JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Nathalie Miskin

Avtalsmodellerna i avtalslagen, CISG och förslaget till en gemensam europeisk köplag (CESL)

- En utveckling mot en klarare avtalsmekanism?

Examensarbete på juristprogrammet
30 högskolepoäng

Handledare: Professor Boel Flodgren

VT13

Innehåll

SUMMARY 1

SAMMANFATTNING 2

FÖRKORTNINGAR 3

1 INLEDNING 4

1.1 Bakgrund 4

1.2 Syfte och frågeställningar 5

1.3 Metod och material 6

1.4 Avgränsning 8

1.5 Terminologi 10

1.6 Disposition 10

2 AVTALSLAGEN 12

2.1 Diskussionen om en reformering 12

2.2 Tillämpning 13

3 INTERNATIONELLA KÖPLAGEN (CISG) 15

3.1 Del II CISG 15

3.1.1 Reservationen och dess effekt 15
3.1.2 Nordisk återkallelse 16

3.2 Tillämpning 18

3.2.1 Internationella kommersiella köpeavtal 18
3.2.2 Särskilt om avtalsdelen och avtals giltighet 18
3.2.3 Tolkningsfrågor 19

4 FÖRSLAGET TILL EN EUROPEISK KÖPLAG (CESL) 21

4.1 Bakgrund, syfte och innehåll 21

4.2 Tillämpning 23

4.2.1 Gränsöverskridande avtal mellan en näringsidkare och en svagare motpart 23
4.2.2 Ett frivilligt instrument 23
4.2.3 Tolkningsfrågor 25

4.3 Skälen bakom förslaget 26

4.3.1 Avtalsrättens fragmentering hindrar den inre marknaden 26

4.3.2 Skydd för små- och medelstora företag 27
4.3.3 En heltäckande köplag 28
4.3.4 En enhetlig tillämpning 29
4.3.5 Inte alla EU-medlemsstater är konventionsstater 30

5 KOMPARATIV STUDIE 31

5.1 Löftesprincipen mot kontraktsprincipen 31

5.2 Anbud 32

5.2.1 Definition och bindande verkan 32
5.2.2 Återkallelse av anbud 35
5.2.3 Avslag av anbud 37

5.3 Accept 38

5.3.1 Definition, bindande verkan och acceptfrist 38
5.3.2 Sen accept 41
5.3.3 Oren accept och kolliderande standardavtal 43

5.4 Det praktiska rättslivet är mer komplicerat 47

6 ANALYS 48

6.1 Avtalsmekanismen 48

6.2 En europeisk köprättsakt 52

6.3 Framtidsperspektiv 55

BILAGA 56

KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING 59

RÄTTSFALLSFÖRTECKNING 65

Summary

Sweden has withdrawn its reservation against Part II of the UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG). Thus, parallel rules on contract formation have come into force, beside those provided in the Swedish Contracts Act (Contracts Act). At EU level a Proposal for a Regulation on a Common European Sales Law (CESL) has been introduced. This paper illustrates the differences between the rules on contract formation within these contractual instruments, and aims at finding tendencies for improvements on the regulation of what can be called “the contract model”. In the light of the International Sales Law this paper includes an evaluation of the reasoning behind the proposal for a European Sales Law.

This comparative study shows that the differences are most evident when comparing the Contracts Act with the CISG and the CESL. The models on contract formation in the CISG and the CESL are extensively similar. The most important difference relates to the binding nature of the offer. Considering the Contracts Act, offers are generally irrevocable. An offer can be revoked only if the offeree has not yet become aware of the content of the offer. In contrast, under the CISG and the CESL an offer can be revoked until it is accepted. However, there are exceptions to this principle. The Contracts Act is based on subjective criterions that take into account the parties’ actual understanding and what they have been expected to understand, while the CISG and the CESL contains what can be defined as objective criterions. It may be noticed that the contract model in CISG governs more points of importance for the formation of contracts in comparison to the model in the Contracts Act and it is, due to its objective approach to the contract procedure, more practically manageable. The model on contract formation in CESL suggests clarifications concerning how to interpret certain issues under the Convention. It is made clear, for example, that offers stating a fixed time for acceptance cannot be revoked. Also, the issue of conflicting standard contract terms is regulated.

The proposed regulation is characterized by its optional nature and that it, apart from consumer contracts, may be used in commercial transactions if at least one of the parties is a small- or medium sized enterprise. The main reason for the proposal is the need to provide a uniform and comprehensive set of contract law rules in order to remove legal uncertainty created by differences in national law, and to promote cross-border trade. In order to achieve a uniform application parties will need to extensively apply the regulation and refer disputes to the European Court of Justice. As far as commercial transactions are concerned, non mandatory rules, including those in the CISG, are generally excluded. Disputes are often referred to arbitration. Further, there is no incentive for large enterprises to use an instrument that bases its basic ideas in favor of the protection of the weaker party. In the light of these facts the ideas behind the proposal are not sufficient to motivate a regulation concerning commercial contracts.

Sammanfattning

Efter att Sverige återkallade sin reservation mot del II i FN-konventionen om internationella köp av varor (CISG) har det i svensk rätt presenterats parallella regler om avtalsslut, vid sidan av de som stadgas i den svenska avtalslagen. Inom EU har det framlagts ett förordningsförslag till en gemensam europeisk köplag (CESL). Förslaget innehåller avtals- och köprättsliga regler, inklusive regler om avtals ingående. Uppsatsen belyser vilka skillnader som finns mellan avtalsmodellerna i dessa verk och tar sikte på tendenser till förbättring av avtalsmekanismens reglering. Mot bakgrund av att det finns en internationell köplag inbegriper uppsatsen en utvärdering av de resonemang som ligger bakom förslaget till en europeisk köplag.

Den komparativa studien visar att skillnaderna är tydligast vid en jämförelse mellan dels avtalslagen, dels CISG och CESL. Avtalsmodellerna i CISG och CESL påminner i stor utsträckning om varandra. Den principiellt viktigaste skillnaden finns i reglerna om anbuds bindande verkan. Enligt avtalslagen kan ett anbud återkallas endast om anbudets innehåll ännu inte kommit till mottagarens kännedom. Därefter står det fast under en acceptfrist. Enligt CISG och CESL kan ett anbud fritt återkallas fram till att det accepteras. Denna utgångspunkt neutraliseras dock av vissa undantag. En annan iakttagelse är att avtalslagen bygger på subjektiva rekvisit som tar hänsyn till parters faktiska insikter och vad de måste ha förstått, medan reglerna i CISG och CESL utgår från vad man kan kalla objektiva rekvisit. Detta kommer tydligast till uttryck i reglerna om sen och oren accept. Avtalsmodellen i CISG reglerar vidare fler frågor av betydelse för hur avtal ingås i jämförelse med avtalslagens modell och är på grund av sin objektiva syn på avtalsproceduren mer praktiskt hanterbar. Avtalsmekanismen i CESL föreslår en tydligare reglering i frågor som visat sig vara oklara vid tillämpningen av CISG. Det klargörs till exempel att tidsangivna anbud inte kan återkallas, och hanteringen av kolliderande standardavtal regleras.

Den europeiska köplag som föreslås utmärks av att den ska fungera som ett frivilligt instrument och, förutom konsumentavtal, ta sikte på kommersiella avtal om minst en av parterna tillhör kategorin små- och medelstora företag. Ett skäl bakom förslaget är behovet av en enhetlig och heltäckande avtalsrättsakt som ska underlätta för framför allt mindre företag att bedriva gränsöverskridande handel genom att avlägsna den osäkerhet som följer av att parter behöver falla tillbaka på nationella rättsregler. För att uppnå en enhetlig tillämpning måste parter aktivt välja att tillämpa regelverket i fråga och hänskjuta uppkomna tvister till EU-domstolen. I kommersiella sammanhang avtalas dock dispositiva regler, inklusive reglerna i CISG, i regel bort eftersom bruket av standardavtal är omfattande. Tvister slits ofta genom skiljeförfarande. Det saknas vidare incitament för större företag att tillämpa ett regelverk som bygger på grundtankar om skydd för svagare part. Mot bakgrund av detta framstår skälen bakom förslaget inte som tillräckliga för att motivera den typ av kommersiell reglering som föreslås.

Förkortningar

CESL	Common European Sales Law
CFR	Common Frame of Reference
CISG	Convention on Contracts for the International Sale of Goods
DCFR	Draft Common Frame of Reference
ERPL	European Review of Private Law
Förslag	Förslag till lag om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område 1914
ICC	International Chamber of Commerce
IECL	Feasibility study for a Future Instrument in European Contract Law
IKL	Lag (1964:528) om tillämplig lag beträffande internationella köp av lösa saker
IP	Internationell privaträtt
JFT	Tidskrift utgiven av Juridiska föreningen i Finland
JT	Juridisk tidskrift
MJ	Maastricht Journal of European and Comparative Law
MLR	Modern Law Review
NJM	Förhandlingar vid nordiska juristmöten
PECL	Principles of European Contract Law
Rom I	Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 593/2008 av den 17 juni 2008 om tillämplig lag för avtalsförpliktelser
Rskr	Riksdagsskrivelse
SBA	Small Business Act for Europe
SvJT	Svensk juristtidning
ULF	Uniform Law on the Formation of Contracts for the International Sale of Goods
ULIS	Uniform Law on the International Sale of Goods
UNCITRAL	United Nations Commission on International Trade Law
UNIDROIT	International Institute for the Unification of Private Law
UNIDROIT Principles	Principles of International Commercial Contracts, published by UNIDROIT

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Avtalsrätten har under lång tid varit föremål för internationella och europeiska harmoniseringsinitiativ. Bakgrunden till detta är handelslivets behov av enhetliga rättsregler, ett behov som i takt med en ökad globalisering växer sig allt starkare. FN-konventionen om internationella köp av varor (CISG) antogs år 1980 och utarbetades i syfte att underlätta den globala handeln. Konventionen har vunnit stor internationell framgång. Under drygt två decennier har konventionens köprättsliga regler varit i kraft i Sverige, men under lika lång tid har en svensk reservation mot de avtalsrättsliga reglerna i artiklarna 14-24 varit gällande. Reglerna trädde i december 2012 i kraft i svensk rätt efter att reservationen återkallats, och CISG är nu i sin helhet gällande lag i Sverige. Detta innebär att det i svensk rätt presenteras parallella regler om avtalsslut, vid sidan av de som stadgas i lagen (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område. Avtalslagen har snart varit i kraft i 100 år och reglerna om hur avtal ingås har länge stått orörda.

I oktober 2011 framlade Europaparlamentet ett förslag till en förordning om en gemensam europeisk köplag (CESL). Denna innehåller både avtals- och köprättsliga regler. Förslaget utgör det senaste harmoniseringsförsöket i riktning mot en europeisk avtalsrätt. Den föreslagna köprättsakten har viss tyngd eftersom den vid ett antagande skulle bli direkt tillämplig i Sverige. Detta skulle innebära att en tredje valmöjlighet presenteras för berörda svenska parter när det gäller regler om avtalsslut.

Det finns dock ett problem i sammanhanget. Det finns redan en internationellt erkänd köplag som tillämpas av en majoritet av EU:s medlemsstater: CISG. CESL utgör därmed en direkt konkurrent till konventionen. Sedan förslaget tillkännagavs har en omfattande debatt skapats om förhållandet mellan dessa regelverk och behovet av ett europeiskt instrument på området. Konferenser hålls runt om i världen och ett stort antal artiklar har den senaste tiden publicerats på detta tema.[1]

Man kan fråga sig varför det finns en önskan att sträva efter harmonisering på ett område som i huvudsak utgörs av dispositiva regler. Avtalsfriheten möjliggör för parterna att själva fastställa avtalsinnehållet, inklusive lagvalet, och detta är av särskilt stor betydelse vid kommersiella transaktioner. Ett skäl som brukar framföras för harmonisering är den förutsägbarhet enhetliga rättsregler skapar. Även om parterna har möjlighet att i sitt avtal reglera många frågor finns det en risk att det skapas luckor som i händelse av tvist måste fyllas ut av nationell rätt som kan vara

[1] För en överblick över materialet se Hondius, Ewoud (ed.), “Common European Sales Law: If it Does Not Help, It Won’t Harm Either (?)”, ERPL 1-2013.

främmande för parterna.[2] Strävan efter harmonisering av rätten kan således beskrivas som ett försök att komma tillrätta med de skillnader som finns mellan juridiska lösningar och metoder i olika nationella rättsordningar. Utöver målet att förenhetliga rätten är ett rimligt antagande att harmoniseringsinitiativ också har som underförstått syfte att förbättra eller förtydliga de regler som redan finns på aktuellt område.

I denna framställning görs en djupdykning i avtalsmekanismerna i avtalslagen, CISG och CESL. Mot bakgrund av att avtalsdelen i CISG har inkorporerats i svensk rätt och att motsvarande del i CESL föreslås bli ett alternativt avtalsinstrument i EU:s medlemsstater är det relevant att studera dessa regler och hur de förhåller sig till den svenska avtalslagen. Det är vidare av intresse att granska de resonemang som ligger bakom förslaget till den europeiska köplagen. Med detta presenteras temat för denna uppsats.

I skrivande stund[3] är det ovisst om förslaget kommer att antas. Dokumentet kommer dock att bidra till utvecklingen av den europeiska avtalsrätten, oavsett om förordningen antas eller inte. Det har dessutom förekommit att lagförslag som aldrig trätt i kraft har åberopats i juridisk argumentation. Lagförslag har viss auktoritet då de är resultat av ett legitimt lagstiftningsarbete.[4] En annan sak är att nationella lagförslag möjligtvis betraktas som mer auktoritativa rättskällor än internationella lagförslag.

1.2 Syfte och frågeställningar

Uppsatsen syftar till att belysa hur den svenska avtalslagens modell för avtalsslut förhåller sig till motsvarande modeller i CISG och CESL samt hur de senare förhåller sig till varandra. Samtliga regelverk bygger på den klassiska anbud- och acceptmodellen. I en komparation kan man jämföra både likheter och skillnader mellan jämförelseobjekten. I detta arbete kommer fokus att läggas vid skillnaderna då dessa framstår som mer intressanta än likheterna. I samband med detta kommer det tas fasta på huruvida regleringen av avtalsmekanismen tenderar att förbättras. Med förbättring avses i detta arbete en utveckling mot klarare eller tydligare rättsregler. En vidare avsikt är att mot bakgrund av att det redan finns en internationell köplag undersöka vilka resonemang som ligger bakom förslaget till en *europeisk* köplag. Vilken kan drivkraften bakom detta lagstiftningsinitiativ på EU-nivå tänkas vara? Frågeställningarna är följande.

- Vilka är de viktigaste skillnaderna mellan reglerna om avtalsslut i avtalslagen, CISG och CESL, och kan man urskilja en utveckling mot en tydligare reglering av avtalsmekanismen?

---

[2] Gorton, Lars och Hatzidaki-Dahlström, Lea, Nationell rätt och internationella köpavtal, 7:e uppl., Studentlitteratur, 2006, s. 42.
[3] Mars 2013.
[4] Se Peczenik, Aleksander, Vad är rätt? Om demokrati, rättssäkerhet, etik och juridisk argumentation, Norstedts Juridik, 1995, s. 271.

- Vilka är de övergripande argumenten bakom förslaget till en europeisk köplag och är de övertygande?

1.3 Metod och material

Rättsvetenskapen innefattar de särskilda juridiska disciplinerna. Dessa inbegriper rättsdogmatiska delar som syftar till att tolka och organisera den gällande rätten. Rättsdogmatiken beskriver således vad som utgör gällande rätt och hur denna är strukturerad samt innefattar ställningstaganden till denna. I rättsdogmatiken ingår därmed värderande moment. Den beskrivs vidare som bestående av rättskälleläran och den juridiska argumentationstekniken.[5] Denna framställning är uppbyggd kring studier av författningar, förarbeten, juridisk doktrin samt till viss del rättspraxis. Traditionella rättskällor har inte bara varit till hjälp för att beskriva den gällande rätten utan även för att utveckla egna ståndpunkter. En rättsdogmatisk metod ligger således till grund för mitt arbete.

Uppsatsen har ett komparativt inslag då det inom ramen för arbetet har genomförts en komparativ studie. Jag har valt att beskriva kompletteringen till mitt metodval som ett ”komparativt inslag” eftersom det anses vara först vid jämförelser mellan olika rättsordningar som man kan tala om själva ämnet komparativ rättskunskap.[6] De internationella verken som har studerats tillhör inte nationella rättssystem utan är resultat av unifieringsarbeten. Rättsunifiering innebär att identiska rättsregler avsiktligen införlivas i två eller flera rättssystem.[7] Det är alltså inte tal om en rättskomparation i egentlig mening. Det är för övrigt först när det blir fråga om en mer kvalificerad rättskomparativ forskning som man bör kunna tala om en egen metod skild från den traditionellt juridiska. Inte varje användande av utländskt material kan därmed sägas nå upp till denna ambitionsnivå. Utländskt rättsmaterial kan också användas i tjänande syfte.[8]

För att en jämförelse ska vara givande måste föremålen för komparationen ha gemensamma drag. En jämförelse mellan rättsregler förutsätter att reglerna har ett gemensamt ändamål.[9] I denna uppsats jämförs rättsregler med varandra. Den gemensamma nämnaren för den komparativa studien är anbud- acceptmekanismen för avtalsslut. Uppsatsen studerar hur denna modell kommer till uttryck i de skilda regelverken.

Det finns inte utrymme att presentera samtliga författare som med sina verk har bidragit till denna uppsats. Några ska dock nämnas. Från svenskt håll

---

[5] Peczenik, Aleksander, ”Juridikens allmänna läror”, SvJT 2005 s. 249 ff.
[6] Bogdan, Michael, Komparativ rättskunskap, 2:a uppl., Norstedts Juridik, 2003, s. 20.
[7] Bogdan, s. 30.
[8] Strömholm, Stig, ”Har den komparativa rätten en metod?”, SvJT 1972 s. 464; jfr Sandgren, Claes, Rättsvetenskap för uppsatsförfattare. Ämne, material, metod och argumentation, 2:a uppl., Norstedts Juridik, 2007, s. 39. Sandgren inbegriper komparativ metod i den rättsvetenskapliga.
[9] Bogdan, s. 57.

har Kurt Grönfors kommentar till avtalslagen samt doktrin av Axel Adlercreutz använts i stor utsträckning. Läsaren förutsätts vara bekant med dessa för avtalsrätten välkända författare respektive rättskällor.

I mitt arbete har jag använt mig av ett relativt omfattande internationellt material. Förutom studier av själva lagtexten till CISG, där jag i huvudsak utgått från den engelska originallydelsen, har jag i stor utsträckning använt mig av Peter Schlechtriems och John O. Honnolds internationellt erkända kommentarer till konventionen. Schlechtriem var medlem i den tyska representationen under förhandlingarna vid diplomatkonferensen i Wien 1980, då CISG antogs. Han har vidare varit en del av UNIDROIT:s arbetsgrupp för UNIDROIT Principles del II samt medlem i CISG-Advisory Council[10].[11] Under ledning av Honnold påbörjades inom UNCITRAL det projekt som skulle komma att leda till den internationella köprättskonventionen. Honnold var amerikansk representant i ovan nämnda konferens i Wien.[12] Det är av värde att kommentatorer från både kontinentaleuropeisk rätt och amerikansk rätt beaktas i denna uppsats, då dessa inte alltid är av samma uppfattning om rättsläget. Det bör vidare uppmärksammas att Joseph Lookofsky i sin verksamhet har bidragit med ett omfattande material gällande CISG, vilket delvis har använts i denna uppsats. Lookofsky är professor vid Köpenhamns universitet och dansk korrespondent för UNCITRAL.[13] Även Jan Rambergs och Johnny Herres gemensamma svenska kommentar till CISG har varit till stor nytta under arbetets gång. Ramberg var tidigare ordförande i den svenska referensgruppen för handelsrätt i ICC och har engagerat sig i CISG-Advisory Council. Herre är nuvarande ordförande i ICC:s handelsrättsliga kommission samt justitieråd i Högsta domstolen.

När det gäller CESL har min huvudsakliga källa varit förordningsförslaget med ingress. Jag har utgått från den engelska originallydelsen. Utöver detta har jag använt mig av Reiner Schulzes lagkommentar till förslaget. Kommentaren är den första som utgivits. Schulze är engagerad i flera europeiska, civilrättsliga organisationer och bedriver forskning inom området för gemenskapsrätten eller *acquis communautaire*.[14] Kommentaren är dock på flera håll knapphändig och hänvisar regelbundet till tidigare avtalsrättsliga verk. Jag har när det gäller CESL i största allmänhet varit hänvisad till ett begränsat vägledande material. Framställningen avseende CESL är av naturliga skäl inte lika omfattande i uppsatsens komparativa del som framställningen av de övriga regelverken.

Som bekant är förarbeten av stor betydelse vid fastställandet av gällande svensk rätt. Motiven till avtalslagen, utgivna år 1914, har studerats. Det är

---

[10] CISG-Advisory Council är ett privat initierat institut som syftar till att främja en enhetlig tolkning av CISG. Det är oberoende i den meningen att dess medlemmar inte representerar länder eller rättskulturer, se närmare http://www.cisgac.com/.
[11] http://www.globalsaleslaw.org/index.cfm?pageID=651.
[12] Honnold, John O. och Flechtner, Harry M., Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention, 4th ed., Kluwer Law International, 2009, s. [xv].
[13] Se http://jura.ku.dk/english/staff/profile/?id=146772&f=2.
[14] Se http://www.law.virginia.edu/lawweb/Faculty.nsf/FHPbI/1231931.

emellertid inte självklart att lagmotiv tillerkänns något större värde i internationella sammanhang. Tidigare hävdades att EU-rättens förarbeten inte alls borde tillmätas något rättskällevärde. Idag tycks synen ha förändrats något och förarbeten används i högre utsträckning som tolkningsmedel. EU:s lagstiftningsprocess är dock betydligt mer komplicerad än den svenska då motstridiga intressen i högre grad ställs mot varandra. Inom EU utmärks lagstiftningsarbetet av mer omfattande förhandlingar och kompromisser, vilket innebär att slutresultatet inte sällan skiljer sig från vad som ursprungligen har föreslagits. Det är därmed inte helt lätt att urskilja den europeiska lagstiftarens vilja.[15] Detsamma gäller vid globalt utarbetade rättsakter. Förarbetena till internationella regelverk utgörs vanligen av diskussioner om hur man kan förena skilda rättsuppfattningar i gemensamma rättsregler.[16] Det är således problematiskt att dra slutsatser utifrån sådana förarbeten, varför dessa inte varit till större nytta under arbetets gång. När det gäller CESL har jag dock till viss del utnyttjat de dokument som föregått det slutgiltiga förslaget.

En omfattande internationell rättspraxis har vuxit fram under CISG. Jag har i illustrerande syfte valt att referera till några av dessa rättsfall. Dessa är inte nödvändigtvis prejudicerande. I en internationell kontext är många juridiska frågor oklara, och en internationell överklagandeinstans saknas. Olika rättstraditioner bidrar till att åsikterna om innehållet i den gällande rätten går isär. Dessutom är de avgöranden som samlats och publicerats i CISG-databaser inte alltid de högsta domstolsinstansernas. Rättsfallen bidrar likväl till att skapa en något mer verklighetsanknuten bild av hur avtal ingås.

1.4 Avgränsning

Fokus för denna uppsats inriktas på de centrala lagreglerade bestämmelserna om avtalsslut. I vissa fall innehåller de internationella verken bestämmelser som saknar motsvarighet i avtalslagen. Då dessa uppfattats som antingen intressanta eller som naturligt tillhörande en avtalsmekanism har de tagits upp till behandling. Den motsvarande svenska allmänna avtalsrätten har då sökts i framför allt doktrin. Uppsatsen gör dock inte anspråk på att vara uttömmande, och flera bestämmelser har uteslutits i samtliga verk.

Internationella regelsamlingar som UNIDROIT Principles, PECL och DCFR, vilka också innehåller regler om avtalsslut omfattas inte av denna studie. Dessa är onekligen viktiga att ha i åtanke vid studier av den internationella avtalsrätten. De utesluts dock dels av skäl som hänför sig till deras rättskällestatus – samtliga av de nämnda verken är endast principsamlingar av soft law-karaktär och därmed inte bindande –, dels på

[15] Hettne, Jörgen och Otken Eriksson, Ida, EU-rättslig metod – Teori och genomslag i svensk rättstillämpning, 2:a uppl., Norstedts Juridik, 2011, s. 113 f.
[16] Jfr Ramberg, Jan och Herre, Johnny, Internationella köplagen (CISG). En kommentar, 3:e uppl., Norstedts Juridik, 2009, s. 6. Författarna anger att det föreligger ”betydande skillnad vid tillämpning av förarbeten till en nationell lag jämfört med förhandlingarna vid utformningen av en internationell konvention”.

grund av att de redan har behandlats ganska ingående av andra författare. Vad denna uppsats tillför är således en studie av ett förslag till ett nytt avtalsinstrument: CESL. Som ovan nämnts får förslaget anses ha viss tyngd eftersom det utgör ett ”lagförslag” till skillnad från en principsamling.

Uppsatsen inbegriper inte någon systematisk genomgång av rättspraxis. Tvärtom avgränsas svensk praxis bort. Det förhåller sig dock så att svenska lagkommentarer och svensk doktrin avspeglar den gällande rätten, vilken inbegriper praxis. Det bör därför kunna hävdas att rättspraxis behandlas indirekt. När det gäller CESL saknas naturligt nog praxis. Som ovan nämnts inbegriper uppsatsen till viss del rättsfallsstudier av CISG.

Några tolkningsbestämmelser i de internationella regelverken behandlas då dessa uttryckligen regleras och i vissa fall har direkt betydelse för bestämmelserna i avtalsdelarna. En annan anledning till att de finner utrymme i uppsatsen är i syfte att skapa medvetenhet om att regeltolkning är något annat i internationella sammanhang än i nationella. Eftersom skilda rättstraditioner utgör grund för utarbetandet av ett internationellt regelverk är man angelägen om att också i själva lagtexten understryka att en så enhetlig tolkning som möjligt ska eftersträvas. Avtalstolkningsläran och den nordiska lojalitetsprincipen tas dock inte upp till behandling.

I internationella sammanhang betraktas avtalsrätten som en del av köprätten. Detta är viktigt att läsaren har med sig. CESL är ett resultat av ambitionen att skapa en europeisk avtalsrätt. Det som föreslås är dock en köprättsakt. För en svensk jurist kan det framstå som märkligt att det i debatten trots detta hänvisas till ”contract law”. I svensk rätt är avtalslagen och köplagen två i förhållande till varandra fristående författningar. Uppsatsen har likväl skrivits ur ett avtalsrättsligt perspektiv. Det är de allmänna avtalsrättsliga reglerna som fokus läggs på, inte de köprättsliga. Utöver de materiella reglerna om avtalsslut behandlar uppsatsen inte hur CESL rent innehållsmässigt, framför allt köprättsligt, förhåller sig till CISG. Uppsatsen har vidare skrivits ur ett kommersiellt perspektiv. CESL tar sikte på både kommersiella avtal och konsumentavtal och för att ge en bakgrund till förslaget beskrivs konsumentperspektivet kort, men läggs sedan åt sidan. Utöver detta domineras uppsatsen av köpeavtalet.

Avtalslagen introduceras inte lika ingående som CISG och CESL. Det förutsätts att läsaren är bekant med avtalslagen. Lagen omfattar dessutom ett tämligen snävt område av den allmänna avtalsrätten. Utöver detta inbegriper uppsatsen en utvärdering av de resonemang som ligger bakom CESL, mot bakgrund av att CISG redan finns. Som en följd av detta läggs större vikt vid CISG och CESL än vid avtalslagen i de introducerande avsnitten. Förslaget till den europeiska köplagen är samtidigt ett omfattande projekt som kan spåras tillbaka till den unifiering av avtalsrätten som pågått under lång tid. Det har inte funnits utrymme att ge en historisk tillbakablick. Resonemangen bakom förslaget beskrivs vidare relativt övergripande. Detta har bedömts som tillräckligt för att skapa underlag för en diskussion.

Det är möjligt att det kan uppfattas som att uppsatsen lägger mycket fokus på CISG – åtminstone när det gäller den komparativa delen. I förhållande till den gamla avtalslagen och det ”moderna” förslaget till en europeisk köplag, utgör CISG en naturlig medelpunkt.

1.5 Terminologi

Det är viktigt att ha en förståelse för att tolkningssvårigheter ofta kan uppkomma vid studier av internationella regelsamlingar. Sådana verk ska tolkas enligt originalspråket, och problem kan uppkomma vid översättningsförsök. Samma begrepp kan ibland ges olika innebörd eftersom en enhetlig begreppsapparat saknas. En del översättningsproblem har uppkommit under arbetets gång. Den svenska översättningen av CESL använder sig av vissa säregna begrepp och jag har i de flesta fall valt att utgå från de uttryck som gäller i fråga om CISG. Detta motiveras av att de engelska originallydelserna ofta använder sig av samma terminologi och att de översatta begreppen därför kan tänkas i princip motsvara varandra.

Som nämnts ovan hänvisar de europeiska källorna genomgående till begreppet ”contract law”, varför jag har använt uttryck som ”europeisk avtalsrätt”. Läsaren bör dock ha i åtanke att detta i verkligheten även innefattar köprättsliga regler. För att underlätta framställningen används i vissa avseenden begreppet ”regelverk” också i förhållande till CESL, trots att förslaget inte har status som lag eller förordning.

1.6 Disposition

I de inledande huvudavsnitten ges en introduktion till respektive verk. Tillämpningsområdena beskrivs och några tolkningsfrågor berörs. När det gäller CISG beskrivs också bakgrunden till den svenska reservationen och dess återkallelse. Argumenten bakom förslaget till CESL presenteras och delar av den pågående debatten för eller emot förslaget återges.

Den komparativa delen inleds med en skildring av huvudprinciperna för avtalsslut inom den avtalsmodell som här är i fråga. Därefter görs en djupdykning i respektive variant av avtalsmekanismen. Utgångspunkt tas i avtalslagen eller den svenska avtalsrätten, vilken följs av jämförbara bestämmelser i CISG, och därefter i CESL. Framställningen koncentreras till de centrala delarna av modellen, vilka beskrivs med löpande lagrumshänvisningar. Frågor som har en oklar innebörd uppmärksammas särskilt. Studien avslutas med en belysning av hur den klassiska anbud-acceptmodellen förhåller sig till det praktiska kommersiella livet.

Analysen är uppdelad i tre delar. Den första delen tar sikte på den komparativa studien och fokuserar på att urskilja de större och mer principiellt viktiga skillnaderna regelverken emellan. Tendenser till

förbättring av avtalsmekanismens reglering uppmärksammas. I den andra delen utvärderas styrkan i de argument som framförts till förmån för förslaget till den europeiska köplagen och nyttan av en sådan rättsakt diskuteras. I den tredje och avslutande delen görs avslutande reflektioner kring den framtida utvecklingen av det aktuella rättsområdet.

2 Avtalslagen

2.1 Diskussionen om en reformering

Lag (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område är ett resultat av nordiskt lagstiftningssamarbete inom området för handelsrätten, och de nordiska avtalslagarna överensstämmer därmed i stort sett med varandra. Den svenska avtalslagen var år 1915 först ut att antas.[17] Avtalslagen och dess modell för avtalsslut speglar det samhälle som existerade vid dess tillkomst.[18] Storindustrin och massdistributionen spelade vid denna tid en liten roll, liksom de gränsöverskridande transaktionerna. Synsättet var generellt sett individualistiskt präglat.[19] Avtalslagen har snart varit i kraft i 100 år, och en utmaning för dagens jurister är att anpassa en föråldrad lagtext till nutida tekniska och kommersiella förhållanden.[20] Ofta ingås avtal inte genom utbyte av uttryckliga viljeförklaringar på det sätt som avtalslagens modell förutsätter utan avtal ingås många gånger efter mer eller mindre omfattande avtalsförhandlingar (se 5.4). I rättstillämpningen har man valt att låta nya företeelser ingå i avtalslagens system snarare än att skapa nya begrepp och regelsystem anpassade efter moderna förhållanden.[21] Det enda större ingreppet i avtalslagen sedan dess införande är tillkomsten av den stora generalklausulen i 36 § med följdändringar i 37 och 38 §§.[22]

Den svenska avtalslagen, liksom de övriga nordiska avtalslagarna, har mot denna bakgrund under en längre tid blivit föremål för kritik. Frågan ”Bör de nordiska avtalslagarna revideras?” diskuterades vid nordiska juristmötet i Stockholm 1966 och diskussionen fortsatte i Reykjavik 1990. Även europeiseringen av avtalsrätten har tagits upp till gemensam nordisk diskussion. Vid nordiska juristmötet i Oslo 1999 resonerades kring ”Den nordiska avtalsrätten och utvecklingen av en europeisk avtalsrätt”. Frågan återupptogs i Helsingfors 2002.[23] Debatten har inte lett till en reformering av avtalslagarna, men den illustrerar den omfattande diskussionen som finns på området både vad gäller avtalslagarnas höga ålder och internationaliseringen av avtalsrätten i stort. En anledning till att den svenska avtalslagen trots allt har kvarstått är att den till stor del är dispositiv och därmed anpassningsbar. Den har inte hindrat nya affärsmodeller och avtalsrättsliga lösningar som utvecklats.[24]

---

[17] Grönfors, Kurt och Dotevall, Rolf, Avtalslagen, 4:e uppl., Norstedts Juridik, 2010, s. 26.
[18] Grönfors och Dotevall, s. 24.
[19] Bernitz, Ulf, Standardavtalsrätt, 8:e uppl., Norstedts Juridik, 2013, s. 13.
[20] Grönfors och Dotevall, s. 25.
[21] Hellner, Jan, ”Avtals- och köprätt under 1900-talet”, SvJT 1984 s. 757.
[22] Grönfors och Dotevall, s. 26.
[23] NJM 1966; NJM 1990, rubriken för temat löd: ”Reformering af de nordiske aftalelove?”; NJM 1999; NJM 2002, rubriken för temat löd: ”En europeisk civillag och den nordiska kontraktsrätten”.
[24] Flodgren, Boel, ”Den svenska avtalslagen snart 100 år – ett välfungerande instrument för dagens ekonomiska liv?”, JT Nr 1 2012/13, s. 25; se även Grönfors och Dotevall, s. 53.

Avtalslagen kritiseras inte bara för sin ålderdomlighet utan också för att den är ofullständig.[25] Lagen reglerar endast en liten del av de problem som aktualiseras inom avtalsrätten och därmed står flera viktiga frågor oreglerade. Det saknas till exempel en uttrycklig regel om villkoren för avtalsslutet och i stort sett hela avtalstolkningsläran faller utanför.[26] Man bör enligt Bernitz inte ”söka pressa lagtexten i avtalslagen på besked i fler rättsfrågor än vad […] lagen tydligt besvarar”.[27] Detta innebär samtidigt att den del av avtalsrätten som faller utanför vad som uttryckligen regleras, det vill säga de allmänna avtalsrättsliga principerna, utformas av domstolar och rättsvetenskapsmän efter vad de individuellt observerar. Den del av avtalsrätten som inte är kodifierad har därmed en mer diffus karaktär.[28] Flera avtalsrättsliga frågor är alltså otydliga och svårtillgängliga och måste sökas i doktrin och rättspraxis. För en praktiskt verksam jurist är det därmed besvärligt att orientera sig i den svenska avtalsrätten. Detta är samtidigt kostsamt för parterna.[29] Den motvilja som finns mot att förändra avtalslagen har tidigare också tagit sig uttryck i det förbehåll som Sverige och de övriga nordiska länderna var ensamma om att göra mot avtalsdelen i CISG.[30] Detta berörs närmare i kapitel 3.

2.2 Tillämpning

Avtalsrätten omfattar flera olika avtalstyper för vilka det finns såväl gemensamma som särskilda regler. Köpeavtalet har länge varit en förebild för övriga avtalsformer och den allmänna avtalsrätten har genom detta särskilt anpassats till lösöreköp. Köprättsliga regler har inte sällan tillämpats analogt på andra avtalssituationer och genom detta utvecklats till allmänna avtalsrättsliga bestämmelser.[31]

Lagen är tillämplig med avseende på konsensualavtal, det vill säga avtal som uppstår genom utbyte av i huvudsak överensstämmande viljeförklaringar. Formalavtal undantas uttryckligen i 1 § tredje stycket. Avtal som för sin giltighet måste bevittnas eller upprättas i skrift omfattas därmed inte av avtalslagens modell. Även realavtal anses falla utanför lagen. Sådana avtal förutsätter prestation, i regel tradition av själva avtalsföremålet, för att den rättshandlande ska bli bunden. Detta gäller särskilt benefika avtal.[32]

---

[25] Bernitz, s. 13 f.
[26] Ramberg, Jan och Ramberg, Christina, Allmän avtalsrätt, 8:e uppl., Norstedts Juridik, 2010, s. 25.
[27] Bernitz, s. 14.
[28] Grönfors och Dotevall, s. 22.
[29] Se Ramberg, Christina, ”En ny avtalslag”, SvJT 2011, s. 33 f.
[30] Se Ramberg, 2011, s. 34 f.
[31] Grönfors och Dotevall, s. 21.
[32] Adlercreutz, Axel och Gorton, Lars, Avtalsrätt I, 13:e uppl., Juristförlaget, 2011, s. 56 och 142; Grönfors och Dotevall, s. 56.

I avtalslagens första kapitel finns regler om avtals ingående. Förutom regler om avtalsslut innehåller avtalslagen regler om fullmakt och ogiltighet. Dessa finns i andra respektive tredje kapitlet. I det fjärde kapitlet finns vissa allmänna bestämmelser. De många luckor som finns i lagen fylls ut genom allmänna avtalsrättsliga principer.[33]

[33] Ramberg och Ramberg, s. 25 f.

3 Internationella köplagen (CISG)

3.1 Del II CISG

3.1.1 Reservationen och dess effekt

I Sverige trädde FN-konventionen om internationella köp av varor (CISG) i kraft den 1 januari 1989 genom lagen (1987:822) om internationella köp. Sverige, liksom Danmark, Finland och Norge, förklarade i samband med undertecknandet av konventionen att de inte skulle vara bundna av konventionens avtalsdel.[34] Island som tillträdde CISG i ett senare skede reserverade sig inte på motsvarande sätt.[35] Reservationen gjordes med stöd av artikel 92(1) CISG enligt vilken en stat kan förklara sig inte vara bunden av konventionens avtalsdel (del II) eller av dess köpdel (del III). Endast de nordiska staterna har undantagit avtalsdelen i CISG. Ingen av de övriga fördragsslutande staterna har undantagit köpdelen.[36]

De nordiska länderna, inklusive Island, utnyttjade också förbehållet i artikel 94(1).[37] Bestämmelsen möjliggör för fördragsslutande stater med samma eller nära överensstämmande rättsregler att förklara att konventionen inte ska tillämpas på köp när parterna har sina affärsställen i dessa stater. Reservationen innebär att CISG inte är tillämplig på internordisk handel. I stället tillämpas de nordiska köplagarna.[38] Inga andra fördragsslutande stater har gjort en liknande reservation.[39]

En viktig anledning till Sveriges reservation mot del II i CISG var att reglerna betraktades som påverkade av *common law*-baserad avtalsrätt och att de därför var främmande för svensk rättsuppfattning. Det faktum att frågor om avtals giltighet inte regleras av konventionen befarades kunna skapa osäkerhet kring huruvida ett giltigt avtal kommit till stånd.[40] De svenska förarbetena är sparsamma och någon utförlig argumentation om varför det var viktigt att bevara avtalslagens regler också med avseende på internationella köp fördes inte.

Reservationen fick inte den av lagstiftaren avsedda effekten. CISG är tillämplig på köpeavtal mellan parter med affärsställen belägna i skilda fördragsslutande stater enligt artikel 1(1)(a), *eller* när internationellt

---

[34] NU 1984:5, Nordiska köplagar, s. 153.
[35] Se t.ex. TemaNord 2009:507, s. 28.
[36] Se http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/countries/cntries.html, avser läget 2012-11-16.
[37] Angående Islands anslutning, se TemaNord 2009:507, s. 28.
[38] Prop. 2010/11: 97, s. 8; se även Herre, Johnny och Sisula-Tulokas, Lena, ”CISG och de nordiska reservationerna” i Festskrift till Lars Gorton, 2007, s. 150.
[39] Se http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/countries/cntries.html, avser läget 2012-11-16.
[40] Prop. 1986/87: 128, s. 88 f.

privaträttsliga regler (IP-regler) leder till att lagen i en fördragsslutande stat ska tillämpas enligt artikel 1(1)(b). En stat som reserverar sig mot avtalsdelen eller köpdelen anses inte vara fördragsslutande stat med avseende på denna del. Detta följer av artikel 92(2). Därmed kunde avtalsdelen inte tillämpas i en nordisk stat med stöd av artikel 1(1)(a). Däremot blev det praktiska utfallet av artikel 1(1)(b) att konventionens avtalsdel likväl aktualiserades i en nordisk stat när lagvalsregler pekade ut lagen i en fördragsslutande stat som inte hade gjort ett liknande förbehåll.[41] Reservationen visade sig få avsedd effekt endast när IP-regler ledde till att lagen i en av de nordiska staterna skulle tillämpas,[42] vanligen vid nordisk export. När parterna till ett köpeavtal inte har enats om ett lagval är nämligen huvudregeln enligt artikel 4(1)(a) Rom I-förordningen att lagen i det land där säljaren har sin vanliga vistelseort ska tillämpas på avtalet. Enligt svenska IP-regler följer detta av 4 § första stycket IKL.

En ytterligare problematik i sammanhanget var den reservationsmöjlighet som artikel 95 erbjuder. Enligt denna regel kan en stat förklara sig inte vara bunden av artikel 1(1)(b). Detta innebär att CISG kan tillämpas bara mellan parter med affärsställen i stater som båda har tillträtt konventionen. Regeln begränsar betydelsen av IP-regler när inte båda parterna har affärsställen i fördragsslutande stater. En sådan reservation har gjorts av bland annat USA och Kina.[43] Följden blev att en nordisk part med en motpart med affärsställe i en stat som reserverat sig under artikel 95 riskerade att behöva rätta sig efter den statens nationella eller delstatliga bestämmelser om avtalsslut.[44]

3.1.2 Nordisk återkallelse

Den 15 juni 2011 fattade Sverige beslutet att återkalla sin reservation mot del II i CISG.[45] Avtalsdelen har inkorporerats i svensk rätt genom ändring i lagen om internationella köp (SFS 2011:852). Ändringen trädde i kraft den 1 december 2012. Samtidigt utvidgades förbehållet för den internordiska handeln till att gälla även avtalsdelen. Avtalslagen kommer därmed också fortsättningsvis att tillämpas vid avtal mellan nordiska parter.[46]

Frågan om en omvärdering av de nordiska ländernas reservationer initierades av Internationella handelskammaren (ICC). I december 2008 presenterades en samnordisk utredning[47] som föreslog att de nordiska

---

[41] Lookofsky, Joseph, Understanding the CISG in Scandinavia, 2nd ed., DJOF Publishing, 2002, s. 181 f.
[42] Lookofsky, Joseph, "CISG Case Law and the Scandinavian Part II Reservations", i Kleineman, Jan (red.), CISG Part II Conference, Stockholm, 4-5 September 2008, Stockholm Center for Commercial Law, No. 11, Iustus Förlag, 2009, s. 57.
[43] Se http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/countries/cntries.html, avser läget 2012-11-16.
[44] Sevón, Leif, "Reservationen om avtalsslut i FN-konventionen om internationella köp", JFT 4/2006, s. 435 f.
[45] Rskr. 2010/11:291.
[46] Hall, Monica och Billquist, Bengt, "Från lagstiftningsarbetet", SvJT 2011, s. 951; se även Prop. 2010/11:97 s. 3.
[47] TemaNord 2009:507.

staterna skulle återta sina respektive förbehåll under artikel 92(1).[48] Skälen bakom detta var att reservationen till viss del har grundat sig på felaktiga föreställningar eftersom avtalsdelen i CISG inte är så främmande som förarbetena ger intryck av. Eftersom IP-regler dessutom har visat sig ofta leda till att del II i CISG eller andra staters lagstiftning ska tillämpas vid nordisk import har reservationen ansetts inte uppnå sitt syfte.[49] Vid tiden för tillträdet var det dessutom osäkert hur stor framgång konventionen skulle få, men det kan idag konstateras att den blivit en internationell succé.[50] Förbehållet har vidare varit föremål för omfattande kritik i nordisk doktrin och pekats ut som mindre välbetänkt och kontraproduktivt.[51]

Danmarks, Finlands och Sveriges lagändringar har skett i nära anslutning till varandra och är idag helt genomförda. I Finland trädde ändringen i kraft den 1 juni 2012[52] och i Danmark den 13 februari 2013[53]. Som nämnts trädde ändringen för svensk del i kraft den 1 december 2012. I maj 2012 presenterade Norge ett återkallelseförslag i en utredning som sändes ut på remiss (høring), och som i skrivande stund[54] är under behandling.[55] En proposition tycks ännu inte ha framlagts. I samband med förslaget framfördes att en utvärdering pågår huruvida CISG i sin helhet bör inkorporeras i norsk rätt, i likhet med vad som skett i de övriga nordiska länderna.[56] I Danmark, Finland och Sverige inkorporerades CISG ursprungligen i en blankettlag, genom en direkt översättning av konventionstexten. De nationella och internationella köprättsliga reglerna återfinns därmed i separata lagar. Norge valde att införliva CISG genom transformation, det vill säga att efter omskrivning infoga konventionens bestämmelser i den norska köplagen.[57] Genom en samlad lag för nationella och internationella köp ansågs bestämmelserna om köp bli mer lättöverskådliga.[58] Norges val av implementeringsmetod har dock visat sig medföra problem. Den transformerade texten står i vissa viktiga avseenden i strid med originaltextens lydelse, vilket har gett upphov till problem angående den korrekta betydelsen och tolkningen av vissa bestämmelser.[59] Något behov av att ändra de nordiska avtalslagarna har inte ansetts föreligga i samband med att reservationerna återtagits. För norsk del har det dock

[48] Prop. 2010/11:97, s. 5.
[49] TemaNord 2009:507, s. 65 f.
[50] Prop. 2010/11:97, s. 9.
[51] Se t.ex. Lookofsky, Joseph, Understanding the CISG, A Compact Guide to the 1980 United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, 4th ed., Kluwer Law International, 2012, s. 168.
[52] RP 16/2011 rd.
[53] BEK nr 973 af 24/09/2012.
[54] Februari 2013.
[55] Se http://www.regjeringen.no/nb/dep/jd/dok/hoeringer/hoeringsdok/2012/hoyring---forslag-om-a-trekkje-den-norsk.html?id=682611, besökt 2012-11-29 samt 2013-02-18.
[56] Høyringsnotat Snr. 201203482, s. 1.
[57] Lookofsky, 2002, s. 5; se även TemaNord 2009:507, s. 27.
[58] Se TemaNord 2009:507, s. 27, utredningen hänvisar till Ot. prp. nr. 80 (1986-87), s. 18 f.
[59] Lookofsky, 2002, s. 6 f.; se även TemaNord 2009:507, s. 27.

befarats att en återkallelse kan medföra viss komplikation med tanke på Norges val av implementeringsmetod.[60]

3.2 Tillämpning

3.2.1 Internationella kommersiella köpeavtal

Som nämnts ovan gäller CISG vid köp av varor mellan parter som har affärsställen i skilda fördragsslutande stater eller när IP-regler leder till att lagen i en konventionsstat ska tillämpas. Konventionen tar sikte på kommersiella köp. Konsumentköp och köp mellan privatpersoner omfattas inte. Detta följer av artiklarna 1(1) och 2(a). Att CISG endast gäller sådana internationella köp som avser varor betyder att köp av rättigheter inte omfattas av konventionens tillämpningsområde.[61] Varor sålda på auktion eller genom exekutiv försäljning undantas också, liksom köp av värdepapper, fartyg och elektricitet, vilket anges i artikel 2(b-f).

Första delen i CISG innehåller tillämpningsbestämmelser och vissa allmänna principer, av vilka exempelvis kan nämnas principer om tolkning av konventionen och enligt konventionen slutna köpeavtal. Den andra delen innehåller regler om ingående av avtal, medan den tredje reglerar parternas respektive förpliktelser samt påföljder vid kontraktsbrott. Den fjärde och sista delen innehåller avslutande bestämmelser som bland annat reglerar möjligheten för stater att reservera sig från delar av konventionen.[62] CISG är ett dispositivt regelverk, och parternas avtalsfrihet fastslås i artikel 6.

3.2.2 Särskilt om avtalsdelen och avtals giltighet

Del II i CISG har ett tämligen snävt tillämpningsområde. Avtalsdelen behandlar endast frågor om köpeavtals ingående. Frågor om giltigheten av ett avtal eller avtalsvillkor faller utanför konventionen, vilket följer av artikel 4(a). Bestämmelsen anger dock att detta gäller ”om inte annat är uttryckligen föreskrivet”. Den rättsverkan som ett avtal kan ha på äganderätten till en såld vara omfattas inte heller av tillämpningsområdet enligt artikel 4(b). Det faktum att ogiltighetsfrågor inte täcks av konventionen beskrivs av Lookofsky på följande sätt.

”Part II of the Convention was designed to govern the ’mechanics of consent’ (offer, acceptance etc.) but not ‘defenses’ to enforcement of the agreement so made. Although a CISG contract is ‘formed’ upon timely receipt of the offeree’s acceptance, there may be no real consent – and thus no binding contract – in the concrete case.”[63]

---

[60] Kleineman, Jan och Madell, Tom, “Changes proposed in the Nordic stance on the CISG”, i Kleineman, (red.), 2009, s. 44 f. och i not 1.
[61] Ramberg och Herre, s. 60.
[62] För en närmare redogörelse för innehållet, se t.ex. Ramberg och Herre, s. 48 f.
[63] Lookofsky, 2012, s. 58.

Det begränsade tillämpningsområdet innebär att frågor om avtals giltighet bestäms av reglerna i den nationella lag som i det enskilda fallet utpekas av parternas lagval eller av IP-regler. Faktorer av betydelse för ett avtals eller ett avtalsvillkors giltighet till exempel frågor om tvång, svek och ocker samt bristande rättshandlingsförmåga bedöms alltså enligt nationell rätt, liksom frågor om åsidosättande och jämkning av oskäliga avtalsvillkor.[64]

Trots att CISG inte i allmänhet befattar sig med giltighetsfrågor har en del av dessa frågor ett så pass nära samband med de problem som CISG syftar till att lösa att de inte har kunnat uteslutas från konventionens tillämpningsområde.[65] Detta framgår av den ovan nämnda formuleringen i artikel 4(a), nämligen att konventionen inte omfattar giltigheten av ett avtal ”om inte annat är uttryckligen föreskrivet”.[66] Till dessa frågor hör till exempel uppkomsten av ett giltigt anbud eller en accept. Om en situation direkt eller indirekt regleras i CISG bör nationella regler inte tillämpas vid sidan av konventionen men det kan vara svårt att göra en gränsdragning.[67]

3.2.3 Tolkningsfrågor

Konventionsstaterna och de nationella domstolarna uppmanas enligt artikel 7(1) att vid sin tolknig av CISG ta hänsyn till konventionens internationella karaktär, [68] samt behovet av att främja en enhetlig tillämpning och ett iakttagande av ”good faith” i internationell handel. Regeln anger vidare att frågor som omfattas av konventionen men som inte uttryckligen regleras i den i första hand ska lösas enligt de principer som konventionen bygger på och i andra hand enligt nationell rätt. Detta följer av artikel 7(2).

Frågan huruvida principen om good faith kan tillämpas utanför tolkningssammanhang är omstridd.[69] Vid utarbetandet av konventionen gjorde sig åsikten gällande att en regel som kräver att parterna i sitt uppträdande iakttar good faith kan leda till oklarheter eftersom begreppet inte har en klar innebörd.[70] En majoritet ville därför inte acceptera idén om good faith som en allmän rättsprincip, samtidigt som det fanns företrädare för uppfattningen att principen borde sträcka sig betydligt längre än till själva tolkningen av konventionen.[71] Principen inskränktes till att utgöra ett medel för tolkning av konventionens regler, och har därmed mindre omfattande betydelse än i vissa nationella rättsordningar. Samtidigt anses en tolkning i ljuset av principen i många situationer kunna hindra ett kringgående av konventionen.[72] Uppfattningen att good faith ska betraktas

---

[64] Schlechtriem, Peter, Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG), Oxford University Press, 1998, s. 98; Ramberg och Herre, s. 63.
[65] Lookofsky, 2012, s. 58; Ramberg och Herre, s. 119.
[66] Lookofsky, 2012, s. 58 i not 110.
[67] Ramberg och Herre, s. 61 och 63.
[68] Lookofsky, 2012, s. 27.
[69] Ramberg och Herre, s. 117 med exempel från praxis i not 8.
[70] Honnold och Flechtner, s. 134.
[71] Ramberg och Herre, s. 116.
[72] Honnold och Flechtner, s. 16 och 134.

som en allmän rättsprincip som ska kunna fungera utfyllande samt kunna användas på parternas uppträdande har dock fått stöd i rättspraxis.[73] Synen på principen får vid tillämpningen av CISG därmed anses splittrad.

Artikel 8 CISG innehåller bestämmelser om hur parternas uttalanden och uppträdande ska tolkas.[74] Regeln gäller endast med avseende på parternas beteende i frågor som omfattas av konventionen, det vill säga frågor om avtalsslut och parternas respektive rättigheter och skyldigheter under köpeavtalet. Regeln är en avtalstolkningsregel och kan användas analogt vid tolkning av själva avtalet.[75] Den tillhandahåller nämligen ett hjälpmedel i situationer där parterna har olika uppfattningar om innebörden av ett avtal.[76]

En parts uttalanden och uppträdande ska enligt artikel 8(1) tolkas i enlighet med dennes avsikt om andre parten visste eller inte kunde ha varit ovetande om vilken avsikten var. Parterna har en klargörandeplikt gentemot varandra i den meningen att den part som är medveten om motpartens avsikt måste klargöra om denne inte vill godta att ett avtal får denna innebörd. Regeln påminner om vad som gäller vid förklaringsmisstag enligt 32 § första stycket avtalslagen. Paralleller kan också dras till plikten att i vissa fall invända mot en oren accept (se 5.3.3).[77] Regeln utgår från en subjektiv tolkning av en parts avsikt när motparten inte kunde ha varit omedveten om medkontrahentens intention. I övriga fall ska en parts uttalanden eller uppträdande tolkas objektivt utifrån den uppfattning som en förnuftig person, ”reasonable person”, i motpartens ställning skulle ha fått under motsvarande omständigheter.[78] Detta följer av artikel 8(2). Den relevanta uppfattningen är den som tillhör en person med kännedom om omständigheter av betydelse för den internationella handeln.[79]

Vid fastställandet av innebörden i en parts agerande ska enligt artikel 8(3) hänsyn tas till alla för situationen relevanta omständigheter, inklusive avtalsförhandlingarna, parts- och handelsbruk samt parternas senare uppträdande. Frågor om ansvar på förhandlingsstadiet omfattas inte av konventionen utan vad som förekommit vid avtalsförhandlingarna är endast en faktor av betydelse för själva avtalstolkningen. *Culpa in contrahendo* är därför normalt en fråga som ska avgöras enligt nationella rättsregler.[80]

---

[73] Se Lookofsky, 2012, s. 32; se även 22.02.1995, Cour d'Appel de Grenoble, Chambre Commerciale (http://www.unilex.info/case.cfm?id=83).
[74] Honnold och Flechtner, s. 153.
[75] Ramberg och Herre, s. 121 f.; se även Honnold och Flechtner, s. 154.
[76] Lookofsky, 2012, s. 39; se även Honnold och Flechtner, s. 155.
[77] Ramberg och Herre, s. 122.
[78] Honnold och Flechtner, s. 156.
[79] Se närmare Schlechtriem, s. 72.
[80] Schlechtriem, s. 102.

4 Förslaget till en europeisk köplag (CESL)

4.1 Bakgrund, syfte och innehåll

Europaparlamentet framlade den 11 oktober 2011 ett förslag till en förordning om en gemensam europeisk köplag (CESL).[81] Det övergripande syftet är att förbättra den inre marknadens funktion genom att skapa bättre villkor för gränsöverskridande handel.[82] Enligt Kommissionen försvåras denna typ av handel av att medlemsstaterna har olika avtalsrättsliga regler.[83]

Förslaget bygger på Draft Common Frame of Reference (DCFR)[84] - utkastet till en referensram för europeisk kontraktsrätt som utarbetats av Study Group on a European Civil Code och Research Group on Existing EC Private Law (Acquis Group). Referensramen presenterades år 2008 och utgör ett omfattande akademiskt verk, innehållande bland annat principer, definitioner, avtalsrättsliga modellregler, kommentarer och komparativa analyser. Ett syfte med DCFR är att utgöra grund för en politisk Common Frame of Reference (CFR), men referensramen ska också fungera som en självständig inspirations- och harmoniseringskälla för civilrättsliga frågor.[85]

I den digitala agendan för Europa planerades ett förslag om ett frivilligt avtalsinstrument för att få bukt med fragmenteringen av avtalsrätten och stärka konsumenternas förtroende för elektronisk handel.[86] Under 2010 tillsatte Kommissionen en expertgrupp[87] med uppgift att skapa underlag för utvecklingen av ett europeiskt avtalsrättsligt instrument. Expertgruppen gavs i uppdrag att välja ut de delar av DCFR som var direkt avtalsrättsligt relevanta och att förenkla, uppdatera och komplettera de utvalda delarna. Hänsyn skulle tas till bland annat CISG, UNIDROIT Principles och PECL.[88] Samma år presenterade Kommissionen en Grönbok om politiska alternativ för främjande av en europeisk avtalsrätt för konsumenter och

---

[81] COM (2011) 635 final, 2011/0284 (COD), Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on a Common European Sales Law.
[82] COM (2011) 635 final, Explanatory Memorandum, s. 4.
[83] Se t.ex. Reding, Viviane, Vice-President of the European Commission, Speech/11/411, The Next Step Towards a European Contract Law for Businesses and Consumers, s. 2 ff.
[84] Von Bar, Christian och Clive, Eric (eds), Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law: Draft Common Frame of Reference (DCFR), Vols. 1-VI, Oxford University Press, 2010.
[85] Von Bar och Clive, s. 3 f.
[86] KOM (2010) 245 slutlig, Meddelande från Kommissionen till Europaparlamentet, rådet, europeiska ekonomiska och sociala kommittén och regionkommittén. En digital agenda för Europa.
[87] Från Sverige deltog Torgny Håstad, se expertgruppens sammansättning på http://ec.europa.eu/justice/contract/files/expert-group_en.pdf.
[88] Lando, Ole, ”On the International Projects Relating to the Law of Contracts”, i Festskrift till Jens Fejø, Jurist- og økonomforbundets Forlag, 2012, s. 239.

företag. Här framfördes också att små- och medelstora företag befaras ta avstånd från gränsöverskridande handel.[89] Därefter framlade den nämnda expertgruppen i maj 2011 Feasibility study for a Future Instrument in European Contract Law (IECL).[90] Det aktuella förordningsförslaget bygger närmast på denna studie.[91]

Att näringsidkare måste sätta sig in i andra medlemsstaters nationella avtalsrätt, förhandla fram lagval samt vid konsumentavtal anpassa avtalet till tvingande nationella konsumentregler är omständigheter som enligt Kommissionen leder till ökade transaktionskostnader vid handel som sträcker sig över gränserna.[92] Syftet med förordningsförslaget är att förbättra villkoren för den inre marknaden genom att tillgängliggöra frivilliga avtalsrättsliga regler som kan användas vid gränsöverskridande försäljning av varor, tillhandahållande av digitalt innehåll och anknytande tjänster. Genom att möjliggöra för näringsidkare att använda gemensamma regler och avtalsvillkor ska kostnader reduceras och rättssäkerheten förstärkas.[93]

Förslaget består av 16 artiklar och två bilagor. I de 16 inledande artiklarna finns bestämmelser om förordningens syfte och tillämpningsområde, vad som utgör en mellan parterna giltig överenskommelse om att tillämpa förordningen samt vissa definitionsfrågor. Vidare återfinns instruktioner till medlemsstaterna att föreskriva påföljder för näringsidkare som inte uppfyller kraven i förordningen samt en skyldighet för medlemsländerna att rapportera nationell domstolspraxis. Bilaga I innehåller den gemensamma europeiska köplagen bestående av 186 artiklar. Dess innehåll utgörs av vissa allmänna principer samt köp- och avtalsrättsliga bestämmelser. Förutom regler om avtals ingående innehåller förslagets avtalsdel bestämmelser om förhandsinformation, ångerrätt vid distansavtal och hemförsäljning, ogiltighet på grund av bristande samtycke, tolkning och utfyllning av avtal samt oskäliga avtalsvillkor. Bilaga I innehåller vidare bestämmelser om skadestånd och dröjsmålsränta, restitution och preskription.[94] Bilaga II består av ett standardmeddelande som sammanfattar konsumenternas mest centrala rättigheter enligt förordningsförslaget. En näringsidkare som vill tillämpa CESL på ett konsumentavtal är skyldig att tillhandahålla konsumenten detta informationsblad. Detta följer av artikel 9(1). Tanken är att det inte ska vara möjligt för en näringsidkare att helt enkelt infoga den europeiska köplagen som ett villkor i ett standardavtal utan tillämpningen av CESL ska från konsumentens sida vara ett medvetet val.[95] Förslaget innehåller dels regler gemensamma för konsumentavtal och kommersiella avtal, dels regler som är särskilt anpassade för respektive avtalstyp.

---

[89] KOM (2010) 348 slutlig, Grönbok från Kommissionen om politiska alternativ för främjande av en europeisk avtalsrätt för konsumenter och företag.
[90] European Contract Law for Consumers and Business: Publication of the Results of the Feasibility Study Carried out by the Expert Group on European Contract Law for Stakeholders' and Legal Practitioners' Feedback.
[91] Lando, 2012, s. 241.
[92] COM (2011) 635 final, s. 2.
[93] Artikel 1(1-2) förordningsförslaget.
[94] Del I-VIII CESL (Bilaga I).
[95] Punkterna 22-23 i preambeln till förordningsförslaget.

4.2 Tillämpning

4.2.1 Gränsöverskridande avtal mellan en näringsidkare och en svagare motpart

Förordningen ska som nämnts kunna tillämpas med avseende på gränsöverskridande försäljning av varor, tillhandahållande av digitalt innehåll och anknytande tjänster. Detta följer av artiklarna 4 och 5 CESL. Ett avtal är enligt artikel 4(2-3) gränsöverskridande om parterna har sin hemvist i olika länder och minst ett av länderna är en EU-medlemsstat.

Förslaget tar sikte på både konsumentavtal och kommersiella avtal om minst en av parterna tillhör kategorin små- och medelstora företag. Detta följer av artikel 7 CESL som också definierar vad som avses med små- och medelstora företag. Till dessa hör företag som sysselsätter högst 250 personer och har en årsomsättning som inte överstiger 50 miljoner EUR eller en balansomslutning som inte överstiger 43 miljoner EUR, alternativt motsvarande belopp i annan valuta. Avtal mellan privatpersoner och mellan större näringsidkare utesluts från förslagets tillämpningsområde.[96]

Det är dock möjligt att utvidga tillämpningsområdet. Artikel 13 öppnar nämligen upp för medlemsstaterna att låta CESL tillämpas även på nationell grund samt på avtal mellan större företag. Trots att förslaget är ett EU-rättsligt instrument ska det kunna tillämpas också när endast en av parterna tillhör en medlemsstat. Detta framgår av ovan nämnda artikel 4(2-3). CESL kan därför i själva verket beskrivas som både ett regionalt och ett internationellt avtalsinstrument.[97]

4.2.2 Ett frivilligt instrument

Artikel 3 fastslår att CESL ska fungera som ett fakultativt avtalsinstrument. Dess tillämplighet kräver en mellan parterna giltig överenskommelse, vilket följer av artikel 8. Förslaget syftar till att skapa ett regelsystem vid sidan av den nationella kontraktsrätten.[98] Som ett frivilligt verktyg för avtalsparter skulle förordningen kunna väljas framför både dispositiv och tvingande nationell rätt. Detta följer indirekt av artikel 11.[99] Förordningen skulle därmed inte utgöra en sedvanlig harmoniseringsåtgärd.[100]

Att man genom att välja CESL skulle kunna ”avvika” från tvingande nationella konsumentregler beror på att den europeiska köplagen skulle vara

[96] COM (2011) 635 final, s. 10.
[97] Ortiz Illescas, Rafael och Viscasillas Perales, Pilar,"The scope of the Common European Sales Law: B2B, goods, digital content and services", Journal of International Trade Law and Policy, 2012, Vol. 11, s. 242.
[98] COM (2011) 635 final, s. 8.
[99] Se även COM (2011) 635 final, s. 6.
[100] Faktapromemoria 2011/12:FPM29.

gemensam såväl i lagvalslandet som i den medlemsstat där konsumenten vistas. De i förslaget tvingande reglerna ger ett likvärdigt eller starkare skydd än de nuvarande EU-rättsliga reglerna på området.[101] Artikel 6 Rom I-förordningen, i vilken det föreskrivs att en näringsidkare som engagerar sig i gränsöverskridande handel med konsumenter är underkastad lagen i det land där konsumenten har sin vanliga vistelseort, skulle därmed inte ha någon praktisk betydelse.[102] Om kommersiella aktörer skulle välja att tillämpa CESL är detta tänkt att förstås som att de avtalar bort CISG.[103]

Att välja CESL skulle dock inte kunna förstås som ett lagval i den meningen som avses inom den internationella privaträtten. Valet skulle i stället ske inom den nationella lag som är tillämplig enligt IP-regler.[104] Det är därmed varken fråga om en 28:e rättsordning[105] eller en självstående och enhetlig lag likt CISG.[106] Det skulle fortfarande vara nödvändigt att falla tillbaka på nationella regler när det gäller de frågor som inte regleras i CESL.[107]

Trots strävan efter harmonisering har Reding poängterat att de nationella rättssystemen inom unionen måste respekteras och att avtalsrätten är ett område inom vilket subsidiaritetsprincipen[108] ges särskilt utrymme. Ett frivilligt instrument är enligt Reding rätt medel för åstadkommandet av en inre marknad samtidigt som Europas rättsliga mångfald och principen om subsidiaritet respekteras.[109] Med andra ord är fördelen med ett frivilligt instrument att åtgärden är mindre inkräktande på medlemsstaterna.[110]

En fråga är om näringsidkare kommer att utnyttja möjligheten att använda CESL. Ett exempel som talar emot detta kan tas från Storbritannien som ratificerade ULF och ULIS, konventionerna på vilka CISG bygger, med förbehållet att de endast skulle gälla om de intogs i parternas avtal. Konventionerna har inte haft någon praktisk inverkan på internationell handel i Storbritannien eftersom parterna nästan aldrig gör ett sådant val.[111] Ett annat exempel är UNIDROIT Principles vars bestämmelser har visat sig sällan bli inkorporerade i kommersiella avtal.[112]

---

[101] COM (2011) 635 final, s. 6 f.
[102] Punkt 12 i preambeln.
[103] Punkt 25 i preambeln.
[104] COM (2011) 635 final, s. 9.
[105] EU har 27 medlemsstater.
[106] Se närmare Schulze, Reiner (ed.), Common European Sales Law (CESL) – Commentary, Nomos Verlagsgesellschaft, 2012, s. 31 f.
[107] COM (2011) 635 final, s. 6.
[108] Subsidiaritetsprincipen avgör om en fråga ska beslutas på EU-nivå eller nationell nivå inom de områden där EU och medlemsländerna har delade befogenheter. Principen innebär att beslut ska fattas så effektivt och nära medborgarna som möjligt.
[109] Reding, s. 6.
[110] Se COM (2011) 635 final, s. 10.
[111] Dicey, Albert Venn m.fl., The Conflict of Laws, 14th ed., Vol. II, Sweet & Maxwell Limited, 2006, s. 1692.
[112] Se närmare Lando, Ole, "Comments and Questions Relating to the European Commission's Proposal for a Regulation on a Common European Sales Law", ERPL, 6-2011, s. 720 och där refererade källor.

4.2.3 Tolkningsfrågor

Förordningsförslaget ska tolkas autonomt samt i överensstämmelse med dess syfte och underliggande principer enligt artikel 4(1) CESL (Bilaga I). Att tolkningen ska ske självständigt innebär att den inte får ske i ljuset av något nationellt rättssystem eller nationell terminologi. Det som eftersträvas är en så enhetlig tolkning som möjligt. Schulze anser att bestämmelsen inte bör utesluta att andra EU-rättsakter kan fungera vägledande. Det kan också finnas anledning att ta hänsyn till CISG och DCFR.[113] Frågor som omfattas av förordningen men inte uttryckligen regleras i den ska vidare lösas i enlighet med dess syfte och principer utan att tillflykt tas till nationell eller annan lag enligt artikel 4(2). Denna regel motsvarar artikel 7(2) CISG.

Artikel 2(1) CESL (Bilaga I) fastställer att parterna har en skyldighet att handla i enlighet med ”good faith and fair dealing”.[114] För en part som bryter mot bestämmelsen kan följden enligt artikel 2(2) bli att den partens rätt att göra gällande sina rättigheter enligt förordningen prekluderas. Regeln är tvingande, vilket följer av artikel 2(3). Principen om good faith utgör en för förordningsförslaget generell princip, och samtliga regler i CESL ska därmed tolkas i ljuset av principen. Den omfattar såväl förhandlingsstadiet som det kontraktsrättsliga stadiet. Genom att lägga till begreppet ”fair dealing” understryks att principen inte bara tar sikte på parternas subjektiva sinnestillstånd, utan att den snarare ska uppfattas som en objektiv handlingsstandard.[115] Regeln kan vidare tillämpas direkt med avseende på parternas uppträdande. Detta kan jämföras med motsvarande princip i CISG, vilken endast gäller själva tolkningen av konventionen.[116] Som nämnts råder dock delade meningar om vilken omfattning principen bör ges i CISG.

Ett ensidigt uttalande eller uppträdande som anger en avsikt ska tolkas i enlighet med hur det kan förväntas uppfattas av motparten. Detta följer av artiklarna 12(1) och 12(5) CESL (Bilaga I). Hur motparten kan förväntas förstå medkontrahentens uttalande eller beteende bedöms objektivt efter uppfattningen hos en förnuftig, ”reasonable”, adressat. Undantagsvis ska uttalandet tolkas subjektivt om motparten var medveten eller borde ha varit medveten om sin medkontrahents avsikt enligt artikel 12(2). Då tolkas uttrycket till förmån för den senare. Bestämmelsen är en avtalstolkningsregel, men gäller också innan ett avtal har slutits.[117] Artikel 12 CESL kan jämföras med artikel 8 CISG där artikel 12(2) CESL har sin direkta motsvarighet i artikel 8(1) CISG. Det kan noteras att artikel 12 CESL inte uttryckligen refererar till en objektiv tolkning av en förnuftig – *reasonable* – person på det sätt som artikel 8(2) CISG gör. Det ska påpekas att det vid sidan av artikel 12 CESL finns ett helt kapitel om avtalstolkning (kapitel 6) med kompletterande avtalstolkningsregler.

---

[113] Schulze, s. 94 ff.
[114] I det följande kommer principen förkortas ”good faith”. Jfr den svenska översättningen: ”tro och heder”.
[115] Schulze, s. 89 f.
[116] Lando, 2011, s. 721.
[117] Schulze, s. 121 ff.

4.3 Skälen bakom förslaget

4.3.1 Avtalsrättens fragmentering hindrar den inre marknaden

Initiativet till EU-lagstiftning inom området för den kommersiella avtalsrätten har som framgått sin grund i strävan efter att främja den inre marknaden. Förslaget föregicks av en statistisk undersökning av hur näringsidkare förhåller sig till gränsöverskridande kommersiell handel, där såväl praktiska som juridiska handelshinder utpekades. Undersökningen visade att skattereglering och administrativa krav utgör de två största handelshindren. Besvären med att ta reda på innehållet i ett främmande lands avtalsrätt betraktades som det tredje största hindret. 35 % av de tillfrågade uppgav att detta hinder inverkade på deras beslut att bedriva gränsöverskridande handel. Andra avtalsrättsligt eller juridiskt relaterade handelshinder var behovet av att söka juridisk rådgivning angående utländsk rätt samt svårigheten att enas om ett lagval.[118] Samtidigt betraktades språkskillnader, leveranssvårigheter och tvistelösning som minst lika viktiga hinder.[119] Förslaget till en europeisk köprättsakt för kommersiella avtal bör ses mot bakgrund av denna undersökning.[120]

Vid konsumentavtal är näringsidkare underkastade tvingande nationell konsumenträtt enligt Rom I-förordningen och kan som huvudregel inte avtala om mindre förmånliga konsumentvillkor. När det gäller kommersiella avtal finns inte samma restriktioner med avseende på vilken lag som ska tillämpas. Mellan näringsidkare råder i regel full avtalsfrihet. Kommissionen menar dock att nödvändigheten att förhandla fram lagvalsklausuler och tillämpa ett främmande lands lag är förenat med kostnader. Detta gäller särskilt för små- och medelstora företag som normalt får finna sig i att den starkare motpartens nationella lag blir tillämplig på avtalet. Dessa företag får bära kostnaderna för att ta reda på innehållet i den valda lagen. Transaktionskostnaderna ökar i takt med antalet länder inom vilka en näringsidkare bedriver handel. Mot bakgrund av detta avskräcks en betydande mängd näringsidkare från att expandera.[121] De handelshinder som finns kan sätta konkurrensen mellan små- och medelstora företag och större företag ur spel. De kostnader som en gränsöverskridande transaktion innebär i förhållande till ett företags omsättning betyder att mindre företag mer sannolikt avstår från att göra inträde på en ny marknad jämfört med större konkurrenter.[122] Effekten är att konkurrensen på den inre marknaden hämmas, vilket slår tillbaka på konsumenterna som möts av ett minskat

---

[118] Eurobarometer 320 on European contract law in business-to-business transactions, 2011, s. 5 och 7.
[119] Eurobarometer 320, s. 7 f.
[120] I denna uppsats nämns undersökningen endast i syfte att beskriva bakgrunden till förslaget. Se http://ec.europa.eu/public_opinion/flash/fl_320_sum_en.pdf för en närmare redogörelse för hur undersökningen genomförts och vilka resultat som uppnåtts.
[121] COM (2011) 635 final, s. 3.
[122] Punkt 7 i preambeln.

utbud av varor samt höjda priser.[123] En gemensam europeisk köplag skulle enligt Kommissionens mening ta itu med dessa ovan beskrivna problem.

4.3.2 Skydd för små- och medelstora företag

Förslaget innehåller regler som tar sikte på att skydda små- och medelstora företag. Regler om informationsskyldighet, oskälig exploatering och kontroll av oskäliga standardavtal skulle många gånger skapa ett starkare skydd jämfört med befintliga nationella regler. Detta återspeglar Kommissionens uppfattning att det finns en obalans mellan små- och medelstora företag och större företag. Mindre företag har färre möjligheter att motsätta sig oskäliga avtalsvillkor och sämre resurser att identifiera sådana villkor i ett avtal. Att tillmötesgå villkoren i förordningen förmodas vara förenat med endast mindre kostnader för enskilda parter eftersom de regler som föreslås ofta redan följer av gott affärsskick och handelsbruk.[124] Lando menar dock att förslagets regler inte tillhandahåller ett fullgott skydd för småföretagare och enskilda näringsidkare. Dessa grupper befinner sig inte sällan i en lika utsatt situation som konsumenter i allmänhet. Lando anser att en del av förslagets bestämmelser som endast är tvingande vid konsumentavtal bör gälla även till förmån för mindre företag.[125]

I sammanhanget bör nämnas direktivet (2011/7/EU) om bekämpande av sena betalningar vid handelstransaktioner, vars syfte är att motarbeta sena betalningar och stärka framför allt små- och medelstora företags konkurrenskraft.[126] Kommissionens Small Business Act for Europe (SBA) som antogs år 2008 är också lämplig att uppmärksamma. Denna politiska agenda tillhandahåller rekommendationer till hur företagsklimatet för mindre företag kan förbättras och visar på Kommissionens ambition att erkänna mindre företags centrala roll i den europeiska ekonomin.[127]

Synen på små- och medelstora företag som svagare parter delas dock inte ovillkorligen av representanter från näringslivet. De menar att små- och medelstora företag inte per definition är svagare parter eftersom inte bara storleken utan förfogandet av innovativ teknologi och know-how är faktorer som avgör ett företags position på marknaden. Ett företags styrka är dessutom relativ och kan förändras. Ett medelstort företag kan i förhållande till ett större företag betraktas som en svag part, samtidigt som det kan inta rollen som den starkare parten i förhållande till ett mindre företag. En rättvis och klar differentiering mellan å ena sidan de företag som är skyddsvärda och å andra sidan de som inte är i behov av skydd är därför inte möjlig. De

---

[123] COM (2011) 635 final, s. 3.
[124] Se närmare SEC (2011) 1165 final, Commission Staff Working Paper, Impact Assessment on a Common European Sales Law, s. 41 f.
[125] Se närmare Lando, 2011, s. 722 ff.
[126] Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/7/EU av den 16 februari 2011 om bekämpande av sena betalningar vid handelstransaktioner.
[127] KOM (2008) 394 slutlig, Meddelande från Kommissionen till rådet, Europaparlamentet, europeiska ekonomiska och sociala kommittén samt regionkommittén. Tänk småskaligt först. En ”Small Business Act” för Europa.

betonar vikten av avtalsfrihet och standardiserade kontrakt som avser att förenkla avtalsproceduren. Skillnader i nationell avtalsrätt anses vidare inte längre skapa handelshinder eftersom näringslivet genom bruket av standardavtal har funnit en väg runt dessa hinder.[128] Utöver detta framförs att CESL inte nödvändigtvis skulle skydda svagare företag eftersom dess tillämpning kräver parternas överenskommelse och därmed beror på den starkare partens benägenhet att acceptera för motparten mer förmånliga villkor. Att tillmötesgå förordningens krav kan vara förenat med ökade kostnader, vilket kan påverka huruvida parterna når en sådan uppgörelse.[129]

Kornet tillbakavisar Kommissionens antagande om att CESL skulle underlätta lagvalsförhandlingar. Hon menar att parterna fortfarande skulle vara tvungna att avtala om tillämplig nationell lag för de frågor som inte täcks av CESL. De skulle dessutom behöva besluta huruvida CISG ska avtalas bort *och* komma överens om att tillämpa CESL.[130] Genom bruket av standardavtal saknar såväl dispositiva nationella regler som reglerna i CISG betydelse. Dispositiva regler har betydelse endast vad avser verkställighet och tolkning av avtal.[131] Företag tenderar att avtala bort CISG, varför en träffande fråga är om de särskilt skulle avtala om att tillämpa CESL.[132] Enligt Kornet är frågan om dominerande ställning något för konkurrensrätten att handskas med snarare än för avtalsrätten.[133]

Det bör i sammanhanget noteras att Kommissionen genom förslaget öppnar upp för en utökad reglering av kommersiella avtal. Om förordningen antas väntar efter fem år från antagandet en utvärdering som ska ta hänsyn till behovet av att utöka förordningens omfattning när det gäller avtal mellan näringsidkare.[134]

4.3.3 En heltäckande köplag

Enligt vad som tidigare framgått täcker CISG bara ett litet område av den allmänna avtalsrätten. Köprättsliga tvister till exempel om påföljder vid fel i vara har dock ofta ett nära samband med detta rättsområde. För att avgöra huruvida en vara stämmer överens med själva köpeavtalet kan det bli aktuellt att tolka avtalet i fråga.[135] Med CESL avser Kommissionen att skapa ett regelverk som reglerar ett avtals hela livscykel, eller i engelska

---

[128] Position Paper: ORGALIME comments on the Commission Green Paper on policy options for progressing towards a European Contract Law – Comm (2010) 348; Position Paper: ORGALIME Comments on the Commission proposal for a new Regulation on the Common European Sales Law (2011/0284).
[129] Kornet, Nicole, "Commission Proposes an Optional Common European Sales Law", MJ, 2011, Vol. 18 4, s. 601.
[130] Kornet, 2011, s. 601 f.
[131] Kornet, Nicole, "The Common European Sales Law and the CISG – Complicating or Simplifying the Legal Environment?", MJ, 2012, Vol. 19 1, s. 166.
[132] Kornet, 2012, s. 169 samt i not 17 refererade källor.
[133] Kornet, 2012, s. 177.
[134] Punkt 35 i preambeln.
[135] SEC (2011) 1165 final, s. 9 f.

termer ”the whole lifecycle of the contract”.[136] Trots ambitionen att skapa en vidsträckt avtalsrättsakt har det dock framförts att fragmenteringen av avtalsrätten kommer att bestå eftersom inte heller CESL skulle komma att bli heltäckande.[137] Frågor om bland annat bristande rättshandlingsförmåga, representation samt äganderättsfrågor har nämligen lämnats utanför CESL.[138] Trots att förslaget innehåller regler om förhandsinformation saknas vidare bestämmelser om ansvar vid avtalsförhandlingar.[139]

Den motsatta uppfattningen är att CESL i kommersiella förhållanden skulle kunna utgöra ett bättre och tryggare alternativ än CISG eftersom CESL avhjälper en del av konventionens brister. CESL introducerar till exempel bestämmelser om ogiltighet vid bristande samtycke, regler om oskäliga avtalsvillkor samt klarare regler om inkorporering av standardavtal. Förslaget reglerar också vad som gäller när standardavtal kolliderar.[140] Del II i CISG innehåller flera luckor eftersom endast själva avtalsingåendet regleras. Loos och Schelhaas beskriver situationen som att en uppenbar betoning ligger på köpdelen, vilken innehåller 64 artiklar jämfört med de 11 artiklar som tillerkänts avtalsdelen.[141] Kommersiella parter har ofta ett starkt intresse av rättssäkra och fasta regler med i förväg klar innebörd.[142] Ett exempel på en brist är den osäkerhet som artikel 4(a) CISG ger upphov till genom att föreskriva att konventionen inte befattar sig med ogiltighetsfrågor om inte annat uttryckligen föreskrivs. En fördel med CESL är att parterna inte skulle behöva falla tillbaka på nationella ogiltighetsregler.[143] Lando delar uppfattningen att CESL i vissa avseenden presenterar förbättringar i förhållande till CISG men anser att dessa inte har tillräcklig tyngd för att motivera en europeisk köplag som tar sikte på kommersiella avtal.[144]

4.3.4 En enhetlig tillämpning

Den ovan berörda konventionstolkningsregeln i artikel 7(1) CISG föreskriver att konventionen ska tolkas i ljuset av dess internationella karaktär och behovet av att säkerställa en enhetlig tillämpning. Kommissionen har dock framfört att det saknas en apparat som kan tillförsäkra en enhetlig tolkning av CISG.[145] En fördel med CESL är att förordningen skulle falla under EU-domstolens jurisdiktion och att en enhetlig tillämpning på så sätt skulle kunna utvecklas.[146] Artikel 14 CESL

[136] Punkt 26 i preambeln.
[137] Kornet, 2012, s. 173.
[138] Se punkt 27 i preambeln för en mer omfattande uppräkning.
[139] Whittaker, Simon, “The Proposed ‘Common European Sales Law’: Legal Framework and the Agreement of the Parties”, MLR, 2012, 75(4), s. 585.
[140] Loos B.M., Marco och Schelhaas, Harriet, “Commercial Sales: The Common European Sales Law Compared to the Vienna Sales Convention”, ERPL, 1-2013, s. 105 och 129.
[141] Loos och Schelhaas, s. 109.
[142] Loos och Schelhaas, s. 106 f.
[143] Loos och Schelhaas, s. 109 ff.
[144] Lando, 2011, s. 722.
[145] COM (2011) 635 final, s. 5.
[146] Kornet, 2012, s. 173 f.

avser dessutom att skapa en skyldighet för medlemsstaterna att rapportera nationell domstolspraxis för att underlätta tolkningen av förordningen.

En enhetlig tillämpning skulle dock tillförsäkras först efter lång tid. Den skulle säkerställas bara om företag i händelse av tvist är villiga att väcka talan i domstol. Enligt Kornet skulle de små- och medelstora företag som CESL tar sikte på inte nödvändigtvis vara beredda att lägga ut de kostnader som är förenade med en domstolsprocess.[147] Kommersiella tvister avgörs oftast inom ramen för skiljeförfaranden där frågor om enhetlig tolkning inte betraktas som ett stort problem.[148] Sedan ikraftträdandet har CISG gett upphov till en omfattande internationell rättspraxis som samlats och sammanställts i syfte att skapa överensstämmande nationella avgöranden. Kornet påpekar att det skulle dröja lång tid innan CESL skulle komma att uppnå en enhetlig tolkning och tillämpning i likhet med CISG.[149]

4.3.5 Inte alla EU-medlemsstater är konventionsstater

Kommissionens strävan efter att skapa en för EU-medlemsstaterna gemensam köplag väcker frågan om inte en sådan reglering redan uppnåtts genom CISG. I de flesta av medlemsstaterna utgör CISG en del av den nationella rätten. CISG tillhandahåller enhetliga regler för kommersiella köpeavtal, och med CESL skulle en valmöjlighet därmed skapas.[150] Det faktum att inte samtliga medlemsstater har anslutit sig till CISG framförs dock av Kommissionen som en begränsning av konventionens tillämplighet.[151] I dag är 78 stater anslutna till CISG, men trots internationell framgång har inte samtliga EU-medlemsstater anslutit sig till konventionen. Storbritannien, Irland, Portugal och Malta har valt att stå utanför.[152]

I stället för att skapa ett nytt regelinstrument kan det vara lämpligare att uppmuntra de stater som ställt sig utanför CISG att anta konventionen.[153] Detta skulle minska behovet av ett regionalt instrument.[154] Enligt Lando är behovet av en europeisk köplag inte brådskande eftersom en internationell köplag med bred anslutning finns. Det kan uppstå en invecklad situation om medlemsstaterna tar avstånd från CISG.[155] Globalt sett skulle situationen enligt Kornets uppfattning inte förenkla handeln.[156]

---

[147] Kornet, 2012, s. 174.
[148] Ortiz och Viscasillas, s. 243.
[149] Kornet, 2012, s. 174 f.
[150] Jfr Kornet, 2012, s. 168.
[151] COM (2011) 635 final, s. 5.
[152] http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/countries/cntries.html, uppgiften avser läget den 24 februari 2012, besökt 2013-01-26.
[153] Kornet, 2012, s. 172; se även Ortiz och Viscasillas, s. 243. De anser att EU borde utfärda en rekommendation till de medlemsstater som ställt sig utanför CISG att anta konventionen.
[154] Ortiz och Viscasillas, s. 243.
[155] Lando, 2011, s. 722.
[156] Kornet, 2012, s. 172.

5 Komparativ studie

5.1 Löftesprincipen mot kontraktsprincipen

Det finns två huvudprinciper för avtalsslut: löftesprincipen och kontraktsprincipen. Den svenska avtalslagen, liksom avtalslagarna i övriga Norden, bygger på den första principen. Också andra rättsordningar, till exempel den tyska, utgår från löftesteorin.[157] Avtalsdelen i CISG bygger som utgångspunkt på kontraktsprincipen, men modifieras i flera avseenden. På grund av detta anses CISG i själva verket utgöra en kompromiss mellan de skilda principerna.[158] Det kommer längre fram i framställningen visas att också CESL bygger på en liknande sammanjämkning av dessa principer. En mer renodlad variant av kontraktsprincipen präglar däremot bland annat den engelska och amerikanska avtalsrätten.[159]

Det som utmärker löftesprincipen är att anbud och accept anses utgöra två var för sig juridiskt bindande viljeförklaringar.[160] Ett anbud förutsätts vara bindande under en acceptfrist, och är alltså bindande för avgivaren även innan det har accepterats.[161] Anbudet är bindande i den meningen att det inte kan återkallas efter att dess innehåll kommit till mottagarens kännedom.[162] Bundenhet uppstår ensidigt redan av själva löftet att under vissa förutsättningar ingå ett avtal. Ett haltande rättsläge uppkommer. När anbudstagaren sedan binds av sin accept uppstår ett för båda parterna bindande avtal.[163] Kontraktsprincipen har motsatt utgångspunkt. Principen karakteriseras av att anbudsgivaren inte blir bunden vid sitt anbud förrän det antas och att anbudet intill dess kan återkallas.[164] Till skillnad från vad som gäller enligt löftesprincipen blir parterna enligt kontraktsprincipen bundna samtidigt i ett så kallat gemensamt avtalsslut.[165]

Motiven bakom löftesprincipen är att anbudstagaren ska få tid på sig att överväga om denne vill anta anbudet utan att genom detta riskera att erbjudandet återkallas.[166] Detta har ansetts ligga i handelslivets intresse, och tillitsteorin ligger till grund för detta synsätt.[167] Kontraktsprincipen bygger i

---

[157] Adlercreutz, Axel och Hatzidaki-Dahlström, Lea, Introduktion till komparativ och internationell avtalsrätt, 2:a uppl., Handelsrättslig skriftserie Nr 15, 2003, s. 16.
[158] TemaNord 2009:507, s. 54 och 58.
[159] Adlercreutz och Hatzidaki-Dahlström, s. 16.
[160] Adlercreutz och Gorton, 2011, s. 57 och 325.
[161] Ramberg och Herre, s. 141; Lehrberg, Bert, Avtalsrättens grundelement, 2:a uppl., Institutet för Bank- och affärsjuridik, 2006, s. 71.
[162] Adlercreutz och Gorton, 2011, s. 57.
[163] Ramberg och Ramberg, s. 86; Grönfors, Kurt, Avtalsgrundande rättsfakta, Nerenius & Santérus Förlag, 1993, s. 25.
[164] Adlercreutz och Gorton, 2011, s. 326.
[165] Ramberg och Ramberg, s. 86 f.
[166] Adlercreutz och Gorton, 2011, s. 325 f.
[167] Grönfors, s. 25; Adlercreutz och Gorton, 2011, s. 326.

stället på uppfattningen att en part inte rättsligt kan binda sig på egen hand. Avgivaren blir bunden först när mottagaren binder sig på motsvarande sätt.[168] Genom detta undviks den möjlighet till spekulation som anbudstagaren annars har på motpartens bekostnad.[169] Enligt engelsk rätt där kontraktsprincipen gör sig gällande krävs dessutom en motprestation eller en utfästelse från anbudstagarens sida för att anbudsbundenhet ska uppstå. Endast på detta sätt kan anbudstagaren tillförsäkra sig rätten att under en period fundera över ett erbjudande. Detta är läran om *consideration*.[170]

Som en sammanfattande beskrivning kan löftesprincipen sägas skydda anbudstagaren, medan kontraktsprincipen gynnar anbudsgivaren som i engelska termer är ”master of the offer”.[171]

5.2 Anbud

5.2.1 Definition och bindande verkan

Den svenska avtalslagen saknar en definition av anbud. I doktrin anges att med anbud åsyftas en bindande och i princip oåterkallelig viljeförklaring med ”ett visst minimum av konkretion avseende innehållet”, riktad till en bestämd adressat.[172] Anbudet utgör samtidigt ett villkorat löfte eftersom de rättsverkningar som följer med löftet är beroende av att ett löfte lämnas också från medkontrahentens sida.[173] Ett anbud ska vidare kunna utgöra direkt underlag för en accept, genom vilken ett avtal kommer till stånd.[174] Förklarar anbudsgivaren att denne inte vill vara bunden vid ett meddelande som i och för sig skulle kunna ses som ett anbud betraktas viljeförklaringen endast som en uppfordran att avge anbud. Detta följer av 9 § avtalslagen. Ett till allmänheten riktat erbjudande anses inte utgöra ett anbud, och kan enligt motiven inte heller betraktas som en uppfordran att avge ett sådant. Detta skulle nämligen inte vara motiverat mot bakgrund av de rättsverkningar som 9 § kan ge upphov till vid underlåtelse att avböja inkommande anbud.[175] Till allmänheten adresserade erbjudanden kan benämnas *utbud*.[176]

Till skillnad från avtalslagen tillhandahåller CISG i artikel 14(1) en uttrycklig definition av anbud. Ett förslag om att sluta avtal riktat till en eller flera bestämda adressater utgör ett anbud om det är tillräckligt preciserat och uttrycker anbudsgivarens avsikt att bli bunden i händelse av accept. Ett

---

[168] Adlercreutz och Gorton, 2011, s. 326.
[169] Ramberg och Herre, s. 142.
[170] Se närmare t.ex. Cartwright, John, Contract Law. An Introduction to the English Law of Contract for the Civil Lawyer, Hart Publishing, 2007, s. 118 f.
[171] Kleineman och Madell, s. 44.
[172] Grönfors och Dotevall, s. 42 och 48.
[173] Svensson, Ola, Viljeförklaringen och dess innehåll, Nerenius & Santérus Förlag, 1996, s. 26.
[174] Adlercreutz och Gorton, 2011, s. 61.
[175] Förslag, s. 60.
[176] Adlercreutz och Gorton, 2011, s. 61 f.

förslag anses i tillräcklig grad preciserat om det anger vilken vara det är fråga om och fastställer eller ger anvisning om hur mängd och pris ska fastställas. Avsikten att ingå ett avtal fastställs objektivt och anbudsgivarens subjektiva vilja att bli bunden är inte avgörande.[177] Ett förslag riktat till en obestämd krets betraktas enligt artikel 14(2) endast som en uppfordran att avge anbud såvida inte den handlande gör klart att det rör sig om ett anbud.

Det finns anledning att närmare beskriva prisrekvisitet. Det råder nämligen skilda meningar om detta kan tolkas *e contrario*, en tolkning som skulle innebära att ett förslag som inte fastställer priset eller hur detta ska bestämmas inte är tillräckligt preciserat och således inte utgör ett anbud i konventionens mening. Denna uppfattning tillbakavisas av somliga med hänvisning till att artikel 55 CISG anger hur ett pris ska fastställas när detta varken direkt eller indirekt följer av avtalet.[178] Partena ska i ett sådant fall anses ha underförstått hänvisat till det pris som i allmänhet tillämpas vid tiden för avtalsslutet för varor av samma slag, vilka säljs under jämförbara förhållanden inom aktuell bransch. Regeln inleds med orden: ”Where a contract has been validly concluded” och förutsätter alltså att ett avtal anses slutet enligt den i det enskilda fallet tillämpliga nationella lagen.[179] Som ovan berörts befattar sig CISG nämligen inte med giltighetsfrågor. Honnold underkänner inte ett förslag som saknar en prisuppgift om det finns en klar intention från avgivarens sida att avge ett anbud.[180] En prisangivelse tillförsäkrar snarare förslaget dess precision. Samtidigt är det sällan parterna kan anses ha för avsikt att ingå ett avtal utan att åtminstone implicit vara överens om hur priset ska fastställas eftersom priset ofta har stor betydelse för en framgångsrik affär.[181] I svensk rätt accepteras köpeavtal som saknar bestämt pris, och bevisbördan för att en överenskommelse har träffats om priset eller hur detta ska fastställas ligger på den part som hävdar detta.[182]

Den omständigheten att parterna kommit överens om att ”baspriset” i Argentina, där säljaren hade sitt affärsställe, skulle utgöra grund för ett franskt bolags återförsäljning av de aktuella produkterna har i rättspraxis inte ansetts betyda att ett lägsta pris enligt kontraktet hade fastställts. Ett bindande avtal ansågs därmed *inte* ha slutits.[183] Parternas överenskommelse om att priset skulle fastställas ”during the season” ansågs i ett annat avgörande ge anvisning om hur priset skulle fastställas i den meningen som avses i artikel 14(1). Ett avtal bedömdes ha slutits. Med ledning av tolkningsbestämmelsen i artikel 8 ansågs parterna ha kommit överens om säljarens säsongsbetingade pris, fastställt enligt artikel 55.[184]

---

[177] Ramberg och Herre, s. 144.
[178] Lookofsky, 2012, s. 46.
[179] Honnold och Flechtner, s. 209 f. och 469.
[180] Honnold och Flechtner, s. 210 f.
[181] Honnold och Flechtner, s. 207.
[182] NJA 2001 s. 177.
[183] 07.02.2012, Cour de Cassation (http://www.unilex.info/case.cfm?id=1673).
[184] 03.08.2005, Landgericht Neubrandeburg (http://www.unilex.info/case.cfm?id=1097); se även Schlechtriem, s. 109 angående skilda uppfattningar om prisrekvisitet.

Ett anbud definieras uttryckligen också i artikel 31(1)(a-b) CESL. Ett förslag utgör ett anbud om det är avsett att leda till ett avtal och har ”sufficient content and certainty” [185] för att kunna utgöra avtalsunderlag. Anbudet kan riktas till en eller flera bestämda personer men riktas ett förslag till allmänheten utgör det inte ett anbud om inte omständigheterna antyder detta enligt artikel 31(2-3). Avgivarens avsikt att bli bunden tolkas objektivt och i enlighet med artikel 12 CESL.[186] En förklaring till när ett anbud har ett hållbart innehåll motsvarande den som finns i CISG, det vill säga när anbudet anger varan, kvantiteten och priset, saknas i CESL. CISG ska dock kunna fungera vägledande.[187] Annars gäller att omständigheterna i det enskilda fallet får avgöra huruvida ett förslag har tillräcklig substans. Det avgörande är att förslaget kan skapa ett verkställbart avtalsinnehåll. När det gäller köpeavtal blir det normalt fråga om att avtalet ska innehålla uppgifter om vilka varor det rör sig om samt priset för dessa. I fråga om avtal om tillhandahållande av digitalt innehåll kan det vara nödvändigt att i anbudet ange villkoren för licensen.[188] Att anbudsdefinitionen saknar ett prisrekvisit är enligt Lando en fördel.[189] Lando anger inte närmare vad denna fördel består av, men det kan tänkas att en avsaknad av detta krav kan undvika en *e contrario*-diskussion likt den som prisrekvisitet i CISG har gett upphov till.

Löftesprincipen kommer i avtalslagen tydligast till uttryck i 1 § första stycket, av vilken följer att anbud i princip är bindande, i förening med 7 § som begränsar möjligheten att återkalla viljeförklaringar.[190] Enligt 7 § avtalslagen kan ett anbud återkallas om återkallelsen kommer anbudstagaren ”till handa” innan denne ”tar del av” anbudet eller samtidigt därmed. Därefter binds avgivaren vid sitt anbud. Begreppet ”kommer till handa” innebär att meddelandet har kommit fram till mottagaren, medan uttrycket ”tar del av” syftar på tidpunkten för när adressaten får kännedom om meddelandets innehåll.[191] Att ett anbud kan återkallas fram till dess att anbudstagaren tagit del av anbudet innebär att en återkallelse ges verkan även *efter* att ett anbud kommit fram till mottagaren.[192] I undantagsfall kan ett anbud återkallas även efter att anbudstagaren tagit del av anbudet om det sker ”innan rättshandlingen inverkat bestämmande på hans handlingssätt” enligt *re integra*-regeln i 39 § avtalslagen.[193] Regeln kan användas när mottagaren genast upplyses om att avgivaren har misstagit sig i fråga om anbudet och anbudstagaren inte har hunnit anpassa sig efter erbjudandet.[194]

Det sagda kan jämföras med artikel 15(1) CISG enligt vilken ett anbud får verkan när det ”kommer fram” till anbudstagaren. Anbudet anses ha kommit

---

[185] Jfr den svenska översättningen: ”tillräckligt innehåll och uppvisar tillräcklig säkerhet”, KOM (2011) 635 slutlig. Jfr även uttrycket ”sufficiently definite” i artikel 14(1) CISG.
[186] Schulze, s. 185.
[187] Schulze, s. 182.
[188] Schulze, s. 186.
[189] Lando, 2011, s. 721.
[190] Adlercreutz och Gorton, 2011, s. 57.
[191] Ramberg och Ramberg, s. 89.
[192] Ramberg och Ramberg, s. 89.
[193] Grönfors och Dotevall, s. 79.
[194] Ramberg och Ramberg, s. 85.

fram när det framförs muntligen eller på annat sätt avlämnas till adressaten personligen eller på dennes affärsställe eller postadress. Detta följer av artikel 24 CISG.[195] Anbudet ges verkan när, eller snarare *om*, det kommer fram till mottagaren. I avtalslagen ställs i stället krav på mottagarens subjektiva kännedom om viljeförklaringen.[196]

Anbudet kan dras tillbaka även om det är oåterkalleligt om meddelande om detta kommer fram till anbudstagaren före eller samtidigt med anbudet enligt artikel 15(2). Av bestämmelsen kan utläsas att det enligt CISG finns en skillnad mellan möjligheten att dra tillbaka, ”withdraw”, respektive återkalla, ”revoke”, ett anbud. Tidpunkten för när ett anbud inte längre kan dras tillbaka är tiden för när det får rättsverkan. Eftersom ett anbud inte får någon verkan förrän det når anbudstagaren kan det fram till denna tidpunkt dras tillbaka trots att det har gjorts oåterkalleligt.[197] Ett meddelande som inte längre kan dras tillbaka kan normalt fortfarande återkallas (se 5.2.2).

Denna distinktion återfinns inte i CESL. Trots att en uttrycklig bestämmelse saknas ska dock ett anbud också enligt CESL kunna återtas innan det får verkan. Av artikel 10(3) följer att rättsverkan inträder när anbudet är mottagaren till handa.[198] Efter detta kan anbudet återkallas på samma sätt som enligt CISG (se 5.2.2). Intressant att nämna är att termen ”withdraw” – dra tillbaka – har en vidare innebörd i CESL än i CISG och används i fråga om rätten att ta tillbaka anbud som fått verkan såväl som oåterkalleliga anbud, samt rätten att dra sig ur ett redan slutet avtal.[199] Detta gäller vid distans- och hemförsäljningsavtal och behandlas inte närmare här.

Det är viktigt att notera att begreppet ”återkallelse” i 7 § avtalslagen avser frågan när en viljeförklaring blir bindande och inte längre kan tas tillbaka och motsvaras av termen ”dra tillbaka” i artikel 15(2) CISG. Begreppet motsvaras inte av återkallelsebegreppet i CISG[200] eftersom detta i fråga om anbud tar sikte på att avgivaren inte vill stå fast vid anbudet efter att det fått verkan och således avser att förhindra ett avtalsslut.[201] Denna möjlighet finns inte i svensk rätt eftersom en sådan åtgärd står i strid med löftesteorin.

5.2.2 Återkallelse av anbud

Som framgått i föregående avsnitt kan ett anbud enligt avtalslagen återkallas fram till dess att mottagaren tar del av anbudet. Därefter upphör återkallelsemöjligheten. Ett anbud som fått verkan står fast och kan antas

[195] Definitionen av begreppet ”komma fram” gäller även med avseende på andra typer av viljeförklaringar som t.ex. antagande svar och återkallelse av viljeförklaringar.
[196] Se TemaNord 2009: 507, s. 52; se även Sevón, s. 434. Sevón framför att den relevanta tidpunkten för rättsverkan är densamma också i fråga om accept, avslag och återkallelse.
[197] Ramberg och Herre, s. 149.
[198] Schulze, s. 188.
[199] Schulze, s. 188 f.
[200] Motsvarande bör gälla i fråga om återkallelsebegreppet i CESL.
[201] Herre och Sisula-Tulokas, s. 161 i not 38.

under en legal eller konventionell acceptfrist. Den följande framställningen bygger på vad som gäller för återkallelse av anbud enligt CISG och CESL.

Kontraktsprincipen kommer i CISG till uttryck i artikel 16(1). Ett anbud kan återkallas om återkallelsen kommer fram till anbudstagaren innan denne avsänt en accept. Detta gäller oavsett om anbudet är skriftligt eller muntligt. Att möjligheten till återkallelse faller bort när motparten avsänt en accept är en princip med grund i den common law-baserade *mail-box rule*.[202] Den omständigheten att själva avsändandet av en accept blockerar en återkallelse betyder att möjligheten att återkalla ett anbud upphör redan innan ett avtal faktiskt har slutits.[203] Ett avtal sluts nämligen enligt artikel 23 CISG först när en accept får verkan, vilket sker när viljeförklaringen kommit fram till anbudsgivaren (se 5.3.1). Anbudsgivaren kan givetvis förbehålla sig rätten att återkalla sitt anbud fram till tidpunkten för avtalsslutet.[204]

Artikel 16(1) CISG motsvaras av artikel 32(1) CESL, i vilken det anges att ett anbud kan återkallas om återkallelsen når anbudstagaren innan denne har accepterat anbudet eller, i fall av accept genom handling, innan ett avtal har slutits. Artikel 32(2) CESL tillägger att när ett förslag som framförts offentligt betraktas som ett anbud kan det återkallas med samma medel som användes för att framföra anbudet. På samma sätt som enligt CISG faller återkallelsemöjligheten i CESL bort innan ett avtal har slutits. Enligt artikel 35(1-2) sluts ett avtal nämligen när accepten når mottagaren eller, vid accept genom handling, när anbudsgivaren får kännedom om handlingen.

Möjligheten att återkalla anbud begränsas påtagligt av de undantag som finns i artikel 16(2) CISG. Till en början kan ett anbud inte återkallas om det genom att fastställa en bestämd tid för svar eller på annat sätt anger att det inte kan återkallas. Detta följer av artikel 16(2)(a). Betydelsen av bestämmelsen är inte helt klar. När ett anbud anger viss tid för svar utan att *uttryckligen* ange att det är oåterkalleligt är det osäkert om avgivaren ska anses ha avstått från sin rätt att återkalla anbudet. Denna tolkningsfråga kan tänkas utfalla olika i de konventionsstater som hör till uppfattningen att ett anbud kan återkallas och de som anser motsatsen.[205] Om det i anbudet föreskrivs en viss tidsfrist är frågan med andra ord om denna omständighet i sig betyder att anbudet är oåterkalleligt under denna tidsperiod. Stöd för ett jakande svar har baserats på lagstiftningen i *civil law*-länder.[206] Angivelse av viss tid betyder dock enligt det synsätt som gör sig gällande i *common law* inte mer än att anbudet förfaller efter denna period och inte längre kan antas.[207] En tidsfrist kan åtminstone antas medföra en presumtion för att anbudet är oåterkalleligt inom angiven tidsperiod, men presumtionen kan brytas.[208] Den korrekta innebörden av artikeln har inte klarlagts i praxis.[209]

---

[202] TemaNord 2009:507, s. 35 f.
[203] Schlechtriem, s. 120.
[204] Schlechtriem, s. 120.
[205] Ramberg och Herre, s. 151 f.
[206] Honnold och Flechtner, s. 217.
[207] Schlechtriem, s. 121.
[208] Schlechtriem, s. 121; Honnold och Flechtner, s. 219.
[209] Se http://www.unilex.info, avser läget 2013-01-30.

En anbudsgivare som vill ange ett datum för när anbudet upphör att gälla och samtidigt förbehålla sig rätten att återkalla anbudet inom denna tid gör därför klokt i att tydligt visa sin vilja i detta avseende,[210] åtminstone om CISG tillämpas.

Ett ytterligare undantag finns för de fall anbudstagaren rimligen kunde räkna med att anbudet var oåterkalleligt och handlat i förlitan på detta. Regeln finns i artikel 16(2)(b) CISG. Bestämmelsen kan tänkas komplettera artikel 16(2)(a) i de fall när en viss tid för svar inte anses i sig betyda att anbudet är oåterkalleligt. En viss utsatt tid kan nämligen påverka bedömningen av vad anbudstagaren rimligen har kunnat räkna med.[211] En handling som anbudstagaren i förlitan på anbudet har företagit måste dock vara rimlig – *reasonable*. Handlingen behöver inte vara positiv som exempelvis en produktionsstart, utan det kan också vara fråga om en underlåten handling till exempel en påvisbar underlåtelse att söka andra erbjudanden.[212]

Motsvarande undantagsregler finns i artikel 32 CESL. Ett anbud kan inte med verkan återkallas om det av anbudet framgår att det är oåterkalleligt, vilket anges i artikel 32(3)(a). Ett anbud kan inte heller återkallas om anbudet anger en fast tid för svar enligt artikel 32(3)(b), en konstruktion som anses kunna undvika de oklarheter som motsvarande bestämmelse i CISG har gett upphov till och som därmed anses innebära en förbättring i jämförelse med undantagsregeln i CISG. Det ska inte finnas något utrymme för diskussion huruvida angivelse av en tidsfrist är tillräckligt för att ett anbud ska betraktas som oåterkalleligt.[213] I artikel 32(3)(c) skyddas anbudstagarens befogade tillit till anbudet på samma sätt som i CISG. Anbudstagaren kan ha haft anledning att förlita sig på anbudet på grund av medkontrahentens uppträdande eller på anbudet som sådant.[214]

5.2.3 Avslag av anbud

Enligt 5 § avtalslagen förfaller ett anbud när det avslås. Genom avslaget upphör acceptfristen och anbudstagaren kan inte ångra sig genom att åberopa att acceptfristen ännu inte skulle ha löpt ut.[215] Däremot kan avslaget återkallas på samma sätt som ett anbud, det vill säga om återkallelsen kommer anbudsgivaren till handa senast vid tidpunkten för när denne tar del av avslaget enligt 7 §.[216]

Motsvarande gäller när ett avslag kommer fram till anbudsgivaren enligt artikel 17 CISG. Anbudet upphör att gälla även om det var oåterkalleligt. Ett avslag kan tas tillbaka innan det når anbudsgivaren, och anbudstagaren

[210] Honnold och Flechtner, s. 219.
[211] Ramberg och Herre, s. 152.
[212] Schlechtriem, s. 122.
[213] Schulze, s. 189 f.
[214] Schulze, s. 190, refererar i not 8 till PECL och DCFR.
[215] Grönfors och Dotevall, s. 86; se även Adlercreutz och Gorton, 2011, s. 68.
[216] Adlercreutz och Gorton, 2011, s. 68.

bevarar då möjligheten att acceptera anbudet.[217] Detta gäller även om det inte uttryckligen regleras eller följer av artikel 22 som i stället tar sikte på återkallelse av antagande svar. Att motsvarande princip gäller för avslag anses dock följa av konventionstolkningsregeln i artikel 7(2) CISG enligt vilken frågor som inte uttryckligen reglerats i konventionen ska lösas i enlighet med de allmänna principer som den är grundad på.[218]

Samma princip följer av artikel 33 CESL, vilken på ett liknande sätt anger att ett anbud förfaller när ett avslag når anbudsgivaren. Trots att det, till skillnad från motsvarande regel i CISG, inte uttryckligen anges gäller detta även om anbudet var oåterkalleligt eller angav en bestämd tidsfrist som inte löpt ut.[219] Avslaget kan återkallas om återkallelsen når anbudsgivaren innan eller samtidigt med avslaget, vilket följer av artikel 10(5).[220]

5.3 Accept

5.3.1 Definition, bindande verkan och acceptfrist

Liksom vad gäller anbud saknas i avtalslagen en definition av vad som utgör en accept. Enligt svensk avtalsrätt kan en accept beskrivas ha drag av både ett löfte och ett påbud i den meningen att anbudsgivarens villkorade viljeförklaring genom accepten i fråga blir slutlig.[221] Ett antagande svar är liksom ett anbud oåterkalleligt och ett krav för att anbudsgivaren ska förbli bunden.[222] Svaret kan utgöras av en realhandling eller en konkludent handling som implicit visar att anbudstagaren accepterar anbudet i fråga.[223] Negativ avtalsbindning godkänns normalt inte, vilket indirekt framgår av 8 § andra stycket avtalslagen där det anges att ”angående vissa fall, då underlåtenhet att avböja anbud anses såsom antagande, är särskilt stadgat”.[224] Att ålägga medkontrahenten en svarsplikt är inte möjligt,[225] utan bundenhet genom passivitet kan uppkomma endast i vissa undantagsfall.[226]

I CISG beskrivs en accept som ett uttalande eller annat uppträdande från anbudstagarens sida, vilket visar att denne samtycker till anbudet. Definitionen finns i artikel 18(1). Det bör påpekas att den engelska originallydelsen i fråga om samtycke använder sig av termen ”indicating”, varför det kan frågas om den svenska översättningen ”visar” har utformats

[217] Ramberg och Herre, s. 154.
[218] Schlechtriem, s. 124.
[219] Schulze, s. 191, refererar i not 1 till PECL och DCFR.
[220] Schulze, s. 192.
[221] Svensson, s. 26 f., refererar i not 36 till Ussing H. Aftaler paa Formuerettens Omraade, 3 uppl., Köpenhamn, 1950, s. 7.
[222] Förslag, s. 37.
[223] Grönfors och Dotevall, s. 96; Adlercreutz och Gorton, 2011, s. 20 och 25.
[224] Grönfors och Dotevall, s. 96; Herre och Sisula-Tulokas, s. 165.
[225] Ramberg och Ramberg, s. 116.
[226] Se t.ex. 4 § andra stycket och 6 § andra stycket avtalslagen om sen och oren accept.

något strängare.[227] Regeln anger vidare att passivitet inte i sig utgör ett antagande svar. Uttrycket ”i sig” visar tydligt att passivitet tillsammans med andra omständigheter kan utgöra grund för ett antagande svar. Huvudregeln är dock att negativ avtalsbindning inte heller kan uppkomma enligt CISG.[228]

En i princip identisk acceptdefinition återfinns i artikel 34(1-2) CESL. Här har dock den svenska termen ”indikerar” valts vid översättningen. Inte heller enligt CESL verkar passivitet i sig avtalsgrundande. Av artikel 30(2) följer vidare att ett antagande kan ske uttryckligen eller genom annan förklaring eller handling. Att bestämma vad som utgör en accept anses vara av central betydelse i en avtalsmodell baserad på viljeförklaringarna anbud och accept.[229] Detta är i sammanhanget intressant att notera eftersom avtalslagen inte definierar dessa begrepp.

En accept ska enligt 2 § första stycket avtalslagen komma anbudsgivaren till handa inom den av anbudsgivaren utsatta tiden. Har viss tid för svar inte satts ut gäller enligt 3 § första stycket en legal acceptfrist som ska vara skälig. Bedömningen av vad som utgör skälig acceptfrist är beroende av vilken tid det tar för anbudet att befordras, vilken tid mottagaren bör ha på sig för att fundera över erbjudandet samt vilken tid det tar att förmedla svaret till anbudsgivaren.[230] Muntliga anbud måste omedelbart antas om inte anstånd med svaret medgivits, vilket anges i 3 § andra stycket.

Motsvarande regler för acceptfristen gäller enligt både CISG och CESL. Enligt artikel 18(2) CISG samt artikel 36(1-2) CESL får accepten verkan om den kommer fram till anbudsgivaren inom den tid som särskilt satts ut eller annars inom skälig tid. När accepten får verkan sluts avtalet, vilket uttryckligen följer av artikel 23 CISG och indirekt av artikel 35(1-3) i förening med artikel 36 CESL. Precis som enligt avtalslagen anges i artikel 18(2) CISG att muntliga anbud omedelbart måste antas. Däremot regleras muntliga anbud inte särskilt i CESL, men vad som gäller enligt CISG antas kunna tillämpas även i fråga om muntliga anbud under CESL.[231]

Vid beräkningen av en skälig acceptfrist ska enligt bestämmelsen i CISG hänsyn tas till omständigheterna kring transaktionen i fråga, inklusive hastigheten av det av anbudsgivaren använda kommunikationsmedlet. Enligt Schlechtriem bör hänsyn också tas till om anbudet kan återkallas eller om det har gjorts oåterkalleligt.[232] Eftersom faktorer för acceptfristens beräkning saknas i CESL är samtliga omständigheter av betydelse vid fastställandet av tidsfristen i fråga.[233]

---

[227] Se Honnold och Flechtner, s. 230 där följande anges: ”In connection with assent the Convention uses a delicate term – ‘indicating’.”
[228] Schlechtriem, s. 130.
[229] Schulze, s. 192.
[230] Grönfors och Dotevall, s. 81.
[231] Schulze, s. 197.
[232] Schlechtriem, s. 133.
[233] Schulze, s. 197.

CISG och CESL innehåller var för sig ett undantag till att accepten får verkan när den kommer fram till anbudsgivaren. Vid realhandlande kan accepten få verkan direkt genom utförandet av själva handlingen under förutsättning att den utförs inom acceptfristen.[234] I dessa undantagsfall ställs inget krav på att anbudstagaren underrättar sin medkontrahent om att anbudet godtagits, men detta gäller endast när ett sådant agerande följer direkt av anbudet eller av parts- eller handelsbruk. Detta följer av artikel 18(3) CISG respektive artikel 35(3) i förening med artikel 36(3) CESL. I CISG anges att det kan röra sig om att varorna avsänds eller att priset betalas. Avtalsslutet kan alltså ske utan anbudsgivarens insikt om detta.[235]

När det gäller CISG understryker Honnold att regeln endast kan tillämpas när det följer av anbudet eller av parts- eller handelsbruk. Detta har också nämnts ovan. I övriga fall av konkludent handlande inträder rättsverkan enligt huvudregeln, det vill säga när uttrycket för samtycke kommer fram till anbudsgivaren.[236] Honnold menar att det faktum att en accept kan få verkan i samma ögonblick som den relevanta handlingen utförs inte undantar anbudstagaren från skyldigheten att meddela sin medkontrahent att anbudet har accepterats.[237] Schlechtriem hör till motsatt uppfattning och anser att en sådan skyldighet endast kan följa av parternas avtal eller den praxis de har utarbetat mellan sig.[238] Enligt Ramberg och Herre har regeln begränsad praktisk betydelse eftersom det i verkligheten saknas anledning för en part att inte meddela sin accept.[239] Det finns dock exempel på att bestämmelsen har åberopats i praxis. I ett fall där en italiensk producent anklagades av amerikanska myndigheter för att ha dumpat priserna i ett avtal med en amerikansk köpare, invände säljaren att avtalet inte kunde anses slutet i USA efter varuimport, utan att avtalsslutet hade skett i Italien, före export. Säljaren hävdade att produktionen hade påbörjats vid mottagandet av köparens beställning och att denna handling från säljarens sida skulle betraktas som en accept. Domstolen konstaterade att ett avtalsslut under artikel 18(3) CISG endast kan ske under speciella omständigheter, och att tillverkarens filial i USA inte bara hade fakturerat varorna utan även agerat som säljare efter att varorna importerats till USA. Den i Italien stationerade tillverkaren vann därmed inte framgång med sin invändning avseende tidpunkten för avtalsslutet.[240]

---

[234] Se Schulze, s. 198, avseende CESL.
[235] Schlechtriem, s. 136.
[236] Honnold och Flechtner, s. 235.
[237] Honnold och Flechtner, s. 240.
[238] Schlechtriem, s. 136; se även Honnold och Flechtner, s. 240.
[239] Ramberg och Herre, s. 159.
[240] 07.04.2010 U.S. Court of International Trade (http://www.unilex.info/case.cfm?id=1525).

5.3.2 Sen accept

Om en accept inte kommer anbudsgivaren till handa inom acceptfristen betraktas den som sen och gäller som ett nytt anbud enligt 4 § första stycket avtalslagen. Detta är en lösning som vanligtvis anses förenlig med avsikten hos anbudstagaren.[241] Det nya anbudet följs av en acceptfrist inom vilken ett avtal kan komma till stånd, men acceptfristen bör här vara kort eftersom svarets innehåll kan antas motsvara det ursprungliga anbudet. Det bör därför saknas anledning att medge en längre betänketid.[242] Enligt Grönfors och Dotevall uppfattas i motiven den lösning som valts som ”en ren konsekvens av den juridiska konstruktionen med anbud och accept”. Som en följd blir den mindre passande desto längre man avlägsnar sig från avtalsmodellen.[243]

En teoretiskt avvikande lösning har valts i CISG i fråga om synen på en sen accept. En sådan betraktas nämligen som ett med verkan antagande svar under förutsättning att anbudsgivaren utan dröjsmål muntligen meddelar anbudstagaren att den sena accepten godtas eller sänder ett meddelande med samma innehåll. Detta följer av artikel 21(1). Den rättsliga effekten, att ett avtal uppkommer, blir dock densamma enligt avtalslagens lösning om den ursprungliga anbudsgivaren inom acceptfristen antar det nya anbudet.[244] Enligt Schlechtriem är det med avseende på CISG möjligt för anbudstagaren att bevilja motparten en viss längre tid att fundera över det sena svaret. I en sådan situation kan svaret komma att betraktas som ett motbud.[245] Detta skulle överensstämma med avtalslagens syn på sen accept.

En i förhållande till CISG motsvarande lösning finns i artikel 37(1) CESL. En underrättelse om att accepten godtas ska dock ske utan oskäligt dröjsmål.[246] En sen accept behandlas därmed inte automatiskt som ett motbud om inte anbudstagaren betraktar svaret som ett sådant.[247]

En mer betydelsefull skillnad regelverken emellan är tidpunkten för när en sen accept som godtas får verkan. Eftersom en sen accept enligt avtalslagen betraktas som ett anbud som måste antas i vanlig ordning infaller rättsverkan först när accepten kommit mottagaren till handa i enlighet med 3 § första stycket avtalslagen.[248] Enligt CISG leder en sen accept till ett bindande avtal redan genom att anbudsgivaren avsänder ett meddelande om att accepten godtas. Den sena accepten får verkan retroaktivt från och med att den kom fram till anbudsgivaren. Meddelandet måste alltså inte nå anbudstagaren för att få verkan.[249] Detsamma gäller enligt CESL. Vid ett godtagande av en sen accept ska avtalet alltså anses ha slutits vid tidpunkten

[241] Adlercreutz och Gorton, 2011, s. 66.
[242] Adlercreutz och Gorton, 2011, s. 66.
[243] Grönfors och Dotevall, s. 84.
[244] Herre och Sisula-Tulokas, s. 163.
[245] Schlechtriem, s. 152.
[246] Jfr den svenska översättningen: ”utan onödigt dröjsmål”.
[247] Schulze, s. 200.
[248] Ramberg och Herre, s. 171.
[249] Schlechtriem, s. 151 f.

för när anbudsgivaren mottog den sena accepten.[250] Att en sen accept ges tillbakaverkande effekt kan ha betydelse vid frågor där avtalstidpunkten är av vikt, till exempel vid bedömningen av storleken av ett skadestånd.[251]

Som visats har anbudsgivaren enligt samtliga regelverk en viss möjlighet att fundera över och ensidigt bestämma om ett avtal ska komma till stånd, men reglerna innehåller viktiga undantag enligt vilka en för sent ankommen accept kan resultera i ett avtalsslut om mottagaren förhåller sig passiv.

4 § andra stycket avtalslagen behandlar situationen då anbudstagaren i god tro ”utgår” från att det antagande svaret kommit fram i tid och anbudsgivaren ”måste inse” detta. Vill anbudsgivaren inte godta den sena accepten måste denne utan oskäligt uppehåll meddela motparten sin vilja. Förhåller sig anbudsgivaren passiv inträder avtalsbundenhet. De inom citationstecken angivna rekvisiten är subjektiva till sin natur. Rekvisitet ”måste inse” är dock till viss del objektivt eftersom anbudsgivarens onda tro påvisas av yttre faktorer. Däremot är det första rekvisitet, vad anbudstagaren ”utgår” från, helt beroende av vad som kan bevisas angående acceptantens subjektiva uppfattning, vilket givetvis ofta kan leda till bevissvårigheter.[252]

Undantagsbestämmelsen i artikel 21(2) CISG tar i stället sikte på huruvida det av handlingen inom vilken accepten ryms ”framgår” att svaret försenats på grund av onormal befordran. I denna situation åligger det anbudsgivaren att utan dröjsmål muntligen eller genom att sända ett meddelande upplysa medkontrahenten om att anbudet är förfallet. Underlåter mottagaren detta gäller det försenade svaret som en accept med följden att ett avtal sluts. Regeln skyddar avsändarens förlitan på ett avtalsslut.[253] Huruvida det framgår att svaret lämnades i tid bedöms objektivt,[254] vilket betyder att CISG till skillnad från avtalslagens dubbla subjektiva rekvisit utgår från ett objektivt test.[255] Enligt bestämmelsens ordalydelse ska förseningen framgå av själva handlingen, men enligt Schlechtriems uppfattning bör det vara tillräckligt att anbudsgivaren på något annat sätt uppenbarats om att svaret sänts med framförhållning, till exempel genom samtal med motparten, för att bundenhet ska kunna inträda.[256]

En i princip identisk bestämmelse återfinns i artikel 37(2) CESL. Den överensstämmer med undantaget i CISG och bygger på motsvarande objektiva kriterium. Invändningen ska dock även här ske utan oskäligt dröjsmål, vilket kan jämföras med kravet på utan dröjsmål i CISG.

---

[250] Schulze, s. 199, refererar i not 1 till DCFR och PECL samt i not 2 till Schlechtriem angående CISG.
[251] Ramberg och Herre, s. 171.
[252] Grönfors och Dotevall, s. 85.
[253] Schlechtriem, s. 154.
[254] Schlechtriem, s. 154.
[255] Herre och Sisula-Tulokas, s. 163.
[256] Schlechtriem, s. 154.

5.3.3 Oren accept och kolliderande standardavtal

Ett svar som på grund av ”tillägg, inskränkning eller förbehåll” inte överensstämmer med anbudet betraktas som ett avslag i förening med nytt anbud enligt 6 § första stycket avtalslagen. Svaret utgör i detta fall en oren accept. Inte varje avvikelse är relevant,[257] utan avvikelsen måste ha materiell betydelse på ett sätt som förändrar avtalsinnehållet.[258] Det har till exempel ingen betydelse om accepten tillägger något som anbudsgivaren redan av lag eller handelsbruk är skyldig att förhålla sig till.[259] Ett svar som till viss del accepterar anbudet, en så kallad partiell accept, får normalt anses utgöra en oren accept, [260] eftersom ett anbud måste betraktas som odelbart.[261] En svårighet är att bestämma när en accept är oren, eftersom inte varje avvikelse hindrar ett avtalsslut.[262] De tydligaste fallen av ren accept anses vara när svaret är blankt, upprepar vad som följer av anbudet eller enbart omfattar en underskrift.[263] Grönfors och Dotevall anser dock att anbudstagaren bör avstå från att acceptera blankt för att undvika dold dissens, det vill säga en situation där parterna tror att de är överens men deras viljeförklaringar i själva verket inte korresponderar.[264] Ytterst blir det fråga om en tolkning i ljuset av omständigheterna i fallet och den praxis som utarbetats mellan parterna.[265] En oren accept hanteras på samma sätt i både artikel 19(1) CISG och artikel 38(1) CESL. Som utgångspunkt betraktas alltså svaret som ett avslag i förening med nytt anbud.[266]

Reglerna om oren accept innehåller viktiga undantag till den ovan nämnda huvudprincipen. En oren accept betraktas inte i alla situationer som ett avslag i förening med nytt anbud. Passivitet kan liksom när det gäller sen accept i undantagsfall verka avtalsgrundande.

Enligt 6 § andra stycket avtalslagen åligger det anbudsgivaren att utan oskäligt uppehåll invända mot en oren accept om anbudstagaren ”anser” svaret överensstämma med anbudet och anbudsgivaren ”måste inse” detta. Underlåter anbudsgivaren att reklamera blir denne bunden vid det orena svaret, det vill säga vid ett avtalsinnehåll för vilket anbud inte lämnats.[267] Regeln hanterar alltså situationen när anbudstagaren befinner sig i god tro om att svaret är rent. Det krävs inte att avsändaren ska ha haft fog för sin

[257] Grönfors och Dotevall, s. 88.
[258] Förslag, s. 49.
[259] Förslag, s. 49.
[260] Grönfors och Dotevall, s. 89 f.
[261] Förslag, s. 49.
[262] Adlercreutz och Gorton, 2011, s. 70.
[263] Adlercreutz och Gorton, 2011, s. 69.
[264] Grönfors och Dotevall, s. 91 f.
[265] Adlercreutz och Gorton, 2011, s. 70.
[266] Jfr den svenska översättningen av CESL. I stället för oren eller modifierad accept används uttrycket ”ändrad accept”.
[267] Förslag, s. 50; Adlercreutz och Gorton, 2011, s. 69.

uppfattning.[268] Bestämmelsen är uppbyggd på samma sätt som 4 § andra stycket om sen accept, och innehåller motsvarande subjektiva element.[269]

En annan undantagslösning har valts i CISG, där det i artikel 19(2) anges att om de avvikande villkoren i svaret inte väsentligen ändrar villkoren i anbudet betraktas svaret som en accept om inte anbudsgivaren utan oskäligt dröjsmål invänder mot ändringarna. Anbudsgivaren åläggs alltså en reklamationsplikt om denne vill undvika att de avvikande villkoren i svaret blir avtalsinnehåll. En reklamation anses fullgjord när anbudsgivaren invänder muntligen eller sänder mottagaren ett meddelande om detta.[270] Vid bedömningen av plikten att reklamera utgår konventionen från ett objektivt kriterium, nämligen att det inte rör sig om en väsentlig ändring.[271]

Att ett svar som inte avviker väsentligt från anbudet inte betraktas som ett avslag framgår indirekt också enligt ovan nämnda artikel 38(1) CESL.[272] En oren accept betraktas dock alltid som ett avslag, även om avvikelsen är oväsentlig,[273] om anbudet begränsar accepten till anbudsvillkoren, om anbudsgivaren utan oskäligt dröjsmål motsätter sig ändringen, eller om avsändaren ställer som villkor för sin accept att anbudsgivaren samtycker till ändringen och sådant samtycke inte lämnas inom skälig tid. Detta följer av artikel 38(4)(a-c). Reklamationsplikten är i likhet med CISG beroende av ändringens väsentlighetsgrad. Artikel 38 CESL förefaller dock till sin uppbyggnad vara svårhanterlig jämfört med motsvarande regel i CISG.

När det gäller frågan om plikten att invända mot en oren accept utgår alltså avtalslagen från subjektiva rekvisit medan CISG och CESL var för sig innehåller ett objektivt kriterium som kan beskrivas vara beroende av hur pass radikalt anbudet förändras. Grönfors och Dotevall framför att fördelen med objektiva regler är att man inte behöver ta reda på vilka insikter parterna har haft.[274] De subjektiva rekvisiten i 6 § andra stycket avtalslagen har fått utstå en hel del kritik och utpekats som svåra att leda i bevis.[275] Ramberg och Ramberg anser att regeln är svårtillämpad och menar att anbudsgivaren sällan förstår att motparten betraktade sin accept som ren trots att svaret inte i detalj motsvarade anbudet.[276] Lehrberg framför dock att en objektiverad regel, likt den i CISG, inte kan ersätta 6 § andra stycket i *dolusfall* och anser att det vore stötande att låta en anbudsgivare i ond tro

---

[268] Lehrberg, Bert, ”Utvecklingstendenser – allmän avtalsrätt” i Sandgren, Claes (red.) m.fl., Utvecklingslinjer inom avtalsrätten, Norstedts Juridik, 1993, s. 38.
[269] Grönfors och Dotevall, s. 90.
[270] Ramberg och Herre, s. 161.
[271] TemaNord 2009:509, s. 42.
[272] Jfr den svenska översättningen. En oren accept utmärks av att anbudsvillkor ”läggs till eller byts ut” med följden att anbudsvillkoren ”ändras i sak”. Originallydelsen förutsätter att ändringen ”materially alter the terms of the offer”, vilket överensstämmer med lydelsen i artikel 19(2) CISG. Huruvida anbudet ändras väsentligen eller i sak kan antas ha motsvarande innebörd. Jfr även artikel 38(3) CESL vars förhållande till artikel 38(1) förefaller oklart (se bilaga), och kommentaren till CESL ger inte vägledning i frågan.
[273] Schulze, s. 201.
[274] Grönfors och Dotevall, s. 89.
[275] Lehrberg, 1993, s. 36.
[276] Ramberg och Ramberg, s. 92 f.

komma undan ett avtal.[277] Noteras bör att medan anbudsgivaren enligt CISG[278] inte utan uttryckligt samtycke kan bindas vid en oren accept innehållande väsentliga ändringar, kan en sådan bundenhet uppstå enligt avtalslagen under förutsättning att de subjektiva rekvisiten i 6 § andra stycket uppfylls.[279] En svarsplikt finns oavsett ändringens relevans.

I artikel 19(3) CISG respektive artikel 38(2) CESL finns en hjälpregel som tillhandahåller en icke-uttömmande lista på avvikelser som anses väsentligen ändra villkoren i anbudet. Till dessa hör villkor om pris, betalning, varans kvalitet och mängd, plats och tid för avlämnande, parternas inbördes ansvar eller tvistlösning. Listan innebär en begränsning av plikten att i vissa fall reklamera mot en oren accept. Det har med avseende på CISG gjorts gällande att det faktum att uppräkningen av väsentliga villkor inte är uttömmande kan skapa uppfattningen att i princip varje ändring av villkoren i ett anbud anses väsentlig.[280] Ett i en accept angivet kilopris som översteg priset i ett mellan parterna existerande ramavtal har i rättspraxis ansetts väsentligen ändra villkoren i anbudet.[281] Exempel på normalt väsentliga villkorsändringar som inte hör till uppräkningen är villkor om säkerhet eller återtagandeförbehåll.[282]

En annan uppfattning är att artikel 19(3) CISG bör tolkas mer flexibelt så att de villkor som räknas upp endast presumeras vara väsentliga, men att denna presumtion kan brytas. Ändringar tillhörande listan kan nämligen betraktas som oväsentliga i det enskilda fallet.[283] Det kan till exempel röra sig om ett tillägg av en skiljeklausul om en sådan infogats i tidigare avtal mellan parterna eller är väldigt vanlig när det gäller den aktuella kategorin av köpeavtal.[284] I ett skiljedomsavgörande ansågs en justering av antalet leveranser samt kvantiteten av varje leverens från tre leveranser om 500, 700 och 800 ton last till fyra leveranser om respektive 500 ton inte utgöra en väsentlig ändring eftersom den totala kvantiteten inte hade förändrats.[285] I ett annat fall angav köparen i sin order att slutpriset, som tidigare angivits av säljaren, skulle justeras med hänsyn tagen till eventuellt minskat marknadspris. Säljaren svarade att priset skulle ändras med hänsyn tagen till både ökning och minskning av marknadsvärdet, ett svar som ansågs inte väsentligen ändra villkoren i anbudet.[286]

---

[277] Lehrberg, 1993, s. 37 f.
[278] Motsvarande bör gälla avseende CESL.
[279] Sveriges advokatsamfund, R-2009/0800, Ju2009/2268/L2, s. 4.
[280] Se Lookofsky, 2012, s. 54 i not 76 för författare som representerar detta synsätt; se även Herre och Sisula-Tulokas, s. 164, vilka hör till denna uppfattning.
[281] 09.03.2000, Oberster Gerichtshof (http://www.unilex.info/case.cfm?id=474).
[282] Ramberg och Herre, s. 163.
[283] Schlechtriem, s. 140 f.; se även Lookofsky, 2012, s. 54 samt i not 77 för författare som representerar detta synsätt; denna uppfattning ligger också i linje med hur regeln i CESL ska tolkas, se Schulze, s. 202.
[284] Ramberg och Herre, s. 164.
[285] 17.09.2003, China International Economic and Trade Arbitration Commission, (http://cisgw3.law.pace.edu/cases/030917c1.html).
[286] 04.01.1995 Cour de Cassation (http://www.unilex.info/case.cfm?id=106).

Exempel på mindre viktiga ändringar är villkor som rör förpackningsmetod och expediering av en vara, men även ändringar som normalt anses oväsentliga kan i det särskilda fallet betraktas som väsentliga. Angivelse av ett alternativt förpackningssätt är till exempel inte en oväsentlig ändring om den alternativa metoden ökar risken för att varan skadas under transport.[287]

Schlechtriem framför att en accept som avviker från anbudet nästan alltid utgör ett försök att i avtalet inkorporera standardvillkor.[288] När båda parterna hänvisar till sina respektive standardavtal benämns situationen *battle of forms*, eller i svenska termer kolliderande standardavtal. En invecklad situation kan uppstå om parterna fullgör sina respektive prestationer enligt avtalet utan att ha kommit överens om vilken parts villkor som ska gälla i händelse av tvist. Inom den svenska avtalsrätten är det ännu oklart hur en sådan situation ska hanteras.[289] Det råder oklarhet också i ett internationellt sammanhang. Schlechtriem menar att det är en brist att en regel som är så central för frågan om avtalsingående inte intogs i CISG.[290] Inom avtalsrätten diskuteras möjliga teoretiska lösningar. En möjlighet är att ge verkan åt det standardavtal som först har hänvisats till under förutsättning att motparten inte klart har invänt mot detta. Denna lösning kallas *first shot*. Man kan också vända på ”svaret” och låta det avtal som sist har hänvisats till gälla om det inte möts av en reklamation från motpartens sida, vilket kallas *last shot*.[291] En annan tänkbar lösning är att låta båda standardavtalen gälla på de punkter där de sammanlöper och i övrigt falla tillbaka på dispositiv rätt samt regler om tolkning och utfyllning av avtal. Denna modell kallas *knock-out*. En ytterligare lösning, som dock inte ter sig särskilt praktisk, är att låta en avtalslös situation uppstå.[292] Detta bör vara särskilt olämpligt när parterna fullgjort sina prestationer.

I avsaknad av en uttrycklig reglering av hur kolliderande standardavtal ska hanteras får lösningen närmast sökas i reglerna om oren accept. Detta ter sig dock inte helt passande. Enligt Adlercreutz och Gorton är 6 § avtalslagen inte lämplig för att avgöra situationen, främst på grund av de subjektiva rekvisit regeln bygger på.[293] När det gäller artikel 19 CISG har det framförts att bestämmelsen i vissa situationer skulle kunna lämpa sig för last shot-teorin, samtidigt som knock-out-modellen kan vara ett alternativ att föredra, vilket praxis antyder.[294] Lösningen är alltså oklar.

Mot bakgrund av den osäkerhet som finns kring battle of forms-situationer anses en klar fördel med CESL vara att förslaget innehåller en särskild regel

---

[287] Schlechtriem, s. 142; Ramberg och Herre, s. 162 f.
[288] Schlechtriem, s. 143.
[289] Bernitz, s. 79 f.; Adlercreutz, Axel och Gorton, Lars, Avtalsrätt II, 6:e uppl., Juristförlaget, 2010, s. 85.
[290] Schlechtriem, s. 145.
[291] Bernitz, s. 80.
[292] Ramberg och Ramberg, s. 145; Bernitz, s. 80.
[293] Adlercreutz och Gorton, 2010, s. 86.
[294] Se Lookofsky, 2012, s. 55 f.; se även t.ex. 16.07.1998, Cour de Cassation (http://cisgw3.law.pace.edu/cases/980716f1.html).

om kolliderande standardvillkor.[295] I artikel 39 CESL har knock-out-modellen valts. När parterna har nått en överenskommelse men hänvisat till olika standardavtalsvillkor ska villkoren utgöra avtalsinnehåll till den del de överensstämmer. Detta följer av artikel 39(1). De villkor som bortses från ersätts med uttryckliga regler i CESL eller fylls ut med förslagets underliggande principer enligt tolkningsregeln i artikel 4(2).[296] En part kan i förväg uttryckligen visa sin avsikt att inte bindas vid ett avtal på grundval av artikel 39(1), eller utan oskäligt dröjsmål informera motparten om sin avsikt. Detta framgår av artikel 39(2)(a-b). Avtalas artikel 39 bort kommer situationen i stället bedömas enligt regeln om oren accept. Avviker ett standardavtal väsentligt från det standardavtal som först har hänvisats till i anbudet betraktas svaret som ett avslag i förening med nytt anbud. Last shot-teorin ska kunna tillämpas om knock-out-modellen utesluts.[297]

5.4 Det praktiska rättslivet är mer komplicerat

Avtalsmodellen är i verkligheten många gånger svårtillämpad. I det praktiska rättslivet spelar andra former av avtalsslut avgörande roll. Vid mer komplicerade avtal som företagsförvärv överenskommer parterna ofta om avtalad skriftform, det vill säga att bundenhet inte ska uppstå förrän båda parterna undertecknat kontraktet i fråga.[298] Vid köpeavtal vill säljaren inte sällan ha sista ordet genom en orderbekräftelse,[299] och vid mer omfattande kontrakt som föregås av förhandlingar under lång tid händer det att en särskild förhandlingsordning presenteras innebärande att ett giltigt avtal uppstår först när en orderbekräftelse följs av en motbekräftelse.[300]

Lagmodellen kan normalt inte appliceras på vad som förekommit under avtalsförhandlingar. Det är svårt att tillämpa modellen med anbud och accept på olika viljeförklaringar eller avtalsförslag. Även om bundenhet inte inträder successivt ens under långvariga förhandlingar, kan själva avtalsinnehållet – för det fall avtalsbundenhet inträder – dessutom växa fram stegvis.[301] Utöver detta är modellen utformad efter idén att avtalsinnehållet skapas i varje enskilt fall. Detta korresponderar inte med verkligheten där avtal ofta ingås på grundval av i förväg utarbetade standardavtal.[302] Detta bör illustrera att modellen inte alltid är praktiskt välfunnen.

---

[295] Lando, 2011, s. 721 f.; Jfr den svenska översättningen ”motstridiga standardavtalsvillkor”.
[296] Schulze, s. 205.
[297] Schulze, s. 206.
[298] Ramberg och Ramberg, s. 94.
[299] Hellner, s. 757.
[300] Grönfors och Dotevall, s. 61.
[301] Ramberg och Ramberg, s. 98 f.
[302] Bernitz, s. 14.

6 Analys

6.1 Avtalsmekanismen

I den komparativa studien har likheterna mellan de studerade varianterna av avtalsmodellen visat sig vara fler än skillnaderna. Detta är rimligtvis ett resultat av de harmoniseringssträvanden som ligger bakom CISG och CESL. Att likheterna är många tyder på att resultaten av dessa strävanden efter unifiering av avtalsrätten är förhållandevis framgångsrika, åtminstone ur ett svenskt avtalsrättsligt perspektiv. I det följande kommer de skillnader som framstått som de viktigaste att belysas och kommenteras, och tendenser mot en tydligare reglering av avtalsmekanismen att uppmärksammas.

Vid en jämförelse av de materiella reglerna får det faktum att CISG och CESL utgår från kontraktsprincipen medan avtalslagen är förankrad i löftesprincipen sägas utgöra den principiellt största skillnaden regelverken emellan. Principerna särskiljs tydligast genom den mer eller mindre omfattande rätten att återkalla anbud. Enligt avtalslagen kan ett anbud återkallas bara om motparten ännu inte hunnit ta del av anbudet i fråga. Återkallelsemöjligheten utsträcks i såväl CISG som CESL. Dessa regelverk är kontraktsprincipiella i den bemärkelsen att ett anbud kan återkallas intill dess att det accepteras. Det bör påminnas om den distinktion som görs i CISG mellan att dra tillbaka och återkalla anbud. Regeln om att dra tillbaka anbud fixerar tidpunkten för när ett anbud får rättsverkan och kan antas av motparten. Möjligheten att återkalla anbud tar sikte på anbudsgivarens rätt att ångra sig och ta tillbaka sitt erbjudande efter att det fått verkan men ännu inte blivit accepterat. För anbudstagaren är detta en nackdel eftersom möjligheten att ingå ett avtal kan försvinna under tiden som denne fortfarande överväger sitt beslut. Denna distinktion finns inte i CESL men motsvarande är avsett att gälla avseende tidpunkten för när ett anbud får verkan. En sådan distinktion görs naturligt nog inte heller i avtalslagen eftersom lagen inte tillåter en återkallelse efter att anbudet fått verkan.

Den kontraktsprincipiella utgångspunkten i CISG och CESL modifieras dock påtagligt genom att huvudregeln inte gäller för de fall anbudet gjorts oåterkalleligt eller om det var rimligt för anbudstagaren att förlita sig på anbudet och denne handlat med hänsyn till detta. Vid tillämpningen av CISG har det uppstått oklarheter kring huruvida ett tidsangivet anbud per automatik ska betraktas som oåterkalleligt eller om tidsangivelsen endast ska tolkas som en yttersta gräns för när anbudet kan antas. En klar fördel med CESL är att dess lagtekniska konstruktion förmodas kunna undvika att en sådan diskussion skapas. Det anges nämligen tydligt att ett anbud som anger en bestämd tid inte kan återkallas. Detta innebär att en löftesbaserad lösning har valts, vilket är ett viktigt förtydligande. Undantagen speglar uppfattningen att det trots allt finns ett värde i att låta anbudstagaren förlita sig på ett löfte. Viss spekulation av motparten bör enligt min mening kunna tålas av den part som initierar en affärsuppgörelse. Det kan vidare noteras

att den engelska läran om consideration inte har funnit något utrymme varken i CISG eller i CESL, vilket ytterligare neutraliserar avtalsmekanismernas kontraktsprincipiella karaktär. När reglerna om återkallelse ses i sin helhet framkommer därmed en kompromiss mellan löftesteorin och kontraktsteorin. Det bör påpekas att det givetvis står parterna fritt att avtala bort dispositiva regler, och anpassa sig efter de principer som de finner vara lämpligast för avtalsrelationen i fråga.

CISG och CESL definierar till skillnad från avtalslagen viljeförklaringarna anbud och accept. Efter genomgång av förarbeten och doktrin framgår att anbudsbegreppet enligt svensk avtalsrätt i princip motsvarar definitionen i de internationella regelverken. Ett visst tydlighetskrav ställs på anbudets innehåll. Avtalsmodellen i CISG reglerar uttryckligen när ett anbud ska anses ha ett tillräckligt klart innehåll, vilket är ett förtydligande i förhållande till modellens uppbyggnad i avtalslagen. Det anges att ett anbud ska ange varorna och fastställa eller ge anvisning om hur mängd och pris ska bestämmas. En motsvarande vägledande regel saknas i anbudsdefinitionen i CESL. Mot bakgrund av den diskussion som skapats kring huruvida ett förslag som saknar prisuppgift ändå kan utgöra ett anbud kan det, vilket påpekats av Lando, vara en fördel att anbudsbegreppet i CESL inte är knutet till ett prisrekvisit. Det är möjligt att man genom att inte tillhandahålla en sådan vägledning har försökt att göra anbudsbegreppet tydligare än i CISG. Att anbudsdefinitionen saknar ett prisrekvisit ger en indikation om att uppgift om priset inte är en tvingande förutsättning för ett anbud. Samtidigt är priset av central betydelse vid köpeavtal, och bör kunna vara avgörande för huruvida ett förslag har ett innehåll som kan utgöra avtalsunderlag. Mot bakgrund av detta är det enligt min mening inte självklart att regeln genom avsaknaden av ett prisrekvisit förtydligas. Acceptdefinitionen i CISG och CESL är mindre diskutabel och den motsvarar i princip vad som gäller i svensk avtalsrätt. Jag kan dock ansluta mig till uppfattningen att det finns en logik att i en avtalsmodell som är konstruerad utifrån idén om utbyte av anbud och accept definiera de för modellen centrala viljeförklaringarna.

Lösningar som i teorin skiljer sig åt har valts vad gäller frågan hur en sen accept ska betraktas. Avtalslagen uppfattar en sen accept som ett nytt anbud, vilket följs av en kortare acceptfrist. Enligt CISG och CESL betraktas en sen accept inte som ett nytt anbud utan som en accept som ges verkan under förutsättning att mottagaren skyndsamt meddelar motparten att svaret godtas. I båda fallen krävs att anbudsgivaren aktivt handlar för att få till stånd ett avtalsslut och det praktiska resultatet blir detsamma. Det faktum att avtalsslutet sker retroaktivt enligt reglerna i CISG och CESL är dock en skillnad som kan vara betydelsefull till exempel på en priskänslig marknad.

En viktig skillnad finns för de situationer när anbudstagaren inte är medveten om att accepten är sen. Här lägger avtalslagen vikt vid huruvida avsändaren utgick från att svaret kom fram i rätt tid och mottagaren måste inse detta. Är dessa subjektiva rekvisit uppfyllda och mottagaren inte reklamerar sluts avtalet. Enligt CISG och CESL ställs i stället krav på att det objektivt sett, av handlingarna, framgår att accepten försenats på grund av

brister i befordringen. Ett subjektivt rekvisit som tar sikte på anbudstagarens sinnestillstånd saknas. Underlåter mottagaren att reklamera får den sena accepten verkan med följden att avtal sluts. Enligt samtliga regelverk verkar anbudsgivarens passivitet avtalsgrundande. Reglerna i CISG och CESL förefaller enligt min mening vara lämpligare eftersom de endast utgår från vad som objektivt sett är konstaterbart angående acceptens befordran. Samtidigt kan det tänkas att det som mottagaren enligt avtalslagen måste inse angående motpartens villfarelse i praktiken beror på vad som objektivt kan observeras, exempelvis av svarets datering. Reglerna bör därför inte nödvändigtvis leda till olika resultat, även om de utgår från skilda synsätt.

Enligt samtliga regelverk betraktas en oren accept som ett avslag i förening med nytt anbud. Om ändringen inte är väsentlig gäller dock inte denna utgångspunkt enlig CISG och CESL. Det faktum att en oren accept som innehåller mindre viktiga ändringar enligt såväl CISG som CESL kan leda till avtalsbundenhet om anbudsgivaren inte framför en invändning tycks skilja sig från vad som gäller enligt avtalslagen. Samtidigt får risken att anbudsgivaren ofrivilligt blir bunden av en oren accept anses vara liten med tanke på de många avvikelser som åtminstone presumeras vara väsentliga. Det bör också påminnas om att en villkorsändring också enligt avtalslagen i själva verket måste vara relevant och av materiell betydelse för att svaret ska anses inte överensstämma med anbudet. Det bör därför kunna hävdas att anbudsgivaren enligt samtliga regelverk riskerar att bindas vid en oren accept innehållande mindre viktiga avvikelser.

Den kanske mest betydelsefulla skillnaden ligger i det faktum att både CISG och CESL saknar en godtrosregel motsvarande den som återfinns i 6 § andra stycket avtalslagen. Enligt denna regel kan anbudsgivaren bindas vid en oren accept om anbudstagaren uppfattar sina tillägg som korresponderande med anbudet och anbudsgivaren måste inse detta men underlåter att framföra en invändning. Den omständigheten att CISG och CESL när det gäller plikten att reklamera strikt utgår från huruvida ändringen var väsentlig måste betyda att en anbudsgivare som förhåller sig passiv inte kan bindas vid ett väsentligen förändrat avtalsinnehåll ens när denne befinner sig i ond tro om medkontrahentens villfarelse. Är ändringen väsentlig föreligger med andra ord överhuvudtaget ingen reklamationsplikt enligt CISG och CESL.

Medan CISG och CESL utgår från ett objektivt ”väsentlighetstest” när det gäller frågan om skyldigheten att reklamera, lägger avtalslagen alltså avgörande vikt vid subjektiva insiktsrekvisit. Sättet på vilket problematiken med oren accept angrips i CISG och CESL förefaller vara lämpligt. Det är enligt min uppfattning inte rimligt att anbudsgivaren enligt avtalslagens regel riskerar att bindas vid en oren accept trots att den väsentligen ändrar anbudet endast av det faktum att avsändaren inte har varit klok nog att förstå att de tillägg eller ändringar som föreslås i hög grad avviker från det erbjudande som lämnats. Samtidigt kan omständigheterna i ett enskilt fall tänkas rättfärdiga att en sådan bundenhet ändå uppstår. Därför är jag beredd att hålla med Lehrberg att 6 § andra stycket avtalslagen reglerar en viktig situation som knappast kan hanteras av artiklarna 19 CISG och 38 CESL

sedda isolerat, nämligen situationen när anbudsgivaren befinner sig i ond tro. Det får alltså anses finnas för- och nackdelar med båda lösningarna.

En situation i vilken anbudsgivaren är i ond tro bör dock kunna angripas också i de internationella regelverken genom principen om good faith. Som framgått råder det avseende CISG delade meningar huruvida denna princip kan användas bortom själva tolkningen av konventionen, det vill säga direkt på parternas uppträdande. När det gäller CESL är situationen klarare eftersom det uttryckligen föreskrivs att parterna har en skyldighet att iaktta principen om good faith and fair dealing. Det får anses vara en lagteknisk förbättring att principen ges en tydlig innebörd i CESL och att den med säkerhet kan tillämpas även på parternas uppförande gentemot varandra.

En annan viktig olikhet med anknytning till orena svar är att CESL till skillnad från både avtalslagen och CISG innehåller en regel om kolliderande standardavtal. Därmed klargörs hur en battle of forms-situation ska lösas. Det är vid tillämpningen av avtalslagen och CISG oklart hur sådana situationer på bästa sätt bör hanteras och de rättsregler som närmast har kunnat tillämpas är de om oren accept. Knock out-modellen som valts i CESL förefaller enligt min mening vara en lämplig lösning eftersom den så långt som möjligt tillvaratar partsviljan. Denna lösning bör också i större utsträckning än andra möjliga alternativ tillvarata parternas avtalsrelation eftersom ingen av parterna påtvingas motpartens avvikande standardvillkor.

Teoretiska skillnader mellan reglerna om hur avtal ingås kan som ovan framgått utpekas främst vid en jämförelse mellan å ena sidan avtalslagen och å andra sidan de internationella regelverken. Trots de olikheter som finns innehåller CISG och CESL i förhållande till avtalslagen neutraliserande moment, vilka kan tänkas innebära att de praktiska utfallen av reglerna många gånger blir desamma eller liknande. Några väsentliga skillnader har egentligen inte observerats mellan avtalsmodellerna i CISG och CESL. Förslaget till den europeiska köplagen kan konstateras ha följt ett i förhållande till konventionen liknande mönster för avtalsslut. Trots att inga fundamentala skillnader har påträffats regelverken emellan finns det omständigheter som, betraktade ur ett kronologiskt perspektiv, kan uppfattas som steg i riktning mot en tydligare reglering av avtalsmekanismen.

Del II i CISG reglerar fler frågor rörande avtalsmekanismen än första kapitlet avtalslagen. CISG täcker således fler moment i avtalsmodellen än vad avtalslagen gör och inbegriper uttryckliga regler i frågor som är svåra att besvara enbart med stöd av avtalslagens regler. Viljeförklaringar definieras och tidpunkten för avtalsslutet och för viljeförklaringars verkan fixeras uttryckligen. Därmed kan avtalsmodellen i CISG betraktas som mer innehållsrik och kan till följd därav anses tydligare än motsvarande modell i avtalslagen. Även den betydelse som CISG tillmäter vad man kan kalla objektiva rekvisit kan anses göra avtalsmekanismen mer tydlig än avtalslagens modell som bygger på så kallade subjektiva rekvisit. Tydligast kommer detta till uttryck i reglerna om sen och oren accept. Det objektiva synsättet bör också kunna understödjas av att CISG i fråga om tidpunkten

för när en viljeförklaring får verkan utgår från tillfället då den rent faktiskt kom fram till mottagaren, medan avtalslagen utgår från huruvida mottagaren personligen tagit del av och därmed fått kännedom om viljeförklaringen. Objektiva rekvisit är lättare att tillämpa och bevisa än subjektiva eftersom man inte behöver ta reda på den personliga uppfattningen hos parterna. Ur ett praktiskt perspektiv är en avtalsmekanism med objektiva rekvisit därmed tydligare än en modell som bygger på subjektiva rekvisit.

Eftersom CISG till viss del har tjänat som inspiration åt CESL kan man vid en komparation mellan avtalsmodellerna spåra förbättringstendenser i betydelsen mer klargörande rättsregler i CESL jämfört med CISG. Tredje kapitlet CESL ansluter sig till metoden att definiera viljeförklaringar och behåller en objektiv syn på avtalsslut, men det finns tecken på att man vid utarbetandet av CESL har haft för avsikt att tydliggöra några av de oklarheter som uppstått vid tillämpningen av konventionens regler. En förbättring som föreslås är ett anbudsbegrepp utan prisrekvisit, men det kan som nämnts diskuteras om begreppet verkligen blir tydligare i avsaknad av ett sådant rekvisit. Däremot klargörs det att tidsangivna anbud inte kan återkallas, och att ett löftesbaserat synsätt slår ut det kontraktsprincipiella på denna punkt. Utöver detta är den föreslagna lagstadgade regeln för kolliderande standardavtal en fördel. Med en sådan regel skulle det i många fall saknas anledning att falla tillbaka på reglerna om oren accept. Detta är ett framsteg också i förhållande till avtalslagens modell. Dessutom bör den klarare innebörden av good faith-principen i CESL jämfört med motsvarande princip i CISG återigen nämnas. Principen kan ha betydelse vid avtalsslut när anbudsgivaren befinner sig i ond tro eller när anbudstagaren förlitat sig på ett anbud. Därför får även ett förtydligande av principens innebörd anses kunna bidra till en tydligare reglering av avtalsmekanismen. Den avtalsmodell som kommer till uttryck i CESL kan sammantaget ses som en vidareutveckling av den som finns i CISG, och presenterar i några avseenden förbättringar jämfört med sin föregångare. Detta tyder på att varje nytt förslag till en avtalsmodell inte nödvändigtvis syftar till att förändra avtalsmekanismen som sådan utan att förtydliga rättsreglerna, vilket leder till att de blir mer praktiskt hanterbara.

6.2 En europeisk köprättsakt

Det har ansetts problematiskt att man på EU-nivå framlagt ett förslag till en europeisk köplag som inte bara ska reglera konsumentavtal utan även kommersiella avtal. Nedan kommer de argument som framförts till förmån för en europeisk köprättsakt att diskuteras. Dessa bör ses i ljuset av det övergripande motivet att förbättra den inre marknadens funktion.

De skillnader som finns mellan avtals- och köprättsliga regler i EU:s medlemsstater anses skapa osäkerhet och öka transaktionskostnaderna för den gränsöverskridande handeln. Särskilt mindre företag anses känna av de handelshinder som Kommissionen vill angripa. En strategi från EU:s sida i syfte att främja den inre marknaden är således att underlätta för små- och

medelstora företag att vara verksamma över gränserna eftersom svårigheten för dessa företag att slå sig in på marknaden bidrar till hämmad konkurrens.

Förslaget speglar uppfattningen att små- och medelstora företag ofta är svagare parter i förhållande till större företag. Genom att skapa mer gynnsamma förutsättningar för mindre företag ska dessa ges ökade konkurrensmöjligheter. Kritiker menar att användningen av standardavtal eliminerar de juridiska hinder som kan tänkas finnas och att det därför saknas ett behov av en europeisk köplag för kommersiella förhållanden. Särskilt ett småföretagarskydd framstår för kritikerna som mindre välbetänkt eftersom små företag inte per definition behöver vara svaga parter. Samtidigt är det rimligt att anta att dessa företag många gånger befinner sig i underläge gentemot större motparter om de inte förfogar över konkurrenskraftiga immateriella rättigheter eller liknande. De har sannolikt sämre ekonomiska resurser och förhandlingspositioner. Det kan dock, som framförts av kritikerna, vara svårt att dra en gräns för vilka företag som bör betraktas som skyddsvärda. Särskilt förslagets fasta definition konstruerad utifrån omsättning och antalet anställda förefaller problematisk. En intressant fråga är vad som händer om ett företag i en avtalsrelation med en stark motpart passerar gränsen för definitionen av små- och medelstora företag. Är det i en sådan situation inte längre önskvärt att parterna tillämpar CESL om inte en enskild medlemsstat har utnyttjat möjligheten att utvidga förordningens tillämpningsområde till att gälla också mellan jämbördiga, starka parter?

Det är tydligt att Kommissionen uppfattar mindre företags deltagande i gränsöverskridande handel som en nödvändig förutsättning för utvecklingen av den inre marknaden. Att avlägsna hinder för näringslivet är en fullt rimlig ambition. Det vore dock önskvärt med en djupare utredning av hur man lämpligast aktiverar mindre företag över gränserna. Frågan förefaller inte vara tillräckligt utredd mot bakgrund av den brist på förtroende för förslaget som visas från storindustrins sida.

Ett annat argument är handelslivets behov av en heltäckande köplag – en avtalsrättsakt som reglerar samtliga moment i en avtalsrelation. Kritikerna invänder att CESL liksom CISG inte är heltäckande eftersom flera frågor lämnas utanför. I detta sammanhang uppkommer frågan om en lag verkligen kan vara komplett och uttömmande. Det kan inte bortses från att CESL täcker viktiga områden, vilka inte täcks av CISG. CESL täcker dessutom avtalstyper utöver själva köpeavtalet. Vid tillämpningen av CESL skulle parterna förmodligen i betydligt färre situationer behöva falla tillbaka på nationell rätt. I detta avseende har Kommissionen en poäng.

Det som ur ett avtalsrättsligt perspektiv framstår som mest betydelsefullt är enligt min mening att förslaget innehåller regler om avtals giltighet, i förslaget benämnt som regler om bristande samtycke. Sådana frågor är nära förknippade med själva avtalsingåendet och det får anses önskvärt att ett instrument som innehåller regler om avtalsslut också innehåller bestämmelser om giltigheten av det enligt reglerna slutna avtalet. Inom

tillämpningsområdet för CISG ryms inte giltighetsfrågor med undantag för när det uttryckligen föreskrivs. Det kan vara svårt att dra en gräns för räckvidden av artikel 4(a) CISG. CESL introducerar vidare ett helt avtalstolkningskapitel samt en generell avtalstolkningsregel. CISG innehåller endast en regel som analogt kan tillämpas på själva avtalet, artikel 8. Regeln kan knappast betraktas som uttömmande. Utöver detta innehåller förslaget regler om oskäliga avtalsvillkor och kolliderande standardavtal. Det kan konstateras att en stor del av den allmänna avtalsrätten regleras i förslaget, vilket därmed får anses tämligen utförligt och innehållsrikt.

Det har framförts att en fördel med CESL är att regelverket skulle falla inom EU-domstolens jurisdiktion. Denna överklagandeinstans skulle producera prejudicerande avgöranden och på så sätt säkerställa en enhetlig tolkning och tillämpning av förordningen. Detta är visserligen en fördel, men i sammanhanget ett svagt argument. Det är rimligt att anta att man inom affärslivet skulle avstå från att tillämpa CESL innan rättspraxis av tillräcklig stadga producerats, det vill säga innan förutsägbarhet skapas. För att EU-rättspraxis ska utvecklas krävs samtidigt att parter aktivt väljer att tillämpa CESL samt för uppkomna tvister till domstol. I kommersiella sammanhang slits tvister ofta genom skiljeförfarande. Det skulle troligtvis dröja lång tid innan EU-praxis på området skulle komma i närheten av den internationella praxis som finns under CISG och som skapats inom de fördragsslutande staterna. Till saken hör att 78 stater är anslutna till CISG, medan CESL skulle bli direkt tillämplig endast i de 27 stater som hör till EU.

Det faktum att inte samtliga medlemsstater är anslutna till CISG har vidare framförts som ett skäl för en europeisk förordning på området. Även i detta avseende är det dock svårt att finna argument för varför de länder som valt att stå utanför CISG skulle föredra CESL. Ur global synpunkt skulle det som Kornet betonat te sig lämpligare om de länder som i dagsläget står utanför CISG på sikt ansluter sig till konventionen. Detta skulle främja den globala handeln och vidareutvecklingen av befintlig rättspraxis på området.

Idén om ett frivilligt, inte dispositivt, instrument hör enligt min mening till en av förslagets svagheter. För att en frivillig lag ska vinna framgång måste det rimligtvis krävas att den presenterar påtagliga förbättringar i jämförelse med de dispositiva regelverk som redan är tillgängliga. Trots att CISG brister i vissa delar är det tveksamt om CESL på ett effektivt sätt skulle kunna konkurrera med konventionen i praktiska sammanhang. CISG är ett internationellt erkänt regelverk, och frågan i vilken utsträckning dess brister i praktiken orsakar problem och leder till tvister förtjänar att ställas. Ett frivilligt instrument bör också vara utrustat med regler som tilltalar båda parterna i ett avtalsförhållande. Det kan inte uteslutas att avtalsparter som båda är små företag kan ha ett intresse av att tillämpa CESL framför CISG eftersom de därmed skulle ha ett mer heltäckande regelverk att falla tillbaka på. Det saknas dock incitament för större företag att i förhållande till mindre motparter tillämpa ett instrument som bygger på grundtankar om skydd för svagare part. Regelverket skulle därmed i praktiken inte komma att tillämpas på en stor del av de kommersiella avtal som det tar sikte på. Som

en följd av detta skulle förslagets syfte som är tydligt skyddspräglat till viss del gå förlorat. Bruket av standardavtal är i kommersiella sammanhang dessutom omfattande och dispositiva regler, inklusive reglerna i CISG, avtalas i regel bort. Det är därmed svårt att finna bärande skäl för varför kommersiella parter aktivt skulle avtala om att tillämpa CESL. Samtidigt skulle ett tvingande eller sedvanligt dispositivt regelverk sannolikt ha svårt att vinna framgång bland medlemsstaterna, med tanke på att flera kritiska röster har höjts mot ett frivilligt kommersiellt avtalsinstrument.

Förslaget presenterar några förbättringar i form av en mer heltäckande avtalsrättslig reglering och uppvisar i något avseende klarare rättsregler i förhållande till CISG. Det är möjligt att en bred reglering kan skapa större förutsägbarhet och rättssäkerhet i internationell handel, men detta förutsätter att avtalsparter har ett ömsesidigt intresse av att tillämpa regelverket i fråga. De argument som har framförts för en europeisk köplag är inte tillräckligt övertygande i detta avseende. Förslagets frivilliga natur i förening med dess grundtankar om skydd för svagare part bidrar till att det inte framstår som ett konkurrenskraftigt alternativ till CISG. De omständigheter som tyder på att den typ av kommersiell reglering som föreslås inte är tillräckligt efterfrågad slår ut förslagets potentiella förtjänster.

6.3 Framtidsperspektiv

Det har konstaterats att avtalsmodellen i CESL i hög grad påminner om den drygt tre decennier gamla modellen som finns i CISG. Det är rimligt att anta att, för det fall CESL inte antas som förordning, en framtida europeisk avtalsrättsakt kommer att likna den nu föreslagna. Det är vidare sannolikt att utvecklingen av den svenska avtalsrätten påverkas av internationella influenser. Detta är särskilt tänkbart mot bakgrund av att Sverige har accepterat del II i CISG som numera utgör en del av den nationella rätten.

Under arbetets gång har följande frågor och funderingar dykt upp. Är ett småföretagarskydd under framväxt? Vilka är egentligen utsikterna för en europeisk avtalsrättsakt för kommersiella avtal? Får EU nöja sig med att reglera konsumenträtten? Den första frågan ska närmare kommenteras. I förslagets ingress har det öppnats upp för en vidareutredning av behovet av att i framtiden utöka regleringen av kommersiella avtal. Det är rimligt att anta att en reglering av den kommersiella rätten kommer att ha småföretagaren i åtanke. Förutsättningarna för att med avtalsrättens hjälp skydda eller underlätta miljön för mindre företag förtjänar att vidare undersökas. Det är inte alls otänkbart att ett sådant skydd kan rättfärdigas. Det är dock mindre sannolikt att ett småföretagarskydd kan skapas genom frivilliga eller dispositiva regler. Ett sådant kan troligtvis skapas endast genom tvingande bestämmelser, vilket skulle innebära att mindre företag tillerkänns någon typ av konsumentliknande status. Detta leder in på en mycket viktig fråga. Hur långt är den europeiska lagstiftaren beredd att inkräkta på avtalsfriheten mellan kommersiella aktörer?

Bilaga

Utvalda artiklar från Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on a Common European Sales Law (CESL).

Chapter 1 General principles and application

Article 2: **Good faith and fair dealing**

1. Each party has a duty to act in accordance with good faith and fair dealing.

2. Breach of this duty may preclude the party in breach from exercising or relying on a right, remedy or defence which that party would otherwise have, or may make the party liable for any loss thereby caused to the other party.

3. The parties may not exclude the application of this Article or derogate from or vary its effects.

Chapter 3 Conclusion of contract

Article 31: **Offer**

1. A proposal is an offer if:
   (a) it is intended to result in a contract if it is accepted; and
   (b) it has sufficient content and certainty for there to be a contract.

2. An offer may be made to one or more specific persons.

3. A proposal made to the public is not an offer, unless the circumstances indicate otherwise.

Article 32: **Revocation of offer**

1. An offer may be revoked if the revocation reaches the offeree before the offeree has sent an acceptance or, in cases of acceptance by conduct, before the contract has been concluded.

2. Where a proposal made to the public is an offer, it can be revoked by the same means as were used to make the offer.

3. A revocation of an offer is ineffective if:
   (a) the offer indicates that it is irrevocable;
   (b) the offer states a fixed time period for its acceptance; or
   (c) it was otherwise reasonable for the offeree to rely on the offer as being irrevocable and the offeree has acted in reliance on the offer.

Article 37: **Late acceptance**

1. A late acceptance is effective as an acceptance if without undue delay the offeror informs the offeree that the offeror is treating it as an effective acceptance.

2. Where a letter or other communication containing a late acceptance shows that it has been sent in such circumstances that if its transmission had been normal it would have reached the offeror in due time, the late acceptance is effective as an acceptance unless, without undue delay, the offeror informs the offeree that the offer has lapsed.

Article 38: **Modified acceptance**

1. A reply by the offeree which states or implies additional or different contract terms which materially alter the terms of the offer is a rejection and a new offer.

2. Additional or different contract terms relating, among other things, to the price, payment, quality and quantity of the goods, place and time of delivery, extent of one party's liability to the other or the settlement of disputes are presumed to alter the terms of the offer materially.

3. A reply which gives a definite assent to an offer is an acceptance even if it states or implies additional or different contract terms, provided that these do not materially alter the terms of the offer. The additional or different terms then become part of the contract.

4. A reply which states or implies additional or different contract terms is always a rejection of the offer if:

   (a) the offer expressly limits acceptance to the terms of the offer;
   (b) the offeror objects to the additional or different terms without undue delay; or
   (c) the offeree makes the acceptance conditional upon the offeror’s assent to the additional or different terms, and the assent does not reach the offeree within a reasonable time.

Article 39: **Conflicting standard contract terms**

1. Where the parties have reached agreement except that the offer and acceptance refer to conflicting standard contract terms, a contract is nonetheless concluded. The standard contract terms are part of the contract to the extent that they are common in substance.

2. Notwithstanding paragraph 1, no contract is concluded if one party:
   (a) has indicated in advance, explicitly, and not by way of standard contract terms, an intention not to be bound by a contract on the basis of paragraph 1; or
   (b) without undue delay, informs the other party of such an intention.

Käll- och litteraturförteckning

Svenskt offentligt tryck

Lagar

Lag (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område

Lag (1987:822) om internationella köp

Förarbeten

Förslag till lag om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område, 1914

NU 1984:5 Nordiska köplagar

Prop. 1986/87: 128 om internationella köp

TemaNord 2009:507 avtalsslutande vid internationella köp av varor

Prop. 2010/11: 97 slutande av avtal vid internationella köp av varor

Rskr. 2010/11:291

Faktapromemoria 2011/12:FPM29, Förordning om en gemensam europeisk köplag

Remissvar

Sveriges advokatsamfund, R-2009/0800, Till Justitiedepartementet, Ju2009/2268/L2

Utländskt offentligt tryck

Europeiska unionen

Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 593/2008 av den 17 juni 2008 om tillämplig lag för avtalsförpliktelser (Rom I)

Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/7/EU av den 16 februari 2011 om bekämpande av sena betalningar vid handelstransaktioner

KOM (2008) 394 slutlig, Meddelande från Kommissionen till rådet, Europaparlamentet, europeiska ekonomiska och sociala kommittén samt

regionkommittén. Tänk småskaligt först. En ”Small Business Act” för Europa

KOM (2010) 245 slutlig, Meddelande från Kommissionen till Europaparlamentet, rådet, europeiska ekonomiska och sociala kommittén och regionkommittén. En digital agenda för Europa

KOM (2010) 348 slutlig, Grönbok från Kommissionen om politiska alternativ för främjande av en europeisk avtalsrätt för konsumenter och företag

COM (2011) 635 final, 2011/0284 (COD), Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on a Common European Sales Law

SEC (2011) 1165 final, Commission Staff Working Paper, Impact Assessment on a Common European Sales Law

Norden

RP 16/2011 rd, Regeringens proposition till riksdagen om återtagande av en förklaring till konventionen angående avtal om internationella köp av varor och om godkännande av en ny förklaring

Høyringsnotat, Snr. 201203482, Forslag om å trekkje den norske reservasjonen mot FN-konvensjonen 11. april 1980 om kontraktar for internasjonale lausøyrekjøp (CISG) del II om avtaleinngåing og spørsmål om gjennomføringa av del II av konvensjonen i norsk rett m.m.

BEK nr 973 af 24/09/2012, Bekendtgørelse om ikrafttræden af lov om ændring af international købelov og lov om aftaler og andre retshandler på formuerettens område (Gennemførelse i dansk ret af del II om aftalens indgåelse i FN-konventionen om aftaler om internationale køb)

Litteratur

Adlercreutz, Axel och Gorton, Lars, Avtalsrätt I, 13:e uppl., Juristförlaget, 2011, Lund

Adlercreutz, Axel och Gorton, Lars, Avtalsrätt II, 6:e uppl., Juristförlaget, 2010, Lund

Adlercreutz, Axel och Hatzidaki-Dahlström, Lea, Introduktion till komparativ och internationell avtalsrätt, 2:a uppl., Handelsrättslig Skriftserie Nr 15, 2003, Institutionen för handelsrätt vid Lunds universitet

Bernitz, Ulf, Standardavtalsrätt, 8:e uppl., Nordstedts Juridik, 2013, Stockholm

Bogdan, Michael, Komparativ rättskunskap, 2:a uppl., Norstedts Juridik, 2003, Stockholm

Cartwright, John, Contract Law. An Introduction to the English Law of Contract for the Civil Lawyer, Hart Publishing, 2007, Portland

Dicey, Albert Venn m.fl., The Conflict of Laws, 14th ed., Vol. II, Sweet & Maxwell Limited, 2006, London

Gorton, Lars och Hatzidaki-Dahlström, Lea, Nationell rätt och internationella köpavtal, 7:e uppl., Studentlitteratur, 2006, Lund

Grönfors, Kurt, Avtalsgrundande rättsfakta, Nerenius & Santérus Förlag, 1993, Stockholm

Grönfors, Kurt och Dotevall, Rolf, Avtalslagen, 4:e uppl., Norstedts Juridik, 2010, Stockholm

Hettne, Jörgen och Otken Eriksson, Ida, EU-rättslig metod – Teori och genomslag i svensk rättstillämpning, 2:a uppl., Norstedts Juridik, 2011, Stockholm

Honnold, John O. & Flechtner, Harry M., Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention, 4th ed., Kluwer Law International, 2009, Alphen aan den Rijn

Lehrberg, Bert, Avtalsrättens grundelement, 2:a uppl., Institutet för Bank- och affärsjuridik, 2006, Uppsala

Lookofsky, Joseph, Understanding the CISG in Scandinavia, 2nd ed., DJOF Publishing, 2002, Copenhagen

Lookofsky, Joseph, Understanding the CISG, A Compact Guide to the 1980 United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, 4th ed., Kluwer Law International, 2012, Copenhagen

Peczenik, Aleksander, Vad är rätt? Om demokrati, rättssäkerhet, etik och juridisk argumentation, Norstedts Juridik, 1995, Stockholm

Ramberg, Jan och Herre, Johnny, Internationella köplagen (CISG). En kommentar, 3:e uppl., Norstedts Juridik, 2009, Stockholm

Ramberg, Jan och Ramberg, Christina, Allmän avtalsrätt, 8:e uppl., Norstedts Juridik, 2010, Stockholm

Sandgren, Claes, Rättsvetenskap för uppsatsförfattare. Ämne, material, metod och argumentation, 2:a uppl., Norstedts Juridik, 2007, Stockholm

Schlechtriem, Peter, Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG), Oxford University Press, 1998, Oxford

Schulze, Reiner (ed.), Common European Sales Law (CESL) – Commentary, Nomos Verlagsgesellschaft, 2012, Baden-Baden

Svensson, Ola, Viljeförklaringen och dess innehåll, Nerenius & Santérus Förlag, 1996, Stockholm

Von Bar, Christian & Clive, Eric (eds), Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law: Draft Common Frame of Reference (DCFR), Vols. 1-VI, Oxford University Press, 2010, Oxford

Artiklar

Flodgren, Boel, ”Den svenska avtalslagen snart 100 år – ett välfungerande instrument för dagens ekonomiska liv?”, JT Nr 1 2012/13 s. 14-27

Hall, Monica och Billquist, Bengt, ”Från lagstiftningsarbetet”, SvJT 2011 s. 950-965

Hellner, Jan, ”Avtals- och köprätt under 1900-talet”, SvJT 1984 s. 755-771

Herre, Johnny och Sisula-Tulokas, Lena, ”CISG och de nordiska reservationerna”, i Festskrift till Lars Gorton, 2007, s. 149-168

Hondius, Ewoud (ed.), “Common European Sales Law: If it Does Not Help, It Won’t Harm Either (?)”, ERPL 1-2013. pp. 1-12

Håstad, Torgny, ”Reformering af de nordiske aftalelove?”, Forhandlingerne på det 32. nordiske juristmøde i Reykjavik 1990, Del II, s. 245-283

Håstad, Torgny, ”En europeisk civillag och den nordiska kontraktsrätten”, Förhandlingarna vid det 36. nordiska juristmötet i Helsingfors, 2002, Del I, s. 339-366

Kleineman, Jan och Madell, Tom, “Changes proposed in the Nordic stance on the CISG”, i Kleineman, (red.), CISG Part II Conference, Stockholm, 4-5 September 2008, Stockholm Center for Commercial Law, No. 11, Iustus Förlag, 2009, Uppsala, s. 41-46

Kornet, Nicole, “Commission Proposes an Optional Common European Sales Law”, MJ, 2011, Vol. 18 4, pp. 599-602

Kornet, Nicole, “The Common European Sales Law and the CISG – Complicating or Simplifying the Legal Environment?”, MJ, 2012, Vol. 19 1, pp. 164-179

Lando, Ole, “Comments and Questions Relating to the European Commission’s Proposal for a Regulation on a Common European Sales Law”, ERPL, 6-2011, pp. 717-728

Lando, Ole, ”On the International Projects Relating to the Law of Contracts”, i Festskrift till Jens Fejø, Jurist- og økonomforbundets Forlag, 2012, s. 233-249

Lehrberg, Bert, ”Utvecklingstendenser – allmän avtalsrätt” i Sandgren, Claes (red.) m.fl., Utvecklingslinjer inom avtalsrätten, Norstedts Juridik, 1993, Stockholm, s. 34-45

Lookofsky, Joseph, “CISG Case Law and the Scandinavian Part II Reservations”, i Kleineman, Jan (red.), CISG Part II Conference, Stockholm, 4-5 September 2008, Stockholm Center for Commercial Law, No. 11, Iustus Förlag, 2009, Uppsala, s. 47-58

Loos B.M., Marco & Schelhaas, Harriet, “Commercial Sales: The Common European Sales Law Compared to the Vienna Sales Convention”, ERPL, 1-2013, pp. 105-130

Ortiz Illescas, Rafael & Viscasillas Perales, Pilar, "The scope of the Common European Sales Law: B2B, goods, digital content and services", Journal of International Trade Law and Policy, 2012, Vol. 11 Iss: 3, pp. 241-258

Peczenik, Aleksander, ”Juridikens allmänna läror”, SvJT 2005 s. 249-272

Ramberg, Christina, ”En ny avtalslag”, SvJT 2011 s. 32-56

Ramberg, Jan, ”Den nordiska avtalsrätten och utvecklingen av en europeisk avtalsrätt”, Forhandlingene ved det 35. nordiske juristmøtet i Oslo 1999, Del I, s. 95-109

Schmidt, Folke m.fl., ”Bör de nordiska avtalslagarna revideras?”, Förhandlingarna vid det 24. nordiska juristmötet i Stockholm 1966, s. 182-210

Sevón, Leif, ”Reservationen om avtalsslut i FN-konventionen om internationella köp”, JFT 4/2006 s. 431-437

Strömholm, Stig, ”Har den komparativa rätten en metod?”, SvJT 1972 s. 456-465

Whittaker, Simon, “The Proposed ‘Common European Sales Law’: Legal Framework and the Agreement of the Parties”, MLR, 2012, 75(4), pp. 578-605

Elektroniska källor

CISG-databaser

http://www.cisg.law.pace.edu
http://www.unilex.info

Internetsidor

http://www.cisgac.com, 2013-03-12
http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/countries/cntries.html, 2012-11-16
http://ec.europa.eu/justice/contract/files/expert-group_en.pdf, 2013-01-17
http://www.globalsaleslaw.org/index.cfm?pageID=651, 2013-02-16
http://jura.ku.dk/english/staff/profile/?id=146772&f=2, 2013-02-16
http://www.law.virginia.edu/lawweb/Faculty.nsf/FHPbI/1231931, 2013-02-17
http://www.regjeringen.no/nb/dep/jd/dok/hoeringer/hoeringsdok/2012/hoyring---forslag-om-a-trekkje-den-norsk.html?id=682611, 2013-02-18

Övriga källor

Position Paper: ORGALIME comments on the Commission Green Paper on policy options for progressing towards a European Contract Law – Comm (2010) 348, tillgänglig på http://www.orgalime.org/sites/default/files/position-papers/PP_Commission_green_paper_European_contract_law_Jan11.pdf, 2013-03-12

Position Paper: ORGALIME Comments on the Commission proposal for a new Regulation on the Common European Sales Law (2011/0284), tillgänglig på http://www.orgalime.org/sites/default/files/position-papers/PP_Common_European_Sales_Law_jul12.pdf, 2013-03-12

Report: Eurobarometer 320 on European contract law in business-to-business transactions, 2011, tillgänglig på http://ec.europa.eu/public_opinion/flash/fl_320_sum_en.pdf, 2013-03-12

Reding, Viviane, EU Justice Commissioner, Vice-President of the European Commission, Speech/11/411, The Next Step Towards a European Contract Law for Businesses and Consumers, 3 June 2011, Leuven, tillgänglig på http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-11-411_en.htm, 2013-03-12

Rättsfallsförteckning

NJA 2001 s. 177

04.01.1995, Cour de Cassation, http://www.unilex.info/case.cfm?id=106
22.02.1995, Cour d'Appel de Grenoble, Chambre Commerciale, http://www.unilex.info/case.cfm?id=83
16.07.1998, Cour de Cassation, http://cisgw3.law.pace.edu/cases/980716f1.html
09.03.2000, Oberster Gerichtshof, http://www.unilex.info/case.cfm?id=474
03.08.2005, Landgericht Neubrandeburg, http://www.unilex.info/case.cfm?id=1097
07.04.2010, U.S. Court of International Trade, http://www.unilex.info/case.cfm?id=1525
07.02.2012, Cour de Cassation, http://www.unilex.info/case.cfm?id=1673

Skiljedom

17.09.2003, China International Economic and Trade Arbitration Commission, http://cisgw3.law.pace.edu/cases/030917c1.html