



JURIDISKA FAKULTETEN  
vid Lunds universitet

Alexander Everett

Godmansavgöranden  
– att avtala bort rätten till prövning

Examensarbete  
30 högskolepoäng

Handledare  
Ola Svensson

Ämnesområde  
Avtalsrätt

Termin  
VT 15

# Innehåll

<b>SUMMARY</b>	<b>1</b>
<b>SAMMANFATTNING</b>	<b>2</b>
<b>FÖRORD</b>	<b>3</b>
<b>FÖRKORTNINGAR</b>	<b>4</b>
<b>1 INLEDNING</b>	<b>5</b>
1.1 Frågeställning	5
1.2 Problematisering	5
1.3 Metod och material	6
1.4 Disposition	7
1.5 Avgränsning	7
<b>2 BAKOMLIGGANDE PRINCIPER</b>	<b>8</b>
2.1 Rättssäkerhet kontra partsautonomi	8
2.2 Domens rättsliga betydelse	9
2.3 Rätt till prövning	9
2.3.1 Kontradiktion	9
2.3.2 EKMR	10
2.3.3 Rätt till prövning i svensk rätt	10
2.4 Avstående från rättighet	11
2.4.1 Frivillig avsägelse utifrån EKMR	11
2.4.2 Frivillig avsägelse utifrån svensk rätt	11
2.4.3 Processuella avtals ogiltighet	12
2.4.3.1 Gränsdragningsproblem, processuella och civilrättsliga klausuler	13
2.4.3.2 Överlappning mellan processuell och civilrättslig giltighet	13
2.4.4 Avstående i praxis	14
2.4.5 Lagreglerade undantag	15
2.4.5.1 Skiljeförfarande	15
2.4.5.2 Prognationsavtal	18
2.4.5.3 Rätt att avtala bort möjlighet till att överklaga	18
2.4.6 Icke lagreglerade undantag	18
2.4.6.1 ADR	18
<b>3 GODMANSAVGÖRANDE</b>	<b>20</b>
3.1 Allmänt	20

<b>3.2</b>	<b>Rättslig effekt</b>	<b>21</b>
3.2.1	Godmansavgöranden i praxis	21
3.2.2	Den civilrättsliga bundenhetens betydelse	22
3.2.3	Godmansavtalet som temporärt processhinder	23
3.2.4	Godmansavgörande efter domstolsprövning	24
3.2.5	Godmansavgörandet som exklusiv bevisning	24
3.2.6	Tvingande lagregler och principer	25
3.2.6.1	Ogiltighet som processuellt avtal	25
<b>3.3</b>	<b>Tolkning vid otydlighet</b>	<b>26</b>
3.3.1	Partsorienterad tolkning	27
3.3.2	Gemensam partsvilja	27
3.3.3	Dissens	28
3.3.4	Underförstådd partsvilja	28
3.3.5	Uttrycksorienterad tolkning	29
3.3.6	Godmansavtal eller skiljeklausul	29
3.3.6.1	Restriktiv tolkning av skiljeklausuler	29
3.3.6.2	Språklig tolkning	30
3.3.6.3	Tvist eller sakfråga	31
3.3.6.4	Ändamålsenlig tolkning	32
<b>3.4</b>	<b>Ogiltighet och jämkning</b>	<b>33</b>
3.4.1	Processuella och materiella invändningar	33
3.4.2	Klandervärt förfarande vid avtalets ingående.	35
3.4.2.1	Upplyningsplikt	35
3.4.3	Förutsättningsläran	36
3.4.4	Oskäligen avtalsvillkor	37
3.4.4.1	Materiellt felaktiga avgöranden	38
3.4.4.2	Processuella invändningar	39
<b>4</b>	<b>AVSLUTANDE KOMMENTARER</b>	<b>40</b>
<b>4.1</b>	<b>Grunden för avtalet</b>	<b>40</b>
<b>4.2</b>	<b>Godmansavtalets processuella verkan</b>	<b>40</b>
<b>4.3</b>	<b>Godmansavtalets civilrättsliga verkan</b>	<b>40</b>
<b>4.4</b>	<b>Vad som avtalats</b>	<b>41</b>
4.4.1	Presumption på skiljeavtal och dess följder	42
<b>4.5</b>	<b>Att åsidosätta avtalet</b>	<b>43</b>
<b>4.6</b>	<b>Rättssäkerhet</b>	<b>44</b>
<b>KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING</b>		<b>45</b>
<b>5</b>	<b>RÄTTSFALLSFÖRTECKNING</b>	<b>48</b>

# Summary

The principle of freedom of contract gives, as a rule, everyone the right to freely decide over contract issues such as, that agreements are to be concluded, whom the contract is to be concluded with, and what the contract should contain. Within the principle is also to determine how a future dispute between them will be resolved. Contractual freedom is not absolute. It is limited by a variety of considerations, created as safeguards for weak parties or basic human rights, or for example with a background in the process- and socio-economic considerations.

Agreements that someone other than the court of law shall decide a dispute can be seen, at least partially, as a waiver from the general right to a fair trial. In law civil arbitration has been added as a voluntary alternative to traditional court procedure but the parties may choose use other dispute resolution methods that have not been taken into Swedish legislation. Many problems that occur and may occur when these methods are tested are similar among all forms of alternative dispute resolution outside the ones regulated in law. The essay focuses on when the resolution of the dispute is transferred to a third party to decide for the parties in a binding way, in the essay called *godmansavgöranden*<sup>1</sup>, as an alternative to traditional courts or arbitration. Godmansavgöranden cannot have the same legal meaning as a final judgement. Therefore, the decision should not constitute a procedural obstacle, either as *res judicata* or *litis pendens* nor be enforceable. These limitations may seem natural when, unlike court proceedings and arbitration, there does not exist any direct legal rules that govern the procedure of *godmansavgöranden* and guarantees fair trial for the parties. Godmansavgöranden can instead only be civilly binding. Basically the ruling can be described as having the same meaning as part of the agreement between the parties.

That the *godmansavgörande* does not hold legal validity is usually seen as a limitation in the significance of the resolution for the parties. In practice, however, this can be a misleading approach. Upon court proceedings, it is very possible, especially in an arbitration proceeding, that the *godmansavgörande* is considered to be a valid part of the agreement between the parties and is added unchanged as the basis for a final judgement. For a dissatisfied party it can prove to be very difficult to criticize a *godmansavgörande*, perhaps even more difficult than to criticize a traditional judgment of court or arbitration on formal grounds. On the other hand, it is conceivable that the agreement on *godmansavgörande* is annulled in its entirety because of its procedural nature, on the basis that such agreements are void. These issues, together with the difficulty to manage contractual content designed by others than the parties, risk making the dispute resolution by *godmansavgörande* difficult to assess.

---

<sup>1</sup> Direct translation: trustee determination or third party judgment. Other similar methods of dispute resolutions include expert determination and rent-a-judge.

# Sammanfattning

Dispositionsprincipen inom avtalsrätten ger som huvudregel var och en rätt att fritt bestämma över avtalsfrågor så som om avtal ska ingås, vem avtalet ska ingås med och vad avtalet ska innehålla. Inom den rätten ligger även att avgöra hur en framtida tvist dem emellan ska lösas. Avtalsfriheten är dock inte absolut. Den begränsas av ett olika hänsynstaganden, skapade som skyddsregler för svaga parter eller grundläggande mänskliga rättigheter, eller till exempel med bakgrund i process – och samhällsekonomiska hänsynstaganden.

Att avtala om att annan än domstol ska avgöra en tvist kan i många fall ses, i vart fall partiellt, som ett avsteg från den övergripande rättigheten till rättsvis rättegång. I lag har skiljenämnd intagits som ett frivilligt alternativ till traditionell domstolsprövning men parter kan även välja att avtala om att använda andra konfliktlösningsmetoder som inte har intagits i den svenska lagstiftningen. Många problem som uppstår och kan uppstå då dessa lösningar sätts på prov är likartade bland alla tvistelösningsformer utanför de lagreglerade alternativen. I uppsatsen fokuseras på när slitandet av tvisten överläts på en tredje man att avgöra på ett bindande sätt, i uppsatsen kallat godmansförfarande, som ett alternativ till främst traditionell domstolsprövning. Godmansförfarandet kan inte ha samma rättsliga betydelse som en lagkraftvunnen dom. Därför bör inte avgörandet heller kunna utgöra processhinder, varken som res judicata eller litis pendens och inte heller vara exigibelt. Dessa begränsningar kan tyckas naturliga då det till skillnad från domstolsförfarandet och skiljeförfarandet inte existerar några direkta lagregler som styr godmansförfarandet och garanterar rättssäkerheten för parterna. Godmansavgörandet kan istället endast vara civilrättsligt bindande. Det kan beskrivas som att avgörandet i stort har samma betydelse som del av parternas avtal.

Att godmansavgörandet inte innehar rättskraft eller exigibilitet ses oftast som en begränsning i godmansavgörandets betydelse för parterna. I praktiken kan dock detta vara en missledande inställning. Vid prövning i domstol är det mycket möjligt, särskilt i ett skiljeförfarande, att godmansavgörandet anses vara en giltig del av parternas avtal och att det därför läggs oförändrat som grund för en formell dom. För missnöjd part kan det visa sig vara mycket svårt att klandra ett godmansavgörande, kanske till och med svårare än att klandra en traditionell dom eller skiljedom på formella grunder. Å andra sidan kan det tänkas att avtalet om godmansavgörande ogiltigförklaras i sin helhet på grund av sin processuella natur, grundat på att sådana avtal är ogiltiga per se. Dessa frågor tillsammans med svårigheten med, om godmansavgörandet godtas som avtalsinnehåll, att i enlighet med avtalslagen hantera avtalsinnehåll som utformats av annan än parterna, riskerar göra tvistelösningen svårbedömd.

# Förord

Tack till Ola Svensson, för goda råd och gott tålamod.

# Förkortningar

AvtL	Lagen (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område
EKMR	Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
LSF	Lagen (1999:116) om skiljeförfarande
HD	Högsta domstolen
HovR	Hovrätten
JT	Juridisk Tidskrift
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv, avdelning I
NJA II	Nytt Juridiskt Arkiv, avdelning II
RF	Regeringsformen (1974:152)
RB	Rättegångsbalken (1942:740)
SML	Lagen (1929:145) om skiljemän
SOU	Statens offentliga utredningar
SvJT	Svensk Juristtidning
TR	Tingsrätt
UB	Utsökningsbalk (1981:774)
ÄskmL	Lagen om skiljemän från 1887 (se NJA II 1887 nr 4)

# 1 Inledning

## 1.1 Frågeställning

Målet med uppsatsen är att undersöka den civilrättsliga och processrättsliga bundenheten av att överlåta åt annan än domstol eller skiljenämnd att avgöra framtid tvister mellan parterna. I uppsatsen har jag valt att kalla den sortens förfarande för *godmansavgörande*<sup>2</sup>. Uppsatsen undersöker även frågan om hur avtal och avgörande kan komma att tolkas utifrån principer om avtalstolkning.

## 1.2 Problematisering

Den traditionella synen på avtal är att två parter genom ett anbud - acceptförfarande har kommit överens vilka prestationer som vardera parten ska utföra<sup>3</sup>. Om parterna i ett senare skede inte är överens om vad som har avtalats har de möjligheten att gå till domstol eller skiljenämnd för att få tvisten avgjord. Att parterna genom domstol kan påtvinga sin motpart att hålla vad denna tidigare lovat kan nog med säkerhet sägas vara en av grundpelarna för dagens samhälle. Att detta inte sker godtyckligt anses vara av stor vikt. Parternas möjlighet att få sina rättigheter prövade på ett rättvist sätt tillhör de mänskliga rättigheterna och är reglerat i svensk lag med detta som utgångspunkt.

En annan pelare är valfrihet. Detta kan även tänkas sträckas in på hur tvisten skall avgöras och det händer att parterna önskar frångå de lagreglerade alternativen.

I samhället ställs en stor mängd krav på hur förfarandet ska gå till då en person vill få sina civila rättigheter prövade. Helst ska domstolen komma fram till ett korrekt resultat snabbt och billigt utan att kränka integriteten för någon part eller utomstående. Avgörandet ska vara tydligt och lösa frågan på ett sätt som möjliggör fortsatt samarbete mellan parterna samtidigt som avgörandet även ska kunna användas av andra på ett prejudicerande sätt. Utifrån rättssäkerhetsaspekter anförs typiskt att domaren skall vara opartisk eller att ingen ska dömas utan att få chans att ge sin sida av saken. Andra skäl kan vara process- och samhällsekonomiska eftersom det är en kostnad för samhället att upprätthålla långa och dyra processer. Vanligt är också att parterna har egna önskemål som till exempel att domaren ska ha tillräcklig kompetens och kunskap utöver det juridiska för det område som frågan rör sig om. Kraven står ofta rakt mot varandra som då en avvägning måste göras mellan tiden det tar att reda ut sanningen i ett mål och den tid som det

---

<sup>2</sup> Frågan om benämning utvecklas under kap 3.1 nedan. Se Lindskog, Skiljeförfarande – en kommentar (1 maj 2014), 3.1.1. inklusive not 2 för vidare kommentar angående benämningen.

<sup>3</sup> Om anbud – acceptmodellen se Ramberg et al, Allmän avtalsrätt, s. 80



är rimligt för parterna att vänta på ett avgörande för att sedan kunna gå vidare<sup>4</sup>.

Baserat på rättssäkerhetsaspekter kan det finnas anledning att underkänna avtal per se som binder parterna till alternativ tvistlösning utanför de lagreglerade alternativen. Sådana avtal kan tyckas ge sig in på ett område där av olika anledningar staten har rättsskipningsmonopol. Vissa uppfattar detta som ett effektivt kringgående av lagen, kanske till och med de mänskliga rättigheterna. Andra menar istället att utvecklingen för med sig mer positivt än negativt. Kanske leder att de traditionella förfarandena utsetts för konkurrens att dessa tvingas till förbättring? Alternativen kan även verka smidigare, flexiblare och varför skulle inte personer kunna välja själva hur en tvist ska lösas om en sak de ändå står dem fritt göra vad de vill med? Det kan tyckas underligt att det är fullt tillåtet att ge bort egendom med väldigt få ställda frågor men att det inte skulle vara giltigt att låta en utvald person på ett bindande sätt avgöra vem egendomen ska tillhöra.

Utgör dessa tredjemansavtal egentligen ett alternativ till tvistelösning över huvud taget? En lydelse kan tyckas klar men det är inte alltid den rent språkliga lydelsen bör tillämpas. En klausul som vid en första anblick ger ett rent processuellt intryck kanske, satt i sitt sammanhang, visar sig vara något helt annat. Ett allmänt uppdrag åt en tredje man att avgöra en tvist mellan parterna på ett bindande sätt utan att parterna ges möjlighet att ompröva frågan kanske endast ska ses som en fullmakt åt en annan att fylla ut avtalet mellan parterna. Vad betyder egentligen att något avgjorts på ett bindande sätt och var går gränsen för det tillåtna och det otillåtna? Möts en part som går till domstol av ett avvisande med hänvisning till att saken redan är avgjord, eller är det motparten som förvånad får veta att klausulen lämnas utan hänsyn?

### **1.3 Metod och material**

Uppsatsen är skriven utifrån traditionell rättsdogmatisk metod. Som rättskälla har använts lag, förarbeten, rättspraxis och doktrin.

Klausuler om att avgöra tvister mellan parter utanför domstol och skiljenämnd är inte reglerade i lag i direkt mening och har inte heller i stor utsträckning varit föremål för domstolspraxis. En anledning till detta kan vara att denna sorts avtal ofta kombineras med en skiljeklausul vilket gör att frågan sällan kommer upp i allmän domstol. Detta gör att efterforskningarna främst är gjorda i rättsvetenskaplig doktrin och artiklar. Några veckor innan denna uppsats färdigställdes kom Lotta Maunsbachs doktorsavhandling (Avtal om rätten till domstolsprövning) ut. Avhandlingen är uppenbart relevant och bra läsning som jämförelse till denna uppsats. Med tanke på den korta tiden som funnits tillgänglig att ta hänsyn till avhandlingen har den inte i stor utsträckning använts som källa men där det hunnits med har lämpliga jämförelser gjorts.

---

<sup>4</sup> Ramberg, Affärstvister och konfliktlösning, s. 63

## 1.4 Disposition

Uppsatsen är uppdelad i tre segment. Första delen är en deskriptiv del om vilka grundläggande principer och rättsregler som är relevanta för uppsatsen. Andra delen är en mer sammanfattande och utforskande del om hur principerna och rådande rättsläge direkt påverkar frågeställningen. Den tredje och avslutande delen består av analys och avslutande kommentarer.

## 1.5 Avgränsning

Uppsatsen är skriven med fokus på det civilrättsliga området. När det i uppsatsen talas om avtal eller överenskommelser mellan parterna förutsätts de i normalfallet vara skriftliga. Parterna förutsätts vidare att vara jämbördiga och konsumentförhållanden tas hänsyn till endast i jämförande syfte.

Frågeställningen i uppsatsen rör sig i ett gränsland i svensk rätt mellan civilrätt och processrätt. Med utgångspunkt i klassisk processrätt finns det inte några icke-lagreglerade alternativ till domstolsprövningen som kan vara bindande för parterna. Å andra sidan finns det i renodlad avtalsrätt inget som motsätter att parterna själv bestämmer hur de ska lösa en fråga om till exempel äganderätten till lös egendom. Med beaktande av endast ett av dessa perspektiv kan det verka finnas liten anledning för vidare utredning. Kanske är det delvis detta som gör att frågan inte i så stor utsträckning, i vart fall i historiskt hänseende, har behandlats i doktrin och än mindre i lagstiftningssammanhang. Det har dock varit mer aktivitet senaste 5 – 10 åren med EU-direktiv och lagstiftning inom bland annat medling. När det gäller bindande tvistelösning av tredje man råder dock fortfarande brist på konkreta hänvisningar i lag och praxis vilket gör att denna uppsats ämnar att belysa ett problem som idag ligger mellan två stolar med förhoppning att ge en grund för fortsatt diskussion.

## 2 Bakomliggande principer

### 2.1 Rättssäkerhet kontra partsautonomi

Traditionellt har det setts som nödvändigt för att försäkra sig om en rättssäker process att en stor del av förfarandet ligger under domstolens exklusiva beslutanderätt. Till det kan tilläggas att domstolen inte bara har rätt att bestämma över dessa frågor utan även har krav på sig att använda sin rätt till att bl.a. skapa klarhet under rättegången<sup>5</sup>. Principen om domstolens exklusiva beslutanderätt kan härledas ur principen ”jura novit curia” som korthet kan översättas till ”rätten känner lagen” eller uttryckas med betydelsen att ”rättsatser inte behöver bevisas”<sup>6</sup> och är på många sätt en grundläggande princip för rättssystemet.

I dispositiva tvistemål står principen om domstolens självbestämmanderätt mot de mest fundamentala principerna inom avtalsrätten; avtalsfrihet samt principen om avtalsbundenhet<sup>7</sup>. Enkelt uttryckt anses med avtalsfrihet att en person äga rätt att fritt ingå avtal och därmed själv bestämma över avtalsinnehållet, avtalspartner och om avtal ska ingås över huvud taget. Med avtalsbundenhet menas att part som ingått avtal är tvungen att fullfölja sitt åtagande<sup>8</sup>. Till avtalsfriheten hör även till att parterna gets rätt att själva bestämma över hur en pågående tvist dem emellan ska lösas<sup>9</sup>. Det är bland annat som uttryck för dessa principer som förlikningar mellan parterna är bindande för domstolarna. Parterna har även en stor möjlighet att styra processen genom yrkanden, medgivanden och erkännanden som domstolen vanligtvis är tvungna att följa<sup>10</sup>. För att beteckna graden av möjlighet för parterna att styra processen används ofta uttrycket partsautonomi. Gränsen mellan partsautonomi och domstolens självbestämmanderätt är svårbeskriven och föremål för mycket diskussion<sup>11</sup>.

Graden av partsautonomi är sammanknutet till vad som är ändamålet med förfarandet och angående förfarandet i tvistemål existerar i doktrin två skilda uppfattningar mellan å ena sidan handlingsdirigering och å andra sidan konfliktlösning. Förespråkare för domstolsförfarandets handlingsdirigerande verkan kan sägas lägga samhällets intresse av materiellt riktiga domar som leder till en konsekvent rättsutveckling i första hand. De som förespråkar att rätten i första hand ska vara konfliktlösande kan däremot sägas sätta parternas intresse i konflikten före samhällets<sup>12</sup>.

---

<sup>5</sup> Lindell, Partsautonomins gränser, s. 15

<sup>6</sup> Lindell, Partsautonomins gränser s. 33

<sup>7</sup> Prop 1998/99: 35 s. 40

<sup>8</sup> Ramberg, Allmän avtalsrätt, s. 28

<sup>9</sup> Lindskog, Skiljeförfarande, s. 50

<sup>10</sup> Carlsson, Persson, processrättens grunder, s. 28 f

<sup>11</sup> Lindell, Partsautonomins gränser s. 13

<sup>12</sup> Ekelöf et al, Rättegång I, s. 27 ff

## 2.2 Domens rättsliga betydelse

Domstolens avgörande av själva saken resulterar i en dom<sup>13</sup>. När en dom inte längre kan överklagas med något ordinärt rättsmedel anses den vunnit laga kraft. Vid samma tidpunkt anses den fått rättskraft<sup>14</sup>. Att en dom fått rättskraft betyder i huvudsak att domen utgör ett processhinder mot att samma fråga kan prövas igen. Om part väcker talan i domstol om fråga där saken anses vara densamma som en redan rättskraftigt avgjord dom skall talan avvisas p.g.a. den tidigare domens rättskraft, s.k. *res judicata*<sup>15</sup>. En ny talan skall även avisas om den avser sak som är föremål för prövning i en pågående rättegång s.k. *litis pendens*<sup>16</sup>.

En ytterligare betydelse av domens rättskraft är att domen kan få bindande betydelse i en senare väckt talan i det fall saken på något sätt är beroende på en fråga som redan prövats. T.ex. om en fastställsetalan redan avgjorts om ett äganderättsförhållande mellan två parter och den vinnande parten senare väcker skadeståndstalan baserat på denna äganderätt så kommer domstolen se äganderätsfrågan som redan avgjord, vilken får betydelsen som rättsfaktum. Detta kallas ibland domens prejudiciella betydelse<sup>17</sup>.

En annan av domens rättsföljder är att när domen trätt i laga kraft kan den sedan verkställas eftersom samhället ställer sina resurser till förfogande för den som vill genomdriva sin rättighet. Man brukar säga att domen är verkställbar eller att den är exigibel. Med det menas att en vinnande part genom domen kan hävda sin rätt och t.ex. med hjälp av kronofogden driva in sitt krav. Även om alla domar kan vinna laga kraft kan endast fullgörelsedomar vara exigibla<sup>18</sup>.

Huvudregeln är att endast domstolens och andra lagreglerade undantag kan ha dessa processrättsliga betydelser. Alternativa tvistelösningsformer sägs därför endast äga civilrättslig bindande effekt.

## 2.3 Rätt till prövning

### 2.3.1 Kontradiktion

En från rättssäkerhetssynpunkt viktig princip är den kontradiktoriska principen. Med kontradiktion menas att parterna står emot varandra. Parterna ska ges möjlighet att lägga fram skäl för sin sak och även föra fram kritik mot motpartens argument<sup>19</sup>. Principen brukar uttryckas med satsen *audiatur et altera pars* (ingen skall dömas ohörd) och innebär att vardera

---

<sup>13</sup> Ekelöf, III, s. 172

<sup>14</sup> Ekelöf, III, s. 175

<sup>15</sup> Carlson, Persson, Processrättens grunder, s. 86

<sup>16</sup> Ekelöf, III, s. 171

<sup>17</sup> Ekelöf, III, s. 185 f

<sup>18</sup> Ekelöf, III, s. 176

<sup>19</sup> Westerberg, Civilrättskipning, s. 133

parten har rätt att föra sin talan inför rätten. Man bör observera att den kontradiktoriska principen endast innebär att parterna skall beredas möjlighet att föra sin talan. Om en part väljer att inte föra sin talan hindrar inte en tillämpning av den kontradiktoriska principen att rätten i dispositiva tvistemål ändå avgör målet, genom så kallad tredskodom<sup>20</sup>.

## 2.3.2 EKMR

Europeiska konventionen om de mänskliga rättigheterna (EKMR) är sedan den 1 januari 1995 en del av svensk lag vilket betyder att svenska domstolar är bundna att följa den. I artikel 6 finns bestämmelserna angående rätten till en rättvis prövning:

”Var och en skall, vid prövningen av hans civila rättigheter och skyldigheter eller av en anklagelse mot honom för brott, vara berättigad till en rättvis och offentlig förhandling inom skälig tid och inför en oavhängig och opartisk domstol, som upprättats enligt lag. Domen skall avkunnas offentligt, men pressen och allmänheten får utestängas från förhandlingen eller del därav av hänsyn till den allmänna moralen, den allmänna ordningen eller den nationella säkerheten i ett demokratiskt samhälle, eller den minderårigas intressen eller skyddet för parternas privatliv så kräver eller, i den mån domstolen finner det strängt nödvändigt, under särskilda omständigheter när offentlighet skulle skada rättvisans intresse.”<sup>21</sup>

Som det går att utläsa i artikeln är det en mänsklig rättighet att ha få sina civila rättigheter prövade en domstol som även måste uppfylla vissa rättssäkerhetsgarantier. Dessa är sammanfattningsvis:

- a) Domstolen ska vara oberoende och opartisk.
- b) Domstolen ska inrättas enligt lag.
- c) Förfarandet ska vara korrekt och rättvist mot den enskilde.
- d) Förfarandet ska i allmänhet vara muntligt och offentligt men undantag härifrån får göras i vissa fall.
- e) Domstolsprövningen skall ske inom skälig tid.
- f) Domen ska avkunnas offentligt<sup>22</sup>.

## 2.3.3 Rätt till prövning i svensk rätt

Det finns inte i svensk rätt någon uttrycklig rätt till prövning. Detta ska dock nog ses som så självklart att det inte funnits anledning att särskilt slå fast och följer rimligtvis av andra rättigheter<sup>23</sup>. I RF 2:11 2 st. stadgas att ”en rättegång ska genomföras rättvist och inom skälig tid”. Ordagrant gäller alltså att om en rättegång genomförs så ska genomförandet vara rättvist och inom skälig tid men borde även innefatta rätten till prövning över huvud

---

<sup>20</sup> Carlson, Persson, Processrättens grunder, s. 28

<sup>21</sup> EKMR, Art 6 st. 1

<sup>22</sup> Danelius, Mänskliga rättigheter, s. 135.

<sup>23</sup> Maunsbach, Lotta, Avtal om rätten till domstolsprövning, s. 83 f

taget<sup>24</sup>. Lydelsen är relativt ny och tillkom 1 januari 2011 genom lag (2010:1408) om ändring i regeringsformen. I materiellt hänseende anses rättigheten dock ha funnits sedan tidigare, genom ratificerandet av EKMR och även innan dess i form av grundläggande rättigheter i det svenska samhället<sup>25</sup>. Tillägget anses därför menat att tydliggöra en redan existerande rättighet och inte innebära ändring i sak<sup>26</sup>.

## 2.4 Avstående från rättighet

### 2.4.1 Frivillig avsägelse utifrån EKMR

Rätten i EKMR till rättvis prövning säger inget om möjligheten att frivilligt avsäga sig rätten och enligt europeisk praxis finns en viss möjlighet att avsäga sig rätten till prövning helt eller till enskilda delar<sup>27</sup>. Som huvudregel kan en avsägelse dock endast göras så länge inte själva rättigheten i sig sätts ur spel<sup>28</sup>. Så länge tvisten rör fråga där förlikningar är tillåten kan parterna när som helst förlikas och därmed hindra domstolen från att pröva frågan. Det är desto mer oklart vilka möjligheter parterna har att på ett bindande sätt, t.ex. genom avtal, avsäga sig prövningsrätten innan tvisten uppkommit. Som exempel på godkänd total avsägelse i förväg kan nämnas att det parter i regel genom avtal om skiljedom som kan hindra allmän domstol från att pröva tvisten förutsatt att frågan blir prövad i skiljenämnd istället<sup>29</sup>. Det är inte heller klart i vilken utsträckning det enligt EKMR är möjligt att göra en s.k. partiell avsägelse. Man kan t.ex. fråga sig om det är möjligt att mellan parterna komma överens om att en person som är att anse som partiskt ska döma i tvist mellan parterna. Det som kan sägas är att det möjligtvis skulle kunna göras men att det måste göras på ett entydigt sätt som inte kan missförstås<sup>30</sup>. Detta kan tyda på en i vart fall restriktiv tolkning av den sortens avtal.

### 2.4.2 Frivillig avsägelse utifrån svensk rätt

Relativt klart är i svensk rätt att det inte går att hur som helst avtala bort möjligheten till prövning. Som exempel beskriver Lindskog rätten till rättegång som ”oförytterlig” och menar att det av den anledningen inte bör vara möjligt att genom avtal skapa rättegångshinder, inte ens då part åtagit sig att inte inleda rättegång under en viss tid<sup>31</sup>. Enligt Lindskog ska detta även betyda att det i svensk rätt inte bör vara möjligt att sätta upp villkor för att inleda ett rättegångsförfarande så att avtalet i praktiken hindrar person

---

<sup>24</sup> Se Maunsbach, Avtal om rätten till domstolsprövning, s. 193 för utvecklande i frågan. Jämför även svar på Skatteverkets remissyttrande i prop. 2009/10:80 s. 161.

<sup>25</sup> Prop. 2009/10:80 s. 159 f

<sup>26</sup> Jermsten, Henrik, RF 2 kap. 11 §, lagkommentar not 39, (12 juni 2015, Karnov Internet)

<sup>27</sup> Van Dijk m. fl., Theory and Practice of the ECHR, s. 569

<sup>28</sup> Van Dijk m. fl., Theory and Practice of the ECHR, s. 570

<sup>29</sup> Danelius, Mänskliga rättigheter, s. 178 f

<sup>30</sup> Van Dijk m. fl., Theory and Practice of the ECHR, s. 590

<sup>31</sup> Lindskog, Skiljeförfarande, s. 64

från att ta till vara sin rätt till rättegång<sup>32</sup>. Vidare menar han att det inte heller går att genom avtal åsidosätta rimliga krav på rättssäker prövning<sup>33</sup>.

### 2.4.3 Processuella avtals ogiltighet

Enligt Westberg bör det vara möjligt för domstolen att direkt underkänna avtal och klausuler som begränsar parternas möjlighet till prövning<sup>34</sup>. Domstolen skulle ha rätt till detta med utgångspunkt i en allmän princip med betydelsen att alla avtal där parterna har som avsikt att binda domstolen vid processuella frågor är ogiltiga per se. Ett sådant avtal skulle kunna vara då parterna kommer överens om att inte gå till domstol. Principen är inte lagstadgad men i förarbeten till RB gör lagrådet ett uttalande att avtal om att inte fullfölja talan i tvistemål inte är bindande och att grunden för detta är ”att avtal i processuella frågor över huvud taget anses vara ogiltiga, om ej motsatsen uttryckligen stadgas”<sup>35</sup>. Detta uttalande anses bl.a. av Westberg utgöra stöd för en allmän princip om att processuella avtal är ogiltiga per se<sup>36</sup>. Det kan diskuteras i hur stor utsträckning domstolen håller fast vid principen. Utveckling har enligt Westberg varit att lägga större vikt vid parternas önskemål på förfarandet men samtidigt kanske inte inneburit att parterna getts möjligheten att binda domstolen. I ändringarna till RB har principen inte uttryckligen gått ifrån vilket Westberg menar skulle tyda på att principen gäller än<sup>37</sup>.

Lindskogs och Westbergs åsikter går inte oemotsagda i doktrin. Bland annat finner Lars Heuman att principen om processuella avtals ogiltighet inte bör godtas utan vidare. Istället menar Heuman att processuella avtal redan i viss utsträckning är giltiga i svensk rätt och att frågan om ogiltighet istället bör inriktas på om något särskilt skäl föreligger för att ogiltighetsförklara ett avtal eller del av avtal och att det annars bör vara giltigt. Skäl att ogiltighetsförklara ett avtal menar Heuman t.ex. kan vara att avtalet strider mot EKMR eller mot principen att parterna skall behandlas lika<sup>38</sup>.

I den relativt nya medlingslagen (lag (2011:860) om medling i vissa privaträttsliga tvister) stadgas att eventuell talefrist eller preskriptionstid inte löper ut under pågående medlingsförfarande<sup>39</sup>. Medlingsöverenskommelsen ges på det sättet en viss processuell verkan. Däremot ges medlingsklausuler inte verkan av rättegångshinder ifall part skulle ta frågan till domstol innan medlingen genomförts. I propositionen tas frågan upp och som skäl till

---

<sup>32</sup> Lindskog, Skiljeförfarande, s. 64 not 189

<sup>33</sup> Lindskog, Skiljeförfarande, s. 65

<sup>34</sup> Westberg, fs. Ragnermalm, Från statlig till privat rättskipning, s. 347

<sup>35</sup> Prop Nr 5, 1942 s. 233

<sup>36</sup> Westberg, fs. Ragnermalm, Från statlig till privat rättskipning, s. 347

<sup>37</sup> Westberg, fs. Ragnermalm, Från statlig till privat rättskipning, s. 355 f

<sup>38</sup> Heuman, JT 2006, s. 59. Jämför dock Heuman, JT 2011-12 s. 336 där han snarare refererar till principen som gällande huvudregel, om än med möjlighet till vissa begränsningar.

<sup>39</sup> 6§ SFS 2010/11:128

denna ordning hänvisas till principen om processuella avtals ogiltighet<sup>40</sup>. Westberg menar att uttalandet bekräftar principens giltighet men nämner även att tidigare praxis, med hänvisning till NJA 1994 s.712 I-III, ibland till synes inte tagit hänsyn till principen samt att principen är motargumenterad av andra doktrinförfattare<sup>41</sup>.

### **2.4.3.1 Gränsdragningsproblem, processuella och civilrättsliga klausuler**

Ett problem med att generellt förbjuda processuella avtal är att det är svårt att dra en gräns mellan vad som är processuella och enbart materiella frågor. Westberg tar som exempel upp ett avtal som ger den ena parten rätt att ensamt bestämma om det ska vara möjligt att på grund av fel i vara häva avtalet mellan parterna. Avtalet skulle enligt honom troligtvis bedömas som processuellt och skulle då av princip vara ogiltigt då avtalet ger ensam bestämmanderätt till den ena parten över en fråga som vanligtvis ligger inom domstolens behörighet att avgöra. Ett avtal där parterna istället kom överens om att fel i varan inte ska kunna leda till hävning menar han troligtvis skulle ses som en reglering i vilka materiella rättigheter som ska vara tillämpligt mellan parterna<sup>42</sup>. I praktiken innebär dessa två avtal samma sak då ett avtal där parterna utelämnat hävningsrätten gör att köparen endast kan häva om säljaren trots avtalet går med på detta. Avtalet förbjuder ju inte på något sätt att parterna kommer överens i efterhand om att frånga avtalet. En strikt tillämpning av principen om processuella avtals ogiltighet riskerar leda till en ordning där lydelsens karaktär som antingen processrättsligt eller civilrättsligt får till synes avgörande betydelse för avtalets giltighet trots att parternas vilja med avtalet är identiskt.

### **2.4.3.2 Överlappning mellan processuell och civilrättslig giltighet**

I fråga om processuella avtals giltighet är processuella och civilrättsliga regler delvis överlappande. Ett avtal som bedöms som giltigt ur ett processrättsligt perspektiv kanske ändå ska förklaras ogiltigt ur ett materialrättsligt perspektiv. Heuman menar till exempel att processuella frågor inte av princip ska vara ogiltiga men öppnar istället för att de kan lämnas utan hänsyn på grund av avtalsrättsliga regler. Här menar Heuman att det är möjligt att 36§ AvtL räcker som korrigeringsinstrument för processuella avtals giltighet<sup>43</sup>. En ytterligare överlappning är att det inte sällan tas processrättsliga hänsyn vid bedömningen om en klausul eller ett avtals giltighet enligt avtalsrättsliga regler. Som exempel kan nämnas då ett avtal förklaras ogiltigt med tillämpning av 36§ med grunden att avtalet innebär ett alltför stort avsteg från en analog tillämpning av RB:s jävsregler. Istället för att fokusera på att placera en klausul som antingen processrättslig

---

<sup>40</sup> Prop 2010/11:128, s.42 f

<sup>41</sup> Westberg, Civilrättskipning, s. 283

<sup>42</sup> Westberg, Från statlig till privat rättskipning, s. 358 f

<sup>43</sup> Heuman, SvJT 2006, s. 59



eller civilrättslig föreslår Lotta Maunsbach en lösning där klausulen anses ha både en processuell del och en civilrättslig del. Enligt Maunsbach skulle då en klausul som i sin lydelse bedöms som processuell kunna ogiltigförklaras och då istället för att tas utan hänsyn istället fortsätta gälla men endast civilrättsligt. Maunsbach tar upp Westbergs exempel med en säljaren självbestämmanderätt över hävning och hur den kan ogiltigförklaras i sin processuella del men ändå ges civilrättslig verkan<sup>44</sup>.

## 2.4.4 Avstående i praxis

I NJA 1994 s. 712 (I-III) slogs tre fall ihop som alla handlade om en självbestämmanderättsklausuls giltighet. I fallen hade Kommunernas Försäkring AB (KFA), i en på kollektivavtal grundad tjänsteliförsäkring, i villkoren förbehållits rätt att ensidigt avgöra vissa frågor på ett slutligt bindande sätt. Enligt försäkringsvillkoren i fall I och II avgörs av KFA med bindande verkan om en ogift försäkringstagare ska anses vara sammanboende i försäkringsvillkorens mening. I tredje fallet rörde det tvistiga villkoret att KFA med bindande verkan kunde avgöra om försäkringstagaren hade stått till den allmänna arbetsmarknadens förfogande. Vidare stadgade försäkringsvillkoren i de tre fallen att dessa frågor skulle avgöras av KFA och kunde inte hänskjutas till avgörande av skiljenämnd. Däremot skulle skiljenämnden fungera som rådgivningsnämnd till KFA vid dess avgörande av dessa frågor. I alla fallen gällde frågan om KFA:s ensidiga bestämmanderätt ska anses oskäligt och med stöd av 36§ AvtL lämnas utan hänsyn. I fall I-II fann HD att självbestämmanderättsklausulen inte var oskälig. I det tredje fallet fann dock HD att den ensidiga självbestämmanderätten var oskälig och därför skulle lämnas utan hänsyn med stöd av 36§ AvtL.

I ett av fallen (II) åberopades att försäkringsvillkoren skulle strida mot RF 11:3 och art 6 i EKMR om rätten till domstolsprövning. Dock fann HD att dessa bestämmelser inte kan anses hindra att ”enskilda parter avtalar bort rätten till domstolsprövning”<sup>45</sup>. Det är dock svårt att klart avgöra vad HD menar med detta uttalande. Hänvisningen görs till ett fall, NJA 1981 s. 1205, där HD enligt domskälens formulering endast uttalar sig om möjligheten att genom *skiljeavtal* avstå från rätten till domstolsprövning<sup>46</sup>. Heuman, som menar att HD:s uttalande starkt kan ifrågasättas, påpekar att domstolens formulering även kan tolkas som att avtalet skulle ge upphov till processhinder om detta yrkats av part<sup>47</sup>. Det är svårt att hitta stöd i svensk eller europeisk praxis för en så långtgående möjlighet att avtala bort rätten till prövning och även Heuman menar att det finns anledning ställa sig skeptisk till att parter skulle ha möjlighet att avtala bort rätten till prövning utan att enligt avtalet erbjuda ett annat godtagbart prövningsalternativ<sup>48</sup>.

---

<sup>44</sup> Maunsbach, Lotta, Avtal om rätten till domstolsprövning, s. 133

<sup>45</sup> NJA 1994 s. 724

<sup>46</sup> NJA 1981 s. 1212

<sup>47</sup> Heuman, JT 2006, s. 61

<sup>48</sup> Heuman, JT 2006, s. 61

Heuman ser dessa fall ge stöd för hans uppfattning om att processuella avtal inte är ogiltiga i sig och att domstolen istället har att undersöka om sådana avtal ska förklaras ogiltiga på civilrättsliga grunder<sup>49</sup>. Detta är dock inte en självklar tolkning. En självbestämmanderättsklausul behöver inte utformas som processrättslig, det ligger kanske närmare till hands att de ses som att parterna kommit överens något rent civilrättsligt och att det därför inte finns anledning att ogiltigförklara avtalet på processrättsliga grunder<sup>50</sup>. Givetvis går det att ifrågasätta om inte ett sådant avtal ändå ska ses som processrättsligt då de har betydelsen att den materiella prövningen i hög utsträckning, för att inte säga helt, kan fräntas domstolen. I fallen från 1994 finns det dock inte mycket som tyder på att HD skulle sett något av avtalen som processrättslig. Varken parterna eller domstolen tar t.ex. upp frågan om processuella avtals giltighet. HD:s fokus verkar istället ligga på att bedöma avtalets civilrättsliga giltighet.

I inget av fallen tar HD upp att självbestämmanderättsklausulen skulle kunna strida mot principen om processuella avtals ogiltighet eller att klausulerna skulle på allmänna processrättsliga grunder vara ogiltiga för att det hindrar parternas rätt till prövning.

## 2.4.5 Lagreglerade undantag

### 2.4.5.1 Skiljeförfarande

Vid sidan av rättegångsförfarandet har det sedan länge funnits en möjlighet för parter att i tvist där förlikning är tillåten komma överens om att överlåta till ett antal betrodda män att avgöra frågan istället för domstolen. Förfarandet sågs länge som en form av förlikning och grundade sig på sedvänja. I en kommentar till 1734 år lag nämns detta förfarande under namnet ”compromis”<sup>51</sup>. Förfarandet blev sedan ett lagreglerat alternativ till rättegångsförfarandet genom ÄSkML:s införande år 1887<sup>52</sup>. Genom införandet fick förfarandet namnet skiljenämnd och de goda männen kom att kallas skiljemän<sup>53</sup>. Genom skiljeklausuler kunde därmed parterna genom avtal komma överens om att tvister ska lösas av skiljemän istället för statliga domstolar.

Till skillnad från andra privata tvistlösningsformer är skiljeförfarandets fullgörelsedomar exigibla och äger rättskraft i likhet med statliga domstolsavgöranden<sup>54</sup>. Dock utgör skiljeavtalet processhinder endast då part åberopar detta. Skiljeavtalet beskrivs därför utgöra ett dispositivt rättegångshinder<sup>55</sup>.

---

<sup>49</sup> Heuman, JT 2006, s. 61

<sup>50</sup> Lindskog, Skiljeförfarande – en kommentar (1 maj 2014), 4.1.1 not 1. Lindskog kommenterar Heumans inställning till fallet med att det är svårt att se aktuella självbestämmandeklausulerna som processuella avtal.

<sup>51</sup> Nehrman, David, Inledning til then svenska processum civilem, s. 363

<sup>52</sup> Prop 1998/99 s. 33, Hassler, Cars, Skiljeförfarande, s. 16 ff

<sup>53</sup> Grauers, Gode män, s.180

<sup>54</sup> Heuman, Skiljemannarätt, s. 373, prop 1998/99: 35 s. 35

<sup>55</sup> Prop 1998/99: 35 s. 68

Skiljeförfarandets mest utmärkande drag gentemot det traditionella rättegångsförfarandet är ett, relativt sett, mycket stort fokus på partsautonomin<sup>56</sup>. Parterna har relativt stor valfrihet i hur förfarandet ska gå till och genom att många frågor lämnas obesvarade i lagstiftningen kan antingen parterna eller skiljemännen själva bestämma under vilka former slitandet av tvisten ska ske. På så sätt kan anses förfarandet kunna anpassas till tvisten för att lösa den på ett mer flexibelt och ofta smidigare samt diskretare sätt än det mer formbundna rättegångsförfarandet<sup>57</sup>.

Fördelen med skiljeförfarande anses just vara att det i många fall är snabbare, billigare, hemligt samt att parterna genom att själva välja skiljemän ges möjlighet till att få tvisten sliten av personer med särskild expertis.<sup>58</sup> Nackdelen som framförs är i första hand att parternas rättssäkerhet ibland uppfattas som försvagad p.g.a. friheten att bestämma över förfarandet<sup>59</sup>. Även att skiljeförfarandet är ett eninstansförfarande anses försämra rättssäkerheten<sup>60</sup>. Skiljeförfarandets avgöranden kan i vanliga fall inte överklagas på grunden att domen skulle vara materiellt oriktig vilket göra att parterna tvingas acceptera en dom även om det framstår som uppenbart att en överinstans skulle göra en annan bedömning. Även när ny bevisning kommit fram eller när parten kan visa att ett vittne inte talat sanning är överklagande i materiell del inte möjlig<sup>61</sup>. LSF innehåller dock ett antal regler som är menade att garantera parterna i vart fall ett minimum av rättssäkerhet och gör det möjligt att klandra förfarandet då det brustit i detta avseende<sup>62</sup>. I stort ska, i likhet med tvistemålsförfarandet, principerna om kontradiktion och kommunikation upprätthållas<sup>63</sup>. Detta betyder att parterna ska ges tillfälle att utföra sin talan och möjlighet att ta del av alla handlingar och allt annat material som hör till tvisten<sup>64</sup>.

Enligt 8 § SFL ska skiljemännen vara opartiska och skall på begäran av part skiljas från uppdraget om det finns någon omständighet som kan rubba förtroendet för skiljemännens opartiskhet. Vidare i samma paragraf nämns ett antal situationer då en sådan omständighet alltid ska anses föreligga. Dessa punkter är typexempel och utgör inte en uttömmande lista. Reglerna är utformade med syftet att i så långt som möjligt garantera skiljemännens opartiskhet<sup>65</sup>.

Enligt 9 § SFL ligger det på skiljemännen att uppge alla omständigheter som kan tänkas hindra personen från att vara skiljeman. Bestämmelsen är

---

<sup>56</sup> Heuman, Skiljemannarätt, s. 266ff, se även prop 1998/99: 35 s. 43f

<sup>57</sup> Adlercreutz, Avtalsrätt I, s. 23

<sup>58</sup> Heuman, Skiljemannarätt, s. 27

<sup>59</sup> Prop 1998/99:35 s. 42

<sup>60</sup> Lindskog, Skiljeförfarande, s. 47, särskilt not 123

<sup>61</sup> Heuman, Skiljemannarätt, s. 40 f

<sup>62</sup> Heuman, Skiljemannarätt, s. 18, Heuman, Specialprocess, s. 13

<sup>63</sup> Heuman, Specialprocess, s. 41

<sup>64</sup> Heuman, Specialprocess, s. 42

<sup>65</sup> Cars, Lagen om skiljeförfarande, s. 75, se även prop 1998/99, s. 83 f

tvingande i den mening att det inte är möjligt för parterna att genom avtal på förhand utesluta tillämpning av jävsreglerna. Enligt doktrin är det däremot möjligt för parterna att utse en skiljeman som i vanliga fall skulle betraktas som partisk men detta förutsätter att parterna gör ett medvetet val att bortse från en känd omständighet som gör skiljemannen partisk<sup>66</sup>. I 21 § 1 st. SFL, som motsvarar den tidigare 13 § i SML, stadgas även att skiljemannen ska utföra sitt uppdrag ”opartiskt, ändamålsenligt och snabbt”. I paragraferna 23 – 26 nämns närmare föreskrifter om skiljeförfarandet. Enligt 23 § 1 st. ska parterna tillfälle att i all behövlig omfattning utföra sin talan skriftligt eller muntligt. I 2 st. samma paragraf stadgas även att part skall ges möjlighet att ta del av alla handlingar och allt annat material som rör tvisten och som tillförs skiljemännen från motparten eller någon annan. Även dessa regler anses vara tvingande såtillvida att parterna inte kan avsäga sig dessa rättigheter på förhand. Parterna kan dock inskränka rättigheterna, t.ex. genom att komma överens om ett summarisk förfarande, om detta görs utan att ena eller bägge parter helt fräntas sin möjlighet att tillvarata sin rätt. Parterna kan även komma överens om att inte tillåta muntlig bevisning så länge parterna har rimlig möjlighet att tillvarata sin talan genom andra bevismedel<sup>67</sup>.

Inte sällan väljer parterna att tvisten ska lösas genom ett så kallat förenklat skiljeförfarande. I SFL finns inte några regler som bestämmer hur ett sådant förfarande ska utföras. Det är istället olika skiljedomsinstitut som utformat modellregler som parterna sedan kan hänvisa till och används då parterna önskar en snabbare och billigare tvistelösning<sup>68</sup>. Som tidigare nämnts är förfarandereglerna i stor grad dispositiva och genom reglerna om förenklat skiljeförfarande avtalar parterna om en, i många fall, mindre rättssäker process med begränsade möjligheter för parterna att föra bevisning. Som exempel används vanligtvis endast en skiljeman till skillnad från de tre skiljemännen som det stadgas om i 13 § SFL. Det är även vanligt att begränsa antalet inlagor part kan inkomma med och ge en relativt kort tidsfrist innan skiljedomens ska meddelas<sup>69</sup>.

Ofta benämns skiljeförfarandet som det tydligaste undantaget idag från rättigheten som ges i art 6 EKMR där parterna ges möjligheten att på ett bindande sätt avtala bort rätten till domstolsprövning<sup>70</sup>. Det kan dock ifrågasättas om ett skiljeavtal verkligen betyder att prövningen avtalar bort eftersom skiljenämnden i lagen jämsställs vid en domstol och att det då i praktiken endast handlar om att parterna ges en möjlighet att välja mellan två likvärdiga alternativ<sup>71</sup>. Det går dock inte att helt bortse från att parterna i vilket fall genom skiljeförfarandet ges möjlighet att avtala bort vissa av de villkor som ställs i art 6 på domstolsprövningen så som avgörandets offentlighet eller kravet på muntlighet i förfarandet.

---

<sup>66</sup> Heuman, Skiljemannarätt, s. 226

<sup>67</sup> Heuman, Skiljemannarätt, 272 f

<sup>68</sup> Heuman, Skiljemannarätt, s. 25

<sup>69</sup> Heuman, Skiljemannarätt, s. 26

<sup>70</sup> Heuman, Specialprocess, s. 25

<sup>71</sup> Westberg, Fs Heuman, Från statlig till privat rättsskipning, s.356

### 2.4.5.2 Prognationsavtal

Utöver att binda domstolen genom skiljeavtal är det även möjligt för parterna att i vissa fall genom avtal bestämma vilken eller vilka domstolar som ska vara behöriga att pröva tvisten de emellan, så kallade prorogationsavtal, vilket är stadgat om i 10 kap 16 § RB. Det följer rimligtvis även vara möjligt för parterna att avtala om vilka domstolar som inte ska vara behöriga, så kallade derogationsavtal. Avtal som utesluter alla domstolar, dvs. har innebörden att en tvist över huvud taget inte får dras inför domstol bör dock vara utan verkan<sup>72</sup>.

### 2.4.5.3 Rätt att avtala bort möjlighet till att överklaga

Det är även möjligt att genom avtal begränsa parternas möjlighet till att överklaga. Detta är reglerat i 49 kap 2 § RB som stadgar att parterna kan träffa avtal om att inte överklaga tingsrättsdom i fall om tvist som kan härledas ur ett visst rättsförhållande och om förlikning om saken är tillåten.

## 2.4.6 Icke lagreglerade undantag

Utöver de lagreglerade undantagen från rätt till prövning existerar former av avtal där det är mer oklart hur de ska behandlas. Enligt Heuman har parterna, i jämförelse med Lindskogs uppfattning, relativt stor möjlighet att binda domstolen även vid processuella frågor. Till dessa avtal kan nämnas s.k. bevisavtal där parterna kommer överens om hur bevis ska bedömas, hur bevisbördan ska fördelas eller vilka bevis som ska få föras fram. Heuman menar vidare att det även bör vara möjligt för parterna att avtala om att en domstol inte får pröva tvisten förrän en viss tid förflutit och att det bör vara möjligt att sluta avtal om ge ena parten rätt att avgöra vissa frågor på ett bindande sätt för en domstol<sup>73</sup>.

### 2.4.6.1 ADR

Det är givetvis möjligt att parter önskar lösa sin tvist på ett helt annat sätt än att något av de lagreglerade alternativen. Det är dock inte självklart att rättssystemet ska ge till exempel ett avgörande av att ”singla slant” rättsligt bindande effekt. Som ett annat exempel på ett annorlunda förfarande nämner Westberg ett klassiskt engelskt rättsfall där parterna enligt en sedvänja lät avgöra en tvist genom att ställa en kalkon på ett bord och låta kalkonen avgöra tvisten genom sitt val av bordssida efter att en viss tid gått<sup>74</sup>.

På engelska kallas alternativa tvistelösningsmetoderna för *alternative dispute resolution* vilket förkortas till ADR. Förkortningen har även kommit

---

<sup>72</sup> Lindskog, Skiljeförfarande (1 maj 2014, Zeteo), 3.3.1 och 4.4.1. Lindskog menar att sådana avtal är överksamma med hänvisning till rätten till prövning.

<sup>73</sup> Heuman, JT 2006, s. 60

<sup>74</sup> Westberg, Kontrakterad privatdomare, s. 581

att användas i Sverige<sup>75</sup>. Skiljeförfarandet har något av en särställning då det anses så jämställt med traditionellt domstolsförfarande att det ibland placeras inom den traditionella tvistelösningen och därmed utanför ADR. Med ADR menas då istället att parterna istället för domstol eller skiljeförfarandet väljer att på annat sätt, genom t. medling eller att låta en tredje person avgöra tvist dem emellan<sup>76</sup>.

Inom EU har ADR uppmärksammats bland annat genom att kommissionen i en grönbok lagt fram sitt stöd för utökad möjlighet till alternativ tvistlösning<sup>77</sup>. I Sverige har en utredning lagt fram ett förslag på alternativ tvistlösning i Sverige, där främst medling och så kallad snabbättegång föreslås införas i svensk rätt<sup>78</sup>. Utredningen tillsammans med direktiv från EU<sup>79</sup> ledde fram till lagen (2011:860) om medling i vissa privaträttsliga tvister<sup>80</sup>. Idag i Sverige används främst skiljeförfarandet, medling och reklamationsnämnder som alternativ till tvistlösning<sup>81</sup>.

Ett alternativ på privat rättskipning är systemet med ”rent a judge”. Systemet, som främst utvecklats i USA, innebär att parterna ger i uppdrag åt en tredje person, vanligtvis en pensionerad domare, att avgöra en tvist som uppstått mellan dem. Avgörandet är bindande och men kan alltid överklagas. Denna form erkänns i de flesta amerikanska stater<sup>82</sup>.

Rådgivande och beslutande nämnder är en form av alternativ rättstillämpning som i relativt stor omfattning används i Sverige. Den mest kända är rimligtvis Allmänna Reklamationsnämnden (ARN), vilken prövar konsumenttvister. ARN ses som en myndighet och ger rådgivande utslag för hur tvister ska lösas. Förfarandet är lagstadgat genom Förordning (2007:1041) med instruktion för Allmänna reklamationsnämnden. Även om ARN formellt endast är rådgivande är det inte ovanligt att näringsidkare få förhand binder sig genom avtal att följa nämnden utslag vilket gör att nämnden används som en form av bindande alternativ tvistlösning. Utöver ARN finns ett stort antal privata nämnder av varierande form och syfte.

---

<sup>75</sup> Lindell, Alternativ tvistlösning, s. 9

<sup>76</sup> Lindell, Alternativ tvistlösning, s. 26

<sup>77</sup> Grönbok om alternativa system för tvistlösning inom civil- och handelsrätt, COM(2002)196 av den 19 april 2002

<sup>78</sup> SOU 2007:26, Alternativ tvistlösning

<sup>79</sup> Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/52/EG av den 21 maj 2008 om vissa aspekter på medling på privaträttens område

<sup>80</sup> Prop 2010/11:128, s. 17

<sup>81</sup> SOU 2007:26, s.15

<sup>82</sup> Lindell, Alternativ tvistlösning, s. 37, Se även Westberg, kontrakterad privatdomare, s. 585 ff

# 3 Godmansavgöranden

## 3.1 Allmänt

Lars Edlund skriver i artikeln ”värderingsklausuler och bokslut” om hur det ofta finns en värderingsklausul i avtalet vid företagsköp, det vill säga att parterna avtalar om att låta en tredje man, till exempel en revisionsbyrå, avgöra hur priset skall regleras inför övertagandet. Edlunds ger ett antal konkreta exempel på sådana klausuler och lydelsen är ofta allmänt hållen men ger uttryck för att den tredje mannens beslut ska vara bindande för parterna. Typiska uttryck är att tredje mannens avgörande är ”bindande”, ”slutligt bindande” och i vissa fall med tillägget att det inte ska vara möjligt att pröva beslutet inför något ytterligare förfarande<sup>83</sup>.

Som tidigare nämnts är förfarandet i skiljenämnd ett lagreglerat alternativ till domstolsförfarandet vid slitande av tvist mellan parterna. Avtalen i Edlunds artikel behandlar dock en situation där parterna önskar bli bundna av en avgörande från en tredje part som varken är skiljenämnd eller domstol. Vanliga användningsområden för detta förfarande är besiktningar, värderingar och liknande då parterna överlämnar vissa frågor för den tredje mannen att klargöra men det kan även tänkas att tredje män tas in för att avgöra rena tvister mellan parterna<sup>84</sup>.

Det förekommer att parter överlämnar fråga till tredjeman utan att avgörandet skall vara bindande. Ett sådant avgörande anses normalt vara rådgivande och kunna endast ha bevisverkan i domstol<sup>85</sup>. Denna uppsats ämnar speciellt inrikta sig på den situationen att parterna har avtalat om att en tredje man skall avgöra en fråga på ett för parterna bindande sätt.

I svensk rätt finns inget givet uttryck för den här formen av förfarande. De begreppen som jag uppfattar som vanligast förekommande är godmansavgörande, tredjemansavgörand, privatdomare och expertavgöranden. Westberg använder och förespråkar uttrycket ”privatdomare” för att beteckna ett förfarande när en tredje man slutligt avgör tvist för parterna men beslutet ändå det inte ska ses som en skiljedom<sup>86</sup>. Uttrycket är inspirerat från engelskans ”rent a judge” och Westberg hänvisar till även att förfarandet till sin natur skulle vara mer privat än skiljeförfarandet<sup>87</sup>.

---

<sup>83</sup> Edlund, Lars, Värderingsklausuler och tillträdesbokslut, SvJT 2007, s. 311

<sup>84</sup> Lindskog, Skiljeförfarande – en kommentar (1 maj 2014), 3.1.1. Se även Lindskog samma kommentar not 2 angående benämningen.

<sup>85</sup> Heuman, s. 50

<sup>86</sup> Westberg, Civilrättskipning, s. 479

<sup>87</sup> Westberg, Kontrakterad privatdomare, s. 577

Jag har till slut valt att använda uttrycket godmansavgörande utifrån att jag uppfattar det som det mest traditionella begreppet i doktrin<sup>88</sup> och hur det ligger i linje med hur uttrycket goda män verkar ha använts i ett historiskt perspektiv innan skiljeförfarandet reglerades i lag<sup>89</sup>.

## 3.2 Rättslig effekt

Godmansförfarandet äger inte rättskraft i samma mening som en dom gör. Med det menas att avgörandet saknar det formella erkännandet som domstols- och skiljeförfarandet har i svensk rätt. Detta gör bland annat att ett godmansavgörande som huvudregel inte kan utgöra ett formellt processhinder varken som *res judicata* eller *litis pendens*. Istället kan avgörandet vara civilrättsligt bindande mellan parterna<sup>90</sup>. I doktrin beskrivs det som att godmansavgörandet läggs till som del av avtalet mellan parterna och att det därför i grund ges samma rättsliga effekt som resten av avtalet<sup>91</sup>. Westberg skriver angående godmansavgörandets bundenhet att ”enighet råder om att det inte handlar om processrättsliga verkningar utan om civilrättsliga”. Som en del av avtalet kan inte godmansavgörandet verkställas exekutivt. Avgörandet saknar med andra ord exigibilitet. För att kunna verkställas krävs att avtalet erkänns genom ett domstols- eller skiljeförfarande<sup>92</sup>.

### 3.2.1 Godmansavgöranden i praxis

I NJA 1913 s. 553 har parterna avtalat om att låta inventarierna i en affär värderas av en värderingsman. Parterna tvistar om del av inventarierna där värderingsmännen inte kunnat komma överens om en värdering. I målet finner HovR att parterna inte är bundna att betala priset för de inventarier som inte värderats av värderingsmännen. HD fastställde HovR:ns dom. I doktrin har HovR:ns argumentering ansetts ge uttryck för att värderingsmannen utlåtande varit att anse som utfyllnad av parternas avtal<sup>93</sup>.

I NJA 2001 s. 511 hade en tävlingshingst diskvalificerats samt fråntagits ett pris på grund av doping. Hästägaren menade att beslutet inte följde tävlingsreglementet och att domstolen därför skulle förklara beslutet ogiltigt. HD fann att deltagare i tävlingar på ett avtalsliknande sätt är bundna av de bedömningar som görs av tävlingsfunktionärerna, även om dessa skulle vara materiellt felaktiga, och att domstolen i vanliga fall därför inte hade att göra en materiell prövning av bedömningen<sup>94</sup>. I fall fann dock HD att det inte handlade om en sådan bedömning och att domstolen därför hade anledning att pröva beslutet.

---

<sup>88</sup> Lindskog, Skiljeförfarande s. 51

<sup>89</sup> Jmf inledande om skiljeförfarande ovan 2.4.5.1

<sup>90</sup> Heuman, Skiljemannarätt, s. 50

<sup>91</sup> Lindskog, Skiljeförfarande, s. 53

<sup>92</sup> Lindskog, Skiljeförfarande, s. 54

<sup>93</sup> Lindskog, Skiljeförfarande, s. 53 not 139

<sup>94</sup> NJA 2001 s. 525



I Skanskafallet (Svea Hovrätt, T 4968-7) hade Vägverket och Skanska avtalat om att låta tredje man, avgöra en tvist som uppkommit mellan dem i samband med byggandet av en väg. Det framgick av avtalet att avgöranden inte skulle ha den formella betydelsen av en skiljedom men att parterna var avtalsrättsligt bundna att följa avgörandet. Efter att tredje man avgjort till Vägverkets fördel menade Skanska att de inte var bundna av avgörandet på grund av de ansåg att tredje man varit jävig. Vägverket hade i tiden mellan avtalets ingående och att frågan avgjordes anlitat tredje man i andra ärenden bland annat som ordförande i ett internt skiljeråd. Hovrätten ansåg att tredje mannens åtaganden hade äventyrat hans opartiskhet på sådant sätt att han hade ansetts som jävig om lagen om skiljeförfarande var tillämplig. I avtalet mellan parterna fanns dock inga klausuler som reglerade frågan om tredje mans opartiskhet. Hovrätten fann att tredje mans opartiskhet i brist på andra underlag var att anse som ett underförstått avtalsvillkor mellan parterna. Vidare fann Hovrätten att ”avtalets särskilda natur”, i och med att parterna ”överlämnar till annan att med bindande verkan för dem slutligt avgöra tvisten”, medförde att dennes opartiskhet var att anses som en grundläggande och väsentlig förutsättning för Skanska. I och med att Vägverket genom sitt agerande hade orsakat den bristande förutsättningen fanns det rimligt att lägga risken för förutsättningsfelet på Vägverket. Tvistelösningsavtalet fanns därför ogiltigt<sup>95</sup>.

### 3.2.2 Den civilrättsliga bundenhetens betydelse

Om parterna kommit överens om att överlåta tvister till en tredjeman genom ett godmansavtal kan det tänkas att ena parten ändå går till domstol för att få tvisten avgjord. Detta kan göras antingen innan godmansförfarandet påbörjat, under förfarandets gång, eller efter att tvisten till synes avgjorts av den gode mannen.

Om parterna istället valt att låta en skiljenämnd avgöra den ursprungliga tvisten mellan parterna hade dessa frågor kunnat avgöras genom en genomgång av reglerna i RB, UB, och SFL. Som exempel är det klart att om en part går till domstol trots gällande skiljeavtal mellan parterna kommer detta, om detta yrkas av någon av parterna, ses som ett processhinder. Vidare kommer det på samma sätt även utgöra processhinder under tiden tvisten slits av skiljenämnden och efter att frågan avgjorts.

Godmansavgörandet utgör som tidigare nämnts inte ett formellt processhinder och domstolen ska därför inte avvisa talan ett yrkande om att lösa en tvist på grunden att tvisten redan avgjorts genom ett godmansförfarande. Även om godmansavgörandet inte utgör ett rättegångshinder kan det givetvis ha mycket stor betydelse genom den civilrättsliga bundenheten. Om godmansförfarandet anses giltigt som en del av parternas avtal skall domstolen döma i enlighet med godmansavgörandet<sup>96</sup>. Ett yrkande om att domstolen ska döma annorlunda

---

<sup>95</sup> Svea Hovrätt, T 4968-7, s. 8

<sup>96</sup> Westberg, Civilrättskipning, s. 488

än den gode mannen kommer därmed inte avvisas men istället ogillas. Så länge godmansavgörandet inte sätts ur spel genom klander eller av annan orsak förklarar ogiltigt är parterna bundna av avgörandet och avgörandet får betydelsen av ett civilrättsligt rättsfaktum. Utan klandermöjligheter får alltså godmansavgörandet närmast samma effekt som ett avgörande med rättskraft<sup>97</sup>.

### 3.2.3 Godmansavtalet som temporärt processhinder

Det är möjligt att en part trots giltigt godmansavtal mellan parterna går till domstol utan att genomföra godmansförfarandet. Om motparten hänvisar till att parterna avtalat om att avgöra frågan på ett civilrättsligt bindande sätt uppstår frågan om domstolen ska pröva tvisten eller inte. En tänkbar lösning skulle vara att låta godmansavtalet konstituera ett temporärt processhinder och att domstolen därför ser sig som oförmögen att pröva tvisten tills godmansförfarandet genomförts. I lag finns inget reglerat undantag för att godmansavtalet skulle kunna få denna verkan. Utifrån praxis skulle en liknelse kunna göras vid hur skiljeklausuler som gav parterna rätt att överklaga den eventuella skiljedomen sågs som rättegångshinder innan LSF infördes<sup>98</sup>. I doktrin går att finna både argument för och emot att det skulle vara möjligt att genom avtal binda domstolen vid att skuta upp processen. Enligt Heuman bör en klausul som hindrar domstolsprövning en viss tid vara verksam som dispositivt rättegångshinder<sup>99</sup>. I kombination med ett skiljeavtal skulle möjligtvis genomförandet av godmansförfarandet ses som en prövningsförutsättning som skall föregå skiljeförfarandet<sup>100</sup>. Linskog skriver däremot att godmansavtalet inte torde utgöra ”omedelbart rättegångshinder”<sup>101</sup> i vilket stöd även ges av Westberg som menar att liknande tvistlösningsavtal inte konstituerar rättegångshinder<sup>102</sup>. Däremot gör Linskog en liknelse mellan godmansavtalets verkan som processhinder och så kallade stilleståndsavtal där parterna kommer överens om att binda domstolen vid att inte pröva tvisten innan en viss tid förflutit. Ett sådant avtals verkan menar Linskog inte är ”alldeles klart” men att det ”torde av domstol böra lämnas utan beaktande” med hänvisning till parternas rätt till rättegång<sup>103</sup>. Heuman har dock uttryckt, med specifik hänvisning till Linskog, sin motsatta uppfattning att ett temporärt rättegångshinder inte kan anses stå i strid med varken EKMR eller någon annan form av rätt till rättegång<sup>104</sup>.

En möjlig lösning, och lite av en mellanväg, skulle vara att domstolen trots att godmansavtalet inte utgör formellt rättegångshinder ändå bereder part

---

<sup>97</sup> Ekelöf, II, s. 18

<sup>98</sup> Se Linskog, s. 57 not 152 samt Linskog, s. 58 not 159

<sup>99</sup> Heuman, Skiljemannarätt, s. 47 not 6, Heuman, SvJT 2006, s. 59f

<sup>100</sup> Jmf Heuman, s. 94f

<sup>101</sup> Linskog, s. 57

<sup>102</sup> Westberg, Kontrakterad privatdomare, s. 597

<sup>103</sup> Linskog, s. 58

<sup>104</sup> Heuman, SvJT 2006, s. 60

möjlighet att genomföra godmansförfarandet så länge detta kan göras utan att parts rätt till domstolsprövning kränks<sup>105</sup>. Möjligtvis skulle en sådan praktisk lösning kunna hämtas utifrån domstolens allmänna uppdrag att i första hand verka för en förlikning mellan parterna, vilket är stadgat om i 42 kap 17 § RB<sup>106</sup>. Här kan jämföras med den tidigare nämnda möjligheten parterna har genom Medlingslagen att genomföra medlingsförfarande utan risk att talfrist eller preskriptionstid löper ut.

### **3.2.4 Godmansavgörande efter domstolsprövning**

Om domstolen inte ger avtalet betydelse av rättegångshinder och inte heller bereder part tillfälle att genomföra godmansförfarandet är alternativet istället att domstolen genomför en prövning av tvisten och dömer enligt vad den finner riktigt utifrån kontraktet och gällande regler som kan bli aktuella<sup>107</sup>. Då uppstår istället frågan vad som gäller då godmansförfarandet genomförs efter domstolen avgjort målet. Det finns vanligtvis inget som hindrar parterna från att i efterhand komma överens om en annan lösning än vad domstolen kommit fram till. Ett avtal mellan parterna kan på det sättet ersätta en lagakraftvunnen dom och därigenom verka som verkställighetshinder<sup>108</sup>. På samma sätt bör enligt Westberg även ett godmansavgörande, så länge det ses som en del av parternas avtal, kunna ersätta domstolen avgörande<sup>109</sup>.

### **3.2.5 Godmansavgörandet som exklusiv bevisning**

Ett godmansavtal kan utformas eller tolkas som ett avtal om att godmansavgörandet ska utgöra exklusiv bevisning vid en eventuell prövning. Detta skulle då ha som syfte att binda domstolen eller skiljenämnden att avvisa annan bevisning som rör avgörandets materiella riktighet. Det är oklart i hur stor utsträckning s.k. bevisavtal erkänns verkan vid ett rättegångsförfarande. Relativt klart är att parterna inte genom avtal kan binda domstolen vid vilka bevis som ska vara tillåtna<sup>110</sup>. Det kan dock tänkas att ett sådant avtal ges civilrättslig verkan genom att parterna anses ha en gemensam partsvilja att enbart vara bundna av viss bevisning. I doktrin har överenskommelser om att i förväg erkänna vissa faktum som sanna eller att inskränka möjligheten till viss bevisning jämförts med möjligheten att avsäga sin rätt till talan och att sådana överenskommelser på

---

<sup>105</sup> Lindskog, Skiljeförfarande s. 57

<sup>106</sup> Se även prop 1986/87:89 s. 111 ff

<sup>107</sup> Jmf Westberg, Kontrakterad privatdomare, s. 597

<sup>108</sup> Se 3 kap 21 § 2 st. UB

<sup>109</sup> Westberg, Kontrakterad privatdomare, s. 597. Jämför dock Westberg, Civilrättskipning, s. 284 – Parter kan inte genom överenskommelse få redan lagakraftvunnen dom att sakna rättskraft.

<sup>110</sup> Håstad, Besiktnings rättsverkan, SvJT 1991, s. 595

samma grund skulle kunna underkännas<sup>111</sup>. Det är även möjligt att domstolen skulle se klausulen som ogiltig på grund av den tidigare nämnda principen att processuella avtal är ogiltiga per se.

Håstad nämner dock att möjligheten att låta godmansavgörande utgöra exklusiv bevisning borde ligga inom parternas utrymme enligt 21§ SFL att ge instruktioner till skiljemännen<sup>112</sup>.

### 3.2.6 Tvingande lagregler och principer

Vid en bedömning om avtals giltighet kan de finnas anledning att som första steg se till om avtalet går emot tvingande lagregler eller principer<sup>113</sup>. I vissa situationer kan avtal därför vara ogiltiga hur tydligt till exempel en gemensam partsvilja än har påvisats. Av detta följer naturligt att ett godmansavtal eller godmansavgörande inte kan binda part mot tvingande lagstiftning eller principer. Ett godmansavgörande kan till exempel inte binda part till förpliktelse vars avtalsinnehåll inte upprätthålls av rättsordningen på grund att förpliktelsen anses omöjlig, eller om utförandet av förpliktelsens strider mot god moral, så kallat pactum turpe<sup>114</sup>. Av det borde även följa att godmansförfarandet inte kan ha en utformning som gör att avgörandet blir rent slumpmässigt. Till tvingande regler som hör även AvtL:ns ogiltighets regler i 3 kap<sup>115</sup>.

#### 3.2.6.1 Ogiltighet som processuellt avtal

Som tidigare nämnts är ett uttryck för domstolens ensamrätt på processuella frågor att processuella avtal kan förklaras ogiltiga per se. Godmansavtal kan tänkas anses som processuellt avtal och därför förklaras ogiltigt. Resultatet skulle då kunna vara att parterna inte fanns bundna av avgörandet överhuvudtaget. Grunden för att förklara avtalet ogiltigt skulle vara att det ansågs vara alltför processuellt. Att ge en tredje man i uppdrag att avgöra en värdering så som görs i Lars Edlund artikel löper troligtvis ingen större risk för att förklaras ogiltig som processuellt avtal men det är desto mer oklart vad som gäller om parterna väljer att alla tvister ska avgöras på ett bindande sätt av gode mannen. Huvudregeln får nog ändå sägas är att avtalet eller avgörandet inte kan utgöra processhinder i en domstolsprövning<sup>116</sup>.

Även om principen anses gälla kan det vara svårt att dra gränsen mellan vad som är processuellt och vad som är civilrättsligt. Ofta kan samma effekt som ett till synes processuellt avtal uppnås med en omformulering till en mer civilrättslig karaktär.

---

<sup>111</sup> Lindell, Partsautonomins gränser, s. 123 f

<sup>112</sup> Håstad, Besiktningsens rättsverkan, SvJT 1991, s. 596

<sup>113</sup> Lehrberg, Avtalsstolkning, s. 32 ff

<sup>114</sup> Ramberg, Allmän avtalsrätt, s. 202 ff

<sup>115</sup> Ramberg, Allmän avtalsrätt, s. 32 f

<sup>116</sup> Se kap 2.4.3 ovan.

### 3.3 Tolkning vid otydlighet

För parterna som ingår ett godmansavtal är tolkningen viktig eftersom det ger uppfattning om vad som är ett ”normalt” godmansavtal. Om parterna rent allmänt kommit överens om att låta en god man avgöra vissa framtida tvister utan att närmare specifikationer är det troligtvis ett sådant ”normalt” godmansavtal som de kommer anses vara bundna vid. Om parterna vet hur en lydelse kommer tolkas ökar möjligheten för parterna att komma fram till ett tydligt avtal och på det sättet minska risken för tvist och oväntade resultat. I grunden för vad som avtalats mellan parterna ligger den gemensamma partsviljan. Förhoppningsvis är det sedan parternas vilja som konkretiserats till ett kontrakt dem emellan. Avtalsklausuler är dock som bekant inte alltid så tydliga att dess betydelse står klar och redo att tillämpas. Ett godmansavtal som ger tredje man i uppgift avgöra tvister mellan parterna öppnar upp för ett stort antal situationer där förfarandet kan se väldigt olika ut beroende på om till exempel frågan i det enskilda fallet rör en relativt enkel värdering eller om den gode mannen ska avgöra som en domare i en fråga om vilken av parterna som har rätt enligt gällande rätt. Detta gör det troligt att det är svårt för parterna att tydligt precisera i avtal vad som ska gälla vid varje situation som kan uppkomma. Även detta gör att tolkningen torde komma att få stor betydelse för godmansavtalets betydelse<sup>117</sup>.

Avtal ska hållas brukar det heta. Det är som tidigare nämnts en princip som rättssystemet har till uppgift att se till att medborgarna håller fast vid. Svårigheten som därmed uppstår är att fastställa vad som ska anses avtalats. En anledning till tvist mellan parter är inte sällan att de är oense om vad som gäller enligt ett avtal dem emellan. Anledningen till oenigheten kan vara av olika art. Inte sällan är många frågor över huvud taget diskuterade mellan parterna och än mindre överenskomma. En annan anledning kan vara att en fråga har avhandlats och en skriven lydelse har bestämts, men att parterna ändå gett lydelsen olika betydelse. När tvist dras framför domstol kan inte domstolen nöja sig med att t.ex. komma fram till att lydelsen är oklar och att det därför inte framgår vem som har rätt. För att komma fram till ett klart svar ska domstolen som det heter ”tolka förklaringen”. Inom det teoretiska begreppet avtalstolkning är det vanligt att skilja mellan de fall då en oklar lydelse med olika metoder tolkas för att skapa tydligt innehåll och de fall då domstolen står inför en situation med luckor i avtalet där inget det ursprungliga avtalsinnehållet är tillämpligt och domstolen därför tvingas fylla ut dessa. För att gör åtskillnad mellan dessa metoder används ofta uttrycket avtalstolkning då ett avtalets innehåll tolkas och begreppet avtalsutfyllnad då ett avtal kompletteras med ytterligare bestämmelser. För att tydliggöra att enbart tolkning och inte utfyllnad av avtal används ibland begrepp så som begränsad avtalstolkning, egentlig avtalstolkning eller avtalstydnig<sup>118</sup>.

---

<sup>117</sup> Jmf Westberg, kontrakterad privatdomare, s. 579

<sup>118</sup> Ramberg, Allmän avtalsrätt, s. 147 f

I doktrin görs vanligtvis någon form av uppdelning mellan parts – och icke-partsorienterad tolkning. Uppdelningen handlar om att göra åtskillnad mellan å ena sidan en subjektiv metod där försök görs att utröna vad parterna hade för partsavsikt vid avtalsstillfället och å andra sidan objektiv tolkning där tolkningsdata så som kontraktets lydelse och andra tolkningsdata undersöks utifrån ett mer objektiva perspektiv. Här talas t.ex. om hur lydelsen, parternas utsagor, beteenden skulle uppfattas från en utomstående betraktare, en fluga på väggen<sup>119</sup>.

### 3.3.1 Partsorienterad tolkning

### 3.3.2 Gemensam partsvilja

Godmansavtalet bygger på avtalsrättslig bundenhet och denna bundenhet uppkommer i sin essens av vad som anses avtalat mellan parterna. Oavsett vad som står i avtalet mellan parterna och oavsett vad som presumeras ingå i ett godmansavtal står den gemensamma partsviljan över dessa tolkningsdata om det går att påvisa en sådan<sup>120</sup>. Detta gäller alla sorters invändningar så som om parterna menat att avgörandet ska leda till bundenhet över huvud taget, om den gode mannen ska följa vissa förfarandepprinciper och om övertramp ska leda till ogiltighet och så vidare. Om det går att visa att godmansavgörandet går utanför den gemensamma partsviljan skulle detta vara en grund för att part inte skulle vara bunden av avgörandet.

Det är dock ofta mycket svårt att bevisa en verklig gemensam partsavsikt och därför anses de objektiva metoderna i de flesta fall i praktiken få större genomslag i tolkningsprocessen än de subjektiva, partsorienterade. Enligt Ramberg gör svårigheterna att fastställa en gemensam partsavsikt att man istället ofta tvingas att grunda avtalets innehåll på andra omständigheter<sup>121</sup> och Lehrberg beskriver att den partsorienterade tolkningen säkert har mindre betydelsen än den innehållsorienterade samt att det i regel är viljeförklaringarnas nedtecknade innehåll som blir bestämmande för vad som anses vara avtalets innehåll<sup>122</sup>. Enligt Adlercreutz utgör kontraktets lydelse en presumtion som är öppen för motbevisning men praktiskt sett svårforcerad<sup>123</sup>.

I Skanskafallet prövar HovR:n i första hand om det går att visa på en gemensam partsvilja som skulle göra parterna inte anses bundna av den gode mannen avgörande, i detta fall p.g.a. att ena parten haft kontakt med den gode mannen på ett sätt som rubbar förtroendet för den gode mannens opartiskhet. Det får förutsättas att om en sådan gemensam partsvilja stod att finna skulle detta betyda att godmansavgörandet inte var giltigt. HovR:n

---

<sup>119</sup> Ramberg, Allmän avtalsrätt, s. 150

<sup>120</sup> Adlercreutz, Avtalsrätt II, s. 47, Ramberg, Allmän avtalsrätt, s. 131

<sup>121</sup> Ramberg, Allmän avtalsrätt, s. 131

<sup>122</sup> Lehrberg, Avtalsstolkning, 39

<sup>123</sup> Adlercreutz, Avtalsrätt II, s. 59

menade dock att inte tillräckligt stöd fanns i detta fall för att fastslå en sådan gemensam partsvilja<sup>124</sup>.

### 3.3.3 Dissens

En genomgång av parternas vilja vid avtalstillfället kan visa att dessa partsviljor skiljer sig åt och det aldrig förekom en gemensam partsvilja. Man säger då att det förelåg dissens mellan parterna. Om detta skett utan att någon av parterna varit medveten om det föreligger så kallad dold dissens och om det var känt för parterna kallas den istället öppen dissens. Det kan tyckas att då dissensen gäller en stor del eller till och med hela avtalet borde det underkännas då det tekniskt sett aldrig existerat någon grund för det. Detta anses dock ofta inte vara en godtagbar lösning<sup>125</sup>. Då det föreligger dissens mellan parterna ligger det inom det partsorienterade tolkningsperspektivet att undersöka om någon av parterna kan ses som ansvarig för denna. Detta kallas ibland dolus/culpa – modellen. Om så är fallet kan den part som anses ansvarig för missförståndet därför få stå för den andra partens felaktiga uppfattning om avtalets innehåll<sup>126</sup>.

En möjlig tolkning av ett godmansavtal är att vardera parten vid avtalets ingående har ett utrymme som de tänkt sig att den godemannen ska döma inom. I Edlunds exempel med en bindande värdering vid ett företagsköp är det inte orimligt att vardera parten har en uppfattning om ett lägsta och ett högsta belopp som en god man kan tänkas komma fram till genom sin bedömning. Parterna är då medvetna om att de valt ett förfarande som ska gå snabbt och smidigt utan alltför krångliga förfarandepprinciper i utbyte mot en viss osäkerhet i exakt vilken bedömning värderingsmannen kommer fram till. Om en part till exempel förutsätter att den gode mannens avgörande ska ligga inom en minimi- och en maximigräns kan det diskuteras om bundenhet verkligen uppkommit även genom ett avgörande som ligger utanför denna gräns. Om det kan visas att den gode mannens bedömning ligger utanför den gemensamma partsviljan av vilka avgöranden det valda godmansförfarandet kan mynna ut i bör detta vara anledning att inte låta avgörandet binda parterna.

### 3.3.4 Underförstådd partsvilja

(Lite för mycket Ramberg)

Den gemensamma partsavsiktens särställning gör att försök görs att utgå från partsavsikten även då inga klara tolkningsdata finns att tillgå. När det inte finns tydliga bevis på en klar partsvilja menar vissa att domstolen inom den partsorienterade tolkningen därför har att söka efter en så kallad underförstådd partsvilja. Detta görs då ofta utifrån mer objektiva kriterier data än enbart den subjektiva partsviljan<sup>127</sup>. Det kan argumenteras att grundläggande rättssäkerhetsvillkor är en sådan underförstådd gemensam

---

<sup>124</sup> HovR T 4968 - 07

<sup>125</sup> Ramberg, Allmän avtalsrätt, s. 132, Adlercreutz II, s. 111

<sup>126</sup> Adlercreutz, Avtalsrätt II, s. 132 f

<sup>127</sup> Ramberg, Allmän avtalsrätt, s. 133

partsvilja mellan parterna. Detta är dock inte självklart då det är möjligt att parterna avtalat om att avgöra en tvist genom godmansavgörandet just för att undkomma vissa rättsäkerhetsregler som uppfattas som krångliga eller byråkratiska.

I Skanskafallet finner HovR att det är ett underförstått villkor mellan parterna att ingen part efter avtalets ingående får agera på ett sådant sätt att som den gode mannens opartiskhet rubbas. Det underförstådda villkoret mellan parterna ansågs stämma överens med de krav som ställs på en skiljeman enligt SFL. I fallet hade parterna i en situation hänvisat till SFL samt valt på gode man på ett sätt som domstolen fann gav anledning lägga till motsvarande bestämmelsen i SFL som ett underförstått villkor<sup>128</sup>.

### 3.3.5 Uttrycksorienterad tolkning

När det är svårt att finna tydliga tecken den subjektiva gemensamma partsviljan läggs istället vikten på vad som utifrån en objektiv betraktare kan anses utgöra avtalsinnehållet. Parternas subjektiva antaganden byts ut mot man kan tänka sig en ”normal person” skulle uppfatta de tolkningsdata som finns att tillgå. Detta kallas ibland det objektiva avtalsinnehållet<sup>129</sup>. Adlercreutz beskriver det som att då inga andra tolkningsdata finns att tillgå som tyder på en annan partsvilja än till exempel kontraktets lydelse förutsätts denna uttrycka parternas gemensamma avsikt<sup>130</sup>.

### 3.3.6 Godmansavtal eller skiljeklausul

Ett tänkbart problem, vid tillämpningen av en tvistelösningsklausul som överlåter en fråga att avgöras tredje man, är att avgöra om klausulen leder till en skiljedom eller ett endast privaträttsligt bindande avgörande. Givetvis är det fullt möjligt att detta klart framgår av klausulens lydelse men om så inte är fallet krävs att någon form av tolkning måste användas för att komma fram till en klar betydelse. Ett exempel på allmän klausul skulle kunna vara:

”om tvist uppkommer mellan parterna enligt detta avtal skall denna avgöras på ett bindande sätt av X”<sup>131</sup>.

I det fallet är det relativt tydligt att parterna velat använda annan tvistelösningsmetod än traditionell domstol men desto mer oklart om parternas vilja är att åstadkomma en skiljeklausul eller en klausul om godmansförfarande.

#### 3.3.6.1 Restriktiv tolkning av skiljeklausuler

Det existerar inget formkrav för hur en skiljeklausul ska utformas och enligt förarbeten till LSF är det enda kravet på klausulen är att det ska framgå att

---

<sup>128</sup> HovR T 4968 – 07 s. 8 se genomgång av fallet under kap 3.2.1

<sup>129</sup> Ramberg, Allmän avtalsrätt, s. 150

<sup>130</sup> Adlercreutz & Gorton, Avtalsrätt II, s. 59 (6U)

<sup>131</sup> Westberg, Kontrakterad privatdomare, s. 588



parterna är överens om att överlämna avgörandet till skiljemän<sup>132</sup>. Ett perspektiv som ibland tas i doktrin är att frågan om skiljeklausulers giltighet ska tolkas restriktivt<sup>133</sup>. Anledning som ges till detta är bland annat att skiljeförfarandet ses som ett undantag från många av de rättssäkerhetsgarantier som rättegångsförfarandet har till uppgift att upprätthålla<sup>134</sup>, ett synsätt som kan tyckas gå i linje med gällande principerna för att avtala bort delar av rätten till rättvis rättegång enligt EKMR<sup>135</sup>.

I NJA 1974 s. 573 verkar HD tagit denna inställning i ett fall rörande tillämpningen av en skiljeklausul i en tvist om utbetalande av ett försäkringsbelopp mellan ett försäkringsbolag och en bortgången försäkringstagares barn. Fallet rörde ett avtal som innehöll en giltig skiljeklausul men som innehöll en uppdelning i hur olika sorters tvister skulle lösas. Uppdelningen av tvisterna låg under olika stycken i klausulen. Klausulens första stycke stadgade att vissa tvister skulle avgöras av ”skiljemän enligt lag”. Andra stycket samma klausul stadgade hur andra tvister skulle avgöras av en av försäkringsbolagets styrelse tillsatt ”rådgivningsnämnd”. HD fann att tvisten i detta fall mellan parterna låg under klausulens andra stycke och att detta medförde att klausulen inte utgjorde rättegångshinder då klausulen gav ”ej otvetydigt uttryck för en avsikt att dylika tvister skall avgöras av skiljemän”<sup>136</sup>.

I ett fall från Svea Hovrätt hade i ett köpekontrakt intagits att parterna vid tvist ”i första hand utse varsin representant att lösa tvistemålet”. HovR:n fann att klausulen inte var att anse som en skiljeklausul då det inte ansågs ”otvetydigt framgå att parterna avsett att till avgörande av tredje man villkorlös överlämna vare sig tolkningsfrågor eller andra i anledning av kontraktet uppkomna tvistefrågor”<sup>137</sup>.

Om avtal som överlämnar en frågan eller ett avgörande tolkas restriktivt skulle detta tyda på att dessa vid osäkerhet ska anses vara godmansavtal och inte skiljeavtal<sup>138</sup>.

### 3.3.6.2 Språklig tolkning

Tidigare nämndes ett exempel med en allmänt hållen lydelse om att tvist ska avgöras på ett bindande sätt av X<sup>139</sup>. Utifrån en restriktiv tolkning kan det tyckas att denna lydelse ska tolkas som ett godmansavtal med hänvisning till bristande tydlighet för att tolka det som skiljeavtal. Det kan dock diskuteras vad som krävs för att det ska otvetydigt framgå att en tvist ska avgöras av skiljemän. I doktrin finns synsättet att det enda som krävs för en giltig skiljeklausul är att det tydligt framgår att parterna är överens om att tvisten

<sup>132</sup> Prop 1998/99: 35 s. 67

<sup>133</sup> Hassler, Cars, Skiljeförfarande, s. 40

<sup>134</sup> Heuman, Skiljemannarätt, s. 46

<sup>135</sup> Se ovan avsnitt 2.3 samt Westberg, Civilrättskipning, s. 461

<sup>136</sup> NJA 1974 s. 583

<sup>137</sup> RH 1980:48

<sup>138</sup> Jmf Lindskog, Skiljeförfarande, s. 55f

<sup>139</sup> Se kap 3.3.6

ska överlämnas till tredje man<sup>140</sup>. Det skulle då inte krävas att uttryck som skiljeman, skiljeavtal, skiljenämnd eller liknande används och även att uttryck som god man eller dylikt kan användas för att skapa en skiljeklausul<sup>141</sup>. Den allmänna lydelsen skulle med denna utgångspunkt i så fall kunna uppfattas som ett tydligt skiljeavtal.

I ett NJA 1993 s.436 hade parterna ingått ett avtal om att i det fall parterna inte kunde komma överens skulle ”värdena med bindande verkan för parterna fastställas av en av Handelskammaren i Jönköping utsedd värderingsman”<sup>142</sup>. I målet var bland annat tvistigt om detta var att betrakta som en skiljeklausul eller inte. Tingsrätten fann att villkoret utgjorde en skiljeklausul och att värderingsmannen avgörande var en skiljedom<sup>143</sup>. Målet överklagades sedan inte i denna del.

Att använda uttryck som skiljeman eller skiljedom ska alltså inte krävas för att skapa en giltig skiljeklausul. Däremot skapar användandet av dessa uttryck en relativt stark presumtion för att parterna bör anses kommit överens om att hänskjuta tvisten till skiljemän<sup>144</sup>. Enligt Heuman kan det dock inte uteslutas att parterna menat annan tvistlösning än skiljedom<sup>145</sup>.

Baserat på vilka uttryck och begrepp som används är det svårt att finna en skarp skiljelinje mellan vad som utgör ett skiljeavtal eller ett godmansavtal. Även att grunda tolkningen på avtalets mer översiktliga lydelse är till synes svårt då klausuler ofta skrivs med en relativt processrättslig karaktär. Som exempel kan nämnas då klausulen lyder att godmansavgörande ska vara ”slutligt bindande” eller att avgörandet inte får överklagas<sup>146</sup> vilket ger associationer till beslut och avgöranden inom rättegångsförfarandet<sup>147</sup>.

### 3.3.6.3 Tvist eller sakfråga

I tidigare doktrin har godmansförfarandet ansetts vara begränsad till avgörandet av rena sakfrågor där det inte föreligger någon egentlig tvist mellan parterna<sup>148</sup>. Enligt 1 § 1 st. SFL krävs tvist mellan parterna för att skiljeförfarande ska vara tillämpligt. Uppfattningen var att värderingar och liknande inte utgjorde tvist i SFL:s mening. Denna infallsvinkel har fått viss kritik i senare doktrin. Lindskog skriver att en sådan uppdelning i sig inte kan vara riktig då en sådan fråga kan avgöras av godmansavgörande likväl som skiljeförfarande. Ett annat sätt att uttrycka uppdelningen har varit att godmansavgörandet inte skulle befatta sig med rättsliga frågor<sup>149</sup>. Även detta menar Lindskog är felaktigt då det numera inte finns något hinder att

---

<sup>140</sup> Hassler, Cars, Skiljeförfarande, s. 38

<sup>141</sup> Cars, Lagen om skiljeförfarande, s. 29

<sup>142</sup> NJA 1993 s. 437

<sup>143</sup> NJA 1993 s. 445

<sup>144</sup> Heuman, fs Nordenson, Skiljemäns rätt att komplettera avtal, s. 185

<sup>145</sup> Heuman, Skiljemannarätt, s. 50

<sup>146</sup> Edlund, Lars, s. 313

<sup>147</sup> Ekelöf, III, s. 172

<sup>148</sup> Dillén, Skiljeavtalet, s. 81 f

<sup>149</sup> Berglund, Om skiljeavtal, s. 20

låta ett godmansförfarande avgöra en rent rättslig fråga samt att även en värdering innehåller en rättslig del vilket leder till att uppdelningen inte har tillräckligt stöd att luta sig mot<sup>150</sup>. Skillnaden mellan tidigare och senare doktrin beror troligtvis, i vart fall delvis, på att uppfattningen om vad som ryms inom tvistbegreppet har utvecklats till att vara bredare idag<sup>151</sup>.

Idag verkar uppdelningen mellan tvister och sakfrågor inte längre vara av samma vikt. Till viss del kanske detta går i linje med att skiljeförfarandet numera anses kunna användas till både rena tvister men även då parterna medvetet lämnar en lucka i avtalet till skiljemännen att fylla. Möjligheten för skiljemännen att komplettera parternas avtal har befasts i lag genom införandet av 1 § 2 st. SFL enligt vilken parterna kan ge skiljemännen uppdrag att göra detta<sup>152</sup>.

Det kan tänkas att synsättet med uppdelningen mellan tvist och sakfråga ändå fortfarande tillmätts viss vikt vid avtalstolkningen. Besiktningar och värderingar och liknande frågor tillhör vad parterna är överens om att lösa genom godmansförfarande utan att de uppfattar detta som att det föreligger någon egentlig tvist dem emellan. Det kan tyckas att ju mer rent tvistigt frågan som ställs till tredje man att avgöra är ju mer kommer av naturliga skäl förfarandet påminna om rättskipning vilket i sin tur ger anledning att diskutera om inte parterna egentligen menat att frågan ska avgöras av skiljemän<sup>153</sup>.

#### **3.3.6.4 Ändamålsenlig tolkning**

Lindskog skriver att utgångspunkt för tolkningen bör vara vilken rättsligt effekt parterna kan anses ha menat att avgörandet skulle få<sup>154</sup>. Det vill säga om parterna menat att avgörandet ska vara att likställa med en rättskraftig avgjord dom eller endast civilrättsligt bindande. Parterna behöver då inte känna till skillnaden mellan olika förfaranden. Så länge de har visat att de vill låta annan än domstol avgöra tvisten blir valet mellan ett godmansavtal och skiljeklausul baserat på om det går att visa att parterna förväntar sig att avgörandet ska äga rättskraft och, i fall om fullgörelsetalan, verkställbarhet.

Lindskog själv beskriver inte närmare hur bedömningen om vad parterna kan tänkas ha menat att klausulens ska ha för effekt ska utföras. Westberg skriver att detta är lättare sagt än gjort. Det är högst möjligt, för att inte säga troligt, att parterna inte vet vad som är skillnaden på den rättsliga effekten mellan de två förfarandena. Istället verkar Westberg förespråka en kombinerad tolkningsmetod där i princip alla ovan nämnda infallsvinklar tas hänsyn till<sup>155</sup>.

---

<sup>150</sup> Lindskog, Skiljeförfarande, s 55 f, not 147

<sup>151</sup> Westberg, Kontrakterad privatdomare, s. 590 f

<sup>152</sup> Se. Heuman, fs U. K. Nordenson, Skiljemännens rätt att komplettera avtal, s. 180

<sup>153</sup> Westberg, Kontrakterad privatdomare, s. 595, se även Hassler, Cars, Skiljeförfarande, s. 27 f

<sup>154</sup> Lindskog, Skiljeförfarande, s. 55

<sup>155</sup> Westberg, Kontrakterad privatdomare, s. 595

## 3.4 Ogiltighet och jämkning

Tidigare har frågan behandlats vad ett godmansavgörande har för effekt när det ses som giltigt och bindande. Fundamentalt för parterna är dock även vilka möjligheter som finns att klandra avgörandet då någon av dem är missnöjd med resultatet av förfarandet. En traditionell dom kan vanligtvis överklagas av missnöjd part. Skiljedomar kan däremot i de flesta fall inte överklagas i egentlig mening<sup>156</sup> men däremot kan part som anser att skiljemännen gjort något formellt fel under förfarandet få skiljedomen upphävd. Eftersom godmansavgörandet ses som en del av parternas avtal är RB:s och SFL:s regler inte tillämpliga, i vart fall inte direkt, då en part vill angripa det. Istället är det i första hand vanliga avtalsrättsliga principer och avtalslagens klander regler som står till buds<sup>157</sup>.

Intressant för frågeställningen är i hur stor utsträckning en part kan klandra ett godmansavgörande med tillämpning av dessa regler och, med anledning av godmansförfarandet till viss mån riskerar att ersätta domstols materiella prövning, i hur stor utsträckning dessa regler kan användas till att försäkra att parterna inte avtalat bort rättskyddet vars bortre yttre gräns kan sägas sättas av reglerna om rättvis prövning i EKMR.

Till skiljeförfaranden finns det ett antal förfaranderegler och som är, i vart fall till viss del, tvingande för att säkerställa en lägsta gräns för parternas rättssäkerhet. Anledningen till införandet av dessa skyddsregler har bland annat förklarats vara att skiljeförfarandet getts processrättslig betydelse som rättegångshinder samt verkställighet och att avtalslagen därför inte på samma sätt är tillämplig<sup>158</sup>. Lindskog skriver att ”om skiljeförfarandet hade varit rent privaträttsligt sålunda att skiljenämndens avgörande hade haft avtalskaraktär, skulle avgörandet ha varit underkastat de bestämmelser som finns därom (främst 3 kap AvtL) och i den mening givit parterna erforderligt rättskydd”<sup>159</sup>. Detta tyder på att avtalslagen bör kunna användas för då parts rättskydd åsidosatts genom avtal mellan parterna. Dock skriver Lindskog senare i samma verk att dessa regler inte är gjorda med tanke på att en tredje man är avtalsskrivare vilket kan leda till tillämpningsproblem<sup>160</sup>.

### 3.4.1 Processuella och materiella invändningar

Att överklaga en domstols avgörande betyder i huvudsak att nästa instans ges en möjlighet att göra en ny bedömning av målet. Yrkanden, bevis och så vidare går igenom igen och parterna får möjlighet att visa varför de anser att första instansen gjort en felbedömning. En skiljedom kan däremot normalt inte överklagas med som skäl att skiljenämnden gjort materiella

---

<sup>156</sup> Det är möjligt för parterna att komma överens om att skiljedomen ska vara överklagbar, Prop 1998/99:35 s 72

<sup>157</sup> Lindskog, Skiljeförfarande s. 54f

<sup>158</sup> Lindskog, Skiljeförfarande, s. 51

<sup>159</sup> Lindskog, Skiljeförfarande, s. 51

<sup>160</sup> Lindskog, s. 54, särskilt not 144

felbedömningar. Man säger att en skiljedom inte kan överprövas på materiella grunder<sup>161</sup>. Till skillnad från domstolsförfarandet finns det inte heller någon resningsmöjlighet med grova materiella felbedömningar som grund, inte ens då rättstillämpningen i domen uppenbart strider mot lag<sup>162</sup>. Skiljedomen kan däremot angripas i andra situationer. SFL innehåller nämligen regler som kan leda till en skiljedoms ogiltighet och ett antal klandergrunder som stadgar vilka möjligheter en part har att klandra en skiljedom. Dessa grunder är endast tillämpliga då det i skiljeförandet begåtts ett handläggningsfel, det vill säga att ett felaktigt processuellt beslut tagits.

Ett godmansavgörande grundas enbart på avtalsrättsliga grunder och dessa innehåller inte i sig några förfaranderegler för hur just godmansförandet ska utföras. Eftersom godmansförandet är en form av tvistlösning kan det ändå finnas anledning att göra en uppdelning mellan materiella och processuella invändningar mot ett godmansavgörande<sup>163</sup>. Godmansförandet liknar i många fall just skiljeförandet och i likhet med skiljeförandet beskrivs även att godmansavgörande inte kan överprövas på grund av materiella felaktiga bedömningar. Som en del av parternas avtal ligger i grunden vad parterna anses ha avtalet men om detta inte klart framgår menar Lindskog att det möjligen bör förutsättas att parterna inte ansett att avgörandet ska vara överprövningsbart på grunder så som felaktig bevisvärdering eller oriktig rättstillämpning<sup>164</sup>. Enligt Heuman, som beskriver ett exempel med en bindande värdering från en revisor, skulle ett avtalsrättsligt bindande godmansavgörande vara bindande för skiljemännen och de skall därför avvisa bevisning som syftar till att visa att avgörandet är oriktigt men att skiljemännen däremot kan pröva om den gode mannen överskridit sitt uppdrag<sup>165</sup>. I fallet mellan Skanska och vägverket uttalade HovR:n att parterna ”genom tvistelösningsavtalet får anses ha avtalat bort möjligheten till materiell överprövning av avgörandet<sup>166</sup>”. Detta tyder på att godmansavtal, om inget annat anses vara avtalat mellan parterna, inte kan angripas enbart på grund av materiella felbedömningar, låt vara så länge dessa felbedömningar inte ger anledning att så som en avtalsklausul, ogiltigförklara avgörandet eller jämka det på grund av oskälighet<sup>167</sup>. Mot denna tolkning talar till viss del att parterna kommit överens om ett annat förfarande än just skiljeförandet och därmed möjligtvis även dess snäva möjligheter att överpröva avgörandet<sup>168</sup>.

---

<sup>161</sup> Heuman, Skiljemannarätt, s. 584

<sup>162</sup> Heuman, Skiljemannarätt, s. 586

<sup>163</sup> Jmf Ekelöf, I, s. 50 ff

<sup>164</sup> Lindskog, Skiljeförande, s. 54 not 142

<sup>165</sup> Heuman, Skiljemannarätt, s. 51

<sup>166</sup> HovR T 4968 - 07

<sup>167</sup> Westberg, Kontrakterad privatdomare, s. 602

<sup>168</sup> Jmf Westberg, Kontrakterad privatdomare, s. 601

### 3.4.2 Klandervärt förfarande vid avtalets ingående.

I avtalslagens tredje kapitel finns regler som hänvisar till när ett avtal kan förklaras ogiltigt på grund av att omständigheterna vid avtalets ingående. I AvtL §§ 28 – 31 och 33 räknas ett antal specialfall där parternas agerande anses vara av sådan klandervärd art att avtalet ska förklaras ogiltigt<sup>169</sup>. Ett annat sätt att beskriva ogiltigheten är att någon av parterna inte har haft en *fri* partsvilja. I 28 – 31 §§ AvtL stadgas om avtalsogiltighet på grund av tvång, svek och ocker. 33 § hänvisar till ”förfaranden i strid mot tro och heder” och kan sägas vara en generalklausul för fall då omständigheter förelegat vid avtalets ingående som gör att parten agerande, utan att uppfylla ogiltighetsgrunderna i 28 – 31 §§ ändå anses så pass ohederligt att det bör föranleda ogiltighet<sup>170</sup>. Trots att omständigheterna inte är sådana att de uppfyller förutsättningarna för att förklaras ogiltiga enligt ogiltighetsreglerna i 28 – 31, 33 §§ AvtL är det möjligt att ogiltigförklara eller jämka avtalet eller avtalsvillkor enligt 36 § AvtL om omständigheterna är sådana att avtalet eller avtalsvillkoret anses oskäligt<sup>171</sup>.

Givet är att om det vid ingåendet av ett godmansavtal föreligger omständighet som gör avtalet ogiltigt enligt någon av dessa paragrafer så är part inte heller bunden av godmansavtalet och därmed inte heller godmansavgörandet. Det är mer komplicerat att angripa den del av avtalet som utgörs av godmansavgörandet<sup>172</sup>. Lindskog skriver att grunden för godmansavgörandet inte ligger i parternas viljeförklaringar, vilket skulle vara det vanliga vid en bedömning av ett avtal, utan istället parternas ”positioneringar i förfarandet”<sup>173</sup>. Det skulle därmed vara möjligt för en part att angripa godmansavgörandet om det gick att visa att parten positionering vilade på en sådan omständighet som enligt avtalsrättsliga regler leder till ogiltighet eller jämkning<sup>174</sup>.

#### 3.4.2.1 Upplysningsplikt

Enligt 30 § AvtL kan medvetet uppgivande av oriktiga uppgifter av betydelse för avtalets ingående, så kallat svek eller svikligt förledande, skapa förutsättning för ett ogiltigförklarande av avtalet<sup>175</sup>. Detta bör rimligtvis föranleda att ett godmansavtal kan förklaras ogiltigt om det till exempel går att visa att ena parten förlett motparten att ingå avtalet genom uppgivandet av felaktiga uppgifter angående gode mannens lämplighet för uppgiften. 30 § AvtL ger även möjlighet att kräva en viss upplysningsplikt av parterna, ett uppsåtligt förtigande av uppgifter skulle därför på samma sätt kunna leda till avtalet förklaras ogiltigt. Det anses dock i allmänhet vara

<sup>169</sup> Ramberg, Allmän avtalsrätt, s. 69

<sup>170</sup> Ramberg, Allmän avtalsrätt, s. 74f

<sup>171</sup> Ramberg, Allmän avtalsrätt, s. 75

<sup>172</sup> Jmf Westberg, Kontrakterad privatdomare, s. 603 f

<sup>173</sup> Lindskog, Skiljeförfarande, s. 54f

<sup>174</sup> Jmf Lindskog, Skiljeförfarande, s. 55

<sup>175</sup> Ramberg, Allmän avtalsrätt, s. 71

svårt att säga var gränsen går för hur långt upplysningsplikten sträcker sig<sup>176</sup>. För att ålägga upplysningsplikt måste det första klargöras att den förtigande parten hade faktisk kännedom om omständigheten och att den andra parten inte hade det. Den förtigande parten måste därutöver insett att motparten saknade denna information och att detta påverkade parten handling. Gränsen för vad som är pliktigt att upplysa om regleras även av vad som anses ligga inom att det måste vara möjligt att med ett informationsövertag göra en god affär samt vad parter kan anses förvänta sig att bli upplysta om. Ramberg ger exemplet att en köpare vanligtvis inte förväntas bli upplyst om att en vara skulle kunna köpas till ett lägre pris någon annanstans. Detta gör att denna information vanligtvis inte skulle vara pliktig av affärsinnehavaren att uppge trots att informationen troligtvis uppfyller resterande ovanstående rekvisit<sup>177</sup>.

Svikligt förledande enligt 30 § kräver att part uppgett eller förtigit uppgifter av vikt för avtalets ingående uppsåtligt. Det är dock även möjligt att ett vårdslöst uppträdande skulle kunna leda till ogiltighet eller jämkande av avtalet med tillämpning av i andra regler så som 36 § AvtL och förutsättningsläran.

### 3.4.3 Förutsättningsläran

Enligt förutsättningsläran är det möjligt att åsidosätta avtal om förutsättningar som varit givna mellan parterna från början ändrats. Med det menas att en part faktiskt ska ha haft en väsentlig förutsättning för avtalet och motparten ska faktiskt ha insett detta. För att detta ska göras krävs att ena parten anses bära risken för den förändrade förutsättningen. Förutsättningsläran leder till ogiltighet av hela avtalet<sup>178</sup>. Förutsättningsläran är ibland ifrågasatt så tillsvida att införandet av främst 36 § AvtL i kombination med avtalstolkning har gjort att förutsättningsläran numera är inte behövs<sup>179</sup>. Adlercreutz nämner till exempel att 36 § AvtL i vissa situationer kan ersätta förutsättningsläran men att den ändå anses ha en funktion att fylla<sup>180</sup>.

I situationen med godmansavtalet kan det argumenteras om det är en grundläggande förutsättning mellan parterna att avgörandet ska uppfylla fundamentala rättssäkerhetsaspekter. I fallet mellan Skanska och vägverket kommer HovR fram till att den gode mannen opartiskhet är en sådan<sup>181</sup>.

Även om den godemannen visar sig vara till exempel opartisk ska det gå att visa att det var klart redan vid avtalets ingående att den ena parten ska stå risken för detta. Om man definierar förutsättningen som att det är en förutsättning för bägge parter att den gode mannen är opartisk är det vidare

---

<sup>176</sup> Ramberg, Allmän avtalsrätt, s. 72

<sup>177</sup> Ramberg, Allmän avtalsrätt, s. 72

<sup>178</sup> Ramberg, Allmän avtalsrätt, s. 199

<sup>179</sup> Ramberg, Allmän avtalsrätt, s. 201

<sup>180</sup> Adlercreutz, Avtalsrätt I, s. 301

<sup>181</sup> Se kap 3.2.1 ovan

inte självklart att det går att lägga bärandet av risken på ena parten. Om förutsättningen istället definieras som att bägge parter har ett ansvar att den gode mannen inte är partisk till fördel för parten själv är det möjligtvis lättare att se att den parten även har att bära risken för att förutsättningen brister i det hänseendet. I Skanska-fallet har den ena parten tagit kontakt med den gode mannen efter att parterna kommit överens om att denna person ska agera god man i slitandet av deras tvist. Detta agerande ansågs vara tillräckligt för att den gode mannens opartiskhet skulle anses ha rubbats. HovR:n fann att den gode mannens opartiskhet är en sådan förutsättning som förutsättningsläran är tillämplig på och att eftersom förutsättningen brustit på grund av ena partens agerande ger detta skäl att lägga risken för förutsättningen på denna part<sup>182</sup>. Det går att argumentera att den ena parten i en sådan situation har som en grundläggande förutsättning att den andre parten inte ska agera på ett sådant sätt att den gode mannens förtroende rubbas. I fallet fann dock HovR:n att detta istället var ett underförstått villkor vilket gjorde att förutsättningsläran inte var tillämplig på denna förutsättning.

### 3.4.4 Oskäliga avtalsvillkor

Tolkning används då avtalsvillkor är otydliga eller ospecificerade. Av det följer att avtal i vanliga fall inte bör tolkas mot en tydlig viljeförklaring. Om godmansförfarandet inte gått utanför vad parterna avsett och det inte heller går att visa att avtalet kommit till stånd genom klandervärt beteende från någon av parterna återstår möjligheten att åsidosätta godmansavtalet eller godmansavgörandet på någon annan grund för oskälighet.

Enligt Lindskog ligger det närmast till hands att tillämpa 36 § AvtL vid klander av godmansavgörandet<sup>183</sup>. 36 § AvtL gör det möjligt att jämka eller lämna utan hänseende avtalsvillkor som befins vara oskäliga. Skälighetsbedömningen görs relativt brett där avtalsinnehållet, omständigheterna vid avtalets tillkomst, senare inträffade förhållanden samt omständigheterna i övrigt tas hänsyn till<sup>184</sup>. I vanliga fall kan alltså ett avtalsinnehåll bedömas som oskäligt på grunden att det överenskomna i alltför hög grad befins vara oskäligt i jämförelse med ett ”normalt” avtalsinnehåll<sup>185</sup>. Detta gäller trots att parterna ingått avtalet frivilligt<sup>186</sup>. 36 § riktar sig främst till konsument – näringsidkarförhållanden eller då ena parten i annat fall intar en underlägsen ställning<sup>187</sup>. Detta utesluter dock inte att paragrafen även kan användas då parter är jämlika men att tillämpningen görs restriktivt<sup>188</sup>.

---

<sup>182</sup> HovR T 4068 – 07, s. 8 se även mer om Skanskafallet vid ovan kap 3.2.1

<sup>183</sup> Lindskog, Skiljeförfarande, s. 54

<sup>184</sup> Ramberg, Allmän avtalsrätt, s. 176

<sup>185</sup> Ramberg, Allmän avtalsrätt, s. 180

<sup>186</sup> Ramberg, Allmän avtalsrätt, s. 175

<sup>187</sup> Ramberg, Allmän avtalsrätt, s. 177f

<sup>188</sup> Adlercreutz, Avtalsrätt I, s. 301



Det är även möjligt att förklara vissa typer av avtalsvillkor som oskäliga i och för sig, så som till exempel då bestämmande av viktiga hänseenden läggs i den ena partens exklusiva beslutanderätt. Vid bedömningen av vad som är oskäligt kan analogivis tillämpning av andra lagregler göras, och även stridande mot andra principer så som gott affärsskick, partsbruk eller handelsbruk kan vara tillräckligt för att förklara ett villkor som oskäligt<sup>189</sup>. Även om 36 § AvtL riktar sig in på de specifika villkoren i avtalet görs bedömningen om ett avtalsvillkors oskälighet med hänsyn till avtalet i sin helhet. Ett till synes oskäligt avtalsvillkor kan därför anses som skäligt om villkoret kompenseras mot andra delar av avtalet, så som till exempel priset.

Ett villkor om att låta en tredje man avgöra frågor mellan parterna är troligtvis inte i sig oskäligt. Som tidigare nämnts har det länge varit accepterat att låta sakkunniga avgöra sakfrågor mellan parterna. Samtidigt som frågorna blir större får dock avgörandena större effekt och det blir mer troligt att villkoret skulle kunna bedömas som oskäligt.

Skiljeklausuler har tidigare ansetts kunna innebära större kostnader och vara svårhanterligare för personer utan medel eller vana att sköta sin talan framför en skiljenämnd, särskilt konsumenter. Domstolen har därför ibland visad ovillighet att erkänna skiljeklausuler som inte kompenserat klausulen genom att till exempel begränsa kostnaden för parten i underlägsen ställning. På samma sätt bör även godmansavtal kunna ses som oskäliga om de skulle innebära höga kostnader eller andra svårigheter för endera parten.

### 3.4.4.1 Materiellt felaktiga avgöranden

Som tidigare konstaterats tyder en del praxis och doktrinuttalanden på att godmansavgöranden i normalfallet inte kan omprövas på grund av felaktighet i den materiella bedömningen<sup>190</sup>. Detta grundar sig på att parterna uttryckt en vilja att bli bunden av avgörandet. Om det skulle vara möjligt att ompröva avgörandet på materiella grunder skulle denna uttryckta vilja riskera bli meningslös. Det är tänkbart att materiell felaktighet ändå kan ligga till grund för att avgörandet ses som oskäligt. Det kan argumenteras att materiell felaktighet tillsammans med ett förfarandefel skulle leda till att avgörandet jämkas eller lämnas utan hänsyn<sup>191</sup>. En annan möjlig väg skulle vara att godmansavtalet kan prövas då felaktigheten är tillräckligt allvarlig. Detta kan liknas vid den möjlighet part har till resning i rättegångsförfarandet<sup>192</sup>. Enligt Lindskog är det möjligt att domstolen prövar avgjord tvist på materiell grund om den är ”uppenbart oriktig” med hänvisning till bland annat det tidigare nämnda fallet NJA 2001 s. 511 där en tävlingshäst blivit diskvalificerad för doping<sup>193</sup>. I fallet finner HD att domstolen normalt inte har att pröva den gjorda materiella bedömningen och ”bedömning bör därför vid domstolsprövning sättas åt sidan endast om bedömningen måste anses stå i uppenbar strid mot

<sup>189</sup> Adlercreutz, Avtalsrätt I, s. 302

<sup>190</sup> Se ovan under avsnitt 3.4.1

<sup>191</sup> Jfr Westberg, Kontrakterad privatdomare, 603

<sup>192</sup> Westberg, Kontrakterad privatdomare, 603

<sup>193</sup> Lindskog, Skiljeförfarande, s. 54 not 14

tävlingsreglementet...”<sup>194</sup>. En annan möjlighet skulle vara att se till tvistefrågans allvarlighet. I NJA 1998 s. 293 hade kändepartens utslutits ur en montessoriförening. HD fann med hänvisning till partens behov av rättskydd att det materiella beslutet kunde prövas<sup>195</sup>.

### 3.4.4.2 Processuella invändningar

Behovet av parts möjlighet till att kunna ställa krav på godmansförfarandet är sammankopplat med vilka möjligheter som part har att klandra avgörandet på materialrättslig grund. Av naturliga skäl är inte behovet av rättskydd lika stort om beslutet fritt kan överklagas till domstol av en missnöjd part. Ju snävare möjligheterna är att klandra avgörandet på materiell grund desto viktigare är det att det första avgörandet är korrekt eller i vart fall att det inte kommit till ordning i strid med grundläggande rättssäkerhet. I praxis har HD uttalat att kravet på skiljemäns opartiskhet och objektivitet bör ställas högt eftersom skiljedomen inte kan överklagas på grund av materiellt felaktiga bedömningar<sup>196</sup>.

Detta talar för att det skulle kunna anses oskäligt att part ska bli bunden av ett avtal där en tvist avgörs genom ett godmansförfarande på ett sätt som skulle leda till ogiltighet om SFL var tillämplig. Jämförelse kan göras med Lindskogs uttalande att om skiljeförfarande skulle vara endast privaträttsligt bindande skulle tillräckligt skydd fås genom avtalsrättsliga regler och principer. Detta gör att det bör vara möjligt att göra oskälighetsbedömningen med analog tillämpning av SFL:s förfaranderegler. Även RB:s regler kan möjligen tillämpas, liksom institutionella skiljemannareglementen och dylikt<sup>197</sup>.

Tidigare har principen om processuella avtal behandlats. Om inte principen tillämpas på avtal om godmansförfarande är det möjligt att istället godmansavgörandet kan jämkas eller lämnas utan hänsyn istället med utgångspunkt i principen. Enligt Heuman är det möjligt att principen om processuella avtals ogiltighet helt kan ersättas genom oskälighetsprövning med tillämpning av 36 § AvtL<sup>198</sup>.

---

<sup>194</sup> NJA 2001 s. 525

<sup>195</sup> NJA 1998 s. 299

<sup>196</sup> NJA 1981 s. 1205, se även Heuman, Skiljemannarätt s. 238

<sup>197</sup> Jmf Westberg, Kontrakterad privatdomar, s. 605

<sup>198</sup> Heuman, SvJT 2006, s. 59

## **4 Avslutande kommentarer**

### **4.1 Grunden för avtalet**

Frågeställningen i uppsatsen kan beskrivas som en fråga om vad en part kan förvänta sig av ett allmänt hållet godmansavtal. För det första konstateras att det är möjligt att formulera ett avtalsvillkor som lämnar till en tredje man att avgöra en fråga på ett för parterna bindande sätt. Existerande former av avtal om bindande värderingar och besiktningar, reklamationsnämnder med mera visar även att detta är något som används idag. Vidare kan konstateras att det är troligt att det idag inte ställs ett direkt krav på att det i ett sådant avtal endast får överlämnas fråga som inte innehåller ett rättsligt moment eller fråga som inte utgör en egentlig tvist mellan parterna. I och med detta har vi grunden för ett godmansavtal.

### **4.2 Godmansavtalets processuella verkan**

Godmansavgörandet bör inte kunna utgöra ett rättegångshinder och därför hindrar inte godmansavgörandet på processuella grunder att domstolen på parts yrkande tar upp samma fråga för prövning som redan avgjorts genom godmansförfarandet. Det är även klart att godmansavgörandet inte kan verkställas mot parts vilja utan en rättslig prövning, det vill säga godmansavgörandet är inte direkt exigibelt.

Det kan tänkas att godmansavtalet tolkas som ett avtal om att godmansavgörandet ska utgöra exklusiv bevisning. Denna sorts avtals verkan är dock oklar och det är troligare att godmansavgörandet denna tolkning inte förändrar godmansavgörandets endast civilrättsliga verkan. Detta skulle då betyda att avgörandet ses som starkt bevis på vad som anses avtalat mellan parterna. Det är möjligt att bevisavtal kombinerade med skiljeklausuler däremot ges en verkan av mer processuell prägel i det att bevisavtalet ses som en del av skiljeavtalet eller som en instruktion till skiljemännen, men då blir frågan istället om det ens är att räkna som ett godmansavtal.

### **4.3 Godmansavtalets civilrättsliga verkan**

Godmansavgörandet kan vara avtalsrättsligt bindande mellan parterna som om parterna nått en överenskommelse med avgörandets betydelse. Avgörandet läggs till som en del av parternas avtal. Denna civilrättsliga bundenhet bygger alltså på att parterna genom sin avtalsfrihet valt att binda sig till en tredje mans förslag på lösning. Det är inte helt självklart hur detta avtal ska tolkas. Att godmansavgörandet läggs till som del av parternas avtal behöver förtydligas angående hur detta går till. När det kommer till mindre komplicerade frågor som till exempel en ren värdering som ska göras på något som den ena parten ska köpa av den andra är det relativt enkelt att se

ett färdigt köpekontrakt mellan parterna där det för tillfället är blankt där priset vanligtvis står och parterna kommer överens om att fylla denna lucka med den tredje mannen värdering. Även då godmansavgörandet används till att tolka det ursprungliga avtalet faller sig denna förklaring någorlunda naturlig. När parterna avtalsvillkor istället får utseendet av en tvistlösningsklausul är det inte lika enkelt att se att parterna lämnat luckor i det ursprungliga avtalet som ska fyllas i efterhand. En tolkning skulle kunna vara att gode mannen har fått en fullmakt av vardera part att ingå ett avtal åt dem. Detta synsätt är inte omöjligt men enligt mig ger det inte en verklighetstrogen bild av hur godmansavtalet rimligen uppfattas av parterna. En fullmakt kan till exempel vanligtvis tas tillbaka av fullmaktsgivaren vilket inte passar med partsviljan att bli bunden vid att följa ett framtida förfarande utan möjlighet att dra sig ur. Enligt mig upplevs snarare godmansavgörandet som ett nytt avtal i likhet med ett förlikningsavtal mellan parterna. Godmansavtalet får då betydelsen av ett avtal om att ingå ett avtal under vissa premisser, i detta fall att vid eventuell tvist kopplad till det ursprungliga avtalet ingå ett förlikningsavtal med lydelsen bestämd av en tredje man. Detta ger en mer komplicerad bild än att avgörandet enkelt läggs till som del i parternas avtal.

Det är möjligt att domstol finner att ett godmansavgörande kan överklagas precis som en tingsrättsdom vanligtvis kan överklagas till nästa instans. Att tillåta en ren överprövning av samma sak går dock mot att parterna har uttryckt en vilja att bli bundna av godmansavgörandet vilket bör föranleda att ett giltigt godmansavtal och godmansavgörande får betydelsen att parterna i praktiken avtalat bort möjligheten att ompröva frågan i materiellt hänseende. Detta följer av att parterna är bundna av godmansavgörandet på samma sätt som andra avtal mellan parterna så länge det inte åsidosätts eller jämkas på avtalsrättsliga grunder.

Att endast ge avgörandet bevisverkan kan tyckas tilltalande. Det leder till att rätten till prövning inte i lika hög grad åsidosätts, om ens alls, och parterna försäkras därmed att en rättssäker prövning. Det största problemet är att det inte är vad parterna avtalat. På många sätt sätts parterna i just den situation de har ansträngt sig för, och tydligt avtalat om, att undvika. Även om avgörandet ges högt bevisvärde öppnas ända prövningen upp till en mer utdragen process där bägge parter måste ges tillfälle att visa upp bevis för vad som den verkliga värderingen bör vara.

## **4.4 Vad som avtalats**

I grunden för vad som anses avtalats ligger den gemensamma partsviljan vid avtalsingåendet. Detta betyder att om part kan visa att avgörandet på något vis, antingen formellt eller materiellt, skiljer sig från vad som parterna avtalat om utgör detta tillräcklig grund för att part inte ska anses vara bunden i dessa delar. Den gemensamma partsviljan är att bli bunden av en tredje mans förslag på lösande av en fråga. Det förefaller naturligt att ingen av parterna är beredda att bli bunden av vad som helst den tredje mannen kommer fram till. Uppdragsbeskrivningen, det vill säga godmansavtalet

sätter för det första en gräns genom att precisera vilka tvister eller frågor som gode mannen ska besvara. Givet är att parterna inte är bundna av avgöranden som går utöver detta uppdrag. I uppdraget ingår troligtvis mer specificerade villkor, även om dessa aldrig diskuterats mellan parterna. Tolkning bör kunna göras utifrån att uppdraget innebär en form av tvistlösning. Som exempel är det troligt att parterna förutsätter att gode mannen inte kommer fram till ett beslut utan att ge bägge parter en möjlighet att föra någon form av talan och även om det inte är tydligt avtalat mellan parterna innebär uppdraget troligtvis att gode mannen ska utföra uppgiften genom att efter förmåga finna ett avgörande så materiellt korrekt som möjligt. Samma sak bör gälla då gode mannens objektivitet och opartiskhet allvarligt brister.

Det är desto mer oklart hur långt det är möjligt att förutsätta att parterna menat att förfarandet ska uppfylla samma krav som ställs på andra rättsliga förfaranden. Vid otydlighet är det troligt att underförstådda villkor får en större betydelse ju mer godmansavtalet är utformat som ett tvistlösningsavtal. I och med att godmansförfarandet liknar annan ”dömmande” verksamhet finns det anledning att presumera att det är ett underförstått villkor mellan parterna att förfarandet ska uppfylla fundamentala rättssäkerhetskriterier. Dessa rättssäkerhetskriterier hittas genom analogivis användning av förfaranderegler i SFL och motsvarande regler i RB.

#### **4.4.1 Presumption på skiljeavtal och dess följder**

Beskrivningen ovan hur godmansavtalet är en överenskommelse att ingå ett förlikningsavtal visar på likheten med skiljeavtalet där parterna kan sägas ha gjort just detta, låt vara att de i fallet med skiljeförfarande kommit överens om att ingå ett förlikningsavtal som direkt lagfästes. En skiljeklausul och ett godmansavtal kan också vara mycket lika i sin utformning vilket gör att det kan vara mycket svårt att skilja på vilket förfarande som parterna kommit överens om att genomföra. I stort är det mycket vanskligt att utföra en språklig tolkning eftersom uttrycken som används snabbt får nya betydelser med tiden. Ett allmänt hållet avtalsvillkor om att vissa fråga ska överlämnas till tredje man är idag så pass tvetydigt och då följderna i vissa fall kan vara oväntade för part är det viktigt att avtal på den punkten skrivs så tydligt som möjligt.

Enligt flera doktrinförfattare är idag presumptionen att om det inte tydligt framgår i avtalet så menas ett godmansförfarande och inte en skiljeklausul. Frågan är dock om det är ett optimalt rättsläge. Att tolka skiljeavtal restriktivt kommer sig av att skiljeavtalet ses som ett avsärande av delar av den rättssäkerhet som omgärdar rättegångsförfarandet. Som bekant kan det tänkas att godmansavtalet ges ett antal olika varianter av rättsliga effekter. Ett giltigt godmansavtals civilrättsligt bindande verkan har för parterna i många fall i praktiken samma effekt som en verkställbar dom. Vidare är det

inte alls klart att inte även godmansavtalet innebär ett i praktiken avsägande av lika delar rättssäkerhet som skiljeförfarandet. Då godmansförfarandet är till synes oreglerat kan detta upplevas som mer betungande och rättsosäkert än skiljeförfarandet. Presumtionen leder då till att parterna genom otydlighet hamnar i ett mer osäkert rättsförhållande än de hade annars. Alternativet är att högre krav faktiskt ställs på godmansavtalet än skiljeklausulen och att den därför förklaras ogiltig, antingen som ogiltig per se eller enligt avtalslagens regler. I det fallet leder presumtionen istället till att parterna genom att inte uttrycka sig tillräckligt tydligt finner sig i den enda situation som det klart framgår i avtalet att de var överens om inte skulle ske.

## 4.5 Att åsidosätta avtalet

En första fråga är om det finns anledning att åsidosätta godmansavtal som oskäliga i för sig. Tidigare har principen om processuella avtals ogiltighet beskrivits. Det är tänkbart att ett godmansavtal som innebär att parterna önskar att binda domstolen skulle av den anledningen förklaras ogiltig eller oskälig i sig. Som exempel kan nämnas att parterna genom godmansavtalet avser att skapa ett rättegångshinder. Det är även möjligt domstolen på samma grund underkänner ett godmansavtal där parterna ålägger domstolen se till avgörandet som enda bevisning.

I likhet med bevisavtal eller avtal om att något på förhand erkänns för att vara sant bör det finnas en gräns för långt bundenhet kan sträcka sig då följderna av ett godmansavtal blir att svårt att förutse. Det kan diskuteras om godmansavtalet bör ges samma gräns som skiljeklausuler. Som tidigare behandlats kan inte en skiljeklausul binda parterna inför framtida avtal. En liknande gränsdragning bör rimligtvis även gälla godmansavtal.

En lösning skulle kunna vara att enbart ge bindande verkan vid godmansavtal som ingåtts efter att tvisten uppstått. Undantag skulle vara då godmansavtalet är tillräckligt preciserat. Exempelvis skulle ett godmansavtal om att avgöra en specifik värdering ifall denna blir tvistig mellan parterna vara giltig men att avtal som överlämnar ospecificerade tvister utan verkan.

Vid användandet av AvtL:ns ogiltighetsregler på själva godmansavtalet är viss tillämpning klar. Part kan till exempel inte i större drag än i ett vanligt avtalsförhållande genom klandervärt beteende, t.ex. tvång eller svek, förmå en annan part att ingå godmansavtal.

I brist på tydligare reglering är det troligen 36§ avtalslagen som tillämpas och då med hänvisning till många av de ovan nämnda reflektionerna. Paragrafen kan användas då själva avtalet kan ses som oskäligt, till exempel då något i förfarandet anses vara för betungande för endera part. Vidare bör paragrafen kunna användas på avgörandet.

## 4.6 Rättssäkerhet

Ett allmänt erkännande av godmansavtal skapar möjligtvis risk för att svagare parterna i förhandlingen går med på ett kringgående av rätten till prövning. Det är då möjligt att parter skulle försöka gömma godmansavtalet i standardavtal och liknande. Dessa risker, särskilt då den förfördelade parten anses i underlägsen ställning, torde redan vara reglerade genom 36 §.

En svårighet ligger i att avgöra hur godmansförfarandet ska bedömas i relation till andra förfaranden så som rättegångsförfarandet och skiljeförfarandet. Hur stort är egentligen behovet av att godmansförfarandet är rättssäkert? Skiljeförfarandet erkänns trots bristande rättssäkerhet i jämförelse med rättegångsförfarandet på grund av de fördelar som förfarandets flexibilitet för med sig. Skiljeförfarandet har dock på grund av att det skulle kunna innebära ett åsidosättande av parternas rätt till rättssäker prövning reglerats genom ett antal förfaranderegler. Är godmansavtalet i jämförelse med skiljeförfarandet mer eller mindre oväntat och betungande för part? I princip bör ett godmansförfarande regleras i proportion i hur denna fråga besvaras.

# Käll- och litteraturförteckning

## Litteratur

Adlercreutz, Axel, *Avtalsrätt I*, 12 U, Juristförlaget, Lund, 2002

Adlercreutz, Axel,  
Gorton, Lars, *Avtalsrätt II*, 6 U, Juristförlaget, Lund, 2010

Berglund, Hadar, *Om skiljeavtal och skiljedom*, Uppsala 1920  
(Citeras Berglund, Om skiljeavtal)

Cars, Thorsten, *Lagen om skiljeförfarande: en kommentar*, Fakta Info Direkt, Stockholm, 1999  
(Citeras Cars, Lagen om skiljeförfarande)

Carlson, Per  
Mikael Persson, *Processrättens grunder*, 7 U, Iustus Förlag, Uppsala, 2004

Danelius, Hans, *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis*, Nordstedts Juridik, Stockholm 2007  
(Citeras Danelius, Mänskliga rättigheter)

Dillén, Nils, *Bidrag till läran skiljeavtalet*, Gustav Larssons bokhandels förlag, Stockholm, 1933  
(Citeras Dillén, Skiljeavtalet)

Ekelöf, Per – Olof, *Rättegång II*, 8:7, Norstedts Juridik, 2010

Ekelöf, Per – Olof,  
Edelstam, Henrik, *Rättegång I*, 8:1 U, Norstedts Juridik, 2002

Ekelöf, Per – Olof,  
Bylund, Torleif,  
Edelstam, Henrik, *Rättegång III*, 7 U, Norstedts Juridik, 2006

Grauers, Per Henning, *Gode män: användningen av gode män i svensk rätt*, Nerenius & Santénius, Stockholm, 1994  
(Citeras Grauers, Gode män)

Hassler, Åke,  
Cars, Thorsten, *Skiljeförfarande*, Norstedt, Stockholm, 1989

Heuman, Lars, *Skiljemannarätt*, Nordstedts Juridik, Stockholm 1999

Heuman, Lars, *Specialprocess: Utsökning och konkurs*, 6 U, Norstedts Juridik, Stockholm, 2007  
(Citeras Heuman, Specialprocess)



Kendall, John,  
Freedman, Clive,  
Farrell, James, *Expert Determination*, Thomson, London 2008

Lehrberg, Bert, *Avtalstolkning*, 5 U, Institutet för Bank- och Affärsjuridik, 2009

Lindell, Bengt, *Alternativ tvistlösning*, Iustus Förlag, Uppsala 2000

Lindell, Bengt, *Civil procedure in Sweden*, Iustus, Uppsala, 2004  
(Citeras Lindell, Civil procedure)

Lindell, Bengt, *Partsautonomins gränser*, Iustus Förlag, Uppsala 1988

Lindskog, Stefan, *Skiljeförfarande: en kommentar*, Norstedts juridik, Stockholm, 2005  
(Citeras Lindskog, Skiljeförfarande)

Nehrman, David, *Inledning til then swenska processum civilem*, Stockholm och Uppsala 1751

Ramberg, Jan, *Affärstvister och konfliktlösning*, Exportrådet, Stockholm, 2006

Ramberg, Jan,  
Ramberg, Christina, *Allmän avtalsrätt*, 8 U, Norstedts Juridik, Stockholm, 2010

Westberg, Peter, *Civilrättskipning*, uppl. 2, Norstedts Juridik, Stockholm, 2013

### **Artiklar**

Edlund, Lars, *Värderingsklausuler och tillträdesbokslut*, SvJT 2007:3, s. 311

Heuman, Lars, *Kan parter träffa avtal om hur civilrättsliga och processuella regler ska tillämpas?*, JT 2011-12 s. 336

Heuman, Lars, *Officialprövning eller åberopsskyldighet vid tillämpningen av preklusionsregler*, JT 2006/07, s. 57

Håstad, Torgny, *Besiktningens rättsverkan*, SvJT 1991:8, s. 577

### **Festskrifter**

Westberg, Peter, Festskrift till Lars Heuman, *Kontrakterad Privatdomare*, Jure, 2008

Westberg, Peter, Festskrift till Hans Ragnermalm, *Från statlig till privat rättskipning*, Juristförlaget, Lund, 2005

Heuman, Lars, Festskrift till Ulf K. Nordenson / [redaktionskommitté: Jan Hellner ...], *Skiljemäns rätt att komplettera avtal*, Jure, 1999

## **Offentligt Tryck**

### **Statens offentliga utredningar**

SOU 2007:26 Alternativ tvistlösning

### **Propositioner**

Prop 2010/11: 128, Medling och förlikning – ökade möjligheter att komma överens

Prop 2009/10: 80, En reformerad grundlag

Prop 1998/99: 35, Ny lag om skiljeförfarande

Prop 1986/87: 89 Ett reformerat tingsrättsförfarande

Prop 1942 nr 5, med förslag till lag om skiljemän och lag om ändrad lydelse av 46§ utsökningslagen; given Stockholms slott den 22 mars 1929.

## **EU**

Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/52/EG av den 21 maj 2008 om vissa aspekter på medling på privaträttens område

Grönbok om alternativa system för tvistlösning inom civil- och handelsrätt, COM(2002)196 av den 19 april 2002

## **Källor på internet**

Karnov på internet, [juridik.karnovgroup.se](http://juridik.karnovgroup.se)

Norstedts Juridiks lagkommentarer i Zeteo, [www.nj.se/zeteo](http://www.nj.se/zeteo)

# 5 Rättsfallsförteckning

## **Högsta domstolen:**

NJA 2008 s. 1118

NJA 2001 s. 511

NJA 1998 s. 293

NJA 1994 s. 712

NJA 1993 s. 436

NJA 1990 s. 687

NJA 1981 s. 1205

NJA 1974 s. 573

NJA 1971 s. 453

NJA 1958 s. 865

NJA 1913 s. 553

## **Hovrätterna:**

HovR T 4948 – 07

RH 1980:48