ABSTRACT	2
FÖRORD	3
FÖRKORTNINGAR	4
1 INLEDNING	5
1.1 Syfte och innehåll	6
1.2 Material och metod	6
1.3 Avgränsningar	7
2 BAKGRUND	8
2.1 Bakgrund till skiljeförfarandet	8
2.1.1 Den ursprungliga tvistelösningsformen	8
2.1.2 Lagstiftningshistorik	10
2.2 Gällande rätt	12
2.2.1 En uppdaterad lagstiftning	12
2.2.2 Den rådande uppfattningen	13
3 SKILJEFÖRFARANDET	16
3.1 Rättssäkerhet och rätten till rättegång	16
3.1.1 Rättssäkerhet	16
3.1.2 Rätt till rättegång	17
3.1.3 Avtalsrättsliga perspektiv	17
3.1.4 Processrättsliga perspektiv	18
3.2 Skiljeförfarandets fördelar och nackdelar	19
3.2.1 Fördelar med skiljeförfarande	19
3.2.1.1 Skyndsamt förlopp	20
3.2.1.2 Sakkunskap	22
3.2.1.3 Konfidentialitet	23
3.2.2 Nackdelar med skiljeförfarande	26
3.2.2.1 Bristande rättssäkerhet	26
3.2.2.2 Obstruktion	27
3.2.2.3 Kostnader	28
3.2.2.4 Övriga nackdelar	30
3.3 Förenklat skiljeförfarande	31
3.3.1 Stockholms handelskammarens regler om förenklade skiljeförfaranden	32

3.3.2	”Göteborgsklausulerna”	34
3.3.3	Västsvenska Industri- och Handelskam mares Skiljeråds regler om medling och skiljeförfarande	35
3.3.4	Förenklat = problemfritt ?	36
4	SKILJEKLAUSULER I KONSUMENT- OCH ARBETSTAGARFÖRHÅLLANDE	38
4.1	Skiljeklausuler i konsumentförhållande	38
4.1.1	Allmänt	38
4.1.2	Skyddet i LSF	39
4.2	Skiljeklausuler i anställningsavtal	40
4.2.1	Allmänt	40
4.2.2	Skiljeavtalets tyngande karaktär	41
4.2.3	Jämkning av skiljeklausul	43
5	SKILJEKLAUSULER INOM IDROTTE	45
5.1	Inledning	45
5.2	Allmänt	47
5.3	Föreligger bindande skiljeavtal?	48
5.3.1	Skiljeklausul	48
5.3.2	Hänvisningsbestämmelse	49
5.3.3	Skiljeklausul och hänvisningsbestämmelse saknas	50
5.4	Jämkning av oskäligt avtalsvillkor	51
5.4.1	Fördyrat förfarande oskäligt mot svagare part	52
5.4.2	Anställningsavtal	53
5.4.3	När parterna är jämbördiga	55
6	AVSLUTNING	56
6.1	Analys	56
6.2	Slutlig kommentar	59
	BILAGA A	61
	BILAGA B	64
	BILAGA C	65
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	68
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	71

Sammanfattning

Skiljeförfarande är ett alternativ till domstolsprocess och används företrädesvis inom näringslivet. Skiljeförfarandet som institution är helt förenligt med och förankrat i lag. Om inte många tvister inom näringslivet löstes just genom skiljeförfarande skulle förmodligen inte vårt rättssystem klara belastningen. Redan nu är handläggningstiderna oacceptabelt långa.

Fördelarna med skiljeförfarande är många. Det går snabbt, det är konfidentiellt och ofta leder det faktum att parterna själva utser skiljemän till att de som löser tvisten besitter en större spetskompetens än om processen skulle ha ägt rum i allmän domstol. Det finns naturligtvis också nackdelar. Den som det fokuseras mest på i denna framställning är kostnadsaspekten. För näringsidkare orsakar detta sällan problem eller ger ens upphov till eftertanke. För privatpersoner kan däremot kostnaderna bli svåra att bära. När skiljeförfarande används som tvistlösare mellan två parter med mycket olika inbördes styrkeförhållande, kan den svagare parten ofta anse att den ekonomiska belastningen blir för stor och därmed se sig tvungen att inte fullfölja processen, att avstå från att få sin rätt prövad.

Den här uppsatsen fokuserar på när skiljeklausul föreligger i anställningsavtal i allmänhet och för idrottsutövare i synnerhet. För de flesta arbetstagare har länge hävdats att de har möjlighet att få ekonomiskt stöd, i rättsliga tvister, av sin fackförening. Detta gäller inte på de områden där den anställde inte ens valt att stå utanför, utan det faktiskt inte finns någon organisation t.ex. på många håll inom idrotten. Svagare part har möjlighet att angripa skiljeklausul på olika sätt. Part kan också avtala om kostnadsbegränsningsansvar för att hålla nere kostnaderna. Detta ger upphov till vissa problem. Dessa problem behandlas i uppsatsen.

Abstract

Arbitration clauses in employment contracts – application and validity in the sporting sphere.

Arbitration is an alternative to court proceedings and is used primarily in trade and industry. As a phenomenon, arbitration is consistent with and anchored in law. Our legal system would probably not have been able to carry the burden had arbitration not been able to settle such a large number of disputes. The length of time between the dispute arising and being settled by a court of law is already unacceptably long.

The advantages with arbitration are many. It is swift, confidential, and the fact that the arbitrators are chosen by the parties to the dispute leads to a higher competence in the matter in hand. Obviously there are disadvantages. This thesis focuses on the aspect of costs. This rarely causes problems, or even a second thought, for tradesmen. On the other hand these costs can prove to be too high for private parties. When the parties to the dispute are of very different economic standing, the weaker party may choose to withdraw from the proceedings due to the economic risks involved, therefore losing the reasonable possibility of pursuing their rights.

This thesis focuses on arbitration clauses in employment contracts, in particular in the world of sports. It has long been claimed that employees can obtain economic support from the trade union in disputes regarding such contracts. This is not the case in areas where there are no unions to join, for example where a sports club is the employer. The weaker party may use a number of methods to disenable an arbitration clause. Parties can also agree on a contractual responsibility to keep the costs at a minimum. The use of arbitration clauses in employment contracts often leads to certain problems. These problems are considered in this thesis.

Förord

Det är vanligt att i förord tacka personer för deras medverkan eller inverkan på framlagda text. I vissa fall har särskilda personers medverkan, direkt eller indirekt, varit en absolut förutsättning för ett arbetes tillkomst och slutförande. Mina föräldrar har haft en sådan inverkan, både direkt och indirekt. Jag vill härmed tacka dem för allt stöd och hjälp under resans gång, inte bara med denna uppsats utan under hela utbildningen. Även min syster är en person som förtjänar ett omnämnande, inte minst för den entusiasm hon alltid visar, men också för all värdefull kritik.

Självfallet vill jag också tacka min handledare Reinhold Fahlbeck. Alla har sina speciella sätt att arbeta. Min handledare har sitt. Strålande!

Lycka till med boken!

Jag vill även rikta ett tack till Björn Lindquist och Christer Pallin för värdefulla tips och råd.

Mot nya mål!

Tack

Lund, mars 2007

Niklas Olsson

Förkortningar

AD	Arbetsdomstolen
AvtL	Lag (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område
FB	Föräldrabalken (1949:381)
FHL	Lagen (1990:409) om skydd för företagshemligheter
HD	Högsta domstolen
HovR	Hovrätt
IOK	Internationella Olympiska Kommittén
JT	Juridisk Tidskrift
LARA	Lagen (1974:371) om rättegång i arbetstvister
LSF	Lagen (1999:116) om skiljeförfarande
LUSK	Lagen (1929:147) om utländska skiljeavtal och skiljedomar
Prop.	Proposition
RB	Rättegångsbalken (1942:740)
RF	Regeringsform (1974:152)
SML	Lagen (1929:145) om skiljemän
SOU	Statens offentliga utredning
UB	Utsökningsbalk (1981:774)

1 Inledning

1988 tog min pappa med mig på fotbollsmatch i Malmö. Matchen stod mellan topplaget Malmö FF och IFK Norrköping. Det var min första fotbollsmatch men det föll sig naturligt då jag förmodligen ansågs gammal nog och mormor ju bara bodde ett stenkast ifrån Malmö Stadion. Sedan dess har Malmö FF varit ”mitt” lag. Klubben har gett både mig och många andra mycket glädje och förtvivlan genom åren. En händelse som med största sannolikhet faller under den senare kategorin måste vara när Malmö FF 1934 blev tvångsdegraderade då de brutit mot de då rådande amatörbestämmelserna.¹ Malmö FF hade arvoderat² sina spelare!

Idag ses inte detta som något onaturligt, snarare tvärtom. Många idrottsutövare inom nästan alla sporter kan delas in i elit och motionär. Det är ett mer än rimligt antagande att de flesta som faller under kategorin elit uppbär någon form av ersättning. Den ursprungliga tanken om att idrott utövas ideellt känns förlegad, åtminstone för elitidrottare. De stora stjärnorna på arenorna runt om i världen, och även i Sverige, är anställda av sina klubbar³. Jag har själv utövat idrott på s.k. elitnivå när jag spelade handboll i division 1 och Allsvenskan. Jag hade varit i kontakt med fenomenet att man som utövare skrev kontrakt med sin förening redan innan. Det var dock först under denna period jag blev varse om att avtalet som undertecknades innehöll en skiljeklausul och verkningarna av dessa. Som det visade sig en inte alltför angenäm erfarenhet.

Mycket tack vare denna händelse kommer jag nu ägna denna uppsats åt att belysa problemställningar runt skiljeförfarande i allmänhet och

¹ Andersson, Torbjörn, *Kung fotboll*, Brutus Östlings Bokförlag Symposion AB 2002, ss. 418-419.

² I verkligheten betalade de flesta klubbar ut segerpremier, som det rörde sig om här, men till skillnad från andra föreningar bokförde Malmö FF detta.

³ Det blir vanligare och vanligare att idrottsföreningar på toppnivå bolagiseras. Detta tycks dock endast gälla det yttersta elitskiktet än så länge.

skiljeklausuler i anställningsavtal i synnerhet. Framförallt skiljeklausuler inom idrottsrörelsen är föremål för behandling.

1.1 Syfte och innehåll

Uppsatsen ingår som ett led i examinationen till jur.kand. Syftet med uppsatsen är att belysa de fördelar och problem som följer med skiljeförfarande och att lyfta upp de centrala juridiska frågeställningarna. Under utbildningen anser inte jag att detta belysts i proportion till den faktiska förekomsten av denna tvistlösare. Skiljeförfarandet är mycket vanligt inom affärsjuridiken idag men sprider sig även utanför dess traditionella gränser, t.ex. till idrottsrörelsen. Att en bakgrund till begreppet skiljeförfarande och dess olika beståndsdelar ges är nödvändigt för läsaren. Jag kommer att behandla förekomsten av skiljeklausuler i anställningsavtal, framförallt i de fall då arbetstagaren är en idrottsutövare.

Frågeställningar som skall försöka besvaras är om det är möjligt att angripa en skiljeklausul, och i så fall hur. Hur skall en skiljeklausul vara utformad eller presenterad för att vara giltig? Är skiljeförfarandet lämpligt att tillämpa i alla typer av tvister t.ex. konsumenttvister och arbetstagartvister? Är det en tillfredsställande tvistlösningsmetod utanför affärsvärlden?

1.2 Material och metod

Jag har vid arbetet använt mig av traditionell rättsdogmatisk metod. I min undersökning har jag använt mig av lagar, förarbeten och relevant praxis. Juridiska tidskrifter och doktrin på området har också använts i undersökningen. Då området och den företeelse jag haft för avsikt att utreda, skiljeklausuler inom idrotten, dels oftast helt omgärdas av sekretess, och kanske pga. detta inte heller behandlats så omfattande inom litteraturen, har jag funnit mig nödgad att söka även utanför de traditionella källorna.

Framförallt föreliggande standardavtal från idrottsförbund har varit till viss hjälp. För förståelse av företeelsen skiljeförfarande finns dock tillfredsställande material. Det finns ett godtagbart antal fall i praxis tillgängligt på området, dock inte i den utsträckning som hade kunnat önskas. Bristen på prejudikat är endast en försvårande omständighet, inte en omöjliggörande. Dock kan det inte nog betonas svårigheten att finna tillfredsställande material rörande skiljeförfarande i tvist mellan arbetsgivare och arbetstagare, i specialfallet idrottsutövare.

Det bör även påpekas att när uttryck som idrottsutövare härefter betecknas som en *han* skall detta läsas könsneutralt, likaså ordet *skiljeman*. Termerna kan komma att förekomma med anledning av min eftersträvan att presentera en lättläst text och för att undvika begreppsförvirring.

1.3 Avgränsningar

Denna uppsats har för avsikt behandla skiljeklausuler i allmänhet och skiljeklausuler i anställningsavtal i synnerhet, speciellt inom idrottsrörelsen och inriktat på idrottsutövare. Skiljeförfarandets fördelar och nackdelar behandlas ingående liksom skiljeklausuler i konsument- och arbetstagarförhållande, då detta är nödvändigt. I vissa fall har det bedömts vara av värde och för förståelse för läsaren att förklara vissa centrala begrepp. Av utrymmesskäl kommer endast svensk rätt att behandlas. Framställningen kommer därför också att i möjligaste mån att försöka undvika internationella utblickar och perspektiv. Arbetstagarbegreppet är inte föremål för denna framställning och därför hänvisas läsaren till andra författare.

2 Bakgrund

I detta kapitel ges en översikt av företeelsen skiljeförfarande med början i ett historiskt perspektiv fram till gällande rätt.

2.1 Bakgrund till skiljeförfarandet

2.1.1 Den ursprungliga tvistelösningsformen

Skiljeförfarandet som tvistelösare antas vara både gammalt och ursprunget till vår tids domstolsprocess.⁴ Att tvistande parter låter en betrodd person (t.ex. en äldre) avgöra en tvist har med stor sannolikhet förekommit redan på ett tidigt samhällsstadium.⁵ Det framstående handelsfolket Fenicierna bedrev från mitten av andra årtusendet f.Kr industri, handel och sjöfart i Medelhavsområdet. Fenicierna var flitiga affärsmän och det sägs att de kunde vara beredda att begagna vilka medel som helst för att nå framgång i affärer, t.o.m. vara ärliga om inget annat hjälpte. En sådan inverterad affärsmoral bör motivera slutsatsen att en effektiv kommersiell tvistlösning måste ha varit ett nödvändigt inslag i varje utvecklad samhällsordning. De tidigaste för oss kända kulturerna verkar ha haft välutvecklade system för att lösa kommersiella tvister. Det vi kan kalla skiljeförfarande har i det sammanhanget spelat en framträdande roll. Ur-Nammu, Sumerisk härskare och grundläggaren av den tredje dynastin i Ur, införde en omfattande lagsamling ca 2100 år f.Kr.⁶ I denna stadgades om tvistlösning att varje tvist initialt skulle hänskjutas till publikt skiljeförfarande. Skiljedomaren hade under förfarandet olika uppgifter. Denne kunde bl.a. agera som vittne beträffande resultatet av parternas förhandling. Om endera av parterna inte fullgjorde ett åtagande kunde den andra parten starta ett domstolsförfarande och skiljemannens roll var då att agera vittne inför domstolen. Skiljemannen

⁴ Cars, Thorsten, *Lagen om skiljeförfarande – En Kommentar*, Fakta Info Direkt Sweden AB 2001, s. 13.

⁵ Lindskog, Stefan, *Skiljeförfarande – En kommentar*, Norstedts Juridik AB 2005, s. 30.

⁶ Durant, Will, *Verldens kulturhistoria* del I, s. 61.

skulle också arbeta för en uppgörelse mellan parterna, t.ex. föreslå alternativa lösningar om inte parterna frivilligt kom överens. Om inte detta lyckades kunde tvisten hänskjutas till de allmänna domstolarna. Skiljeförfarandet, kan konstateras, är således ingen ny företeelse utan har mer än fyratusen år av historia att stödja sig på.⁷ De äldsta inomeuropeiska beläggen för skiljeförfarande dateras till ca 800-700 f.Kr. De kommer från Homeros' Odyssén. Det berättas där om Eriphyle, vars man och bror lovade att följa hennes utslag i en tvist. Alexander den store⁸ tillfrågades ofta om han ville fungera som skiljeman. Mestadels rörde uppdragen grannlänternas inhemska frågor men även på hemmaplan verkade han för att underlätta och främja skiljeförfarande i olika frågor.⁹ Även en så välrenommerad person som Platon ansåg att skiljeförfarande var det bäst lämpade sättet att lösa tvister eftersom det gav uttryck för parternas gemensamma vilja.¹⁰

Givetvis fanns det säkerligen mera handgripliga och våldsamma tvistlösningsmetoder än skiljeförfarande men dessa är inte föremål för behandling här. Gränsen mellan vad vi anser vara skiljeförfarande och rättegångsprocess var förmodligen tämligen flytande. Allt medan vissa menar att skiljeförfarandet förmodligen är äldre än domstolsprocessen menar andra att de snarare ger uttryck för olika grenar på samma stamträd. I takt med att utvecklingen gick framåt och förfarandet blev vanligare kan man tänka sig att vissa mönster utformades. Samma personer utsågs möjligen till "domare" vid upprepade tillfällen, fasta rutiner infördes (möjligtvis nedtecknades) och förfarandet institutionaliserades. Detta lär i sin tur ha utbildats till en ordning motsvarande det vi idag kallar domstol.¹¹ Redan på ett tidigt stadium användes skiljeförfarande som ett medel att utjämna motsättningar mellan såväl köpmän och köpmän som köpmän och kund.¹²

⁷ Madsen, Finn, *Skiljeförfarande i Sverige*, Jure Förlag AB, 2005, s. 19.

⁸ 356-323 f.Kr.

⁹ Roebuck, Derek, *Ancient Greek history*, The Arbitration Press Oxford, 2001, s. 276 ff.

¹⁰ Roebuck, s. 181.

¹¹ Lindskog, s. 31.

¹² Cars, s. 13.

2.1.2 Lagstiftningshistorik

Under andra hälften av 1100-talet växte sig Hansan stark i Visby. Det är därför föga förvånande att de första nedtecknade beläggen för skiljeförfarande återfinns i Visby stadslag från 1300-talet. Där finns ett stadgande som handlar om avtal där parterna enas om att låta betrodda män avgöra en mellan dem uppkommen tvist. Betydelsen av skiljeförfarande bör sannolikt ha ökat under den kommersiella expansionen under 1600-talet. Regler om skiljeförfarande finns i 1667 års sjölag och 1669 års exekutionsstadga. Exekutionsstadgans 5 p. innehåller bestämmelser om verkställighet av ”*gode mäns utslag, ther intet jäf utinnan är*”. 1734 års lag innehåller en bestämmelse i 4:15 utsökningsbalken som härleder sig från exekutionsstadgan; ”*hafwer man å båda sidor skutit thet, som twist är om, under goda män, och utfäst sig, at nöjas åt theras slut; gånge tå thet til utmätning.*” Detta stadgande, dessutom det enda om skiljeförfarande, innebar att om parterna hade av sagt sig rätten att klandra gode männens avgörande kunde beslutet verkställas. Inga andra bestämmelser om skiljeförfarande gavs här. Bestämmelsen i utsökningsbalken stod kvar i samma lydelse till 1879 då utsökningslagen trädde i kraft. § 46 utsökningslagen stadgade att överexekutor kunde bestämma om verkställighet av en skiljedom. Detta under förutsättning att frågan skiljemännen prövat hänskjutits av parterna och att de utfäst sig att godta skiljemännens avgörande. Inte heller nu infördes några legala regler om själva förfarandet.¹³

1826 lades ett förslag till lagstiftning om skiljeförfarande fram. I lagkommitténs förslag till allmän civillag fanns ett kapitel om ”skiljesmän”. Motiven gav inte uttryck för några direkta nyheter. Bl.a. nämns att tvistande parter för att slita tvister hänsköt frågan till personer som de hade förtroende för och detta borde enligt kommittén inskränkas till dispositiva tvister. Om parterna inte förbehållit sig rätten att klandra avgörandet skulle det förstås

¹³ SOU 1994:81, *Ny lag om skiljeförfarande*, s. 55.

som att de utfäst sig att acceptera skiljemännens avgörande.¹⁴ Ett snarlikt stadgande återfinns i 4¹⁵ § skiljemannalagen.¹⁶ I förslaget till rättegångsbalk 1849 upptogs lagkommitténs förslag i det närmaste oförändrat. De presenterade förslagen ledde emellertid inte till lagstiftning. Frågan om legal reglering av skiljeförfarandet aktualiserades sedan i det s.k. principbetänkandet angående rättegångsväsendets ombildning som nya lagberedningen presenterade 1884. Det ansågs att rättegångslagen borde innehålla bestämmelser om skiljemannaförfarande som grundades på frivilliga överenskommelser. Den 28 oktober 1887 utfärdades lagen om skiljemän. Detta var den första lagregleringen om skiljemän i Sverige¹⁷. Dess huvudsakliga innehåll var bestämmelser om skiljeavtalets föremål och dess verkan som rättegångshinder. En sak som bör poängteras är det grundläggande stadgandet att parterna skulle anses ha utfäst sig att låta nöjas med skiljedomen om inte skiljeavtalet innehöll ett förbehåll om endera parts rätt att överklaga skiljedomen. I vissa fall om exempelvis skiljeman av någon anledning inte kunde utses, gavs överexekutor befogenhet att göra detta. Regeln får anses av icke obetydlig vikt då avsevärda problem kunde uppstå på området innan regleringen. Om part underlät att utse skiljeman, likväl som om de två partsutsedda skiljemännen inte kunde enas om den tredje och sista, kunde överexekutor ta beslut. Dennes beslut kunde inte heller överklagas. Innan 1887 års lag var ordningen tydligen så att om part inte utsåg skiljeman hade motparten att vända sig till domstol för att få den förre att förpliktas att göra så¹⁸. Även föreskrifter om förfarandet och skiljedomens form gavs. Redan vid samma års riksdagsbehandling som lagen kom uttalades vissa farhågor för att lagen skulle ge utrymme till obstruktion för part som ville försvåra eller förhindra tvistens prövning.¹⁹

Med anledning av det som då framkom framlade riksdagen 1919 ett förslag till ändring i skiljemannalagen. Behovet av att undanröja de möjligheter till

¹⁴ Madsen, s. 28.

¹⁵ Då propositionen(1998/99:35) skrevs stod informationen att läsa i dåvarande lagens 2 §.

¹⁶ Prop. 1998/99:35, s. 32.

¹⁷ Lindskog, s. 33.

¹⁸ Lindskog, s. 34. Se även NJA II 1887 nr 4 s. 13 f.

¹⁹ Lindskog, s. 34.

obstruktion som lagen erbjöd ansågs mycket angeläget. Detta skulle ske genom vissa detaljändringar i lagen. Lagutskottet instämde i detta och riksdagen accepterade förslaget varpå skiljemannalagen ändrades 1919. Förslaget innebar främst två ändringar. Den första stadgade att om partsutsedd skiljeman frånträdde sitt uppdrag fick part bara utse ny skiljeman om avgången berodde på laga förfall eller jäv som uppkommit efter valet. I annat fall skulle skiljeman utses av överexekutor. Den andra var att skiljeman som underlåter att delta i skiljeförfarandet på sätt som krävs för förfarandets adekvata fortlöpande skulle kunna bytas ut²⁰. Riksdagen framhöll 1926 återigen att lagstiftningen på skiljemannaområdet behövde reformeras. Justitiedepartementet anförtroddes att göra en utredning som så småningom utmynnade i ett förslag och sedermera ny lag(1929:145) om skiljemän. Lagen förblev oförändrad i 70 år.²¹

2.2 Gällande rätt

2.2.1 En uppdaterad lagstiftning

Med tiden växte behovet av en modern skiljemannalag. 1972 kom domstolskommittén med ett förslag till lag om skiljedomstol (SOU 1972:22). Förslaget gick i kort ut på att tingsrätt med särskild sammansättning skulle fungera som skiljedomstol. Tre domare skulle tillsammans med två skiljemän, av vilka vardera parten utsåg en, ingå i domstolen. Förhandlingarna skulle ske inför stängda dörrar och domen skulle vara sekretessbelagd i två år. Talan skulle inte kunna fullföljas mot

²⁰ Lindskog, s. 34. Jfr lag (1999:116) om skiljeförfarande, §§ 15 och 17.

²¹ SOU 1994:81, s. 56.

domen. Den skulle vara slutgiltig. Skiljemännen skulle få ersättning ur allmänna medel. Förslaget vann inte gehör²² och ledde således inte till någon proposition alltmedan behovet av ny lagstiftning kvarstod.²³

Skiljedomsutredningen som tillsattes 1992 framlade ett delbetänkande om översyn av skiljemannalagstiftningen (SOU 1994:81) som fick ett betydligt bättre mottagande från remissinstanserna än domstolskommitténs från 1972. En del frågor sammanhängande med skiljedomstolslagstiftningen behandlades i utredningens slutbetänkande²⁴. Inte förrän 1998 var utredningsarbetet färdigt och proposition 1998/99:35 antogs av riksdagen. Lagen om skiljeförfarande (LSF) trädde i kraft 1 april 1999²⁵. Samtidigt upphävdes lagen (1929:145) om skiljemän (SML) och lagen (1929:147) om utländska skiljeavtal och skiljedomar (LUSK). Reglering om utländska skiljeavtal och skiljedomar innefattades, efter diverse uteslutningar, ändringar och tillägg, nu i LSF. Ändring skedde också i bestämmelserna i 3 kap UB om verkställighet av svenska skiljedomar.²⁶

2.2.2 Den rådande uppfattningen

Staten som sådan har inget självständigt intresse av att alla civilrättsliga tvister skall prövas av allmän domstol. Därför har staten inte heller sett sig ha anledning att motsätta sig att parter ingår skiljeavtal angående sådant som går att förlikas om. Avtal skall hållas, även om det innehåller en skiljeklausul. Det skulle dock vara av stort värde ur prejudikatshänsyn om fler tvister avgjordes av allmän domstol istället för av skiljenämnd.²⁷ Skiljeförfarande används dock mer och mer och är en viktig del i rättssamhället. Även eller inte minst på det internationella planet är det en vanlig företeelse. LSF syftar inte till att vara en uttömmande reglering av

²² SOU 1986:1, s. 198 ff. Jfr Årsskrift från Stockholms Handelskammars Skiljedomsinstitut 1986 s. 9 ff; Behovet av reformer i den svenska skiljedomsrätten.

²³ Cars, s. 16.

²⁴ SOU 1995:65, *Näringslivets tvistlösning*.

²⁵ SFS 1999:116.

²⁶ Cars, s. 16.

²⁷ Prop. 1998/99:35, ss. 33-34.

skiljeförfarandet. Ett flertal frågor överlämnas till parterna och skiljemännens bedömning eller framtida lösning i rättstillämpningen. LSF har varken direkt eller indirekt hänvisningar till RB, även om reglerna där spelat en viss roll vid utformningen.²⁸ Grunderna för LSF är parternas rätt till självbestämmande, ett snabbt, säkert och smidigt förfarande samt grundläggande krav på rättssäkerhet.²⁹ Parterna har långtgående möjligheter att disponera över förfarandet trots att gällande bestämmelser gör förbehåll för avvikelser. Hur långtgående dessa möjligheter sträcker sig beror på flera omständigheter t.ex. bestämmelsens art, eventuella avvikelserns innebörd och den tidpunkt då avvikelserna tillkommit. Endast i ett fåtal fall är en bestämmelse av den arten att dess åsidosättande gör skiljedomen ogiltig.³⁰ En sådan regel, som motiveras av ett allmänt intresse eller av hänsyn till tredje man, disponerar inte parterna.³¹

Lagstiftningen ger framför allt i tre hänseenden rättsverkan åt skiljeavtal. Skiljeavtalet har verkan som processhinder. Om endera parten gör en berättigad invändning vid domstol om att parterna har ingått ett skiljeavtal beträffande tvisten skall domstolen inte befatta sig med denna. Part ges också möjlighet att genomdriva fullgörande av ett skiljeavtal och lagstiftningen försöker dessutom så långt möjligt motverka obstruktion under förfarandet. Lagstiftningen tillskriver slutligen rättsverkan åt en skiljedom. Denna kan verkställas genom en exekutiv myndighets ombesörjande, och allmän domstol får inte mot en parts bestridande göra en ny prövning av tvisten. Vidare bör nämnas att staten inte har något direkt ansvar för skiljedomars riktighet eller huruvida det är klokt i att ingå skiljeavtal. Detta liksom garantier för skiljemännens sakkunskap och kompetens förfogar parterna att bestämma om. Dock ligger det i statens intresse att tillgodose objektiviteten i skiljeförfarandet utan att för den sakens skull begränsa den enskildes frihet. Det har därför ansetts rimligt och riktigt att staten formulerar vissa formella krav och, så långt det kan ske

²⁸ Prop. 1998/99:35, s. 47.

²⁹ Prop. 1998/99:35, s. 43. Jfr Hjerner, Festskrift, s. 399, som anser att den svenska skiljedomsrätten i grund och botten är densamma som förut.

³⁰ 33 § LSF.

³¹ Cars, s. 17.

utan ett otillbörligt inskränkande av parternas avtalsfrihet, försöker bereda möjligheter för materiellt riktiga avgöranden. Rättsordningen gör skillnad på konventionellt och legalt skiljeförfarande. Det förstnämnda grundar sig på avtal mellan parterna och är den klart dominerande formen. Det sistnämnda fallet uppkommer där det föreskrivs i lag att tvist skall avgöras av skiljemän. I de flesta fall hänvisar bestämmelsen till reglerna i LSF.³²

³² Prop. 1998/99:35, ss. 33-34.

3 Skiljeförfarandet

En stor del av näringslivets tvister avgörs genom skiljeförfarande. De fall som faktiskt blir skiljeförfaranden representerar dock inte tillnärmelsevis den totala förekomsten av skiljeklausuler. Skiljeklausuler förekommer mycket frekvent i standardavtal där t.ex. entreprenadavtal av olika slag är välrepresenterade. Entreprenadtvister motsvarar ca en femtedel av det totala antalet skiljetvister. I takt med att samhällsutvecklingen går mot snabbare kommunikation mellan människor ställs det högre krav på att tvister skall lösas så snabbt som möjligt. Denna utveckling bör sannolikt ha ökat förekomsten och användningen av skiljeförfarande. Det är framförallt i internationella tvister som skiljeförfarande har störst betydelse, eftersom de kan verkställas i större utsträckning utanför landet där de meddelats till skillnad från domstolsdomar, även om detta nu förenklats inom Europa tack vare Bryssel- och Luganokonventionerna.³³ I detta kapitel diskuteras rättssäkerheten och rätten till rättegång. Skiljeförfarandets för- och nackdelar behandlas ingående. Kapitlet belyser också de alternativ till skiljeförfarande som ges och förenklat skiljeförfarande.

3.1 Rättssäkerhet och rätten till rättegång

3.1.1 Rättssäkerhet

Huvudregeln i svensk rätt är att förfoganden över processuella rättigheter i allmänhet bör anses otillåtna.³⁴ Detta kan med andra ord uttryckas att part inte kan avtala bort sin rätt till domstolsskydd. Detta är en sanning med modifikation. Huvudområdena inom svensk rätt är privat och offentlig rätt. En annan benämning för privaträtt är civilrätt. Vissa betydande skillnader finns mellan dessa två huvudområden. Förenklat reglerar den offentliga

³³ Kvärt, Johan och Olsson, Bengt, *Lagen om skiljeförfarande – En kommentar*, Norstedts Juridik AB 2000, s. 24.

³⁴ Bolding, Per-Olof, *Skiljeförfarande och rättegång, en studie i processuell organisation och rättstillämpningsmetodik*, P.A. Norstedt & Söners förlag 1956, s. 59.

rätten rättsförhållandet mellan enskilda och staten medan privaträtten omfattar frågor som gäller rättsförhållanden mellan enskilda. På privaträttens område råder det mycket stor avtalsfrihet medan parternas dispositionsfrihet på det offentlighetsrättsliga området är väldigt liten.

3.1.2 Rätt till rättegång

I en demokratisk rättstat är rätten till rättvis rättegång att anse som grundläggande och obestridlig. Staten skall värna om dess medborgares rättssäkerhet och rätten att få sin tvist prövad av domstol är en grundläggande medborgerlig rättighet. Det faktum att rätten till rättvis rättegång är obestridlig bör inte hindra att när det omtvistade föremålet är dispositivt det kan föreligga en viss avtalsfrihet med avseende på formerna för rättegången. Som en borte gräns för avtalsfriheten gäller att vad som avtalas inte får innebära att rättegången inte kan anses möta skäligen krav på en rättssäker prövning. Med hänsyn till avtalsfriheten kan det förvisso anses önskvärt att hålla tillbaka ingrepp i parternas frihet att ingå avtal om hur deras tvister skall lösas. Dock kan det ur ett rättsstatligt perspektiv inte ifrågasättas att staten bör arbeta med utgångspunkt i att bevara ett statligt rättsskipningsmonopol. Med tanke på den synnerliga betydelse rätten till rättvis rättegång har, bör undantag häriifrån förutsätta positivt stöd i lag. Sett ur detta perspektiv är skiljeförfarandet att betrakta som ett av lagstiftaren anvisat undantag från principen om rätten till rättegång. Att ingå avtal om skiljeförfarande är det enda undantaget från huvudregeln, att en part inte kan avtala bort rätten till domstolsskydd, i svensk rätt. Skiljebundenhet förutsätter således antingen ett frivilligt åtagande eller ett rättsligt imperativ.³⁵

3.1.3 Avtalsrättsliga perspektiv

Avtal skall hållas, *pacta sunt servanda*, är en devis de flesta, för att inte säga

³⁵ Lindskog, ss. 64-67.

alla, jurister känner till. Den är också rättsligt sanktionerad. I dispositiva tvister står det parterna fritt att själva avtala om i vilken form och hur eventuella tvister skall lösas. Det finns ingen explicit lagreglering som inskränker detta.³⁶ Brott mot överenskommelse stipulerar kontraktsbrott och skadeståndsskyldighet kan uppstå. Även andra sanktioner än de rättsliga kan vara av stor vikt, om inte ännu viktigare, i affärslivet. Betydelsen av att behålla en god affärskontakt eller risken för förlust av goodwill kan vara nog så effektiva påtryckningsmedel.³⁷ I skenet av det nyss sagda och huvudregeln att part inte kan avtala bort sin rätt till domstolsskydd innebär det dock att en part trots avtalets innehåll har rätt att dra tvist rörande avtalet inför domstol. Domstolen har sedan att pröva om avtalet utgör ett rättegångshinder. Därefter, beroende på utfall, kan de pröva eller inte pröva tvisten. Någon uttrycklig reglering mot avtalsvillkor som avser att reglera parternas processuella rättigheter finns inte. Generalklausulen i 36 § avtalslagen är den avtalsrättsliga bestämmelse som torde komma i fråga. Den föreskriver att avtalsvillkor får jämkas eller lämnas utan avseende, om villkoret är oskäligt med hänsyn till avtalets innehåll, omständigheterna vid avtalets tillkomst, senare inträffade förhållanden och omständigheterna i övrigt. Vid prövning skall enligt bestämmelsen särskild hänsyn tas till behovet av skydd för den som i egenskap av konsument, eller annars intar en underlägsen ställning i avtalsförhållandet.³⁸

3.1.4 Processrättsliga perspektiv

Som ovan nämnts står det i dispositiva tvister parterna fritt att själva avtala om i vilken form och hur eventuella tvister skall lösas. Det medför inte per automatik att den materiella avtalsfriheten grundar processuell avtalsfrihet. Den civilrättsliga avtalsregleringen behöver inte nödvändigtvis få samma processuella konsekvenser som avtalet stadgar. Detta är en naturlig följd av att det är först genom processrättens regler som de civilrättsliga

³⁶ Adlercreutz, Axel, *Avtalsrätt I*, s. 20.

³⁷ Adlercreutz, *Avtalsrätt I*, s. 21.

³⁸ Adlercreutz, *Avtalsrätt I*, s. 287 ff.

grundsatserna vinner full praktisk effekt. Civilrätten bestämmer privaträttsliga rättigheter och skyldigheter medan processrätten reglerar deras förverkligande.³⁹ Avtal om annan privat tvistlösning än genom skiljeförfarande är i princip inte bindande för domstol såtillvida att det inte uppställer processhinder; grund för avvísning. Vid eventuella processhinder skall rätten i princip avvisa käromålet oavsett om svaranden framställer någon processinvändning. Vissa processhinder är dock dispositiva. Rätten skall ta hänsyn till dem först vid parts invändning eller återopande av desamma. Invändning om skiljeavtal är enligt praxis ett dispositivt processhinder. Rätten skall således pröva målet om inte svaranden invänder att parterna slutit skiljeavtal.⁴⁰ Ekelöf framhåller att det förhåller sig annorlunda om innebörden av en överenskommelse endast är att tvist inte får hänskjutas till domstol. Avtal av den arten anses generellt i svensk rättslitteratur ogiltiga och skapar därför inte processhinder.⁴¹

3.2 Skiljeförfarandets fördelar och nackdelar

Skiljeförfarande skiljer sig från domstolsprövning på många sätt. Båda har dock för- och nackdelar. I följande avsnitt kommer en framställning av de mest framträdande av dessa ges.

3.2.1 Fördelar med skiljeförfarande

Parterna betraktar ofta ett skiljeförfarande som mindre ”allvarligt” än en domstolsprocess. Förfarandet tar plats under avspända former i ett sammanträdesrum och kan i vissa fall upplevas som en fortsättning på de förhandlingar som vanligtvis tagit plats i ett tidigare skede. Möjligheterna till fortsatta kommersiella kontakter mellan parterna är större.⁴²

³⁹ Olivecrona, Karl, *Rätt och dom*, P.A. Norstedt & Söners förlag 1966, ss. 12-13.

⁴⁰ Ekelöf, Per Olof, *Rättegång II*, Norstedts Juridik AB 1996, s. 14.

⁴¹ Ekelöf, *Rättegång II*, s. 14 not 10. Se även Bolding, s. 59 f.

⁴² Madsen, s. 33.

Skiljeförfarande som tvistlösningsmetod måste till skillnad från en domstolsprocess ta större hänsyn till andra intressen än de rent rättsliga, som parterna i en tvist kan ha. De överväganden som kommersiella aktörer står inför vid en tvist är oftast av ekonomisk natur.⁴³ Även andra omständigheter än endast det slutliga utfallet av tvisten kan komma att påverka den ekonomiska kalkylen för en tvistande part. Jämfört med skiljeförfarandet präglas tvistemålsprocessen av en vidsträckt formalism som syftar till att garantera ett juridiskt riktigt avgörande. Detta syfte behöver inte alltid stämma överens med de intressen de tvistande parterna har i fallet. För en part kan det vara av stor vikt att på kort tid få ett verkställbart avgörande. Kanske anser inte parterna att tvisten inbegriper så avancerade juridiska spörsmål att det kan vara något tvivel om vem som har rätt. Eller också bedömer parterna att adekvata rättssäkerhetsgarantier vid tvistlösningen kan uppnås även på annat sätt. Det förhållandevis omständliga förfaringsätt som domstolarna erbjuder för att erbjuda rättskipning kan därför ses som mindre önskvärt för parterna. Alternativet kan då vara att överlämna tvisten till skiljeförfarande, förutsatt att de vill uppnå ett verkställbart avgörande. De fördelar som framförallt brukar nämnas i fråga om skiljeförfarande är snabbheten, flexibiliteten, dess konfidentiella natur och skiljemännens särskilda sakkunskap. Det kanske starkaste argumentet tycks vara att skiljeförfarandet snabbare leder fram till ett avgörande än ett förfarande vid allmän domstol.⁴⁴ T.ex. kan parterna själva avtala inom vilken tid skiljedom skall avkunnas.⁴⁵

3.2.1.1 Skyndsamt förlopp

Vid en jämförelse med domstolsförfarandet får skiljeförfarandet anses snabbt då en skiljedom är slutgiltig, inte kan överklagas. Den förlorande parten kan icke desto mindre väcka klandertalan och på så sätt kan slutlig

⁴³ Se Carl Martin Roos, *Förlikningsgapet – om rättsekonomi och processrätt*, JT 1994/95, s. 495 ff.

⁴⁴ Madsen, s. 30-31.

⁴⁵ 18 § SML stadgade att parterna hade rätt att avtala om viss tid inom vilken skiljedom skulle meddelas. Vid avsaknad av sådant avtal skulle skiljedomen meddelas inom sex månader. Denna reglering har inte intagits i LSF, men parterna är fria att avtala om viss tid för skiljedoms meddelande i skiljeavtalet, eller annan överenskommelse.

lösning av skiljetvisten skjutas upp. Det är dock mycket ovanligt att domstolarna bifaller klandertalan och verkställigheten kan i normalfallet inte fördröjas. En process av sådant slag medför likafullt kostnader och besvär för den vinnande parten. I vissa fall kan denne därför se sig tvingad att förlikas under sämre villkor än de som följer av skiljedomen. Genom att prövningen numer begränsas till att normalt bara äga rum inför en instans, en HovR,⁴⁶ begränsas besvären med klanderprocesser något. En förutsättning för att ett snabbt och slutgiltigt avgörande ska nås i skiljetvister är att de ansvariga skiljemännen ofördröjligen inleder handläggningen. Arbetet vid de allmänna domstolarna fördröjs genom behandling av redan anhängiga mål. Det tar därför en viss tid innan muntliga förberedelsehandlingar hålls i ny tvist och innan det nya målet sätts ut till huvudförhandling. Väntetiderna vid domstolar utgör inte samma problem vid skiljeförfarande. En skiljeman med många uppdrag som utsetts till ordförande kan vid vissa tillfällen fördröja tvistlösningen något. Det kan vara svårt att planera en större tvist där flera väl ansedda jurister skall medverka. Ordföranden spelar då en viktig roll i det att denne på ett tidigt stadium försöker planera in de sammankomster som behöver hållas. Här ligger en stor skillnad. Genom att skiljemännen inte är bundna av RB:s regler kan de handlägga tvister snabbare än domare vid domstol. De kan välja flexibla och smidiga lösningar som inte finns att tillgå i en rättegång. Parterna har också möjlighet att själva snabba på det slutliga avgörandet genom överenskommelser av olika slag, t.ex. att bevisning skall begränsas på visst sätt eller att dom skall meddelas inom kortare tidsfrist.⁴⁷ En större skiljetvist kan ta mellan åtta månader och ett år att avgöra.⁴⁸ En part som inte är beredd att acceptera en så lång handläggningstid kan istället försöka avtala om en klausul om förenklat skiljeförfarande.⁴⁹ Minst en av parterna, men ofta båda, i en tvist har normalt ett starkt intresse av att ett avgörande sker så fort som möjligt. Som regel är ingendera intresserad av att avgörandet drar ut på tiden. För kommersiella aktörer är skyndsamhet i

⁴⁶ Se 43 § LSF.

⁴⁷ Se ovan not 41.

⁴⁸ SOU 1995:65, s. 51, 283 och 301.

⁴⁹ Heuman, Lars, *Skiljemannarätt*, Norstedts Juridik AB 1999, s. 28-29.

förfarandet av vikt för möjligheten att planera sin fortsatta ekonomiska verksamhet. På samma sätt kan ett företags företrädare eller ledande personer ägna sig åt uppgiften att driva och utveckla företaget och inte öda sin tid på tvistigheter. Även av utredningsskäl kan ett snabbt förfarande vara att föredra. Allt utredningsmaterial som skall användas för avgörandet är mer aktuellt än i en utdragen process vid allmän domstol. Speciellt den med bevisbördan för ett visst rättsfaktum bör vara av den uppfattningen att ett vittnesmål som ligger nära i tiden är att föredra. Ett färskare bevismaterial borgar för större möjlighet att förfarandet utmynnar i ett materiellt riktigt avgörande. Det engelska ordspråket är målande, ”*Justice delayed, is Justice denied*”.⁵⁰

3.2.1.2 Sakkunskap

Rätten att välja skiljemän kan ses som en garanti för erforderlig sakkunskap. I händelse av skiljeförfarande skall parterna själva utse skiljemän. De bör och brukar då utse skiljemän de redan har stort förtroende för och som har en icke oansenlig erfarenhet av kommersiella tvister, och på det aktuella området. I hård konkurrens med det snabba förfarandet ses detta generellt som den största fördelen med skiljeförfarande.⁵¹ Att skiljemännen besitter särskild kompetens bidrar till en effektiv och snabb behandling. Vilken kompetens som efterfrågas står till parterna att avgöra. Gäller tvist komplicerade ekonomiska eller tekniska frågor kan det vara lämpligt att välja personer med speciellt expertkunnande, t.ex. revisorer eller ingenjörer. Detta kan jämföras med domstolsprocessen där parterna saknar rätt att utse namngiven domare att avgöra deras tvist.⁵² Risken finns alltid att målet hamnar på en avdelning där domaren inte har någon erfarenhet av stora kommersiella tvister eller inte på lång tid medverkat vid prövningen av sådana tvister. Främst beror det t.ex. på att måltypen är ovanlig vid mindre landsortsdomstol, även om de s.k. landsortsdomstolarna har blivit färre.⁵³

⁵⁰ Madsen, s. 31-32.

⁵¹ SOU 1995:65, s. 117.

⁵² SOU 1995:65, s. 116 ff.

⁵³ SOU 1995:65, s. 118.

Ytterligare en skillnad är att RB inte ger parterna rätt att avtala om att viss måltyp, i det här fallet kommersiella tvister, ska handläggas av speciella domstolar eller viss avdelning vid domstol där domarna besitter särskild civilrättslig kompetens.⁵⁴ Frånvaron av en dylik domstolsorganisation medverkar till att parter väljer skiljeförfarande med möjlighet att själva utse skiljemän, framför domstolsprocess. Det är inte heller ovanligt med rotelbyten vid domstolar. Vid stora invecklade civila tvister där handläggningen kan dra ut på tiden har detta betydelse. Det föreligger risk för bristande kontinuitet. Vidare finns en risk att domare som står inför ett rotelbyte inte driver förberedelsen nog ihärdigt och att ny domare anser att förberedelsen bör återupptas och fördjupas. Tidigare försummade frågor kan också behöva belysas mer. Vid handläggningen av en skiljetvist har som regel samma skiljemän ansvaret under hela förloppet vilket innebär stora fördelar.⁵⁵

3.2.1.3 Konfidentialitet

Huvudregeln i svensk rätt är att domstolsförfarande skall vara offentligt.⁵⁶ Vid skiljeförfarande gäller att förfarandet är hemligt.⁵⁷ Vid förhandlingar⁵⁸ får ej utomstående närvara. Utomstående får inte heller ta del av inlagor eller skiljedomen. Samtliga inblandade, parterna och skiljemännen, och skiljedomsinstitut anses ha tystnadsplikt enligt de flesta rättssystem. Framförallt företag ser en väsentlig fördel i att deras medverkan i tvister inte kommer till allmän kännedom. Tvisten kan på ett ingående sätt exponera för företaget känsliga eller misskrediterande förhållanden. Ofta är det härför än viktigare för dem att ingivna handlingar och skiljedom inte blir kända för utomstående.⁵⁹ Enligt motiven kan avsaknaden av offentlighet förhindra en ofta oönskad insyn i parternas ekonomiska förhållanden från konkurrenter

⁵⁴ Jfr SOU 1995:65, s. 121 ff.

⁵⁵ Heuman, s. 29.

⁵⁶ Se RF 2:11.

⁵⁷ LSF innehåller inte någon uttrycklig reglering om tystnadsplikt vid tvisteförfarande. Tystnadsplikten kan istället grundas på reglering i skiljeavtal eller sedvänja inom branschen.

⁵⁸ Jarvin, Sigvard, *Sekretess i svenska och internationella skiljeförfaranden*, JT 1996/97 s. 156.

⁵⁹ Hassler, Åke och Cars, Torsten, *Skiljeförfarande*, Norstedts Juridik AB 1989, s. 14.

och andra utomstående. Ovälkommen uppmärksamhet från massmedias håll kan också undgåas.⁶⁰ Andra aktörer som skyddas genom sekretessen är företagets aktieägare, kunder, anställda och banker.⁶¹ I motiven anges även att motsättningarna mellan parterna dämpas om förfarandet inte är offentligt.⁶² I förlängningen leder detta i de flesta fall till att tvistlösningen förenklas genom att förutsättningar skapas för en handläggning under mera avspända former. Utsikterna till att förlikning ska nås förbättras i och med detta. Det faktum att parterna inte behöver oroa sig för att avlagda uppgifter och skiljedom blir kända av allmänheten och konkurrentföretag, kan i vissa avseenden bidra till att prövningen i en skiljetvist blir mera grundligt utförd.⁶³

LSF innehåller inte någon uttrycklig reglering om tystnadsplikt vid tvisteförfarande. Parternas skyldighet att inte röja någon information som rör tvisten kan i vissa fall bygga på en uttrycklig regel i ett skiljedomsreglemente. Vanliga skiljeklausuler saknar dock generellt en avtalsrättslig reglering. Skiljeförfarandets konfidentiella natur vilar enligt skiljedomsutredningen sammanfattningsvis på de inblandades samförstånd. Ovanstående tydliggjordes inte minst i ett rättsfall där HD uttalade:

*”Av den utredning som förebragts i detta hänseende framgår inte att någon allmän uppfattning om tystnadsplikt för parterna råder i berörda kretsar. Den allmänt rådande uppfattningen bland ombud och skiljemän synes snarare vara att tystnadsplikt inte gäller utan särskild överenskommelse därom.”*⁶⁴ Eftersom systemet består är det rimligt att anta att hederskodex spelar en starkare roll än rättsliga sanktionsmekanismer. Om en skiljeman av någon anledning skulle bryta mot en sådan hederskodex kan denne nog inte räkna med att få fler uppdrag. Vidare bedömde utredningen att skiljeförfarandets konfidentiella karaktär vilar på en förhållandevis svag rättslig grund. En part som av någon anledning vill upplyfta tvisten, eller

⁶⁰ SOU 1994:81, s. 68 och prop. 1998/99:35, s. 41.

⁶¹ Jarvin, s. 149.

⁶² SOU 1994:81, s. 68 och prop. 1998/99:35, s. 41.

⁶³ Heuman, s. 31.

⁶⁴ NJA 2000 s. 538.

delar av den, i offentlighetens ljus är obehindrad att göra det.⁶⁵ Utredningens uttalanden ger föreställningen att varken parter eller skiljemän har en rättsligt sanktionerad tystnadsplikt. Lättare kritik har riktats mot hur dessa uttalanden stämmer överens med undersökningen i övrigt.⁶⁶

I skiljetvister är förhållandena rörande desamma ofta sådana att de utgör affärshemligheter som omfattas av FHL. Det ansågs följaktligen från skiljedomsutredningens sida att inte bara parterna utan också en skiljeman, genom sitt uppdrag, trätt i affärsförbindelse med parterna på det sätt som avses för att skadeståndsskyldighet skall kunna inträda enligt 6⁶⁷ § FHL.⁶⁸ För att en part eller skiljeman skall kunna hållas skadeståndsansvarig för att ha avslöjat förhållanden om skiljetvisten är att tystnadsplikt får anses avtalad. För part anses detta följa av bestämmelsen i 6 § FHL. Skiljeman anses bunden av tystnadsplikt som ett led i uppdraget från parterna. Tystnadsplikt för skiljeman är skadeståndssanktionerad jämlikt olika rättsregler. I 8 kap 4 § RB stadgas den lagfästa tystnadsplikten som gäller för advokater. I det fall skiljemannen inte är advokat torde 6 § FHL vara tillämplig genom att de torde anses vara uppdragstagare till parterna.⁶⁹ Givet att de flesta tvister näringsidkare emellan faller under FHL kan på åskådliggjort sätt tystnadsplikten härledas.⁷⁰ Tystnadsplikten kan, som framgår av utredningen, utgöra naturale negotia.⁷¹ För privatanställda eller enskilda gäller att tystnadsplikten ibland följer implicit av lojalitetsplikten. Tystnadsplikt för arbetstagare följer också av 7 § FHL och torde gälla även i skiljeförfarande avseende företagshemligheter.⁷² Sekretessklausuler som

⁶⁵ SOU 1995:65, s. 186.

⁶⁶ Heuman, s. 32.

⁶⁷ *FHL 6 § Den som uppsåtligen eller av oaktsamhet utnyttjar eller röjer en företagshemlighet hos en näringsidkare som han i förtroende har fått del av i samband med en affärsförbindelse med denne skall ersätta den skada som uppkommer genom hans förfarande.*

⁶⁸ SOU 1995:65, s. 184 f.

⁶⁹ Se NJA 1998 s. 633 avseende ombuds och skiljemäns uppdragstagarförhållande gentemot parterna enligt 6 § FHL.

⁷⁰ Fahlbeck, Reinhold, *Lagen om skydd för företagshemligheter*, Norstedts Juridik AB 2004, s. 213 och s. 292.

⁷¹ SOU 1995:65, s. 187.

⁷² Fahlbeck, s. 293.

ingår i konkurrensavtal anses giltiga. En sådan klausul kan dock ogiltigförklaras med stöd av 36 § avtalslagen.⁷³

3.2.2 Nackdelar med skiljeförfarande

3.2.2.1 Bristande rättssäkerhet

Som regel kan part inte överklaga en skiljedom på materiella grunder.⁷⁴ Parterna kan dock enas om att skiljeavtalet skall innehålla förbehåll om materiell klanderrätt.⁷⁵ Detta är ytterst ovanligt och skulle förmodligen gå emot grundidén med skiljeförfarande. Med utgångspunkt i detta kan det konstateras att skiljeförfarande innebär ett risktagande i den meningen att part inte kan få domen ändrad. Även om part ser som en självklarhet att en överinstans skulle komma till en annan slutsats än skiljemännen, tvingas han acceptera utfallet av skiljedomstolens prövning. Skiljedom får inte om- eller överprövas ens om tappande part får tillgång till ny bevisning av stor vikt eller part kan bevisa att en vittnesutsaga varit osann. Det pris parterna betalar för att få sina tvister lösta snabbt genom ett eninstansförfarande är således denna brist i rättssäkerheten. Det är härför mycket viktigt att parterna noga utreder bevisläget på förhand och att de väl förbereder sin talan, då de inte har rätt att överklaga domar som de finner oriktiga materiellt.⁷⁶ Det skall dock inte uteslutas att detta kan medföra vissa fördelar som kompenserar dessa nackdelar. Både parterna och skiljemännen är väl införstådda med att skiljedomen är slutgiltig och inte kan överprövas materiellt. Detta bör motivera till att utreda relevanta faktiska omständigheter grundligt, att verkligen tillvarata den bevisning som föreligger och att bena upp alla de rättsliga omständigheter som kan ha betydelse för tvisten. Sammantaget kan det uttryckas så att eninstansförfarandet inte definitivt behöver innebära en mindre rättssäker

⁷³ AD 1981 nr 124 och 1994 nr 79. Prop. 1987/88:155, *Om skydd för företagshemligheter*, s. 21.

⁷⁴ I arbetstvister är situationen väldigt närliggande då AD:s domar inte heller kan överklagas, 2:4 LARA, och endast i undantagsfall genom resning prövas av HD.

⁷⁵ Jfr 3:15 p. 1 UB.

⁷⁶ Heuman, s. 40-41.

metod än civilprocessen vid domstol. Åtminstone inte när det gäller att avgöra en kommersiell tvist.⁷⁷

Ytterligare omständighet som kan inverka på rättssäkerheten vid användning av skiljeklausul är skiljenämndens sammansättning. Om det föreligger risk för att prövningen inte blir opartisk, kan skiljeklausulen bedömas oskälig enligt 36 § AvtL. Ett belysande rättsfall här är NJA 1982 s. 853 där en skiljeklausul i ett fackförbunds stadgar lämnades utan avseende. Tvisten gällde tre arbetstagare som ansökt om utträde ur sitt fackförbund. Tvist härom uppstod, och arbetstagarna väckte talan i allmän domstol, trots skiljeklausulen. HD konstaterade att förbundets stadgar om skiljeförfarande medförde en obalans i skiljenämndens sammansättning. Det sätt som den femte skiljemannen skulle utses på skulle innebära att det blev en person som representerade fackförbundet och dess synsätt. Detta ”ingav allvarliga betänkligheter ur rättssäkerhetssynpunkt” och skiljeklausulen lämnades utan avseende.

3.2.2.2 Obstruktion

Det är en icke ovanligt förekommande invändning mot skiljeförfarande att en svarandepart kan fördröja och kullkasta skiljemännens prövning. Det kan också inträffa att tvistlösningen blir hindrad av partsutsedd skiljeman. Svensk rätt ger dock kändeparten och skiljemännen medel att stävja obstruktion. En oseriös svarandepart kan emellertid ha bättre utsikter att genom upprepade anståndsframställningar och andra åtgärder förhålla en process inför de olika domstolsinstanserna jämfört med att försöka dra ut på ett skiljeförfarande som styrs med fast hand av en rutinerad ordförande. Om svaranden försöker hindra att en skiljenämnd utnämns genom att inte utse skiljeman, får tingsrätten på kändens anmodan utse skiljeman för svarandens räkning.⁷⁸ Förutsatt att tingsrätten ombesörjer detta skyndsamt riskerar inte förfarandet att försenas nämnvärt. En avtalspart som misstänker

⁷⁷ Madsen, s. 32-33.

⁷⁸ 14 § st. 3 LSF. Se även 15-16 §§ LSF.

att dylika förhållningsförsök kan komma att uppstå bör söka förhandla fram en skiljeklausul som påbjuder att alla skiljemän skall utses av ett skiljedomsinstitut, med regler som tillser att nämnden blir konstituerad snabbt. När väl skiljemännen utsetts kan de lika effektivt som domstol komma tillrätta med obstruktion. Skiljenämnden har rätt att meddela stupstocksförelägganden, sätta ut korta tidsfrister och avgöra en tvist även utan svarandens deltagande. Om det föreligger fara i dröjsmål och kärandepart vill utverka en säkerhetsåtgärd och ingen skiljenämnd är sammansatt som ofördröjligen kan besluta om interimistisk åtgärd, medför detta många gånger inte någon olägenhet. Part har rätt att vända sig till behörig nationell domstol för att få beslut om exigibel säkerhetsåtgärd trots förekomsten av en skiljeklausul.⁷⁹

3.2.2.3 Kostnader

Beroende på vem man frågar skulle denna rubrik kunna hamna både under för- och nackdelar. Det framhålls ofta som en fördel att skiljeförfarandet är mindre dyrt, eftersom en skiljedom inte kan överklagas på materiella grunder. Om prövningen äger rum vid endast en instans, och inte vid flera som vid domstolsprocesser, medför detta att ombudskostnaderna blir lägre. Tvistlösningen har däremot en annan kostnadspost då parterna är skyldiga att betala även skiljemännens arvoden, ofta också i förskott.⁸⁰ Kostnaden för förfarandet är också avhängig hur effektiva och professionella parterna och deras ombud är. Ett exempel på när arvodeskostnaderna kan bli högre än beräknat är t.ex. om parternas ombud har mycket svårt att komma överens.⁸¹

Så är inte fallet vid rättegångar vid allmän domstol, eftersom domarna uppbär sin lön från staten. Det tillkommer administrativa avgifter vid institutionellt förfarande. De kan bli relativt stora då de bestäms med ledning av tvisteföremålets värde och tvisten gäller mycket stora belopp utan att för den saken kräva en betydande utredning. Ett tungt vägande skäl

⁷⁹ Heuman, s. 40.

⁸⁰ Madsen, s. 34.

⁸¹ NJA 1998 s. 574.

till att kostnader för förfarandet placeras under nackdelar är att skiljemännens arvoden ibland uppgår till betydande belopp. Med anledning av detta kan en avtalspart med mindre ekonomisk styrka eventuellt inte ha möjlighet att driva skiljetvist. Det föreligger i sådana situationer en risk att tvistlösningen ytterligare fördyras genom att den svagare parten söker ogiltigförklara skiljeklausulen med stöd av 36 § AvtL. Detta för att kunna starta en ordinär process eller för att hindra motparten att starta ett kostsamt skiljeförfarande. För att minimera riskerna till att dylik situation uppstår bör parterna redan på förhand söka förebygga detta. Det kan när ett större bolag sluter avtal med t.ex. ett småföretag finnas skäl att avtala om förenklat skiljeförfarande. Arvodeskostnaderna begränsas på det sättet eftersom tvisten då skall avgöras av endast en skiljeman. Den ekonomiskt underlägsna parten har då i princip ingen möjlighet att få skiljeklausulen förklarad icke verksam. Även vid kontrakt som kan ge upphov till värdemässiga tvister i storleksordning om några hundra tusen kronor finns det ofta skäl att avtala om förenklat skiljeförfarande. Arvodeskostnaderna för tre skiljemän kan nämligen lätt överstiga tvisteföremålets värde i dessa fall.⁸²

Advokat Martin Wallin menar att argumentet att skiljeförfarande skulle vara mycket dyrare än att låta handlägga tvist vid allmän domstol inte stämmer. Han menar att den långa handläggningstiden i tingsrätt och hovrätt kan få en domstolsprocess att bli minst lika dyr som ett skiljeförfarande. Vidare anför han att bevisläget kan bli sämre ju längre tid som förflyter.⁸³

Parterna har solidariskt betalningsansvar för skiljemännens arvoden. En tänkbar följd kan vara att även om skiljemännen helt godtar den ena partens ståndpunkt i tvisten riskerar parten att ensam få bära kostnaderna för skiljemännen. En ekonomiskt svag part kan därmed tvingas avstå från sin rätt att få tvisten prövad på grund av kostnaderna. På liknande sätt kan part

⁸² Heuman, s. 30.

⁸³ Agerman, Per, *Tvist om dolda domar*, Affärsvärlden nr.1 2005, s. 13.

tvungas avstå från att starta upp ett skiljeförfarande mot en ekonomiskt svag motpart.⁸⁴

3.2.2.4 Övriga nackdelar

Den omfattande och väletablerade sekretessen innebär inte odelat positiva effekter. Sekretessen kan föra med sig nackdelar även för andra än parterna. Kunder och anställda inom ett företag som kan tänkas ha intresse av att veta om eventuella missförhållanden förhindras från detta. T.ex. massmedias granskande roll kan inte här utnyttjas. Med en kritisk granskning av skiljedomarnas domar skulle kvalitén på deras arbete höjas. Vissa rättsområdets tvistlösning domineras stort av skiljeförfarande, t.ex. entreprenadrätten. En naturlig följd av detta är att det saknas publicerade rättsavgöranden. Detta i sin tur kan leda till en rättsosäkerhet och att rättsutvecklingen blir långsam och trevande.⁸⁵

En skillnad, och till synes en nackdel, från de allmänna domstolarna är att skiljemän är utan rätt att använda tvångsmedel för att få förhörspersoner att inställa sig vid förhandling.⁸⁶ Inte heller får de vid hot om vite eller andra straffåtgärder förmå part eller tredje man att lämna ut handlingar. Skiljemän har inte heller rätt att höra parter, vittnen och sakkunniga under straffsanktionerad sanningsplikt. Risken föreligger att förhörspersoner som har samröre med en part lämnar osanna uppgifter. På parts begäran och med skiljenämndens medgivande kan tvångsmedel komma att användas genom att domstol kopplas in. Av naturliga skäl kompliceras och försenas förfarandet och skiljenämnd kan ibland vara ovillig att lämna sitt medgivande till domstolsassistans. Om detta tillstånd inte ges av skiljenämnd finns en risk att utgången påverkas negativt av de bristande möjligheterna att få fram korrekt information och fullständig utredning. En

⁸⁴ Madsen, s. 34

⁸⁵ Heuman, s. 31.

⁸⁶ Redfern, Alan och Hunter, Martin, *Law and practice of international commercial arbitration*, s. 24 f.

skiljedom kan i en sådan situation sällan undanröjas av allmän domstol på förlorande parts ansökan.⁸⁷

En processekonomisk nackdel är avsaknaden av kumulationsmöjligheter. Endast då parterna är överens kan olika skiljetvister, mellan samma parter, som grundas på olika skiljeavtal kumuleras. Viss bevisning kan behöva presenteras inför flera olika skiljenämnder och komma att bedömas av olika skiljemän. Genom avtalsreglering kan dessa ekonomiska nackdelar undvikas om alla parter har ett intresse av det. Ofta har parterna ett intresse av att sammanlägga tvister som är sammanhängande.⁸⁸

3.3 Förenklat skiljeförfarande

Inom näringslivet tycks det råda en allmän uppfattning om att skiljeförfarande enligt vanliga regler är en alltför dyr och tidsödande tvistlösare för mindre tvister.⁸⁹ Det hävdas ibland att det är ett hot mot rättssäkerheten att enkla tvister om förhållandevis små belopp, av kostnadsskäl inte kan prövas i process. Det kan inte vara bra att den som anser sig ha rätt inte anser sig ha råd att få sin sak prövad.⁹⁰ I syfte att hålla nere kostnaderna samt förenkla och försnabba det redan smidiga förfarandet som avgörande av skiljenämnd innebär, kan parter avtala om att framtida eller redan uppkomna tvister skall avgöras genom förenklat skiljeförfarande. Parterna kan göra dessa regler tillämpliga genom föreskrift i skiljeklausul. Parterna kan också avtala om vanligt eller institutionellt förfarande men göra undantag då föremålet för tvisten understiger visst stipulerat värde och då istället ange att tvisten skall avgöras genom förenklat förfarande. LSF tillhandahåller inga regler om förenklat förfarande. Regler för denna typ av

⁸⁷ Heuman, s. 42.

⁸⁸ Heuman, s. 41.

⁸⁹ Welamson, Lars, *Förenklat skiljeförfarande*, Advokaten nr. 2 1996, s. 22.

⁹⁰ Pokorny, Marianne, *Enklare och billigare modeller för tvistlösning på väg att erövra "marknaden"*, Advokaten nr. 7 1995, s. 8.

förfarande har utvecklats av olika skiljedomsinstitut.⁹¹ De presenteras nedan.

3.3.1 Stockholms handelskammarens regler om förenklade skiljeförfaranden

Regler för förenklade skiljeförfaranden antogs 7 juni 1995 av Stockholms handelskammarens styrelse (nedan Reglerna). De trädde sedermera i kraft 1 juli 1995. Syftet var att med de nya Reglerna få till stånd ett snabbt och billigt skiljeförfarande.

Utan någon helt tillförlitlig statistik att tillgå är det ändå inget vågat påstående att de flesta affärstvister avgörs genom skiljeförfarande. Så har det varit under en lång period och skiljeförfarandet som tvistlösningsmetod ser ut att äga fortsatt förtroende inom näringslivet. Det har trots detta riktats en tilltagande kritik mot framförallt kostnaderna i skiljeförfaranden och då främst mot kostnaderna för skiljemännen. Kritiken har kommit både från offentligt och privat håll. Även om inte arvoden till skiljemännen utgör huvuddelen av kostnaderna för ett skiljeförfarande, utgör de dock en väsentlig del. Skiljemännen bestämmer sina egna arvoden⁹². Skiljedomsinstitutet har varken möjlighet att kontrollera eller ta beslut beträffande skiljemännens arvoden. Den kontrollmöjlighet som bjuds består i en rätt att klandra beslut om arvoden, enligt 41 § LSF. Kritiken har också bestått i att kostnaderna förenade med skiljeförfarande kan försvåra för parter med begränsade medel att utnyttja denna form av tvistlösning och i förlängningen också att få ut sin fulla rätt.⁹³

Reglerna för förenklat skiljeförfarande verkar som ett alternativ till Skiljedomsinstitutets regler för vanliga skiljeförfaranden. Det står parterna fritt att välja vilket regelverk de skall använda vid tvist, genom hänvisning i

⁹¹ Heuman, s. 25.

⁹² Skiljedomsinstitutets regler om förenklade skiljeförfaranden 34 § och 37 § LSF.

⁹³ Hobér, Kaj, *Handelskammarens regler om förenklade skiljeförfaranden*, JT 1995/96 s. 149-150.

skiljeklausul⁹⁴ i avtalet eller genom att överenskomma om skiljeavtal sedan tvist uppkommit. Reglerna i sig innehåller inga beloppsgränser avseende tvisteföremålets värde. Det står parterna fritt att avtala om vilka regler som ska användas oavsett värdet på det omtvistade. En klausul kan dock utformas så att parterna överenskommer att förenklat skiljeförfarande skall gälla om tvisteföremålets värde understiger visst stipulerat belopp.⁹⁵ Förutom de specifika ändringar som de förenklade reglerna innebär innehåller de i övrigt samma stadganden som reglerna för ordinära förfaranden. Det som utmärker de förenklade reglerna är framförallt att: skiljenämnden alltid består av endast *en* skiljeman, skiljemannens arvode kan förutses då det beror av tvisteföremålets värde och uträknas från en av Skiljedomsinstitutet utarbetad tabell. Istället för att beräkna arvodet på nedlagd tid, beräknas det på omtvistat belopp vilket inte bara medför att totalkostnaden i många fall sänks avsevärt utan också kan beräknas i förväg.⁹⁶ Viss flexibilitet medges dock och tabellen kan frångås i den mån ett mål krävt avsevärt mindre eller mer arbete än normalt liksom skiljemannen kan frångå reglementet angående vissa handläggningsfrågor om det finns särskilda skäl därför.⁹⁷

För att åstadkomma ett snabbare och enklare förfarande begränsas parterna till två inlagor vardera och muntlig förhandling hålls endast om det är nödvändigt t.ex. för att höra vittnen och då endast om part begär detta. Skriftliga inlagor skall inges inom 10 arbetsdagar. Skiljedom skall enligt reglerna meddelas inom tre månader från det att målet hänskjutits till skiljemannen. En ytterligare effektiviserande faktor är att skiljedom inte behöver innehålla domskäl men väl parternas yrkanden och grunder, om än i koncis form. Om part begär det måste dock domskäl anges.⁹⁸

⁹⁴ En modellklausul som fogats till Reglerna för förenklat skiljeförfarande lyder:

”Tvist i anledning av detta avtal skall slutligt avgöras genom skiljedom enligt Stockholms Handelskammars Skiljedomsinstituts Regler om förenklat skiljeförfarande”.

⁹⁵ Franke, Ulf, *Stockholms Handelskammars regler för förenklat skiljeförfarande*, Advokaten nr. 7 1995, s. 10.

⁹⁶ Se Bilaga A

⁹⁷ Hobér, s. 151-152.

⁹⁸ Hobér, s. 152-153 och Franke, s. 10.

Kritik som riktats mot reglerna består i att parter kan komma att lida rättsförluster genom att välja reglerna utan att riktigt veta vad de innebär. Särskilt besvärligt skulle det vara för mindre näringsidkare, som i högre grad än större företag kan tänkas välja de förenklade reglerna, som kanske inte har tillgång till juridisk rådgivning eller tidigare erfarenhet av skiljeförfarande. Kritiken tillbakavisades med hänvisning till att det torde kunna utgå från att parter skaffar sig i varje fall en grundläggande förståelse för reglernas innebörd. Tack vare de ”säkerhetsventiler” som ges i form av skiljemannens möjlighet till frihet och flexibilitet vad gäller förfarandet bör riskerna vara små för att en rättsförlust skall uppkomma. Som en sista ventil finns också möjligheten att åberopa 36 § AvtL, men utsikterna till framgång i en sådan aktion synes vara små.⁹⁹

3.3.2 ”Göteborgsklausulerna”

Denna modell för snabb och enkel tvistlösning tillkom på initiativ av fem affärsbyråer¹⁰⁰ i Göteborg under 1995. Modellen kom att kallas för Göteborgsklausulerna¹⁰¹. Tanken med dessa regler var precis som med Stockholms handelskammares regler för förenklat skiljeförfarande att erbjuda en enklare och billigare tvistlösningsmetod. Samtidigt utarbetades också regler för medlingsförfarande som inte behandlas här. Fr.o.m. 1 juli 2005 gäller nya regler framtagna i samarbete mellan Skiljedomsklubben i Göteborg och Västsvenska Industri- och Handelskammares Skiljeråd som går under namnet ”Västsvenska Industri- och Handelskammares Skiljeråds regler om medling och skiljeförfarande”¹⁰². Dessa regler ersätter Göteborgsklausulerna men de sistnämnda kommer här kort att behandlas. Skiljeförfarande som inletts innan ikraftträdandet tillämpar fortfarande Göteborgsklausulerna. Även på skiljeavtal som slutits innan ikraftträdandet,

⁹⁹ Hobér, s. 153-154.

¹⁰⁰ Lagerlöf & Leman Advokatbyrå, Advokatfirman Lindahl, Mannheimer Swartling Advokatbyrå, Advokatfirman Vinge och Advokatfirman Wistrand.

¹⁰¹ Se Bilaga B.

¹⁰² Se Bilaga C.

med innebörden att på uppkommen tvist ska de gamla reglerna tillämpas, kan Göteborgsklausulerna användas.¹⁰³

Göteborgsklausulerna om förenklat skiljeförfarande har sagts vara exemplariskt enkla. Regelverket innehåller endast sju punkter. Klausulerna bygger i stort på lagen om skiljeförfarande men med vissa undantag. De syftar till att göra förfarandet snabbare och ekonomiskt effektivare. Tvisten skall, precis som Stockholmsreglerna, slitas av en skiljeman som kan utses antingen av parterna eller av Skiljedomsklubbens styrelse. Från det att skiljeman utsetts skall skiljedom meddelas inom tre månader. Parterna får därför endast inge två skrifter vardera. Parterna förbinder sig också till ett maximum av ca två timmars vittnes- och partsförhör och ca en timmes motförhör. Det som gör förfarandet snabbt och enkelt för part, kan försvåra för ombud. Användandet av reglerna ställer höga krav på ombuds förmåga att vara konkret och koncis. På ett än tydligare sätt än vid ett ordinärt förfarande, gynnas ett noggrant förberedelsearbete. Domen behöver inte innehålla mer än parternas yrkanden, bestridanden och medgivanden. Part står för sina egna kostnader men har rätt att yrka ersättning för skiljemannakostnader.¹⁰⁴

3.3.3 Västsvenska Industri- och Handelskam mares Skiljeråds regler om medling och skiljeförfarande

Precis som sin föregångare, Göteborgsklausulerna, är det tänkt att de nya reglerna skall erbjuda ett åt näringslivet enkelt, snabbt och kostnadseffektivt sätt att lösa tvister. Liksom de tidigare Göteborgsklausulerna är också de nya reglerna ett undantag från lagen om skiljeförfarande. I den mån inget sägs i reglerna skall lagen gälla.

¹⁰³ 11 § Västsvenska Industri- och Handelskammars Skiljeråds regler om skiljeförfarande.

¹⁰⁴ Sjölin, Claes, *Praktisk tvistlösning i Väster*, Advokaten nr. 4 2000, s. 22-23.

Utmärkande för de nya reglerna är att förfarandet som huvudregel är ett förenklat skiljeförfarande med betoning på snabbhet och effektivitet. En annan nyhet är att förfarandet skall, om inte annat avtalats eller part vägrar medverka, inledas med medling. I den mån det behövs kan förenklat skiljeförfarande ”uppgraderas” till normalt skiljeförfarande. Förfarandet följer i huvudsak då lagen. Kostnadseffektivitet uppnås genom att Västsvenska Industri- och Handelskammarens Skiljeråds (nedan Skiljerådet) medverkan är begränsad och kostnadsfri. Som huvudprincip skall part heller inte behöva bära motpartens ombudskostnader. Det absoluta förbudet mot mer än två inlagor har med de nya reglerna mjukats upp och tidsbegränsningen av vittnesförhör har tagits bort. Därtill har skiljemannen getts möjlighet att förlänga tiden för meddelande av dom. Syftet är att de nya reglerna i stor utsträckning skall kunna hanteras av parterna själva. Skiljerådets medverkan skall endast inträda då parterna inte enas om exempelvis utnämning av medlare eller skiljeman. Tanken bakom detta är självfallet ett system som kan främja lösningar i samförstånd och därmed ett bra klimat för att slita tvister. Förutsättningar för detta skall ges genom de nya reglerna då parterna slipper onödiga inläsningar i på förhand bestämda positioner.¹⁰⁵

3.3.4 Förenklat = problemfritt ?

Ett förenklat skiljeförfarande är givetvis inte helt utan nackdelar. I och med tidspressen och de begränsade möjligheter att inkomma med inlagor ställer det förenklade skiljeförfarandet höga krav på parter, ombud och skiljeman. Vid en första anblick är det lätt att tro att part skulle kunna klara sig utan ombud, men i realiteten är det snarare så att ett högst kvalificerat ombud krävs. Risken finns när kraven ställs högt på att vara koncis att alla teoretiskt möjliga utvägar beaktas i ombudens inlagor, vilket får till följd ett mer omfattande material än vad som från början avsetts. I ett sådant

¹⁰⁵ Skiljerådets nya regler finns att tillgå på <http://www.handelskammaren.net/item.aspx?id=1714> samt på <http://www.skiljedomsklubbenigbg.com/regler.php>.

dokument kan de relevanta omständigheterna lätt bli skymda av mer triviala uppgifter. Kraven är stora även på skiljemannen. Domen ska avfattas på ett relativt litet utrymme och bedömningen göras på ett begränsat material. Kritiker framhåller domstolsprocessen framför skiljeförfarande, både ordinärt och förenklat. I vart fall framställs domstolsprocessen som minst farlig i fråga om att lämna över kontrollen över sin egen situation till utomstående. Det framhävs att domstolen inte tar direkt betalt för sitt arbete och part kan framlägga sina synpunkter kontinuerligt med motparts yrkanden. Det faktum att domstolsförfarande kan dra ut längre på tiden än skiljeförfarande kan vara positivt då parterna ges tid till eftertanke och kontemplation. Ofta leder detta i slutändan till att parterna förlikas.¹⁰⁶

¹⁰⁶ Hyllengren, Karin, *Kritik mot förenklat skiljeförfarande: "Det ser förrådiskt enkelt och sympatiskt ut"*, Advokaten nr. 8 1995, s. 26.

4 Skiljeklausuler i konsument- och arbetstagarförhållande

I detta avsnitt kommer som rubriken antyder först skiljeklausuler i konsumentförhållande behandlas och sedan i arbetstagarförhållande. Konsumentfallen kommer endast behandlas översiktligt. Skiljeklausuler i anställningsavtal är huvudföremålet för framställningen och kommer följaktligen att behandlas mera ingående. Framförallt gäller detta i fallet då arbetstagaren är en idrottsutövare. Vem som är att betrakta som arbetstagare och arbetstagarbegreppet kommer inte att diskuteras här.¹⁰⁷ Avtalsbindningsproblematik och frågor om skiljeklausul är tillämplig eller inte kommer att beröras om än perifert.

4.1 Skiljeklausuler i konsumentförhållande¹⁰⁸

4.1.1 Allmänt

Avtal innehållande regler om att tvist ska slitas genom skiljeförfarande är mycket vanliga inom näringslivet. Med näringslivet avses vanligen och även här, förehavande mellan två jämbördiga parter eller i vart fall två näringsidkare. Men skiljeklausuler förekommer också mellan näringsidkare och konsument. Så är fallet framförallt på områden där standardavtal är härskande men de förekommer även inom andra branscher. Särskilt konsumenter, arbetstagare och andra personer anses ofta av lagstiftaren vara

¹⁰⁷ För vidare behandling av arbetstagarbegreppet se t.ex. Fahlbeck, *Praktisk arbetsrätt*, och Adlercreutz, *Svensk arbetsrätt*.

¹⁰⁸ Goldman, Björn och Magnusson, Kristofer, *Verkan av skiljeklausul i konsumentförhållande*, JT 2003/04;2, s. 410-414. Kapitlet baseras på ovan nämnda artikel där ej annat anges.

i särskilt behov av skydd mot en genomsnittligt starkare motpart. Situationer lagstiftaren avser torde bl.a. vara när enskilda ur nämnda grupper ingår avtal med villkor som är mindre förmånliga för denna svagare part. Den svagare parten kan, när tvingande skyddslagstiftning finns, avvakta händelseförloppet och vid eventuell tvist välja den lagregel eller villkor som tycks mest fördelaktigt för denne. Skyddsregler är generellt konstruerade så att de är tvingande endast till den svagare partens förmån. Att regler är uppbyggda på detta sätt hindrar inte att svagare part, när och om detta anses förmånligare, åberopar villkor i avtalet framför tvingande lagstiftning. Den tvingande egenskapen består i att part inte på förhand med bindande verkan kan förbinda sig att avstå från att åberopa dem, initialt eller i ett senare skede. Det står en part fritt att bestämma sin talan, när tvist uppkommer, så att de tvingande bestämmelserna ej äger tillämpas.¹⁰⁹ Skiljeförfarande som tvistlösning inom näringslivet är ett väl fungerande instrument. För en konsument kan dock ett skiljeförfarande bli alltför betungande ekonomiskt och kan bidra till att konsument får avstå från att kräva sin rätt.¹¹⁰ Skiljeklausuler kan t.ex. pga. kostnadsaspekten lämnas utan avseende med stöd av 36 § AvtL. HD uttalar sig i NJA 1981 s. 711:

” Avgörande omständigheter för en sådan bedömning är i det förevarande fallet att skiljeklausulen förekommer i ett mellan näringsidkare, å ena sidan, och privatperson som konsument, å andra sidan, träffat avtal samt det förhållandet att kostnaderna för förfarandet i allmänhet uppgår till för den enskilde konsumenten avsevärt betungande och vid avtalsslutet icke överblickbara kostnader vilka inte täcks av allmän rättshjälp eller rättsskyddsförsäkring.”

4.1.2 Skyddet i LSF

Lagen innehåller visst skydd för part som intar underlägsen ställning. 6 § LSF stadgar att skiljeavtal inte får göras gällande för tvister mellan näringsidkare och konsument rörande vara, tjänst eller annan nyttinghet som

¹⁰⁹ Prop. 1998/99:35, s. 49.

¹¹⁰ Malmberg, Jonas, *Anställningsavtalet*, Iustus Förlag AB 1997, s. 221.

erbjudits huvudsakligen för enskilt bruk. Bestämmelsen är tillämplig om skiljeavtalet träffats innan tvisten uppstod. En skillnad mot annan skyddslagstiftning är att det annars vanligen förekommande rekvisitet, att avtalet eller villkoren inte får göras gällande mot den skyddsvärde, står inte att finna i nämnda bestämmelse. Det är därför oklart om bestämmelsen kan åberopas inte bara av konsumenten utan även av näringsidkaren. Vid *e contrario* läsning av lagrummet följer att konsumenten kan ingå skiljeavtal med bindande verkan sedan tvist väl uppkommit. Skälen härför är att konsumenten vid en sådan tidpunkt förmodas ha bättre uppfattning av konsekvenserna av ett skiljeförfarande. Skäl har anförts även för motsatsen. Samma argument skulle kunna anföras när konsument, sedan tvist uppstått gällande ett avtalsförhållande, vill åberopa en skiljeklausul som tillkommit redan vid avtalsslutet.¹¹¹

4.2 Skiljeklausuler i anställningsavtal

Situationer som generellt undantas från skiljeförfarande kommer inte att beröras. De frågor som avses är vissa frågor om föreningsrätt, om könsdiskriminering och hävning av kollektivavtal. Det tål att nämnas att om giltigt skiljeavtal ingåtts får inte domstol, i enlighet med 10:18 RB, ta upp tvisten till behandling om någon av parterna begär skiljeförfarande. Detta gäller även för AD, se 1:3 LARA.¹¹²

4.2.1 Allmänt

Före tillkomsten av AD 1928 var skiljeförfarande den klart dominerande formen av tvistlösning mellan arbetsgivare och anställda. Därefter har det blivit allt ovanligare. När sedan LAS trädde ikraft 1974 blev det ännu mer ovanligt med skiljeförfarande i anställningsfrågor. De områden där

¹¹¹ Se även mål Ö 3200-02 från HovR över Skåne och Blekinge.

¹¹² Fahlbeck, Reinhold, *Praktisk arbetsrätt*, Almqvist & Wiksell Förlag AB 1994, s. 272.

skiljeförfarande främst används inom anställningsfrågor är byggnadsbranschen och på bankområdet.¹¹³

Den övergripande tanken är att AD skall vara domstol i mål av principiell betydelse ur arbetsrättslig synpunkt. I huvudsak är det mål med organisationer inblandade och därför delvis ett kollektivt intresse kan förmodas vara berört. Med organisation jämställs också arbetsgivare som ingått kollektivavtal. Det är endast dessa kollektiva parter som har rätt att föra talan direkt i AD. Enskilda och andra parter måste anhängiggöra sin talan i tingsrätt för att sedan eventuellt föra talan vidare i AD som överinstans.¹¹⁴ De fördelar som generellt nämns¹¹⁵ om skiljeförfarande har i allmänhet inte samma tyngd vid arbetstvister. Eftersom arbetsrättsliga tvister avgörs av AD bör inte domstolens sakkunskap kunna ifrågasättas. Kostnadsaspekten har redan nämnts men tål att upprepas. Ett syfte med skiljeavtal kan antas vara att undvika rättslig prövning överhuvudtaget. De höga kostnader ett skiljeförfarande medför, motverkar tvister om mindre summor. Ett synsätt som kan vara rationellt vid kommersiella tvister rörande större belopp. I konsument- och arbetstagarförhållande kan skiljeklausuler anses oskäliga¹¹⁶ just med tanke på kostnadsaspekten. En enskild arbetstagarare kan dock se sig tvingad att avstå från att utkräva sin rätt med hänsyn till risken att lida stora kostnader.¹¹⁷

4.2.2 Skiljeavtalets tyngande karaktär

Skiljeklausuler i anställningsförhållanden är generellt att anse som tyngande. AD har vid ett flertal tillfällen påpekat detta.¹¹⁸ Den har också i ett allmänt hållet uttalande förklarat att särskilda krav måste uppställas för att skiljeklausul skall utgöra avtalsinnehåll. I AD 1993 nr 141 heter det bl.a.

¹¹³ Fahlbeck, Praktisk, s. 272.

¹¹⁴ Adlercreutz, Axel, *Svensk arbetsrätt*, 12 uppl., Norstedts Juridik AB 2003, s. 73.

¹¹⁵ Se ovan 3.2.1.

¹¹⁶ Se ovan 4.1.1.

¹¹⁷ Malmberg, s. 221.

¹¹⁸ Se t.ex. AD 1994 nr 28 och 111, 1991 nr 3 och 48.

att "(E)n konsekvens av klausulens för arbetstagaren tyngande karaktär är att höga krav måste ställas vad gäller tydlighet". Enbart det faktum att en klausul kan anses tyngande medför inte per automatik att den eller hela avtalet skall eller kan jämkas såsom oskäligen.¹¹⁹ Vilka krav på tydlighet som uppställs är inte helt klart. Den gemensamma partsuppfattningen tycks vara av stor vikt vid bedömningen för om skiljeavtal skall anses ingånget. Den gemensamma uppfattningen behöver inte ha tagit sig språkliga eller andra uttryck utan det räcker att det kan antas att parterna känner till stadgandet om skiljeklausul.¹²⁰

Av praxis att döma tycks frågan om huruvida tvister skall avgöras av domstol eller skiljenämnd inte vara något som belastar parternas tankegångar vid ingående av individuella avtal. Åtminstone brukar parterna inte diskutera detta sinsemellan.¹²¹ För en privatperson torde detta vara extra påtagligt då den genomsnittlige arbetstagaren generellt besitter inga eller högst blygsamma kunskaper om innebörden av skiljeförfarande.¹²²

En avgörande fråga i rättspraxis rör på vilket sätt skiljeklausulen presenterats för arbetstagaren. Konkret kan det uttryckas, om en skriftlig handling vilken innehåller en skiljeklausul har blivit del av avtalsinnehållet. En skiljeklausul i ett skriftligt anställningsavtal som undertecknats av parterna, omfattas som regel av avtalsinnehållet. På samma sätt förhåller det sig om anställningsavtalet hänvisar till en annan handling där skiljeklausulen ingår och arbetstagaren får ta del av handlingen innan avtalsslutet. Kravet i båda dessa situationer är att skiljeklausulen skall presenteras med viss tydlighet. Om det finns en betydande risk för att en läsare skulle förbigå eller missförstå klausulen pga. dess placering eller utformning, omfattas skiljeklausulen inte av avtalsinnehållet. Tydlighetskravet skärps ytterligare om skiljeklausulen inte står i ett individuellt utformat anställningsavtal utan i ett dokument av

¹¹⁹ Malmberg, s. 226-227.

¹²⁰ NJA 1949 s. 609 och 1969 s. 285.

¹²¹ SOU 1994:81 s. 95.

¹²² Malmberg, s. 229.

standardavtalstyp. Detta åskådliggjordes i AD 1993 nr 141 där klausulen återfanns i en handling som betecknades ”Samarbetsregler”. Klausulen stod att finna i en inledning placerad före huvudtexten och fanns inte med i innehållsförteckningen. Stycket saknade också rubrik. Klausulen ansågs inte tillräckligt tydligt presenterad. Vidare uppställer inte AD något krav på att arbetstagaren skall ha tagit del av skiljeklausulen eller förstått den. Det är tillräckligt att arbetstagaren gjorts uppmärksam på klausulen på ett sådant sätt att denne rimligen bort förstå innebörden av den. Om anställningsavtalet hänvisar till ett dokument i vilken skiljeklausulen står att finna, utan att dokumentet tillställts arbetstagaren, anses med stor sannolikhet inte skiljeklausulen bindande. AD har inte behandlat frågan men visst stöd står att finna i de rättsgrundsatser som framgår av NJA 1949 s. 609 och NJA 1969 s. 285.¹²³

Ett undantagsfall bör nämnas. Ett sådant fall rör t.ex. fackföreningsmedlem som är anställd hos föreningen.¹²⁴ Den som blir medlem i ideell förening ådrar sig i princip skyldighet att följa föreningens stadgar. Stadgarna har karaktär av ett standardavtal för medlemmarna. Om skiljeklausul finns i stadgarna blir således medlem, under de förutsättningar som nämnts, bunden av skiljeklausul trots att denna inte återfinns i det individuella anställningsavtalet. Inga krav på att medlemmen skall ha fått del av stadgarna uppställs för bundenhet.¹²⁵ AD har godkänt att skiljeklausulen även omfattar tvister i anledning av anställningen, om medlemskapet var en förutsättning för anställningen.¹²⁶

4.2.3 Jämkning av skiljeklausul

Sammanfattningsvis kan här sägas att det föreligger en viss skillnad i hur HD och AD ser på åsidosättande av skiljeavtal med stöd av 36 § AvtL.

¹²³ Malmberg, s. 229-230.

¹²⁴ Se t.ex. Magnusson, Per och Sandberg, Dan, *Rättssäkerheten i fackföreningar*, s. 119-172.

¹²⁵ Malmberg, s. 230-231.

¹²⁶ AD 1976 nr 37 och 1977 nr 74.

Utgångspunkten i HD:s praxis är att skiljeklausuler i konsumentförhållanden anses oskäligen och skälet är att skiljeförfaranden medför alltför stora kostnader för konsumenterna. Mycket få avsteg från denna princip görs. I kommersiella förhållanden är utgångspunkten av förklarliga skäl den motsatta. Inte ens när den ena parten intar en klart underlägsen ställning är skiljeklausuler att betrakta som oskäligen. Vissa omständigheter kan medföra att undantag från denna regel medges. AD å sin sida har uttalat att domstolen beträffande skiljeklausuler i anställningsförhållanden instämmer i de principiella synpunkter HD framlagt i konsumentförhållanden. Arbetstagaren är den typiskt sett ekonomiskt svagare parten jämfört med arbetsgivaren i anställningsförhållanden. Om en arbetstagare inte erhåller ekonomiskt stöd av sin fackliga organisation i en tvist skulle dennes ställning likna den som en konsument intar i en tvist med en näringsidkare. AD menar dock att detta förhållande ensam inte kan leda till att en skiljeklausul i ett anställningsförhållande är oskäligen enligt 36 § AvtL. Ytterligare omständigheter måste tillkomma och tas under övervägande. AD har följaktligen en mer restriktiv inställning än HD till möjligheten att jämka skiljeklausuler pga. t.ex. kostnadsfaktorn. En förklaring till detta kan vara politisk tradition. Skillnaden kan ligga i uppfattningen att en arbetstagare skall vara organiserad och därigenom erhålla stöd från sin fackliga organisation. Enligt denna uppfattning skall inte fördel ges till den som väljer att stå utanför.¹²⁷

¹²⁷ Malmberg, s. 242-243.

5 Skiljeklausuler inom idrotten

Följande kapitel innehåller en presentation och behandling av skiljeklausuler i avtal mellan föreningsmedlem och förening. Det typfall som kommer att ligga i fokus är spelaravtal mellan en idrottsutövare (spelare) och dennes idrottsförening. Från yttersta elit och neråt en bit i divisionssystemen arvoderas idrottsutövare för sin prestation eller ersätts av annan anledning. Beroende på vilka förhållande som föreligger är idrottsutövare ofta att betrakta som anställda och spelaravtalen som anställningsavtal. Där ordet förening förekommer åsyftas idrottsförening där inget annat anges.

5.1 Inledning

Inom idrottsrörelsen eftersträvas, både nationellt och internationellt, att på olika sätt själva få sköta sin verksamhet. I denna strävan ligger även rätt att få handlägga och lösa de konflikter som uppstår. Detta har bl.a. kommit till uttryck som: *”(I)idrottsrörelsen värnar också om sin självständighet – rätten att själv, i demokratisk process bestämma över mål, inriktning och verksamhetsformer. Vi värnar också om vårt eget självständiga rättssystem, uppbyggt utifrån demokratiska beslut och med rättssäkerhet som grund.”*¹²⁸ Detta är inte på något sätt specifikt för idrotten. Många branscher och organisationer försöker på liknande sätt att själv få lösa tvister inom respektive område. Skälet i många fall är att organisationen skulle skadas om tvisterna kom till allmänhetens kännedom genom ett offentligt förfarande. För idrotten brukar dock andra skäl anges i första hand. Allmän domstol anses inte ha kompetens att handlägga tvister inom idrotten. Det har också angetts att konflikter inom idrotten måste lösas snabbt.

¹²⁸ *Idrotten vill. Verksamhetsidé och riktlinjer för idrottsrörelsen in i 2000-talet.* RF 1996 s. 11.

Självbestämmanderätten inom idrotten anses ha stöd i 2:1 RF om föreningsfrihet. Om inte föreningar själva fick reglera sina angelägenheter skulle denna grundlagsenliga rätt vara utan innehåll, hävdas det. Föreningen anses ha frihet att organisera sin verksamhet och sina medlemmar, så länge detta självbestämmande inte strider mot svensk rätt. Detta sker företrädesvis genom interna beslut och med föreningens stadgar. Att säkerställa idrottens självbestämmanderätt har, framförallt internationellt sett, kommit att diskuteras allt flitigare. Speciellt genom att arbeta för att idrottsrörelsen får hand om sin egen tvistelösning. Under ledning av IOK eftersträvas att få en idrottens skiljedomstol som skulle kunna accepteras världen över. Samtidigt kan noteras att domstolar över hela världen handlägger allt fler tvister rörande idrottsutövare och idrottsverksamhet. Denna utveckling har ytterligare oroat den internationella idrottsrörelsen och fått den till nya ansträngningar för att få idrottens skiljedomstol accepterad och för att idrotten själv skall lösa ”sina” tvister. Nationellt har inte frågan diskuterats lika omfattande vad det verkar. Föremål för diskussion här har främst varit huruvida och i vilken omfattning det kan förväntas att skiljeklausuler i avtal och stadgar accepteras av svenska domstolar. Framförallt har detta gällt stadgebundna skiljeklausuler varför det uppmanats till idrottsföreningar att skriva in skiljeklausuler speciellt i enskilda avtal.

Skiljeklausulers giltighet inom idrotten har inte förekommit speciellt ofta i praxis. För ledning i detta ämne får därför blickas till rättsliga avgöranden utanför idrottens område. Domstolarnas inställning till skiljeklausuler är, som diskuterats ovan, mycket beroende på partsställningen i det enskilda fallet. I tvist mellan näringsidkare och konsument har domstolarna vid ett flertal tillfällen ansett skiljeklausulen oskäligen för den svagare avtalsparten. Har det inbördes förhållandet ansetts ekonomiskt jämbördigt har klausulen mestadels godkänts. Genom att dra paralleller till andra områden kan partsindelning överföras på idrottsrörelsen. Konsument kan uppfattas som synonymt med privatperson eller idrottsutövare. Näringsidkare kan likaledes uppfattas synonymt med idrottsförening. Detta får anses stämma i många fall. En del föreningar besitter god kompetens och stor ekonomisk

verksamhet medan andra saknar en eller bådaddera av dessa komponenter. När det, som här, är idrottsföreningar på elitnivå som avses ligger det närmast till hands att likna deras partsställning med näringsidkarens.¹²⁹

5.2 Allmänt

I princip alla föreningar har en föreningsstadga, i princip alltid innehållande en skiljeklausul. Stadgan kan på individplanet sägas ta fasta på att reglera förhållandet mellan medlemmar i allmänhet och förening. Alltså inte att i första hand reglera föreningens relation till medlemmar som också är aktiva utövare. I syfte att tydliggöra förhållandet till medlemmar som är aktiva utövare kompletteras stadgarna vanligtvis med individuella avtal. Att de rättigheter och skyldigheter som finns mellan utövare och förening finns reglerade i skriftliga avtal är givetvis av särskild vikt på elitnivå samt när överenskommelsen innehåller ekonomiska förpliktelser. Emellertid är det lika viktigt ur ordningssynpunkt att föreningen skriftligen reglerar motsvarande förhållande med övriga aktiva utövare. Frågan huruvida utövare har avtal eller inte med sin förening torde vara minst lika viktig, med tanke på Bosman-fallet¹³⁰, som frågan huruvida utövaren är att betrakta som arbetstagare eller inte. Beslutet i Bosman-fallet gäller endast icke-amatörer. Av intresse är att som icke-amatörer dvs. professionella eller semiprofessionella, klassades i Sverige alla fotbollsspelare som under ett kalenderår tjänade mer än $\frac{1}{4}$ basbelopp från sin förening. Basbeloppet för år 2007 är 40300 och skulle således motsvara 10075 kr. Denna måttstock är naturligtvis inget som konstituerar juridisk standard. Den har dock vunnit viss acceptans, inte minst ur skattehänseende. Även om arbetsrätten som bekant ställer krav på helhetsbedömning i varje enskilt fall för bestämmande av om någon är arbetsgivare respektive arbetstagare, kan viss ledning om

¹²⁹ Lindquist, Björn, *Idrottens skiljeklausuler*, JT 1996/97, s. 464-467.

¹³⁰ Mål C-415/93 Union Royal Belge des Sociétés de Football Association ASBL mot Jean-Marc Bosman [1995] REG s I-4921.

vem som är att betrakta som arbetstagare inom idrotten möjligen stå att finna i fotbollens egen legaldefinition.¹³¹

Så länge vårdnadshavarna till omyndig godkänt ett avtal, finns ingen absolut nedre legal åldersgräns, se 5 kap. arbetsmiljölagen (1977:1160). Detta bör dock av bevis tekniska skäl ske genom underskrifter på avtalet. Ett lämpligt riktmärke kan, för att undvika framtida diskussion om oskälighet, vara 16 år (jfr 6 kap. 12 § FB). Även avtalstider på mer än 4-5 år kan sannolikt angripas som oskäliga med stöd av 36 § AvtL och bör därför undvikas i möjligaste mån. Olika specialförbund under Sveriges Riksidrottsförbund gör skillnad inte på arbetstagare/icke arbetstagare utan på amatörer och icke amatörer. De ställer därvid krav på att alla icke amatörer skall ha ett standardiserat avtal. Som en följd av den naturliga utvecklingen av verksamheternas kommersialisering och utövarnas professionalisering kan det antas att utövare och föreningar inom flertalet lagbollidrotter, i en större omfattning än vad som är fallet idag, kommer att vara bundna av kollektivavtal. Inom fotboll och ishockey finns sådana avtal redan idag.¹³²

5.3 Föreligger bindande skiljeavtal?

I det följande belyses möjliga förutsättningar för att skiljeavtal skall anses avtalat mellan parterna, idrottsförening och idrottsutövare.

5.3.1 Skiljeklausul

11:3 RF stadgar att "(R)ättstvist mellan enskilda får icke utan stöd av lag avgöras av annan myndighet än domstol." Som nämnts ovan kan tvisten dock avgöras av skiljenämnd, om tvisten är sådan att parterna kan förlikas. Detta är helt grundläggande och allmänt accepterat. Skiljeklausuler som här diskuteras synes inte stå i strid med denna förutsättning. Vidare stadgar 1§

¹³¹ Malmsten, Krister och Pallin, Christer, *Idrottens föreningsrätt*, Norstedts Juridik AB 2005, s. 133-135, 145.

¹³² Malmsten, s. 133-135.

LSF att tvist ”får genom avtal lämnas till avgörande av en eller flera skiljemän.” Det krävs alltså att överenskommelse mellan parterna föreligger på denna punkt. Om en skiljeklausul bedöms som oskäligen enligt 36 § AvtL kan den jämkas eller lämnas utan avseende. Omständigheterna i det enskilda fallet är avgörande för bedömningen. För skiljeklausuler inom idrotten anges dock i praxis vissa omständigheter som är av speciellt intresse. Om klausulen i ekonomiskt hänseende är oskäligen mot ena parten kan den underkännas. Likaledes kan skiljenämndens sammansättning bedömas oskäligen mot ena parten. På denna grund kan klausulen också komma att jämkas.¹³³ Här bör också nämnas något om föreningsstadgan. Stadgarna reglerar förhållandet mellan en medlem och dennes idrottsförening. Dessa är inte förhandlingsbara på det individuella planet. Detaljerade villkor regleras istället av individuella avtal, som endast kan reglera frågor som inte regleras i stadgan. Stadgan kan jämföras med ett avtal mellan parterna. Om stadgan innehåller en skiljeklausul ingår den alltså i avtalet. Samma krav på tydlighet och tillgänglighet, som ovan diskuterats, ställs för att giltighet ska råda gentemot svagare part.¹³⁴

5.3.2 Hänvisningsbestämmelse

Det är tveksamt om en hänvisningsbestämmelse till ett överordnat organs stadgar är tillräckligt för att binda en medlem till en skiljeklausul. Rådande tveksamhet leder i de flesta fall idag till att parter för säkerhets skull upptar skiljeklausul i avtal mellan förening och idrottsutövare. En av anledningarna till detta är att hänvisningsbestämmelser vid vissa tillfällen hänvisar till åtskilliga stadgar, tävlingsbestämmelser och beslut. Det kan röra sig om åtskilliga hundratals sidor. Det verkar inte rimligt ställa så höga krav på enskild medlem som det innebär att tillgodogöra sig korrekt information. Hänvisningsbestämmelser av annan beskaffenhet har bedömts av domstolarna i ett antal rättsfall.¹³⁵ Samtliga behandlar fråga om giltighet av

¹³³ Se nedan kap. 5.4.

¹³⁴ Lindquist, s. 472-473.

¹³⁵ NJA 1936 s. 521, 1949 s. 609, 1969 s. 285 och 1980 s. 46.

skiljeklausul i standardvillkor till vilka hänvisning skett i det ingångna avtalet. Däremot har inte villkoren bifogats eller tillställts motparten. Fallen gäller också avtal mellan köpmän. De har ansetts vara jämbördiga parter. Om verksamheten som föranlett avtalet, ingått i parternas normala verksamhet kan det ställas vissa krav på deras agerande. Motsatt förhållande torde råda ifråga om verksamheten ligger utanför åtminstone ena partens normala verksamhetsområde, även om i åtskilliga fall parterna skulle kunna anses vara ekonomiskt jämbördiga. Särskilt 1980 års fall kan ge ett visst stöd för åsikten att högre krav ställs på förening gentemot medlem vad gäller att tydliggöra skiljeklausul. Det står dessutom klart att hänvisningsbestämmelse i större utsträckning kan förklaras oskäligen enligt 36 § AvtL i de fall där parterna inte kan anses jämbördiga. Avslutningsvis kan sägas att hänvisningsbestämmelser inom idrottsrörelsen är en osäker grund för skiljeförfarande. RF:s stadgar gäller inte automatiskt inom organisationens olika delar. Alla förbund, distriktsförbund och idrottsföreningar är egna juridiska personer. De egna stadgarna styr verksamheten och RF:s stadga får bara betydelse i den mån den tas upp i de olika förbundens eller föreningarnas stadgar. Det sker i så fall genom hänvisningsbestämmelse och skulle troligtvis inte accepteras i åtskilliga fall.¹³⁶

5.3.3 Skiljeklausul och hänvisningsbestämmelse saknas

Vid vissa tillfällen saknas inte enbart skiljeklausul utan också hänvisningsbestämmelse i föreningsstadga. Finns det då något som skulle kunna tyda på att parterna är bundna av en skiljeklausul. Det skulle kunna tänkas att RF:s stadga skulle fungera som ett utfyllande regelverk när ovanstående situation råder. Denna teori har dock redan kullkastats enligt resonemang om idrottsrörelsens organisation. För giltig skiljeklausul krävs att den är avtalad mellan parterna. Förhållandet mellan de tvistande parterna

¹³⁶ Lindquist, s. 473-475.

får därför anses avgörande. Om parterna är förening och medlem däri kan deras förhållande regleras av föreningsstadgan. Om tvisten är mellan t.ex. två fotbollsklubbar kan deras förhållande regleras av Fotbollförbundets stadgar, eftersom båda är medlemmar i den organisationen och förbundet sig att följa dess regelverk. Att på sedvanegrund söka intolka skiljeklausul skulle kräva att bruket av skiljeklausuler inom idrotten var tämligen omfattande. Detta är tveksamt. Många, för att inte säga de flesta, föreningsmedlemmar är dessutom motionärer som varken har intresse eller kunskap om hur idrottsrörelsens organisation är uppbyggd. Mot sådana motionärsmedlemmar måste regler vara mycket tydliga och lättillgängliga. Att mot medlem i denna kategori på sedvanegrund intolka en skiljeklausul i föreningsstadgan verkar långsökt och knappast möjligt.¹³⁷

5.4 Jämkning av oskäligt avtalsvillkor

I den tidigare lagen om skiljemän (SFS 1929:145) fanns ett undantag för konsumenttvister. Det gällde sådana tvister som kunde behandlas vid allmän domstol enligt den ordning som gäller för s.k. småmål eller FT-mål.¹³⁸ I den nuvarande lagen om skiljeförfarande ges inget sådant undantag. Möjligheterna för s.k. förenklat skiljeförfarande är dock mera utbyggt idag. Skillnaderna mellan skiljeförfarande och handläggning vid allmän domstol är dock avsevärda, gällande kostnaderna för förfarandet. För den svagare parten spelar kostnaderna oftast stor roll. Om förfarandet medför stora kostnader oavsett utgång kan en part känna sig tvingad att avstå från att pröva sin rätt.¹³⁹

¹³⁷ Lindquist, s. 475-476.

¹³⁸ RB 1:3 d.

¹³⁹ Lindquist, s. 476.

5.4.1 Fördyrat förfarande oskäligt mot svagare part

Det i lagen omdiskuterade, att ha möjligheten att välja mellan prövning av domstol eller av skiljenämnd, gällde i första hand konsumenttvister och kunde inte tillämpas på idrottens skiljeklausuler. Diskussionerna kring om en skiljeklausul kan jämkas eller lämnas utan avseende enligt 36 § AvtL kan dock ha en viss betydelse. Dels undersöks om klausulen är lättillgänglig. I detta rekvisit ställs ytterligare två krav, dels på klausulens utformning, dels på dess placering i avtalet. Men framförallt kontrolleras om skiljeförfarandet, som det dyrare konfliktlösningsalternativ det är, är oskäligt mot den ekonomiskt svagare parten. Adlercreutz har granskat tillämpningen av 36 § AvtL och konstaterar: ”Ett ganska stort antal fall har gällt frågan om skiljeklausuler i avtal skall åsidosättas. HD:s inställning har varit att skiljeklausuler vanligen medför alltför stora risker för konsumenter med hänsyn till kostnaderna och därför åsidosättes.”¹⁴⁰ i NJA 1981 s. 711 uttrycker domstolen att ”...kostnaderna för skiljeförfarandet kan utgöra en tung börda för konsumenten, som i regel är den ekonomiskt svagare parten.” Det är inte långsökta att här dra slutsatsen att ”konsument” bör uppfattas som uttryck för svagare avtalspart, troligtvis begränsat till privatpersoner. Mot denna bakgrund kan det tänkas att en skiljeklausul i en föreningsstadga, som föreningen åberopar i tvist mot en medlem, kan komma att åsidosättas beroende på risk för stora ekonomiska kostnader för medlemmen. Just denna risk att få skiljeklausul underkänd har uppmärksamats på så sätt att det i vissa skiljeklausuler uppställs en annan kostnadsfördelning än vad LSF utgår från. Vissa klausuler anger t.ex. maximibelopp för vad den svagare parten skall behöva betala för skiljeförfarandet. HD har behandlat en sådan klausul i NJA 1983 s. 510. Tvisten avsåg jämkning av pris vid en småhusentreprenad. Avtalet som det tvistades om innehöll en skiljeklausul. Klausulen var dock speciell såtillvida att beställarens kostnadsansvar vid tvist var begränsat. För det fall beställaren förlorade helt eller delvis skulle denne kunna åläggas att svara för högst 10 % av skiljemannakostnaderna.

¹⁴⁰ Avtalsrätt, s. 290.

Det totala beloppet denne skulle kunna komma att belastas med skulle inte kunna överstiga ett halvt basbelopp. Beställaren yrkade att klausulen skulle ogiltigförklaras då en tillämpning skulle vara oskäligen enligt 36 § AvtL. HD menade att kostnadsbegränsningen är positiv för beställaren och sätter ett relativt lågt ”tak” för beställarens kostnadsansvar. Inte förvånande godkände HD skiljeklausulen.¹⁴¹ En kostnadsbegränsning av ovan nämnda slag är i mitt tycke en acceptabel, om än inte perfekt, lösning.

5.4.2 Anställningsavtal

Vissa medlemmar är också anställda av sin idrottsförening. Det kan vara fråga om både administrativ personal och aktiva idrottsutövare. Medlemsfrågor mellan sådana medlemmar och förening regleras av föreningsstadgarna. Frågor som rör anställningen regleras följaktligen av anställningsavtalet. Anställningsavtalet utgör en speciell typ av avtal där parterna sällan är ekonomiskt jämbördiga. Arbetsgivaren utgör den ekonomiskt starkare parten och är den som inför en skiljeklausul i ett standardavtal eller i ett individuellt anställningsavtal. I samtliga fall som AD prövat har dessa skiljeklausuler godkänts.

Enligt AD:s resonemang bygger detta på att den fackligt organiserade arbetstagaren oftast får ekonomiskt stöd av sitt fackförbund vid en tvist, oavsett om det gäller en process eller ett skiljeförfarande.¹⁴² Den menar att då det alltid finns möjlighet att organisera sig skall inte den icke fackanslutne kunna komma ifrån tillämpningen av skiljeklausuler. Domstolen konstaterade trots detta att det kan finnas situationer där omständigheterna är sådana att en skiljeklausul kan jämkas enligt 36 § AvtL. Faktorer som har betydelse för en sådan bedömning är att arbetsförhållanden inte är av mera individualiserande karaktär, inte avser relativt kvalificerade arbetsuppgifter och saknar inslag av

¹⁴¹ Lindquist, s. 476-477.

¹⁴² AD 1978 nr 83 och vidare i AD 1987 nr 165.

förtroendeställning i förhållande till arbetsgivaren.¹⁴³ Vad som gäller i fråga om anställda idrottsutövare och skiljeklausuler i deras anställningskontrakt är oklart. I de allra flesta fall är det rimligt att utgå från att idrottsutövaren är ekonomiskt underlägsen den förening som denne blir anställd av.

Fackföreningar för idrottsmän är fortfarande så ovanligt att det inte är lönt att diskutera. De övriga faktorerna är svårapplicerbara på idrotten. Det är i grund och botten den individuella skickligheten som är helt avgörande för anställningen. Frågan är om anställningsförhållandena är av mer eller mindre individualiserad karaktär. Det faktum att det är ett centralt utarbetat standardkontrakt som ligger till grund talar för att det har en mindre individualiserad karaktär. Inte heller föreligger det inslag av förtroendeställning för spelare i en lagidrott.

Ett fall har haft uppe skiljeklausul i ett idrottsligt anställningskontrakt till prövning. I AD 1996 nr 61 blev en tränare för ett damlag avskedad av föreningen. Tränaren var inte av samma uppfattning som föreningen och krävde att avskedandet skulle förklaras ogiltigt och därtill skulle han erhålla skadestånd. Eftersom avtalet innehöll skiljeklausul krävde klubben att AD skulle avvisa målet. Tränaren hävdade å sin sida att skiljeklausulen var oskälig gentemot honom och borde jämkas enligt 36 § AvtL. AD prövade och konstaterade bl.a. att inte enbart det förhållandet att parterna inte är ekonomiskt jämbördiga innebär att en skiljeklausul i ett anställningsavtal kan förklaras ogiltig. AD konstaterade vidare att "(A)vtalet har således avsett ett anställningsförhållande av mer individualiserande karaktär med kvalificerade arbetsuppgifter och med inslag av förtroendeställning i förhållande till arbetsgivaren." Att det rörde sig om uppgifter inom idrottslig verksamhet och att förtroendet var inskränkt till ett ansvar för den idrottsliga sidan av föreningens verksamhet påverkade inte bedömningen. Den samlade bedömningen var att tränarens anställningsförhållande var sådant att en skiljeklausul kunde anses befogad. Domstolen konstaterade också att

¹⁴³ AD 1987 nr 165 s. 1029 f.

klausulen inte intog en skydd plats i avtalet, samt att den är vanlig inom branschen. Detta talade för att den inte ansågs oskäligen.

Det mesta lutar åt att AD även i fortsättningen kommer att godkänna skiljeklausuler i avtal för både tränare och idrottsutövare. Vissa av de omständigheter AD menar kan ha betydelse för om en skiljeklausul skall åsidosättas eller inte, tyder på, vad gäller idrottsutövares anställningsavtal, på att ett åsidosättande skulle kunna ske.¹⁴⁴

5.4.3 När parterna är jämbördiga

För de fall båda parter är näringsidkare har domstolarna inte varit beredda att åsidosätta skiljeklausuler beroende på ojämlika inbördes förhållanden eller den ena partens underlägsna ställning. I NJA 1987 s. 639 uttalar dock HD att det finns situationer mellan näringsidkare där en av parterna ”får anses ha varit i behov av samma skydd som en konsument mot ett skiljeavtal med åtföljande kostnadsrisk.” I förevarande fall lämnades en skiljeklausul utan avseende såsom oskäligen, men detta får anses vara ett stort avsteg från det normala. En domstol skulle troligtvis uppfatta en konflikt mellan två organisationer inom idrotten som en konflikt mellan två jämbördiga parter. Det finns i de flesta fall inte någon ekonomisk anledning att jämka en eventuell skiljeklausul. Till grund ytterligare för detta kan läggas att organisationer inom samma riksorganisation har ett gemensamt syfte. Har man inom organisationen kommit överens om att tvist skall lösas genom skiljeförfarande, får det förmodas att de ingående organisationernas intresse bäst tillgodoses om överenskommelsen följs. Som nämnts ovan torde endast mycket speciella omständigheter i det enskilda fallet föranleda jämkning av skiljeklausul enligt 36 § AvtL.¹⁴⁵

¹⁴⁴ Lindquist, s. 477-479.

¹⁴⁵ Lindquist, s. 479.

6 Avslutning

6.1 Analys

I princip alla standardavtal innehåller en skiljeklausul, en bestämmelse om att tvist om avtalet skall avgöras av skiljenämnd. Standardavtal används främst mellan näringsidkare, men förekommer givetvis också i olika former mellan andra parter, såsom näringsidkare och konsument eller arbetsgivare och arbetstagare. Mellan näringsidkare är skiljeförfarandet en bra form av tvistlösning. Fördelarna är många och väldokumenterade. Den kanske mest viktiga för kommersiella aktörer är att skiljeförfarande ofta slutar i förlikning och parterna ofta lämnar densamma som bättre vänner än om domstol hade avgjort tvisten. Således kan kommersiella kontakter upprätthållas trots att tvist förekommit mellan parterna. Det faktum att skiljeförfarandet i princip är ett en instansförfarande gör att tvister avgörs fortare än vid domstolsbehandling. Detta skyndsamma förlopp är en stor fördel då en domstolsprocess genomsnittligt tar mycket längre tid än ett skiljeförfarande.

En skiljenämnd består utav parterna utsedda ledamöter. Detta leder till att sakkunskapen ofta är bättre hos en skiljenämnd än hos domstol, speciellt i tvister som rör invecklade tekniska eller ekonomiska frågor. Ett annat tungt vägande, kanske det tyngsta, argumentet för skiljeförfarandet, är sekretessen. Domstolsförhandling är som huvudregel offentlig. Vid skiljeförfarande råder motsatt förhållande. Många aktörer ser detta som mycket positivt. Vilka summor som betalats i ersättning eller varför, kan vara mindre smickrande för företag om det kom till allmänhetens kännedom. Långt mycket värre än den faktiska domen i tvisten, om så i domstol eller skiljenämnd. Dessa fördelar är de som traditionellt nämns och är de tyngst vägande skälen för att välja skiljeförfarande.

Dessa fördelar står dock inte oemotsagda. Naturen strävar efter balans, så också skiljeförfarandet. Ett huvudargument som anförs mot skiljeförfarande är bristande rättssäkerhet. Detta yttrar sig på olika sätt. För det första är möjligheterna till överprövning ytterst små. Skiljedom är i princip slutgiltig. Parterna kan förvisso överenskomma att skiljedomen skall kunna överklagas på materiell grund men detta torde inte ske i praktiken, mycket för att det skulle strida mot grundtanken med skiljeförfarande. En annan rättssäkerhetsbrist kan vara skiljenämndens sammansättning. Detta belyses i NJA 1982 s. 853. Skulle det föreligga risk för att prövningen inte skulle bli opartisk kan detta föranleda klar brist ur rättssäkerhetssynpunkt.

Obstruktion av förfarandet är ett annat argument som anförs mot skiljeförfarande. Dock är detta relativt lätt att komma tillrätta med och borde inte utgöra ett stort problem. Skiljenämnden har inte heller rätt att med tvångsmedel få förhörspersoner att inställa sig, men inte heller detta verkar vålla bekymmer i praktiken.

Det i mitt tycke viktigaste argumentet mot skiljeförfarande är kostnadsaspekten, framförallt i tvister mellan icke jämbördiga parter. Mellan parter med likvärdiga ekonomiska förhållanden bör inte kostnadsaspekten vålla problem. Där kan också Wallins åsikter ha bäring. Men i ett skiljeförfarande där ena parten intar underlägsen ställning, framförallt privatpersoner, och tvisteföremålets värde är relativt litet, har kostnaderna stor relevans. Förenklat skiljeförfarande i all ära, kostnaderna blir lägre och det är ett alternativ, men det kan fortfarande bli kännbart ekonomiskt. En tvist om en eller ett par månadslöner innebär ingen plusaffär vid vinst genom skiljedom för en arbetstagare. Detta kan leda till att enskilda inte anser sig ha råd att få sin rätt prövad.

Det har anförts i fall mellan arbetsgivare och arbetstagare att arbetstagaren kan räkna med stöd från sin fackförening. Denna ståndpunkt bygger på att merparten av arbetstagarna är medlemmar i fackförening. Den traditionen håller troligtvis på att ändras, inte minst med tanke på höjningar av

medlemsavgifter och kommande generationers skepsis till medlemskap. Jag anser inte att detta argument längre är hållbart. Dessutom finns det inom idrottsrörelsen mycket få organisationer för aktiva idrottsutövare. Domstolarna har möjlighet att med stöd av 36 § AvtL jämka eller ogiltigförklara oskäligen skiljeklausuler. Denna möjlighet utnyttjas alltför sällan.

Hur en skiljeklausul skall vara utformad finns inte mycket att orda om. Inga formkrav uppställs för skiljeavtal. De stora skiljedomsinstitutionen tillhandahåller exempel på hur skiljeklausuler kan se ut och nästan alla förbund och organisationer likaså. Detta vållar sällan problem. Däremot presentation och tydlighet av skiljeklausul kan orsaka tvistigheter, framförallt i avtalsförhållanden när en privatperson utgör ena parten. Det har konstaterats att skiljeklausuler har en klart tyngande karaktär för enskilda. Krav på tydlighet har bl.a. diskuterats i AD 1993 nr 141. Skiljeklausul i t.ex. anställningsavtal skall presenteras med viss tydlighet och finnas i det individuellt utformade anställningsavtalet. Om hänvisning sker till annat dokument bör denna göras tillgänglig för den enskilde, alternativt bör denne göras uppmärksam på densamma. Klausulen får inte ha en undanskymd plats i dokumentet. Inte heller får det finnas risk för att den med lätthet kan förbigås eller feltolkas. Inget krav uppställs dock på att den enskilde skall ha tagit del av eller förstått skiljeklausulen. Det är tillräckligt att den enskilde rimligen bort ha förstått innebörden av skiljeklausulen.

Jämkning och oskälighetsförklaring av skiljeklausul bör företrädesvis ske med stöd av 36 § AvtL. Lagrummet är i princip inte tillämpligt mellan näringsidkare. HD och AD har något olika syn på vilka omständigheter som skall vara uppfyllda för att en skiljeklausul skall kunna jämkas eller förklaras oskäligen gentemot en enskild. HD handlägger företrädesvis fall med konsumenter och AD med arbetstagarfrågor på det här området. I konsumentfrågor har det framkommit att HD som utgångspunkt anser att skiljeklausuler är klart tyngande och ofta oskäligen, inte minst pga. kostnadsaspekten. Vid bedömning i AD är inte enbart denna aspekt ensam

tillräcklig, en helhetsbedömning måste göras, även om AD i huvudsak instämmer i HD:s principiella hållning vad gäller skiljeklausuler gentemot enskilda.

För skiljeklausuler på idrottsrörelsens område gäller i princip samma regler som på t.ex. arbetsrättens eller föreningsrättens områden. Eller framförallt de regler som generellt gäller vid skiljeklausuler vid icke jämbördiga förhållanden. Reglerna vid jämna förhållanden är inte omstridda eller för framställningen intressanta. Förhållandevis stora krav på tydlighet och tillgänglighet ställs. Skiljeklausul skall för störst chans till giltighet upptas i individuellt anpassat avtal. I andra hand genom hänvisningsbestämmelse till föreningsstadga eller annat dokument, men denna lösning innebär stor risk för att klausulen kan underkännas. HD har i flera fall gett uttryck för skiljeklausulers tyngande karaktär och olämplighet i förhållande med privatpersoner.

6.2 Slutlig kommentar

Skiljeklausuler används gärna och väl inom affärslivet i tvister mellan näringsidkare. Så långt är allt bra. När skiljeförfarande används mellan parter med stora skillnader i ekonomisk slagstyrka kan detta leda till allvarliga rättsförluster. Detta kan undvikas genom att en svagare part får ekonomiskt stöd, t.ex. av sin fackförening. Det kan tänkas vara fullgott så länge alla som arbetar är med i ett fackförbund. Eller så länge alla som riskerar att hamna i sådana tvister är det. Men idrottsutövare är sällan organiserade. Tyvärr verkar det som att utvecklingen är på väg dit, om än i en någorlunda avlägsen framtid. Det finns framförallt en bra lösning att få till stånd process i allmän domstol före skiljenämnd. Skiljeklausuler kan angripas med stöd av 36 § AvtL. Denna väg fungerar väl i t.ex. konsumenttvister, då oskälighetsinvändning läggs under prövning av allmän domstol. I arbetstagar tvister är AD högsta instans. AD förefaller mindre benägen att underkänna skiljeklausuler. Detta kan bero på

fackföreningstraditionen eller möjligtvis en övernitisk tro på *pacta sunt servanda*. Som idrottsutövare kan det, när det uppdagas att avtalet som är för handen innehåller en skiljeklausul, vara av ekonomiskt intresse att överenskomma att tvisten skall handläggas genom förenklat skiljeförfarande. Detta kan bli mindre kostsamt än ett ordinärt skiljeförfarande, räkningen kan dock bli överraskande stor för något som kallas förenklat. Alternativt, och detta är kanske den bästa lösningen, kan den som finner sig i klart ekonomiskt underläge försöka få till stånd en kostnadsfördelningsregel som i fallet med småhusentreprenaden. På detta sätt kan ens egna kostnader begränsas rejält, men den part som förmodligen är mest intresserad av att tvisten slits av skiljenämnd får ändå sin vilja. Att avtala fram förenklat skiljeförfarande är dock i realiteten svårt då olika förbund har sina egna regler om skiljenämnd och liknande och en genomsnittlig enskild idrottsutövare har sällan bra förhandlingsposition på den punkten. Det bästa torde vara att få tvisten bedömd som annat än arbetstvist, och därmed behandlad utanför AD, där utsikterna till framgång för att få en skiljeklausul förklarad oskäligen eller jämkad, förefaller bättre. Skiljeförfarande som institut är en bra tvistlösare på många sätt och det faktum att institutet används underlättar arbetsbördan för domstolarna. Men om enskilda och privatpersoner ur ett flertal stora grupper, såsom t.ex. idrottsutövare, riskerar att inte få sin rätt prövad pga. bristande finansiella medel är det inte bra. Avtalslagens § 36 tillkom bl.a. och kanske framför allt, med ett syfte, att skydda svagare part mot oskäligen avtalsvillkor.

Bilaga A

REGLEMENTE AVSEENDE KOSTNADER FÖR FÖRENKLAT SKILJEFÖRFARANDE

I. Ansökningsavgift

Den i Stockholms Handelskammars Skiljedomsinstituts Regler för förenklat skiljeförfarande § 2 angivna ansökningsavgiften utgör EUR 1 000.

Ansökningsavgiften återbetalas inte men utgör del av den administrativa avgiften till Institutet enligt avsnitt III § 2 nedan och frånräknas kändens del vid erläggande av förskottsbeloppet enligt Reglerna § 10.

II. Förskottsbelopp

Institutet skall enligt Reglerna § 9 fastställa ett belopp som parterna skall inbetala till Institutet för att jämte ränta utgöra förskott på kostnader för förfarandet. Beloppet skall motsvara den beräknade summan av samtliga kostnader enligt Reglerna § 34 jämte, i förekommande fall, mervärdesskatt. Beloppet som avses i § 34 första stycket 1-3 beräknas enligt bestämmelserna i detta reglemente.

III. Kostnader för Förfarandet

§ 1 Arvode till skiljeman

Om inte parterna har bestämt annat, beräknas arvode till skiljeman av Institutet på grundval av tvisteföremålets värde enligt de belopp som anges i nedanstående tabell. Mervärdesskatt tillkommer i förekommande fall.

Med tvisteföremålets värde avses käromål, genkäromål och kvittningsyrkande med undantag för eventuellt yrkande om ränta. Framgår inte tvisteföremålets värde bestämmer Institutet arvode efter en bedömning av målets omfattning. Part är skyldig att lämna erforderliga uppgifter för den

bedömningen.

Om handläggningen av ett mål krävt avsevärt mer eller mindre arbete än normalt kan Institutet frångå de belopp som anges i tabellen.

§ 2 Administrativ avgift till Institutet

Institutet bestämmer sin administrativa avgift på grundval av tvisteföremålets värde enligt nedanstående tabell. Mervärdeskatt tillkommer i förekommande fall.

Med tvisteföremålets värde avses käromål, genkäromål och kvittningsyrkande med undantag för eventuellt yrkande om ränta. Framgår inte tvisteföremålets värde bestämmer Institutet sin avgift efter en bedömning av målets omfattning. Part är skyldig att lämna erforderliga uppgifter för den bedömningen.

Om handläggning av ett mål har krävt avsevärt mer eller mindre arbete än normalt kan Institutet frångå de belopp som anges i tabellen.

§ 3 Omkostnader

Utöver arvode till skiljemannen och administrativ avgift till Institutet, beslutar Institutet om den ersättning som parterna har att utge till skiljemannen och Institutet för skäligen omkostnader.

IV. Ikraftträdande

Detta reglementet träder i kraft den 1 april 2004 och ersätter tidigare gällande reglemente. Reglementet skall tillämpas på förenklade skiljeförfaranden som inleds den 1 april 2004 eller senare.

ARVODE TILL SKILJEMAN

Tvisteföremålets värde (EUR)	Arvode till skiljeman (EUR)	
	Minimum	Maximum
till 25 000	2 000	4 000
från 25 001 till 50 000	2 200 + 2% på belopp över 25 000	4 000 + 6% på belopp över 25 000
från 50 001 till 100 000	2 500 + 0,01% på belopp över 50 000	5 500 + 4% på belopp över 50 000
från 100 001 till 500 000	2 500 + 1,5% på belopp över 100 000	7 500 + 1% på belopp över 100 000
från 500 001 till 1 000 000	5 000 + 0,8% på belopp över 500 000	11 500 + 2,2% på belopp över 500 000
från 1 000 001 till 2 000 000	9 000 + 0,3% på belopp över 1 000 000	13 500 + 2% på belopp över 1 000 000
från 2 000 001 till 5 000 000	13 000 + 0,05% på belopp över 2 000 000	33 500 + 0,05% på belopp över 2 000 000
från 5 000 001 till 10 000 000	17 000 + 0,07% på belopp över 5 000 000	35 000 + 0,3% på belopp över 5 000 000
från 10 000 001 till 50 000 000	21 000 + 0,03% på belopp över 10 000 000	50 000 + 0,02% på belopp över 10 000 000
från 50 000 001 till 75 000 000	31 000 + 0,05% på belopp över 50 000 000	58 000 + 0,04% på belopp över 50 000 000
från 75 000 001	35 000 + 0,02% på belopp över 75 000 000	68 000 + 0,04% på belopp över 75 000 000

ADMINISTRATIV AVGIFT TILL INSTITUTET

Tvisteföremålets värde (EUR)	Administrativ avgift till Institutet (EUR)
till 25 000	1 000
från 25 001 till 50 000	1 000 + 2% på belopp över 25 000
från 50 001 till 100 000	1 500 + 2% på belopp över 50 000
från 100 001 till 500 000	2 200 + 0,5% på belopp över 100 000
från 500 001 till 1 000 000	4 500 + 0,7% på belopp över 500 000
från 1 000 001 till 2 000 000	8 000 + 0,2% på belopp över 1 000 000
från 2 000 001 till 5 000 000	10 000 + 0,1% på belopp över 2 000 000
från 5 000 001 till 10 000 000	13 000 + 0,08% på belopp över 5 000 000
från 10 000 001	17 000 + 0,01% på belopp över 10 000 000
	Maximum 30 000

Bilaga B

Göteborgsklausulerna om förenklat skiljeförfarande

1. Nu uppkommen tvist beträffande
(alternativt: Tvister i anledning av detta avtal) skall avgöras genom skiljedom i Göteborg enligt vid påkallandet svensk lag om skiljeförfarande med följande ändringar:
2. Tvisten skall avgöras av en skiljeman. Kan parterna inte enas skall skiljemannen på någondera partens ansökan utses av styrelsen för Skiljedomsklubben i Göteborg.
3. Skiljedom skall meddelas inom tre månader efter det att skiljemannen utsetts.
4. Parterna förbinder sig att inte till skiljemannen inge mer än två skrifter vardera i sakfrågan.
5. Parterna förbinder sig att begränsa förhör av egen part samt egna vittnen och sakkunniga till sammanlagt c:a två timmar och korsförhör av motpartens motsvarande förhörspersoner till c:a en timme.
6. Parterna avstår från rätten att av motparten yrka ersättning för andra kostnader än för skiljemannen.
7. Parterna påfordrar inte att skiljedomen refererar åberopad bevisning eller parternas ståndpunkter utöver deras yrkanden, bestridanden och medgivanden.

Bilaga C

VÄSTSVENSKA INDUSTRI- OCH HANDELSKAMMARENS SKILJERÅDS REGLER OM MEDLING OCH SKILJEFÖRFARANDE



1 § Rekommenderad modellklausul:

"Tvister med anledning av detta avtal skall avgöras slutligt i enlighet med Västsvenska Industri- och Handelskammarens Skiljeråds regler om medling och skiljeförfarande."

Avsnitt 1 – skiljeförfarandet

- 2 § Efter att part skriftligen påkallat förfarande enligt dessa regler om förenklat skiljeförfarande inleds förfarandet med medling enligt Skiljerådets medlingsregler. Parterna utser gemensamt medlare. Skiljerådet utser på parts begäran medlare om de inte kan enas. Den skrift från vardera parten som skall avges inom medlingen skall även utgöra första partsinlägga vid ett skiljeförfarande som genomförs efter medlingen.
- 3 § Om parterna avtalat bort medling, part skriftligen förklarat sig vägra delta i medling, medlingen avslutats utan att tvisten har lösts eller den tid inom vilken medlingen skall vara avslutad passerats, övergår förfarandet automatiskt till skiljeförfarande i enlighet med bestämmelserna i lag om skiljeförfarande, med följande ändringar.
- 4 § Tvisten skall avgöras av en skiljeman. Kan parterna inte enas om skiljemannen skall denne på parts begäran utses av Skiljerådet.
- 5 § Skiljemannen beslutar om förfarandet, inklusive huruvida muntlig förhandling skall förekomma. Skriftväxlingen skall begränsas till två skrifter från vardera parten. Skiljemannen får dock, om det föreligger särskilda skäl, besluta om ytterligare skriftväxling.
- 6 § Skiljedom skall meddelas inom fyra månader från det att skiljemannen utsetts. Skiljemannen får om särskilda skäl föreligger förlänga tiden för meddelande av skiljedom.
- 7 § Part kan yrka ersättning för samtliga kostnader med anledning av förfarandet. Beträffande ombudskostnader äger skiljemannen dock förplikta motparten att ersätta dessa endast om särskilda skäl föreligger.

Avsnitt 2 – uppväxling till ordinärt skiljeförfarande

- 8 § Om skiljemannen med hänsyn till tvistens art och omfattning finner att den inte lämpar sig för förenklat förfarande får han begära att Skiljerådet skall besluta att skiljeförfarandet skall handläggas av tre skiljemän enligt lagen om skiljeförfarande. Beslutar Skiljerådet om sådan handläggning (uppväxling) gäller inte 3-7 §§. Vardera parten skall inom sju dagar efter Skiljerådets beslut om uppväxling skriftligen till Skiljerådet anmäla vem han utsett till skiljeman. Gör parten inte det skall Skiljerådet utse skiljeman. Den som varit skiljeman enligt det förenklade förfarandet skall, om särskilda skäl däremot inte föreligger, vara tredje skiljeman och ordförande.

Avsnitt 3 – administrativa regler m.m.

- 9 § Skiljerådets verksamhet regleras av stadgar fastställda av Västsvenska Industri- och Handelskammarens styrelse. Vidare kan Skiljerådet utfärda generella rekommendationer om sättet för handläggning av skiljeförfaranden och medling enligt dessa regler.
- 10 § Skiljerådet prövar slutligt fråga om jäv för skiljeman enligt lagen om skiljeförfarande. Beslutar Skiljerådet att skilja skiljemannen från uppdraget, skall ersättare inom sju vardagar från beslutet skriftligen till Skiljerådet anmälas av den som utsåg den entledigade skiljemannen. I annat fall utses ny skiljeman av Skiljerådet.

Avsnitt 4 – ikraftträdande m.m.



- 11 § Dessa regler träder i kraft den 1 juli 2005, då de ersätter Göteborgs-klausulerna om förenklat skiljeförfarande och Regler för Västsvenska Industri- och Handelskammarens Skiljeråd. De äldre klausulerna och reglerna skall tillämpas på skiljeförfarande som inletts före ikraftträdandet. Skiljeavtal som slutits före ikraftträdandet med innehåll att tvisten skall avgöras med tillämpning av de äldre klausulerna eller Reglerna skall gälla. Parterna kan i fall som anges i andra och tredje meningen bestämma att de nya reglerna skall gälla.

MEDLINGSREGLERNA



- 1 § För att begränsa kostnaderna i tvisten har parterna överenskommit om att tvisten skall hänskjutas till medling.
- 2 § Medlare utses av parterna gemensamt. Om part begär det skall medlare utses av Skiljerådet.
- 3 § En medlare skall vara opartisk och oberoende.
- 4 § Medlaren beslutar om förfarandet. Medlaren skall i samråd med parterna upprätta en tidsplan för medlingen. Parterna skall vid medlingen företräddas av person som har full befogenhet att ingå förlikning i tvisten.
- 5 § Kärandeparten skall inge en skrift som även skall utgöra första skrift i ett eventuellt fortsatt skiljeförfarande. Svarandeparten skall inkomma med ett svaromål. Skrifterna skall ha ett innehåll motsvarande en stämmningsansökan respektive ett svaromål enligt reglerna i rättegångsbalken.
- 6 § Parterna skall, gentemot medlaren solidariskt och inbördes med hälften vardera, svara för medlarens arvode och utlägg. Medlaren har rätt att med lika delar från vardera parten begära förskott för sitt arvode och för utlägg.
- 7 § Medlingen skall bedrivas skyndsamt och skall avslutas inom 45 dagar från det att medlaren utsågs. Skiljerådet får på medlarens begäran förlänga tiden med högst 15 dagar.
- 8 § Medlaren, parterna och ombud skall iakttaga sekretess beträffande allt som förekommer under medlingen. Parterna förbinder sig att inför domstol eller skiljenämnd inte åberopa medlaren som vittne.
- 9 § Medlingen avslutas genom att
- a) skriftlig överenskommelse träffas mellan parterna, vilken överenskommelse kan fastställas som skiljedom med medlaren som av parterna gemensamt utsedd skiljeman
 - b) medlaren konstaterar att det inte är meningsfullt att fortsätta medlingen eller
 - c) genom att part skriftligen underrättar motparten och medlaren om att parten inte är villig att delta i medlingen.
- 10 § Avslutas medlingen utan att tvisten har lösts eller passerats den tidpunkt inom vilken medlingen skall vara avslutad, skall tvisten hänskjutas till avgörande med tillämpning av bestämmelserna om förenklat skiljeförfarande enligt Skiljerådets regler. Om parterna är överens därom skall tvisten i stället hänskjutas till skiljeförfarande enligt 8 § i Skiljerådets regler om skiljeförfarande. Skiljerådet skall då utse tredje skiljeman, som skall vara ordförande.

STADGAR FÖR SKILJERÅDET



- 1 § Skiljerådets verksamhet avser att skapa och erbjuda näringslivet ett enkelt, snabbt och kostnadseffektivt sätt för tvistlösning genom medling och skiljeförfarande.
- 2 § Skiljerådet har till uppgift att hantera medlings- och skiljedomsärenden och besluta i däri uppkommande frågor, att utse skiljemän och medlare samt att revidera reglerna om medling och skiljeförfarande.
- 3 § Skiljerådets stadgar fastställas av Västsvenska Industri- och Handelskammarens styrelse, som även utser Skiljerådets ledamöter. Inom sig utser Skiljerådet en ordförande och en sekreterare. Skiljerådet kan anlita utomstående att bistå det i dess arbete.
- 4 § Beslut i Skiljerådet fattas efter majoritetens mening.

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

Propositioner

- Prop. 1987/88:155 Om skydd för företagshemligheter
Prop. 1998/99:35 Ny lag om skiljeförfarande

Statens offentliga utredningar

- SOU 1986:1 Översyn av Rättegångsbalken 2
 Högsta domstolen och rättsbildningen
- SOU 1994:81 Ny lag om skiljeförfarande
- SOU 1995:65 Näringslivets tvistlösning

Litteratur

- Adlercreutz, Axel *Avtalsrätt I*, 10 uppl., Juristförlaget i Lund 1995
(citeras Avtalsrätt)
- Adlercreutz, Axel *Svensk arbetsrätt*, 12 uppl., Norstedts Juridik AB
2003
- Andersson, Torbjörn *Kung Fotboll*, Brutus Östlings Bokförlag
Symposion AB 2002
- Bolding, Per Olof *Skiljeförfarande och rättegång, en studie i
processuell organisation och
rättstillämpningsmetodik*, P.A. Norstedts &
Söners förlag 1956
- Cars, Thorsten *Lagen om skiljeförfarande*, 3 uppl., Fakta Info
Direkt Sweden AB 2001
- Durant, Will *Verldens Kulturhistoria*, del I
- Ekelöf, Per Olof *Rättegång II*, 8 uppl., Norstedts Juridik AB 1996

- Fahlbeck, Reinhold *Lagen om skydd för företagshemligheter*, 2 uppl., Norstedts Juridik AB 2004 (citeras Fahlbeck)
- Fahlbeck, Reinhold *Praktisk arbetsrätt*, 3 uppl., Almqvist & Wiksell Förlag AB 1994 (citeras Praktisk)
- Hassler, Åke *Skiljeförfarande*, 2 uppl., Norstedts Juridik AB 1989
- Heuman, Lars *Skiljemannarätt*, Norstedts Juridik AB 1999
- Hjerner, Lars ”*Skiljedomsrätt i omvandling*”, Festskrift till Stig Strömholm, s. 393 f., Iustus 1997
- Kvart, Johan och Olsson, Bengt *Lagen om skiljeförfarande. En kommentar*, Norstedts Juridik AB 2000
- Lindskog, Stefan *Skiljeförfarande, En kommentar*, Norstedts Juridik AB, AIT, Gjøvik AS, Norge 2005
- Madsen, Finn *Skiljeförfarande i Sverige*, Jure Förlag 2005
- Magnusson, Per och Sandberg, Dan *Rättssäkerheten i fackföreningar*, Juristförlaget 1985
- Malmberg, Jonas *Anställningsavtalet*, Iustus Förlag AB 1997
- Malmsten, Krister och Pallin, Christer *Idrottens föreningsrätt*, Norstedts Juridik AB 2005
- Olivecrona, Karl *Rätt och dom*, 2 uppl., P.A. Norstedts & Söners förlag 1966
- Redfern och Hunter *Law and practice of international commercial arbitration*, 3 uppl, Sweet & Maxwell, London 1999
- Roebuck, Derek *Ancient Greek Arbitration*, Holo Books, The Arbitration Press Oxford, 2001

Artiklar

- Agerman, Per ”*Tvist om dolda domar*”, Affärsvärlden nr. 1 2005, s.13 ff.

- Franke, Ulf ”Stockholms Handelskammarens regler för förenklat skiljeförfarande”, Advokaten nr. 7 1995, s. 10
- Goldman och Magnusson ”Verkan av skiljeklausul i konsumentförhållande”, JT 2003/04 s. 410 ff.
- Hobér, Kaj ”Handelskammarens regler om förenklade skiljeförfaranden”, JT 1995/96 s. 149 ff.
- Hyllengren, Karin ”Kritik mot förenklat skiljeförfarande: ”Det ser förrädiskt enkelt och sympatiskt ut””, Advokaten nr. 8 1995, s. 26
- Jarvin, Sigvard ”Sekretess i svenska och internationella skiljeförfaranden”, JT 1996/97 s. 149 ff.
- Lindquist, Björn ”Idrottens skiljeklausuler”, JT 1996/97 s. 464 ff.
- Pokorny, Marianne ”Enklare och billigare modeller för tvistlösning på väg att erövra ”marknaden””, Advokaten nr. 7 1995, s. 8 ff.
- Roos, Carl Martin ”Förlikningsgapet – om rättsekonomi och processrätt”, JT 1994/95, s. 495 ff.
- Sjölin, Claes ”Praktisk tvistlösning i Väster”, Advokaten nr. 4 2000, s. 22 ff.
- Welamson, Lars ”Förenklat skiljeförfarande”, Advokaten nr. 2 1996, s. 22 ff.

Övriga skrivelser

- Riksidrottsförbundet 1996 ”Idrotten vill. Verksamhetsidé och riktlinjer för idrottsrörelsen in i 2000-talet”

Internet

- <http://www.handelskammaren.net/item.aspx?id=1714> 2007-01-17 kl. 13.44
- <http://www.skiljedomsklubbenigbg.com/regler.php> 2007-01-17 kl. 13.45

Rättsfallsförteckning

Rättsfall från EG-domstolen

Mål C-415/93 Union Royal Belge des Sociétés de Football Association
ASBL mot Jean-Marc Bosman [1995] REG s I-4921.

Rättsfall från HD

NJA II 1887 nr 4 s. 13

NJA 1936 s. 521

NJA 1949 s. 609

NJA 1969 s. 285

NJA 1980 s. 46

NJA 1981 s. 711

NJA 1983 s. 510

NJA 1987 s. 639

NJA 1998 s. 574

NJA 1998 s. 633

NJA 2000 s. 538

Rättsfall från AD

AD 1976 nr 37

AD 1977 nr 74

AD 1978 nr 83

AD 1981 nr 124

AD 1987 nr 165

AD 1991 nr 3

AD 1991 nr 48

AD 1993 nr 141

AD 1994 nr 28

AD 1994 nr 79

AD 1994 nr 111

AD 1996 nr 1

Rättsfall från HovR

Hovrätten över Skåne och Blekinge mål Ö 3200-02