



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Kajsa Hummel

Hävning av avtal enligt CISG

– Särskilt om förhållandet mellan säljarens rätt att
avhjälpa och köparens rätt att häva

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet
30 högskolepoäng

Handledare: Eva Lindell-Frantz

Termin för examen: Period 1 HT2018

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	3
FÖRORD	5
FÖRKORTNINGAR	6
1 INLEDNING	7
1.1 Bakgrund	7
1.2 Syfte och frågeställningar	8
1.3 Avgränsningar	8
1.4 Metod	9
1.5 Material	11
1.6 Disposition	12
2 NÅGRA INLEDANDE ANMÄRKNINGAR	14
2.1 CISG:s tillkomst	14
2.2 CISG i svensk rätt	15
2.3 CISG:s tillämpningsområde	15
2.4 Fel och dröjsmål enligt CISG	17
2.5 Köparens reklamationskyldighet	18
3 EN ENHETLIG RÄTTSTILLÄMPNING	21
3.1 Inledande anmärkningar	21
3.2 Tolkning av konventionen	21
3.3 Frågor som inte lösts i konventionen	24
3.4 Analys	25
4 PÅFÖLJDER VID SÄLJARENS AVTALSBROTT	28
4.1 Kort om köplagens påföljdsreglering	28

4.2	Påföljdsregleringen i CISG	28
4.2.1	Allmänt	28
4.2.2	Köparens rätt att kräva fullgörelse	29
4.2.3	Säljarens rätt att avhjälpa avtalsbrott	31
4.2.3.1	Säljarens rätt att avhjälpa	31
4.2.3.2	Säljarens interpellationsrätt	33
4.2.4	Hävning	33
4.2.4.1	Inledande anmärkningar	33
4.2.4.2	Väsentligt avtalsbrott	33
4.2.4.3	Hävningsförklaring och hävningens effekt	37
4.3	Analys	38
5	DET INVECKLADE FÖRHÅLLET MELLAN ART. 48 OCH ART. 49	41
5.1	Bakgrund	41
5.2	En historisk tillbakablick	42
5.3	Motsvarande reglering i UNIDROIT Principles och PECL	44
5.4	Hur förhåller sig bestämmelserna till varandra?	46
5.4.1	Olika tolkningsalternativ	46
5.4.2	Hur ska väsentlighetsrequisitet tolkas?	48
5.4.2.1	Inledande anmärkningar	48
5.4.2.2	Objektivt och omedelbart	49
5.4.2.3	Säljarens vilja och förmåga att avhjälpa	49
5.4.3	Köparens särskilda intresse	52
5.5	Analys	53
5.5.1	Vad säger den historiska tillbakablick?	53
5.5.2	Vad säger motsvarande reglering i andra internationella principalsamlingar?	55
5.5.3	Bestämmelsernas förhållande till varandra och väsentlighetsbedömningen	57
6	AVSLUTANDE ANALYS	60
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	63
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	67

Summary

One step in the pursuit of a harmonization of the rules regulating international sale of goods is the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG), which entered into force on January 1, 1988. As of today, 89 states have ratified the CISG and it is optional law for the majority of all contracts on the international sale of goods. A question highly debated at the adoption of the convention was the relationship between the seller's right to, after the time of delivery, cure a breach of contract and the buyer's right to avoid the contract. The negotiations led to the provision on the seller's right to cure (art. 48) being initiated with "subject to article 49", which stipulates the buyer's right to avoid a contract. This result was a compromise and the issue has continued to be intensively debated after the CISG entered into force.

The purpose of the thesis is to, with a focus on the relationship of the seller's right to cure in art. 48 to the buyer's right to avoid a contract in art. 49, examine the possibility of avoidance under CISG. A question of importance is whether the seller's willingness and ability of to cure a breach without unreasonable delay and without causing the buyer unreasonable inconvenience should be considered when deciding whether a breach is fundamental, or whether this should be examined on objective grounds only. The thesis seeks to examine established law, why a traditional legal dogmatic method has been used. The thesis deals with an international topic, why also foreign sources of law have been used. However, neither the preparatory work nor case law of the CISG has been given the same importance as when interpreting national law.

The threshold for what constitutes a fundamental breach of contract is generally high, both regarding non-conformity and delay in delivery. It is not enough to agree on a specific delivery date for the right of avoidance to exist if delivery takes place after this date. In terms of right of avoidance due to non-conformity, it has been noted that account is, *inter alia*, taken of how the obligation to which the breach of contract relates, has been specified in the contract. The parties should therefore clearly stipulate the conditions for avoidance by clearly specifying what is of significant importance to them.

Studies of the history of the CISG show that both a proposal to remove the reservation for the right of avoidance and a wording that would entail a greater right of avoidance for the buyer were rejected when the CISG was adopted. An interpretation of CISG in the light of UNIDROIT Principles, has been

found to indicate that the possibility to cure should be taken into account when assessing whether a fundamental breach of contract exists.

It has become apparent that the prevailing perception in both legal writing and in case law is that when assessing whether a breach of contract is fundamental, account is taken of the seller's willingness and ability to remedy the failure in question. Overall, a reasonable regulation of the relationship between the right to cure and the right of avoidance has been found to recognize the buyer's avoidance right as primary in relation to the right to cure, but conclude that the buyer, when cure is possible, cannot be deemed to have been deprived of what he was entitled to expect under the contract. Exceptions to this shall apply if it is justified by the buyer's particular interest, which may arise, for example, as a result of fraudulent actions by the seller or because of the seriousness of the breach. Such a position has been found to be a reasonable balance between the buyer's interest in avoidance and the seller's interest in curing, while at the same time not being in conflict with the wording of art. 48.

Sammanfattning

Ett led i strävan mot en harmonisering av den internationella köprätten utgör United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG) som trädde i kraft den 1 januari 1988. CISG har i skrivande stund ratificerats av 89 stater och är dispositiv lagstiftning för majoriteten av alla internationella avtal om varuköp. Något som diskuterades flitigt vid antagandet av konventionen var hur säljarens rätt att, efter tiden för leverans, avhjälpa ett avtalsbrott och köparens rätt att häva ett avtal skulle förhålla sig till varandra. Förhandlingarna ledde till att bestämmelsen om säljarens avhjälpningsrätt (art. 48) skulle inledas med: "subject to article 49", som stadgar köparens rätt att häva ett avtal. Resultatet utgjordes av en kompromiss och frågan har fortsatt att debatteras intensivt efter att CISG trädde i kraft.

Syftet med uppsatsen är att, med fokus på förhållandet mellan säljarens rätt att avhjälpa fel enligt art. 48 och köparens hävningsrätt enligt art. 49 CISG, undersöka förutsättningarna att häva ett avtal enligt CISG. En viktig fråga är härvid om bedömningen av huruvida ett avtalsbrott är att anse som väsentligt ska avgöras enbart på objektiva grunder eller om även säljarens inställning till och förmåga att företa rättelse utan oskäligt dröjsmål eller olägenhet för köparen, ska vägas in i bedömningen. Då uppsatsen syftar till att utröna gällande rätt har en rättsdogmatisk metod använts. Uppsatsen behandlar ett internationellt ämne, varför även utländska rättskällor har använts. Varken CISG:s förarbeten eller praxis har emellertid tillmätts samma betydelse som vid ett renodlat svenskt lagtolkningsförfarande.

Tröskeln för vad som utgör ett väsentligt avtalsbrott är generellt sett hög, såväl vad gäller fel som dröjsmål. Det är inte tillräckligt att avtala om ett bestämt leveransdatum för att hävningsrätt ska föreligga om leverans sker efter denna tidpunkt. I fråga om hävningsrätt p.g.a. fel har noterats att hänsyn bl.a. tas till hur förpliktelsen som avtalsbrottet avser har specificerats i avtalet. Parterna bör därför tydligt precisera hävningsförutsättningarna genom att tydligt ange vad som är av väsentlig betydelse för dem.

Studier av CISG:s tillkomst visar att såväl förslag om att ta bort förbehållet för hävningsrätten som en lydelse som innebär en större hävningsrätt för köparen förkastades vid antagandet av CISG. Vid en tolkning av CISG i ljuset av UNIDROIT Principles har funnits att avhjälpandemöjligheterna bör tas i beaktande vid bedömningen av huruvida ett väsentligt avtalsbrott föreligger.

Det har framkommit att den rådande uppfattningen i såväl doktrin som praxis är att det vid bedömningen av huruvida ett avtalsbrott är väsentligt tas hänsyn

till säljarens vilja och förmåga att avhjälpa felet ifråga. Sammantaget har en rimlig reglering av förhållandet mellan avhjälpanderätten och hävningsrätten funnits vara att erkänna köparens hävningsrätt som primär i förhållande till avhjälpanderätten, men därvid konstatera att köparen, i fall då avhjälpande är möjligt, inte kan anses ha blivit berövad vad denne haft att vänta enligt avtalet. Undantag till detta ska gälla om det är motiverat av köparens särskilda intresse, vilket kan uppkomma exempelvis till följd av svikligt agerande från säljaren eller p.g.a. avtalsbrottets allvar. En sådan ordning har funnits utgöra en rimlig avvägning mellan köparens intresse av att häva och säljarens intresse av att avhjälpa, samtidigt som den inte står i strid mot ordalydelsen i art. 48.

Förord

Denna uppsats markerar slutet på fem fantastiskt händelserika, roliga och inte minst lärorika år som juriststudent i Lund. Vissa personer förtjänar ett särskilt tack:

Inledningsvis vill jag rikta ett stort tack till min handledare Eva Lindell-Frantz för värdefulla synpunkter på framställningen.

Tack Otto, Ema, Henrik, Grete och alla andra vänner på Juridicum för alla repanluncher och en oförglömlig tid, den hade inte varit densamma utan er.

Slutligen vill jag rikta ett stort tack till min alltid stöttande familj. Ett särskilt tack till pappa för all support och allt korrekturläsande genom åren.

Lund, januari 2019

Kajsa Hummel

Förkortningar

CISG	Förenta nationernas konvention den 11 april 1980 angående avtal om internationella köp av varor/United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods
KöpL	Köplag (1990:931)
PECL	Principles of European Contract Law
ULF	Convention relating to a Uniform Law on the Formation of Contracts for the International Sale of Goods, Haag 1964
ULIS	Convention relating to a Uniform Law on the International Sale of Goods, Haag 1964
UNCITRAL	The United Nations Commission on International Trade Law
UNCITRAL Digest	UNCITRAL Digest of Case Law on the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (2016 Edition).
UNIDROIT	The International Institute for the Unification of Private Law
UNIDROIT Principles	UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts
1978 års Draft Convention	Text of [1978] Draft Convention on Contracts for the International Sale of Goods approved by the United Nations Commission on International Trade

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Visionen om en internationell köplag har funnits länge. Redan på 1920-talet påbörjades försöken att åstadkomma internationell rättsenhetlighet på köprättens område.¹ UNIDROIT grundades 1926 och invigdes 1928 och efter att arbetet med att utarbeta ett förslag till en gemensam reglering avstannat under andra världskriget kom de första resultaten i form av Haagkonventionerna ULIS² och ULF³ under Haagkonferensen 1964. Framgången för konventionerna uteblev emellertid och år 1966 bildades UNCITRAL som fick som första uppgift att förbättra unifieringen av köprätten.⁴ Resultatet blev United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG) som trädde i kraft den 1 januari 1988. I skrivande stund har 89 länder från alla världsdelar anslutit sig till konventionen.⁵ Bland dessa återfinns nio av världens tio största handelsstater. Handeln mellan medlemsstaterna uppgår till drygt 80 procent av all internationell handel med varor, vilket innebär att CISG utgör dispositiv lagstiftning för majoriteten av de internationella avtalen om varuköp.⁶ Till skillnad från dess föregångare får CISG med andra ord beskrivas som en verklig succé.

Även om det stora antalet anslutna stater visar på konventionens betydelse har det också en baksida. Det skulle under utformningen av konventionen visa sig vara en svår uppgift att skriva en text som länder med olika rättskulturer och rättssystem kunde tänka sig att skriva under. Diplomatkonferensen i Wien 1980 blev därför föremål för omfattande debatter som ledde till en rad kompromisser. Två av de bestämmelser som diskuterades flitigt och vars lydelse sedermera utgjordes av en kompromiss är art. 48 och 49. Artikel 48 reglerar säljarens rätt att även efter leveranstidpunkten avhjälpa en felaktig prestation. Bestämmelsen beskrivs ofta som en av de mest komplicerade artiklarna i konventionen. Även relationen mellan art. 48 och 49 är komplicerad och har gett upphov till återkommande diskussion och debatt under åren.⁷ Det handlar om huruvida en köparens rätt att vid ett väsentligt

¹ Schwenzer (2016) s. 1.

² Convention relating to a Uniform Law on the International Sale of Goods.

³ Convention relating to a Uniform Law on the Formation of Contracts for the International Sale of Goods (1964).

⁴ Ramberg & Herre (2016) s. 39f.

⁵ Se uppdaterad lista på UNCITRALs hemsida:

http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/sale_goods/1980CISG_status.html.

⁶ Kihlman (2015) s. 7 och 14; Schwenzer (2016) s. 1.

⁷ Ramberg & Herre (2016) s. 319ff; Gillette & Walt (2016) s. 202f.

avtalsbrott häva avtalet enligt art. 49 ska ha företräde framför säljarens rätt att avhjälpa ett avtalsbrott enligt art. 48. Frågan har länge varit en av de mest kontroversiella i internationell handelsrätt och köparens och säljarens intressen kolliderar så starkt att det har sagts vara nästan omöjligt att finna en lämplig lösning.⁸

1.2 Syfte och frågeställningar

I denna uppsats ämnar jag undersöka och analysera förutsättningarna för att häva avtal enligt CISG. Fokus ligger på förhållandet mellan avhjälpare och hävning och mer specifikt på förhållandet mellan säljarens rätt att avhjälpa ett avtalsbrott enligt art. 48 och köparens hävningsrätt enligt art. 49 CISG.

Syftet med uppsatsen är att besvara följande frågeställningar:

- Under vilka förutsättningar har en köpare rätt att häva ett kommersiellt avtal enligt CISG?
- Äger säljarens rätt att avhjälpa enligt art. 48 CISG företräde framför köparens hävningsrätt enligt art. 49 CISG?
- Ska bedömningen av huruvida ett avtalsbrott är att anse som väsentligt avgöras enbart på objektiva grunder eller ska även säljarens inställning till och förmåga att företa rättelse utan oskäligt dröjsmål eller olägenhet för köparen, vägas in i bedömningen?

1.3 Avgränsningar

Uppsatsen behandlar inte internationellt privaträttsliga frågor så som spörsmål om lagval, domstolsland och verkställighet. För förståelsen ges en översiktlig genomgång av påföljder vid säljarens avtalsbrott enligt den svenska köplagen, denna genomgång är emellertid inte heltäckande. Uppsatsen behandlar vidare endast översiktligt själva hävningsinstitutet. På samma sätt förhåller det sig med reglerna om reklamation och hävningsförklaring. Avgörande för huruvida hävningsrätt föreligger är om avtalsbrottet i fråga är väsentligt. Då bestämmelserna om vad som utgör ett väsentligt avtalsbrott är relevanta för uppsatsens frågeställningar, ägnas en del av utrymmet till denna fråga och därtill vad som utgör fel eller dröjsmål. Denna redogörelse är emellertid inte heltäckande och det finns aspekter på frågan som av utrymmesskäl inte kan tas upp.

⁸ Will (1987) s. 349.

Frågor som berör bevisbörda och bevisvärdering har utelämnats. Detsamma gäller i fråga om hävningsförutsättningarna vid anteciperat (befarat) avtalsbrott. Frågor om skadestånd p.g.a. avtalsbrott utelämnas också.

Sammanfattningsvis kan därmed sägas att uppsatsen fokuserar på gränsdragningen mellan köparens hävningsrätt och säljarens avhjälpningsrätt vid väsentliga avtalsbrott.⁹

1.4 Metod

Som framgått ovan ämnar jag behandla frågor om gällande rätt. I detta syfte har en rättsdogmatisk metod använts. Rättsdogmatikens främsta uppgift är att fastställa gällande rätt och den är därför naturligt begränsad till ett fåtal auktoritära (rätts)källor. Vilka rättskällor en tillämpare av den rättsdogmatiska metoden har att använda sig av beror av källornas dignitet, vilken framgår ur rättskälleläran.¹⁰ Enligt Peczenik *ska* nationell lagtext beaktas, förarbeten och rättspraxis *bör* beaktas och doktrin *får* beaktas.¹¹ Målet med användandet av en rättsdogmatisk metod är i många fall, och så även i detta, att finna lösningen på ett rättsligt problem genom att applicera en rättsregel på problemet.¹²

Det har framförts kritik mot rättsdogmatiken som metod. Argument som har anförts mot metoden går ut på att rättsdogmatiken endast intresserar sig för normerna, men inte för hur normerna tillämpas av exempelvis underrätter och myndigheter.¹³ Det är emellertid viktigt att inte blanda ihop en analys av gällande rätt med hur rätten borde se ut. Utmärkande för rättsdogmatiken som metod är att den används av såväl rättsvetenskapen som praktiskt verksamma jurister. Detta gör att verksamheten kan sägas ligga i gränslandet mellan vetenskap och tillämpning.¹⁴ Sandgren beskriver det som att såväl akademikern som den praktiserande juristen använder sig av den rättsdogmatiska metoden, om än på olika sätt. Praktikern använder den rättsdogmatiska metoden som ett led i den juridiska metoden när han ska fatta beslut i en specifik juridisk fråga. Akademikern saknar ofta ett konkret problem och söker istället nå ett resultat med generell räckvidd, på ett mer abstrakt plan.¹⁵

⁹ Hävningsrätten vid icke-väsentliga avtalsbrott regleras i CISG av bestämmelserna om s.k. Nachfrist, se Yovel (2005) avsnitt 4.1.

¹⁰ Sandgren (2015) s. 40.

¹¹ Peczenik (1995) s. 35f., jfr. Peczenik (1980) s. 49f.

¹² Kleineman (2013) s. 21.

¹³ Kleineman (2013) s. 24.

¹⁴ Kleineman (2013) s. 25.

¹⁵ Sandgren (2015) s. 43.

Då uppsatsen behandlar en internationell fråga har inte enbart de svenska rättskällorna beaktats utan även internationella källor har analyserats. Grunden har emellertid varit en rättsdogmatisk metod; den rättsdogmatiska metoden har applicerats på de utländska rättskällorna. Det bör dock noteras att denna tolkningsoperation skiljer sig åt från den som normalt görs i rent nationella sammanhang då det i CISG finns uttryckliga tolkningsregler i enlighet med vilka konventionen ska tolkas. Konventionens egna tolkningsregler är därför en naturlig utgångspunkt för en tolkningsoperation avseende en rättsregel i konventionen.¹⁶ Metoden skiljer sig även åt vad gäller förarbetenas ställning vid tolkningen. Denna fråga behandlas nedan under kapitel tre men det kan redan nu sägas att konventionsförarbeten inte tillmätts lika stor betydelse som svenska förarbeten.

I uppsatsen görs en kortare jämförelse mellan regleringen av förhållandet mellan köparens hävningsrätt och säljarens avhjälpningsrätt i CISG och i UNIDROIT Principles och PECL. Dessa regelsamlingar saknar, till skillnad från CISG, karaktär av lag- eller konventionsregler. Regelsamlingarna kan ses som ett slags modellprinciper och de kan också användas som avtalsrättsliga tolknings- och tillämpningsprinciper för domstolar att använda när parterna hänvisat till dem. Åtminstone UNIDROIT Principles kan även fungera som hjälpregler när parterna i sitt avtal hänvisat till exempelvis ”internationella handelsrättsliga principer”.¹⁷ Ur regelsamlingens preambel framgår att ett av syftena med principerna är att de kan användas som hjälpmedel vid tolkningen av internationella instrument.¹⁸ I uppsatsen har principalsamlingarna studerats i syfte att undersöka hur gränsdragningen mellan säljares avhjälpningsrätt och köparens hävningsrätt har hanterats i andra principalsamlingar än CISG.

En konsekvens av att många stater har tillträtt CISG är att det är många domstolar som tolkar konventionen. Det finns ingen gemensam ”högsta” domstol som har till uppgift att tolka konventionen utan det är upp till varje stats nationella domstolar att göra det. De olika nationella domstolarna kommer inte alltid till samma resultat och en konsekvens härav är att liknande frågor kan få olika svar i olika konventionsstater. Av denna anledning kan praxis vara mångtydig. Det har även framhållits att praxis inte alltid håller erforderlig kvalitet och den har därför i vissa framställningar, däribland Kihlmans lagkommentarer, tillmätts mycket liten betydelse.¹⁹ Andra

¹⁶ Detta behandlas mer ingående i kapitel tre, där även frågan om vilken betydelse konventionens förarbeten ska tillmätas diskuteras.

¹⁷ Gorton & Lindell-Frantz (2013) s. 102f.

¹⁸ I preambeln ”Purpose of the Principles” till UNIDROIT Principles, står bl.a. “They may be used to interpret or supplement international uniform law instruments.”

¹⁹ Kihlman (2015) s. 8.

författare menar emellertid att praxis utgör en viktig grund vid tolkningen av konventionen.²⁰ Jag har i uppsatsen valt att lyfta in praxis för att se hur frågan har avgjorts av domstolar i olika länder. Av utrymmesskäl har det inte funnits möjligheter att göra en total genomgång av praxis. De fall som lyfts i uppsatsen är sådana som hänvisats till i kommentarerna och i UNCITRAL Digest 2016.²¹

1.5 Material

Materialet om hur CISG bör tolkas och tillämpas är omfattande och beskrivs återkommande som i det närmaste oöverskådligt.²² Rättskällematerialet, i synnerhet rättspraxis, är så omfattande att det uppkommit ett behov att sammanfatta rättsläget i olika frågor.²³ Av denna anledning driver UNCITRAL ett projekt med syfte att sammanfatta och sammanställa rapporterad rättspraxis och att göra den lättillgänglig och användbar. Arbetet utförs av en grupp framstående CISG-expertter och presenterades i *The Digest of CISG Case Law* första gången år 2004. Den senaste upplagan utkom år 2016.²⁴ Den viktigaste begränsningen i UNCITRALs arbete är att man i denna ”Digest” ska undvika att kritisera domar från nationella domstolar och att den ska utgöras av en analytisk sammanställning och inte en guide för tillämpningen av konventionens bestämmelser. UNCITRAL Digest innehåller därför i princip inga ställningstaganden avseende vad som utgör bra respektive dåliga domar. Inte heller återfinns analyser av frågor som ännu inte tagits upp av domstolarna eller hänvisningar till internationell doktrin. Detta då det skulle riskera medföra just kritik av nationella domstolar.²⁵ Även på Pace Law Schools hemsida återfinns ett mycket omfattande material avseende CISG, bland annat rättspraxis, bibliografier, litteratur, översättningar av domar m.m.²⁶ Denna databas har varit till stor hjälp vid författandet av denna uppsats.

Trots den omfattande globala rättspraxis som finns avseende tillämpning av CISG saknas i stor utsträckning svensk sådan. En anledning till detta är att internationella handelsavtal ofta innehåller skiljeklausuler och att skiljedomar normalt inte får publiceras utan tillstånd av parterna.²⁷

²⁰ Viscasillas (2018) s. 130; Lookofsky (2017) s. 32.

²¹ Se vidare avsnitt 1.5 nedan om UNCITRAL Digest.

²² Ramberg & Herre (2016) s. 55f.

²³ Munukka, Karnov kommentar till lag (1987:822) om internationella köp, 2016-01-01.

²⁴ Munukka, Karnov kommentar till lag (1987:822) om internationella köp, 2016-01-01; United Nations General Assembly, A/CN.9/562, UNCITRAL, Introduction to the digest of case law on the United Nations, Sales Convention.

²⁵ Ramberg & Herre (2016) s. 57.

²⁶ Se www.cisg.law.pace.edu.

²⁷ Ramberg & Herre (2016) s. 31.

Även CISG Advisory Council bör nämnas i sammanhanget.²⁸ CISG Advisory Council består av framstående akademiker och bildades genom ett privat initiativ 2001 med syfte att främja en enhetlig tillämpning av konventionen. Gruppen uttalar sig i s.k. Opinions om hur ett visst problem bör lösas eller hur en bestämmelse i konventionen bör tolkas. Då gruppen inte är bunden till någon stat eller domstol kan den vara fri i sina uttalanden och kritisera rättspraxis eller någon åsikt som uttryckts i litteraturen.²⁹

Kommentarerna till konventionen är en viktig rättskälla.³⁰ Bland de ledande internationella kommentarerna återfinns Schlechtriem & Schwenzer, Kröll, Mistelis & Perales Viscasillas, Bianca & Bonell samt Honnold & Flechtner. Av material författat på svenska bör Ramberg och Herres *Internationella köplagen (CISG) – En kommentar* och Kihlmans *CISG – En kommentar* nämnas.

Till avsnittet om CISG:s tillkomst och historia har Honnolds *Documentary History of the Uniform Law for International Sales*, som på ett tydligt och överskådligt sätt har systematiserat relevanta dokument från konventionens tillkomstprocess, använts.³¹ I de deskriptiva delarna om avtalsbrott och påföljder vid avtalsbrott har även Ramberg och Herres *Allmän köprätt* och Håstads *Köprätt* använts.

1.6 Disposition

Uppsatsen är indelad i sex kapitel. Kapitel tre, fyra och fem avslutas med en analys. Efter förevarande inledande kapitel följer i uppsatsens andra kapitel en beskrivning av konventionens tillkomst. Vidare presenteras CISG:s tillämpningsområde och ställning i svensk rätt.

I uppsatsens tredje kapitel redogörs för de bestämmelser som finns för att tillförsäkra en enhetlig rättstillämpning av konventionen. Fokus ligger här på CISG:s egna bestämmelser om hur konventionen ska tolkas.

Kapitel fyra innehåller en redogörelse för vilka påföljder som kan aktualiseras då säljaren gör sig skyldig till avtalsbrott. Inledningsvis redogörs kortfattat för påföljdsregleringen i den svenska köplagen, varpå regleringen i CISG gås

²⁸ Kihlman (2015) s. 371; Ramberg & Herre (2016) s. 56.

²⁹ Sandvik & Sisula-Tulokas (2013) s. 51; Ramberg & Herre (2016) s. 56.

³⁰ Jfr. avsnitt 3.2 nedan.

³¹ Med ”relevanta dokument” avses här volymerna I-X i UNCITRAL:s Yearbook och Official Records of the 1980 Diplomatic Conference, jfr. Honnold & Flechtner (2009) s. 119.

igenom. Fokus ligger här på säljarens möjligheter att avhjälpa ett avtalsbrott och de förutsättningar en köpare har att häva ett avtal enligt CISG. Särskilt fokus fästs vid vad som enligt konventionen utgör ett väsentligt avtalsbrott.

Uppsatsens femte kapitel handlar om den komplicerade relationen mellan säljarens avhjälpningsrätt och köparens hävningsrätt. Kapitlet kan beskrivas som uppsatsens centrala del. Inledningsvis görs en historisk tillbakablick, i vilken relevanta bestämmelser tillkomst och historiska kontext går igenom. Detta följs av ett avsnitt med en utblick mot UNIDROIT Principles och PECL för att se hur denna fråga hanteras i dessa principalsamlingar. I avsnitt 5.4 redogörs mer ingående för hur bestämmelserna förhåller sig till varandra. De olika tolkningsalternativ som kan skönjas i praxis och doktrin går igenom. Detta inkluderar frågan om vilken betydelse väsentlighetsrekvisitets har i sammanhanget. I kapitlets avslutande avsnitt analyseras det i kapitlet framförda materialet, med fokus på presenterade alternativ för tolkningen av förhållandet mellan art. 48 och art. 49.

I uppsatsens sjätte och avslutande kapitel återfinns en avslutande analys där de för uppsatsen viktigaste frågorna behandlas och frågeställningarna besvaras. Kapitlet tillika uppsatsen avslutas med en slutsats.

2 Några inledande anmärkningar

2.1 CISG:s tillkomst

CISG har sin bakgrund i de två Haagkonventionerna ULIS och ULF som utarbetades av UNIDROIT efter förslag från den tyske juristen Ernst Rabel. Konventionerna antogs på en konferens i Haag år 1964 av de 28 stater som var representerade och de trädde i kraft år 1972 efter att endast nio stater ratificerat dem. Av dessa nio stater var endast två utomeuropeiska (Gambia och Israel). Konventionerna fick aldrig något internationellt genomslag och framgången uteblev.³²

Fyra år efter antagandet av Haagkonventionerna grundades UNCITRAL med den primära uppgiften att harmonisera internationell handelsrätt. På uppmaning av UNCITRAL skickade FN:s generalsekreterare en förfrågan till alla FN:s medlemsstater om huruvida de hade för avsikt att ansluta sig till konventionerna eller inte och i sådant fall varför. Av de 36 stater som svarade hade endast 3 redan anslutit sig och 10 angav att de inte hade för avsikt att ansluta sig till konventionerna. UNCITRAL satte därefter ihop en arbetsgrupp som i ljuset av kommentarerna från medlemsstaterna skulle utreda hur konventionstexterna skulle kunna få en bredare acceptans, eller om så befanns behövas, hur en ny text skulle kunna se ut. Arbetsgruppen som kom att arbeta fram CISG bestod av representanter för 14 (senare 15) stater från olika världsdelar.³³ CISG kom till i tre steg. I det första steget producerade arbetsgruppen två utkast. Det första var ”the 1976 Draft Convention on Sales” och det andra var ”Formation of the Sales contract” som var färdigt i september 1977. I steg två gick kommissionen igenom förslagen och sammanställde dem till ett dokument – the 1978 Draft Convention on Contracts for International Sale of Goods.³⁴ Kommissionen lämnade sitt enhetliga godkännande till detta utkast och FN:s generalförsamling kallade till diplomatkonferens för antagandet av konvention.³⁵ Denna konferens ägde rum i Wien år 1980 och utgjorde det tredje steget i CISG:s tillkomst. Efter fem veckors intensivt arbete godkändes till slut reglerna.³⁶

³² Bonell (1987) s. 3f.

³³ Bonell (1987) s. 6.

³⁴ 1978 års Draft Convention, även kallad ”The New York Convention”.

³⁵ Resolution 33/93, United Nations Conference on Contracts for the International Sale of Goods.

³⁶ Honnold & Flechtner (2009) s. 10.

CISG trädde i kraft den 1 januari 1988 efter att den ratificerats av 10 stater i enlighet med kraven i art. 99.³⁷ Som påpekats inledningsvis har konventionen i skrivande stund antagits av 89 stater från samtliga kontinenter.³⁸

2.2 CISG i svensk rätt

CISG har, genom lag 1987:822 om internationella köp, implementerats som svensk lag. Lagen trädde i kraft den 1 januari 1989. Av 5 § köplagen framgår att lag om internationella köp (d.v.s. CISG) ska ges företräde om den är tillämplig.³⁹ Enligt 1 § lag om internationella köp framgår att det är konventionen i originaltexternas lydelse som ska gälla som lag. Den svenska översättningen har inte giltighet som lag.⁴⁰ Inbördes har de sex originalspråkens texter samma giltighet. Det kan emellertid antas att engelska utgör konventionens originalspråk.⁴¹

De nordiska länderna har utnyttjat det s.k. naboundantaget i art. 94 CISG som tillåter konventionsstater med samma eller närliggande köprättsliga lagar att reservera sig mot tillämpningen av CISG dem emellan.⁴² Att Sverige tagit fasta på denna möjlighet framgår ur 2 § lag om internationella köp och innebär alltså att konventionen inte ska tillämpas på s.k. internordiska köp, d.v.s. när såväl säljaren som köparen har sitt affärsställe inom Norden.⁴³

2.3 CISG:s tillämpningsområde

CISG:s tillämpningsområde stadgas i art.1. Där framgår att konventionen är tillämplig på avtal om köp av varor mellan parter, vilkas affärsställen är belägna i olika stater; när dessa stater är fördragsslutande eller när internationellt privaträttsliga regler leder till att lagen i en fördragsslutande

³⁷ Schwenger (2016) s. 3.

³⁸ UNCITRAL, Status United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (Vienna, 1980)

<http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/sale_goods/1980CISG_status.html> besökt 2018-12-06.

³⁹ När CISG är tillämplig framgår i huvudsak av art. 1 CISG, se avsnitt 2.3 nedan.

⁴⁰ Originalspråken FN:s generalförsamlings officiella språk; engelska, franska, arabiska, kinesiska, ryska och spanska. Se Kihlman (2015) s. 9.

⁴¹ Munukka, Karnov kommentar till lag (1987:822) om internationella köp, 1 §, 2016-01-01. Se vidare om denna fråga nedan under avsnitt 3.2.

⁴² Det bör framhållas att reservationen i förhållande till Danmark troligen är rättsstridig då Danmark har kvar sin köplag från 1906 och därför inte har närliggande rätt i förhållande till de andra nordiska länderna. Reservationen är emellertid likväl i kraft. Se Kihlman (2015) s. 11.

⁴³ 2 § lag om internationella köp. Tillämplig lag ska istället bestämmas enligt forumlandets internationellt privaträttsliga regler.

stat ska tillämpas. Konventionen innehåller ingen definition av vad som utgör ett köp vilket har lett till oklarheter om huruvida konventionen ska tillämpas även när det är fråga om bytestransaktioner. Det har emellertid framhållits att konventionen, av ändamålsskäl, direkt eller analogt, bör tillämpas även vid bytestransaktioner.⁴⁴ Vidare gäller konventionen enbart vid köp av lösöre, d.v.s. rörliga fysiska föremål. Föremål som utgör lös egendom men som inte är lösöre, exempelvis aktier och andra värdepapper, bostadsrätter och immaterialrättigheter omfattas således inte.⁴⁵ CISG har i detta avseende ett snävare tillämpningsområde än den svenska köplagen.

I art. 2 begränsas konventionens tillämpningsområde genom att undanta vissa situationer eller relationer samt vissa slags objekt. I bestämmelsens första punkt undantas konsumentssituationer från tillämpningsområdet. Vidare undantas köp på auktion och köp vid exekutiv eller annars tvångsvis försäljning p.g.a. lag.⁴⁶ På grund av att CISG inte tillämpas på överlåtelser av fordringar eller andra rättigheter tillämpas den inte heller för överlåtelser av bärare av dylika rättigheter (även om bärarna är värdepapper och alltså i sig överlåtbara).⁴⁷ Även köp av fartyg, svävare eller luftfartyg samt elektricitet undantas från konventionens tillämpningsområde.⁴⁸ Konventionen är tillämplig på köp som avser tillverkning, förutsatt att den beställande parten inte tillhandahåller en väsentlig del av materialet (art. 3(1)). Konventionen är däremot inte tillämplig på avtal där den övervägande delen av skyldigheterna för den part som ska leverera består i att tillhandahålla arbete eller andra tjänster (art. 3(2)).

Av art. 4 framgår att konventionen endast reglerar ingående av avtal om köp samt de rättigheter och skyldigheter för säljaren och köparen som härrör från ett sådant avtal. Om det inte uttryckligen är föreskrivet, befattar sig konventionen inte med giltigheten av ett avtal eller dess avtalsbestämmelser eller av sedvänja. Konventionen behandlar inte heller den verkan som köpeavtalet kan ha på äganderätten till den sålda varan.⁴⁹ Vidare faller även personskada eller dödsfall som en vara orsakar utanför konventionens tillämpningsområde.⁵⁰

⁴⁴ Ramberg & Herre (2016) s. 61f.

⁴⁵ Ramberg & Herre (2016) s. 64.

⁴⁶ Art. 2 punkt b) och c) CISG.

⁴⁷ CISG är således inte tillämplig vid aktieöverlåtelser. För svenskt vidkommande innebär det att köplagen primärt är dispositiv rätt för såväl nationella som internationella transaktioner av detta slag, jfr Kihlman (2015) art. 1 och 2.

⁴⁸ Se art. 2 punkt e) och f) CISG.

⁴⁹ Art. 4 punkt a) och b) CISG.

⁵⁰ Art. 5 CISG.

I likhet med nästan all kommersiell obligationsrättslig lagstiftning bygger CISG på principen om avtalsfrihet. Den bakomliggande tanken är att parterna, bättre än lagstiftaren, vet vad som är bäst för dem.⁵¹ Att CISG är dispositiv framgår av art. 6 som anger att parterna kan komma överens om att konventionen inte ska tillämpas, eller avvika från eller ändra verkan av bestämmelserna i konventionen.⁵² För att parterna ska kunna avtala om att CISG inte ska tillämpas på deras avtal är en förutsättning att CISG över huvud taget är tillämplig, d.v.s. att lagvalet enligt art. 1 eller IP-rättsliga regler ger för handen att CISG ska tillämpas. Huruvida parterna valt att inte tillämpa CISG ska alltså bedömas enligt konventionens regler.⁵³

2.4 Fel och dröjsmål enligt CISG

Enligt CISG ska säljaren avlämna en vara som i fråga om mängd, kvalitet och art överensstämmer med det som avtalet förutsätter, art. 35(1). Att egendomen i olika avseenden ska stämma överens med vad som följer av avtalet och att rätt kvantitet ska levereras, framstår som självklart. Inte bara de i art. 35 uppräknade kraven ska vara uppfyllda utan även vad som i övrigt kan ha bestämts. Art. 9 om parts- och handelsbruk kan också få betydelse då det av sådant bruk kan innebära att varan ska vara beskaffad på ett visst sätt. För att avgöra vad som är avtalat ska inte bara vad avtalet uttryckligen säger tas i beaktande utan även vad som kan framgå av omständigheterna. Frågan om varans avtalsenlighet ska alltså enligt konventionen kunna avgöras genom avtalstolkning med hänsyn till vad som objektivt sett kan anses vara en normal standard. Detta såvida det inte framgår att parterna i det enskilda fallet avsett något annat.⁵⁴ Regler om avtalstolkning finns i art. 8 CISG.

Av art. 35(2) framgår att vissa typförutsättningar får läggas till grund för bedömningen av varans avtalsenlighet, om inte något annat följer av avtalet. Köparen ska kunna utgå från att varan är ägnad för det ändamål för vilket varor av motsvarande slag i allmänhet används (d.v.s. att varan är marknadsmässig). Om köparen haft ett särskilt ändamål avseende varans användning och köparen haft en rimlig anledning att förlita sig på att säljarens sakkunskap och bedömning, ska varan kunna användas för detta från köparens sida särskilda ändamål. Vidare stadgas att varan ska ha de egenskaper som säljaren hänvisat till genom att lägga fram prov eller en

⁵¹ Kihlman (2015) s. 51.

⁵² Det enda undantaget följer av de reservationer mot avsaknad av formkrav som är tillåtna enligt art. 96 och som i så fall görs tvingande enligt art. 12, se Ramberg & Herre (2016) s. 101.

⁵³ Det är i första hand bestämmelserna om slutande av avtal i del II och art. 8 om avtalstolkning som blir aktuella, se Kihlman (2015) s. 53.

⁵⁴ Ramberg & Herre (2016) s. 231f.

modell för köparen samt att den ska vara förpackad på ett sedvanligt eller annat försvarligt sätt.⁵⁵

Enligt art. 33 i CISG ska säljaren avlämna varan vid den tidpunkt som följer av avtalet eller, om det inte framgår av detta, inom skälig tid efter avtalslutet. Om varan inte avlämnas i tid eller inte avlämnas alls är säljaren i dröjsmål.⁵⁶ Vad avser frågan om dröjsmål föreligger eller inte saknar anledningen till dröjsmålet betydelse för om ett kontraktsbrott ska anses föreligga. Det spelar inte heller någon roll huruvida förseningen beror på säljaren eller på exempelvis en transportör som denne anlitat. Bedömningen av om dröjsmål föreligger är ofta betydligt mindre komplicerad än bedömningen av om köparen fått vad denne har rätt till enligt avtalet, d.v.s. felbedömningen.⁵⁷

2.5 Köparens reklamationsskyldighet

I art. 39 anges att en köpare förlorar rätten att åberopa fel i varan, om han inte reklamerar inom skälig tid efter det att han märkt eller borde ha märkt felet. Syftet med denna bestämmelse om s.k. neutral reklamation är att säljaren ska bli varse sitt avtalsbrott samt att säljaren ska göras medveten om att köparen har anspråk med anledning av avtalsbrottet.⁵⁸ Vad köparen borde ha märkt knyter an till den undersökningsplikt som köparen åläggs enligt art. 38.⁵⁹ Bestämmelsen säger ingenting om undersökningens omfattning. Istället kan handelskamrars och branschorganisationers uttalanden om handelsbruk ge vägledning vid fastställandet av undersökningens omfattning. En förutsättning för detta är emellertid att handelsbruket inte enbart gäller lokalt.⁶⁰ De praktiska förutsättningarna och hur man brukar förfara i branschen rent generellt får därför ligga till grund för bedömningen.⁶¹ Som exempel på vilka krav som kan ställas kan nämnas att en tysk domstol ansett att en köpare av paprikapulver inte behövde undersöka om pulvret hade bestrålats radioaktivt eftersom det skulle innebära betydande kostnader och därför inte var skäligt att kräva.⁶² Sö- och Handelsretten i Danmark har vidare konstaterat att köparen av djupfryst makrill, för att uppfylla sin

⁵⁵ Ramberg & Herre (2016b) s. 90.

⁵⁶ Detta såvida det inte beror på köparen att avlämnandet inte skett i tid, jfr. art. 53 CISG.

⁵⁷ Kihlman (2016) s. 58.

⁵⁸ Kihlman (2015) s. 286.

⁵⁹ Angående uttrycket ”undersökningsplikt” se Kihlman (2015) s. 278 som anser att ”undersökningsrisk” bättre beskriver innebörden då bestämmelsen inte ålägger köparen någon skyldighet att undersöka varan. Ramberg & Herre instämmer emellertid inte i den uppfattningen. I uppsatsen har jag valt det vedertagna uttrycket ”undersökningsplikt”.

⁶⁰ Jfr. avsnitt 3.2 nedan.

⁶¹ Ramberg & Herre (2016) s. 252f.

⁶² Bundesgerichtshof (Tyskland), 30 juni 2004 (CLOUT no. 773).

undersökningsplikt, hade en skyldighet att tina upp och undersöka stickprov av denna.⁶³

Även frågan vad som ska anses utgöra skäligen tid är en omdiskuterad fråga och var så redan under Wienkonferensen 1980.⁶⁴ Med formuleringen ”inom skäligen tid” möjliggörs att reklamationsfristen anpassas med hänsyn till vilket typ av köp och vilken köpare det är fråga om.⁶⁵ För varor som är utsatta för snabba prisfluktuationer gäller korta reklamationsfrister då säljaren får sämre möjlighet att göra en täckningsförsäljning om köparen skulle häva köpet. Korta reklamationsfrister gäller även avseende färskvaror och säsongbetonade varor. Avseende färskvaror är det naturligt att reklamation måste ske omgående. I ett fall om försäljning av blommor uttalades att reklamation måste ske omedelbart på leveransdagen och i ett annat fall som rörde färskpotatis uttalades att reklamation måste ske inom 24 timmar.⁶⁶ Vad gäller den sistnämnda kategorin av köpeavtal har en österrikisk domstol uttalat att säljarens behov av att sälja varorna under säsongen måste beaktas.⁶⁷ Avseende exempelvis maskiner eller komplicerad teknisk utrustning finns anledning att ge köparen ytterligare tid att framföra reklamationen. Tidsaspekten vad gäller reklamation är mycket viktig. Reklamerar köparen för sent förlorar köparen rätten att åberopa felet.⁶⁸

Efter det att köparen avlagt en neutral reklamation enligt art. 39 har denne ytterligare tid på sig att meddela säljaren vilken påföljd denne önskar genom begäran om omleverans (art. 46(2)), avhjälpande (art. 46(3)), prisavdrag (art. 50) eller skadestånd (art. 74–76).⁶⁹ Köparen kan också följa upp med en hävningsförklaring, varom mer nedan. I synnerhet vad gäller påföljder som ställer praktiska, och inte enbart ekonomiska krav, ska säljaren emellertid inte i onödan behöva sväva i ovisshet avseende vilken påföljd köparen kommer att välja.⁷⁰ Köparens rätt att kräva omleverans eller reparation är därför villkorad av att denne framställer krav härom i samband med den neutrala reklamationen eller inom skäligen tid därefter (art. 46(2) och (3)). Bedömningen av vad som i detta sammanhang utgör skäligen tid får göras bl.a. med beaktande

⁶³ Sö- og Handelsretten (Danmark), 31 januari 2002 (CLOUT no. 997).

⁶⁴ Ramberg & Herre (2016) s. 258; Kihlman (2015) s. 288.

⁶⁵ CISG-AC Opinion no 2, *Examination of the Goods and Notice of Non-Conformity: Articles 38 and 39*; Ramberg & Herre (2016) s. 259f.

⁶⁶ Oberlandesgericht Saarbrücken (Tyskland), 3 juni 1998 (blommor) (CLOUT no. 290)

och Oberlandesgericht Köln (Tyskland), 14 augusti 2006 (färskpotatis) (CLOUT no. 825).

⁶⁷ Jfr. exempelvis Oberster Gerichtshof (Österrike), 27 augusti 1999 (CLOUT no. 423).

⁶⁸ Bestämmelsen mjukas dock upp något i art. 44 vad avser prisavdrag och begränsat skadestånd, jfr. Kihlman (2015) s. 291.

⁶⁹ Ramberg & Herre (2016) s. 183.

⁷⁰ Kihlman (2015) s. 338; Müller-Chen (2016) s. 738.

av svårigheten för köparen att ta ställning till om felet kan repareras och svårigheten att avgöra om felet är väsentligt.⁷¹

⁷¹ Se vidare Kihlman (2015) s. 338f.

3 En enhetlig rättstillämpning

3.1 Inledande anmärkningar

Av preambeln till CISG framgår att konventionens övergripande syfte är att harmonisera reglerna kring avtal om internationella köp.⁷² För att detta syfte ska kunna uppnås är det viktigt att de materiella reglerna i konventionen tillämpas enhetligt i de olika konventionsstaterna.⁷³ Som ett led i strävan efter en enhetlig tillämpning bygger CISG på en självständig begreppsapparat, fristående från vedertagna juridiska begrepp. Det innebär att bestämmelser och begrepp i CISG inte ska ses i ljuset av motsvarande bestämmelser i nationell rättsordning.⁷⁴ Att uppnå en enhetlig rättstillämpning utan för stora inslag av nationell rättstillämpning är emellertid, som framhållits, en utmaning för ett internationellt instrument av CISG:s storlek.⁷⁵

I konventionens art. 7 återfinns bestämmelser om hur konventionen ska tolkas. Artikel 7 beskrivs inte sällan som konventionens viktigaste bestämmelse.⁷⁶ Utan tolkningsbestämmelser hade konventionen urholkats och följden hade blivit att det uppstått flertalet på pappret lika men i realiteten olika köplagar.⁷⁷ Artikel 7 innehåller två punkter som delvis överlappar varandra, trots att de tjänar olika syften. Artikel 7(1) stadgar att konventionen ska tolkas autonomt (d.v.s. utan påverkan av nationell lag) och art. 7(2) utgör en grund för s.k. ”gap-filling”.⁷⁸ Det bör inledningsvis även framhållas att art. 7 reglerar tolkningen av *konventionen*. Artikel 7 ska inte användas vid tolkningen av parternas avtal, som enligt art. 8 ska tolkas i enlighet med parternas avsikt.⁷⁹

3.2 Tolkning av konventionen

Vad gäller tolkningen av konventionen fokuserar art. 7(1) på tre omständigheter: hänsyn ska tas till reglernas internationella karaktär, behovet av att främja en enhetlig tillämpning av konventionen och iakttagande av god

⁷² Sandvik & Sisula-Tulokas (2013) s. 47.

⁷³ Kihlman (2015) s. 59.

⁷⁴ Exempelvis används i CISG termen ”avoidance” istället för ”termination” i konventionens hävningsbestämmelser. Se vidare Sandvik & Sisula-Tulokas (2013) s. 49.

⁷⁵ Ramberg & Herre (2016) s. 106.

⁷⁶ Kihlman (2015) s. 59.

⁷⁷ Viscasillas (2018) s. 113; Kihlman (2015) s. 59.

⁷⁸ Kihlman (2015) s. 58; Se vidare nedan under avsnitt 3.3.

⁷⁹ Jfr. Kihlman (2015) s. 58.

sed i internationell handel.⁸⁰ Innebörden av de två första kraven är att en domstol eller skiljenämnd inte får tillämpa konventionen mot bakgrund av nationell rätt.⁸¹ Förbudet är absolut, det är inte fråga om någon rekommendation.⁸² Det är således inte tillåtet att vid tolkningen beakta nationella grundsatser, nationell terminologi eller nationella uppfattningar om vad som är skäligt m.m. Att konventionen ska tillämpas med beaktande av dess internationella karaktär och behovet av en uniform tillämpning innebär inte att dåliga och felaktiga avgöranden ska tillåtas påverka rättsutvecklingen. Konventionens krav är att de nämnda förhållandena ska beaktas, inte slaviskt följas.⁸³ Kravet på att en domstol eller skiljenämnd ska upprätthålla god sed är också det i enlighet med vad som följer av art. 7; att förbjuda tillämpningen av nationella uppfattningar om vad som är hederligt eller annars i enlighet med god sed.⁸⁴

Artikel 7 CISG stadgar principen om autonom tolkning av konventionen. Denna princip är tillämplig även på metoderna som används vid tolkning av konventionen. CISG säger dock ingenting om vilka steg som ska gås igenom vid fastställande av innebörden av en oklar bestämmelse.⁸⁵ Utgångspunkten vid lagtolkningen är konventionstextens ordalydelse.⁸⁶ Konventionen finns som påtalats tidigare, i originallydelse på sex språk och fråga kan då uppstå avseende vilken version som ska tolkas. Det har föreslagits att utgångspunkten för hur detta val ska företas bör vara att det språk parterna har använt när avtalet slutits ska styra vilken version som ska användas. Om avtalet är skrivit på något av originalspråken eller om förhandlingarna skett på någon av dessa språk, ska den version som är skriven på detta språk vara underlag för tolkningen. Från vissa håll har framhållits att i första hand den engelska och i andra hand den franska versionen ska ha företräde.⁸⁷ Argumenten för detta är att den engelska versionen bäst uttrycker intentionen hos representanterna vid Wienkonferensen då förhandlingarna där skedde på engelska och att engelska var det språk som användes av "the Drafting Committee".⁸⁸ Denna inställning har emellertid kritiserats framför allt på den grund att de övriga originalversionerna i sådant fall inte tillmäts samma giltighet som den engelska och franska.⁸⁹

⁸⁰ Schwenger/Hachem (2016) s. 121f.

⁸¹ Kihlman (2015) s. 59.

⁸² Schwenger/Hachem (2016) s.122; Kihlman (2015) s. 59.

⁸³ Kihlman (2015) s. 60; Schwenger/Hachem (2016) s. 124f.

⁸⁴ Kihlman (2015) s. 60.

⁸⁵ Schwenger/Hachem (2016) s. 129; Ramberg & Herre (2016) s. 106; Kihlman (2015) s. 60.

⁸⁶ Ramberg & Herre (2016) s. 106; Kihlman (2015) s. 61.

⁸⁷ Se t.ex. Schwenger/Hachem (2016) s. 129.

⁸⁸ Schwenger/Hachem (2016) s. 129.

⁸⁹ Kihlman (2015) s. 61; Jfr. även Viscasillas (2018) s. 127f.

När lagtexten ensam inte ger ett säkert svar kan dess innebörd bestämmas genom att den ses i sitt systematiska sammanhang, d.v.s. var i konventionen den har placerats. En helhetssyn på CISG och dess allmänna principer ska vara vägledande.⁹⁰

När en klassisk svensk lagtolkningsmetod tillämpas kommer man tämligen snabbt till stadiet där man undersöker förarbeten till den relevanta lagstiftningen. Det har (i alla fall tidigare) varit uppfattningen att vi i Sverige är tämligen ensamma om att tillmäta förarbeten betydelse. Enligt Ramberg och Herre fordras, vid tolkningen av CISG, stor försiktighet vid användning av konventionens förarbeten.⁹¹ Från vissa håll har det emellertid framhållits att denna uppfattning inte är helt korrekt.⁹² Enligt Schwenzer och Hachem är användandet av förarbeten vid tolkningen av konventionen istället helt godtagbart.⁹³ Även Ramberg och Herre anser dock att vägledning i vissa fall kan fås från överläggningarna ifråga om bestämmelsernas närmare utformning, i synnerhet om det framförts ett förslag som bestämt avvisats. Att så skett, liksom att avvikelser skett från bestämmelserna i Haagkonventionerna, behöver emellertid inte betyda att det som tidigare gällt eller som avvisats saknar varje betydelse.⁹⁴ Enligt Ramberg och Herre kan alltså normalt inte någon pålitlig vägledning hämtas från de diskussioner som föregått utformningen av bestämmelserna i konventionen.⁹⁵ Enligt Viscasillas är tolkning av CISG i ljuset av dess lagstiftningshistoria särskilt relevant i syfte att förstå framväxten av reglerna i konventionen och således en förståelse för konventionen som slutprodukt. Även Viscasillas framhåller dock att för mycket vikt inte ska läggas vid förarbetena. För det första bör en dynamisk och progressiv tolkning av konventionen först och främst beakta utvecklingen av internationell handelsrätt (rättspraxis, nya internationella överenskommelser, utveckling av sedvänjor och handelsbruk, doktrin m.m.). För det andra riskerar förarbetena i sig vara oklara eller otydliga vilket i sin tur kan leda till att olika läsare av samma förarbete kommer till olika resultat.⁹⁶

Som framhållits ovan är det viktigt att vid tillämpningen av konventionen försöka undvika ett resultat som inte överensstämmer med rättsavgöranden i konventionsstaterna. Det finns förvisso flertalet exempel på fall då konventionens bestämmelser tagits upp till principiell bedömning men det rör sig i de flesta sådana fall om skiljedomar och sällan avgöranden från

⁹⁰ Ramberg & Herre (2016) s. 106; Schwenzer/Hachem (2016) s. 129.

⁹¹ Ramberg & Herre (2016) s. 107.

⁹² Kihlman (2015) s. 61.

⁹³ Schwenzer/Hachem (2016) s. 129f; Kihlman (2015) s. 61.

⁹⁴ Ramberg & Herre (2016) s. 107.

⁹⁵ Ramberg & Herre (2016) s. 110.

⁹⁶ Viscasillas (2018) s. 128f.

domstolar. Ramberg och Herre menar därför att det i dagsläget inte föreligger en enhetlig rättspraxis av tillräcklig stadga för att denna ska kunna tjäna som vägledande vid tolkningen. Enligt dem bör vägledning istället sökas i internationellt erkända kommentarer.⁹⁷ Även Kihlman instämmer i detta, han menar att rättspraxis många gånger inte är enhetlig och att det därför ofta går att finna stöd för motstående ståndpunkter.⁹⁸ I de fall kommentarerna har olika uppfattning kan ofta Opinions av CISG Advisory Council bli utslagsgivande.⁹⁹

Andra menar istället att praxis är en av de viktigaste källorna vid tolkningen av konventionen och ett av de främsta verktygen för att uppnå en internationellt enhetlig tillämpning av CISG.¹⁰⁰ Praxis är emellertid inte bindande. När det inte är fråga om direkt felaktiga rättsfall utan ”enbart” sådana där domaren haft en annan legitim åsikt om CISG, bör relevanta fall från praxis beaktas.¹⁰¹

3.3 Frågor som inte lösts i konventionen

I syfte att uppnå en internationellt överensstämmande tolkning av CISG stadgar andra stycket i art. 7 att frågor som regleras i konventionen, men som inte uttryckligen har löst i den, i första hand bör lösas i enlighet med de allmänna principer som konventionen är grundad på och i andra hand enligt den nationella lag som är tillämplig enligt internationellt privaträttsliga regler. Det handlar alltså om frågor som faller inom CISG:s tillämpningsområde men som inte uttryckligen regleras i konventionen, ofta kallat ”internal gap”. Ett exempel är platsen där betalning ska äga rum. Vad gäller köparens skyldighet att betala överenskommet pris anger art. 57 i detalj var detta ska ske. När det gäller andra krav på betalning, t.ex. säljarens skyldighet att betala tillbaka köpeskillingen efter att avtalet hävts, art. 81(2), finns ingen särskild regel som talar om var det ska äga rum. I en sådan situation ska alltså en domstol i första hand lösa frågan om var återbetalningen ska ske i enlighet med de allmänna principer som konventionen är grundad på.¹⁰²

Vad gäller frågor som inte har med parternas köprättsliga relation att göra, t.ex. ett sekretessavtal, är det inte lika klart hur dessa ska hanteras. Har parterna uttryckligen valt CISG som utfyllande lag kan det argumenteras för

⁹⁷ Ramberg & Herre (2016) s. 111.

⁹⁸ Kihlman (2015) s. 341.

⁹⁹ Ramberg & Herre (2016) s. 111.

¹⁰⁰ Viscasillas (2018) s. 130.

¹⁰¹ Viscasillas (2018) s. 131.

¹⁰² Jfr. Huber (2007) s. 34.

att avtalet ska tolkas enligt CISG. Om tillämpningen av CISG däremot följer av dispositiva regler framstår detta som mer tveksamt. Det kan emellertid argumenteras för att förhållandet mellan avtalsparterna även i sistnämnda fall bör regleras enligt CISG.¹⁰³ Om det inte går att finna en underliggande princip som CISG bygger på får den nationella rätten i det land som enligt internationellt privaträttsliga regler är bakomliggande dispositiv rätt, fungera som nödlösning. Det bör dock framhållas att CISG relativt uttömmande reglerar frågor som kan uppkomma mellan säljare och köpare och det torde därför inte vara många situationer där det inte är möjligt att finna en underliggande princip på vilken en lösning kan tänkas baseras.¹⁰⁴

Det bör här även framhållas att reglerna om väsentligt avtalsbrott (art. 25) och en möjlig rätt att avhjälpa (art. 48 (1)) uttryckligen regleras av konventionen, varför de generella principerna eller den underliggande dispositiva nationella rätten, troligtvis inte behöver tillgripas när de frågor som behandlas i denna uppsats ska besvaras.

3.4 Analys

En av de verkliga utmaningarna för ett internationellt instrument av CISG:s dignitet och storlek är att tillförsäkra att konventionen tillämpas på ett enhetligt sätt i alla medlemsstater. Syftet med CISG är att uppnå en enhetlig reglering på den internationella köprättens område. När CISG inte tillämpas enhetligt uppnås inte syftet och därmed riskerar även de positiva effekterna, så som ökad förutsebarhet och minskade transaktionskostnader, att utebli. CISG:s egna regler om hur konventionen ska tolkas är därför mycket viktiga. Konventionen ska tolkas i ljuset av sitt internationella sammanhang och det råder förbud mot att tillämpa nationella metoder eller principer vid tolkningen. Bestämmelserna säger emellertid ingenting om hur en tolkningsoperation ska genomföras. Förutom förbudet mot nationella metoder vid hanteringen av rättskällor avviker inte de metoder som ska användas i tolkningen av CISG mycket från de som annars används vid tolkning och tillämpning av annan svensk lagstiftning. Av detta följer att ordalydelsen ska utgöra grund för tolkningen. Det har föreslagits olika lösningar på problemet att konventionen finns i originallydelse på sex olika språk. Det har föreslagits att den engelska (och i andra hand den franska) versionen ska ha företräde, då förhandlingarna skedde på engelska. Det har

¹⁰³ Jfr. Kihlman (2015) s. 62 och Ramberg & Herre (2016) s. 293 som argumenterar för denna ståndpunkt utifrån att det enligt art. 45 anses föreligga ett avtalsbrott om säljaren bryter avtalade förpliktelser som inte regleras i CISG. Jfr. formuleringen i art. 45: "any of his obligations".

¹⁰⁴ Kihlman (2015) s. 62.

även framhållits att konventionen på det språk på vilket parternas avtal har skrivits eller det språk parterna förhandlat fram avtalet på ska ligga till grund vid tolkningen. Enligt min mening är den mest rimliga lösningen det senare alternativet. Att låta två konventionsversioner ha företräde framför resterande fyra när det är stadgat att alla har samma status verkar inte logiskt. Om parternas avtal är skrivet på något av de sex originalspråken är en rimlig lösning därför, enligt min mening, att vid avtalstolkningen använda konventionen på samma språk. Vid tvivel eller vid oklara formuleringar torde i första hand konventionen på engelska konsulteras då den troligtvis bäst återspeglar författarnas intention med en viss bestämmelse.

Vad gäller förarbetenas betydelse vid konventionstolkningen går åsikterna isär. Det verkar råda någorlunda konsensus om att förarbetena inte ska tillmätas någon avgörande betydelse vid tolkningsoperationen, men att de, i vissa fall, kan ge viss vägledning. Det torde stå klart att man vid tolkningen av CISG inte bör lägga lika stor vikt vid dess förarbeten som annars ofta görs vid tolkning av en lag med svenska förarbeten. Vilken vägledning som kan fås beror på den enskilda situationen och bestämmelsens bakgrundshistoria. Att ett förslag röstats ned med stor majoritet torde avspegla lagstiftarens intention tämligen väl, om inte alternativet röstats ned av någon annan anledning än p.g.a. dess föreslagna innehåll. Ramberg och Herre anför att det faktum att avvikelse skett från bestämmelserna i Haagkonventionerna, inte behöver betyda att det som tidigare gällt, eller som avvisats, saknar *all* relevans. Detta är sannolikt riktigt. Enligt min mening torde däremot exempelvis en avvikelse från vad som gällt enligt Haagkonventionerna innebära att det torde sakna *större betydelse* när det gäller tolkningen av CISG. Trots att förarbetena inte ska tillmätas avgörande betydelse torde de enligt min mening likväl kunna tjäna som hjälpmedel vid utrönandet av lagstiftarens intention, vilken är av väsentlig betydelse vid tolkningen av en konventionsbestämmelse. Att studera en viss bestämmelse i dess historiska kontext torde även rent allmänt bidra till större förståelse för bestämmelsen.

Vilken betydelse praxis ska tillmätas vid tolkningen av CISG är också något som har diskuterats. Till skillnad från tolkning av vanlig svensk lagtext som endast svenska domstolar har att tillämpa, så tillämpas CISG av varje konventionsstat egna domstolar. Trots att tanken är att konventionen ska tillämpas enhetligt i alla konventionsstater är inte detta alltid fallet och, i avsaknad av en överordnad domstol, är det inte heller troligt att det är möjligt att få en absolut enhetlighet i tillämpningen. Praxis är inte bindande vid tillämpningen av CISG. Att helt avstå från att undersöka hur en domstol i ett annat konventionsland har dömt i frågan är dock sannolikt inte att föredra. Tvärtom är det enligt min mening viktigt att domstolar som har att tolka CISG beaktar avgöranden från andra domstolar. Inte minst är detta avgörande i syfte

att uppnå en enhetlig tillämpning av CISG. Vid en undersökning av hur ett rättsförhållande ser ut torde därför, enligt min mening, ledning sökas i praxis för att se om någon allmän uppfattning går att skönja. Vilken vikt som bör läggas vid avgörandet får bestämmas med beaktande av hur välmotiverat det är och hur väl domstolen har iakttagit och följt konventionernas tolkningsregler. Ett avgörande som är direkt felaktigt ska naturligtvis inte beaktas. Det är också viktigt att målet att uppnå en enhetlig rättstillämpning inte missuppfattas; det innebär inte att domstolar ska bortse från faktiska skillnader i omständigheterna mellan olika fall.

4 Påföljder vid säljarens avtalsbrott

4.1 Kort om köplagens påföljdsreglering

CISG:s reglering av förhållandet mellan påföljderna krav på fullgörelse, avhjälpande och hävning skiljer sig från vad som följer av den svenska köplagen.¹⁰⁵ En grundläggande princip i svensk köprätt är att säljaren ska leverera vad som avtalats. Vid fel i varan har köparen enligt 34 § första stycket köplagen rätt att kräva att säljaren avhjälper felet, d.v.s. reparerar föremålet. Säljaren är befriad från skyldigheten att avhjälpa om ett avhjälpande inte kan ske utan oskälig kostnad eller olägenhet för denne. Enligt 34 § första stycket andra meningen får säljaren, istället för att avhjälpa felet, företa omleverans enligt 36 §. Enligt köplagen har säljaren alltså rätt att välja huruvida denne vill avhjälpa felet eller företa omleverans. Hur dessa påföljder förhåller sig till hävning framgår av 37 §. Enligt bestämmelsen förutsätter hävningsrätten att avhjälpande eller omleverans inte kommer i fråga, eller inte sker inom skälig tid efter reklamationen. Köplagen utgår alltså från avhjälpande och omleverans som de primära påföljderna och hävning som en sekundär påföljd.¹⁰⁶ Köparens möjligheter att häva köpet regleras i 25 och 26 §§ vad avser dröjsmål och i 39 § vid fel. För hävning krävs att felet eller dröjsmålet ska ha en väsentlig betydelse för köparen och att säljaren insett eller bort insett detta.

4.2 Påföljdsregleringen i CISG

4.2.1 Allmänt

CISG:s regler om säljarens kontraktsbrott återfinns i artiklarna 45–52. Artikel 45 CISG är en av konventionens mest centrala bestämmelser.¹⁰⁷ I bestämmelsen stadgas förutsättningarna för säljarens ansvar vid dröjsmål, fel i varan eller annat kontraktsbrott. Vidare stadgas de påföljder köparen kan göra gällande vid säljarens avtalsbrott. Artikelns två punkter har olika legala effekter. Punkt a) sammanfattar de påföljder köparen kan göra gällande vid händelse av att säljaren underlåter att fullgöra någon av sina kontraktuella skyldigheter och har således ingen självständig betydelse.¹⁰⁸ Punkt b) har

¹⁰⁵ Ramberg & Herre (2016) s. 320.

¹⁰⁶ Håstad (2009) s. 107ff; Jfr. Ramberg & Herre (2016b) s. 141.

¹⁰⁷ Kihlman (2015) s. 325.

¹⁰⁸ Müller-Chen (2016) s. 720; Ramberg & Herre (2016) s. 292 (not 2).

däremot en oberoende funktion. Den formerar basen för köparens rätt att kräva skadestånd enligt art. 74–77 vid säljarens avtalsbrott.¹⁰⁹ Bestämmelsen slår fast att varje avtalsbrott leder till påföljd; det spelar ingen roll hur liten eller stor förpliktelse säljaren bryter mot.¹¹⁰ Bedömningen av om ett avtalsbrott har förekommit är helt objektiv. Skälen för varför avtalsbrottet uppkommit saknar alltså betydelse; det är egalt huruvida avtalsbrottet orsakats av en olyckshändelse eller om säljaren medvetet begått avtalsbrottet.¹¹¹ Artikel 45 fungerar alltså som en portalbestämmelse som hänvisar vidare till de specifika påföljdsbestämmelserna i art. 46–52.

4.2.2 Köparens rätt att kräva fullgörelse

Artikel 46 CISG anger under vilka förutsättningar köparen har rätt att kräva att säljaren fullgör sina förpliktelser genom att t.ex. leverera varan, avhjälpa felet eller företa omleverans.¹¹² Huvudregeln i art. 46(1) om att köparen har rätt att kräva fullgörelse gäller för alla säljarens förpliktelser och den är således tillämplig vid såväl dröjsmål som fel.¹¹³ Förpliktelser som kan komma ifråga är t.ex. säljarens skyldighet att överföra äganderätten till varan och att avlämna rätt kvantitet av varan.¹¹⁴ När det är fråga om fel i varan gäller vissa ytterligare förutsättningar enligt art. 46(2) och 46(3) för att köparen ska ha rätt att kräva fullgörelse i form av omleverans eller avhjälpande.¹¹⁵

Ett undantag till rätten att kräva fullgörelse är om köparen har gjort gällande en påföljd som är oförenlig med ett sådant krav. De påföljder som härvid åsyftas är att köparen hävt avtalet eller krävt prisavdrag (jfr. art. 49 och art. 50). En berättigad hävning av avtalet får effekten att båda parter befrias från sina skyldigheter enligt avtalet (art. 81(1)). Har köparen hävt avtalet är säljaren således inte skyldig att fullgöra avtalet och köparen kan därmed inte kräva fullgörelse.¹¹⁶ Det finns vissa andra fall som möjligen kan utgöra undantag till köparens rätt att kräva fullgörelse enligt art. 46(1). Exempelvis har det framförts olika åsikter i doktrin vad gäller förhållandet mellan

¹⁰⁹ Ur artikel 45(2) framgår att rätten till skadestånd är parallell till övriga påföljder.

¹¹⁰ Kihlman (2015) s. 325.

¹¹¹ Müller-Chen (2016) s. 722.

¹¹² En motsvarande bestämmelse om säljarens rätt att kräva fullgörelse av köparens förpliktelser finns i art. 62.

¹¹³ En begränsning är dock regeln i art. 28 om att domstol inte är bunden att meddela dom på naturuppfyllelse, om domstolen inte gjort så enligt sitt eget lands lagstiftning. Jfr. Ramberg & Herre (2016) s. 298.

¹¹⁴ Jfr. art. 30 respektive art. 35.

¹¹⁵ Ramberg & Herre (2016) s. 298.

¹¹⁶ Kihlman (2015) s. 334f; Ramberg & Herre (2016) s. 298f.

köparens rätt att kräva fullgörelse enligt art. 46(1) och om kontrollansvar i art. 79.¹¹⁷ Dessa diskussioner kommer dock inte att fördjupas i uppsatsen.

I art. 46(2) stadgas att köparen, i det fall varan inte överensstämmer med vad som avtalats, har rätt att kräva omleverans. Detta under förutsättning att avtalsbrottet i fråga är väsentligt. Artikel 46(2) blir endast aktuell att tillämpa i fråga om fel i levererad vara, inte vid säljarens dröjsmål. Huruvida felreglerna eller reglerna om dröjsmål ska tillämpas på en viss situation kan vara svårbedömt. Ett exempel lånat från Ramberg och Herre är att säljaren enligt avtalet ska leverera 10 ton potatis till köparen, men istället levererar 10 ton gråsten. Den levererade gråstenen överensstämmer inte med vad som följer av avtalet, d.v.s. potatis, varför det är tänkbart att felreglerna ska tillämpas. Någon leverans av potatis har dock inte skett, varför det även är tänkbart att det ska anses vara fråga om dröjsmål. I de flesta fall då något annat än det som avtalats levererats torde emellertid felreglerna tillämpas. Ett argument härför är köparens intresse av att omedelbart kunna häva avtalet (vilket köparen inte nödvändigtvis har rätt till om det bedöms vara fråga om dröjsmål då själva dröjsmålet inte behöver anses utgöra ett väsentligt avtalsbrott).¹¹⁸

Enligt art. 46(3) kan köparen även kräva att säljaren avhjälpes felet. Krav om avhjälpande får riktas mot säljaren om det inte är oskäligt med beaktande av samtliga omständigheter. För att avhjälpande ska bli aktuellt krävs även att det är fråga om fel i varan. Köparen ska även ha reklamerat inom den tid som framgår ur art. 39, d.v.s. inom skälig tid efter att han märkte eller borde ha märkt felet.¹¹⁹ Till skillnad från när köparen kräver omleverans förutsätter inte rätten att kräva avhjälpande att avtalsbrottet är väsentligt.

Oberoende av huruvida köparen krävt avhjälpande eller omleverans kan säljaren, enligt art. 48 välja den åtgärd han eller hon finner lämpligast. Detta under förutsättning att åtgärden inte orsakar köparen oskälig olägenhet eller osäkerhet beträffande ersättning från säljaren.¹²⁰

¹¹⁷ Se t.ex. Ramberg & Herre (2016) s. 298.

¹¹⁸ Ramberg & Herre (2016) s. 298ff.

¹¹⁹ Köparen förlorar i alla händelser rätten att åberopa fel om han eller hon inte reklamerar inom två år art. 39(2).

¹²⁰ Ramberg & Herre (2016) s. 302.

4.2.3 Säljarens rätt att avhjälpa avtalsbrott

4.2.3.1 Säljarens rätt att avhjälpa

CISG innehåller tre artiklar som rör säljarens rätt att avhjälpa ett avtalsbrott. Art. 34 och art. 37 rör situationen då säljaren har presterat innan leveransdatum och vill avhjälpa vissa avtalsbrott *innan* denna tidpunkt. I art. 48 regleras den praktiskt viktigare situationen om säljarens rätt att på egen bekostnad ”avhjälpa sin underlåtenhet att fullgöra sina skyldigheter” *efter* tiden för fullgörelse.¹²¹ Artikel 48(1) inleds med en begränsning: ”Subject to article 49”.¹²² Det är denna del av bestämmelsen som orsakat påtaglig kontrovers kring förhållandet mellan säljarens avhjälpningsrätt och köparens hävningsrätt. Denna problematik diskuteras ingående i kapitel fem nedan.

Artikel 48(1) CISG ger säljaren rätt att under vissa förutsättningar avhjälpa sin underlåtenhet att fullgöra sina skyldigheter. Det huvudsakliga tillämpningsområdet är då säljaren levererat en felaktig vara.¹²³ Emellertid har säljaren enligt ordalydelsen i art. 48(1) rätt att avhjälpa ”*any failure*”, vilket även inbegriper andra fall. Av bestämmelsen följer även att denna rätt omfattar såväl väsentliga som icke-väsentliga avtalsbrott.¹²⁴ Rätten till avhjälpan kan därför avse exempelvis en montering av varan hos köparen som skulle ha skett senast vid en viss tidpunkt eller tillhandahållande av dokument som skulle tillhandahållits senast ett visst datum. Även korrigeringar av exempelvis en bankgaranti, som visat sig innehålla villkor som inte överensstämmer med vad som avtalats, kan få förekomma.¹²⁵ Bestämmelsen kan även bli aktuell vid säljarens dröjsmål med leverans av varan. Att tid som passerat inte kan återfås står klart; avhjälpan avseende den förlorade tiden kan inte ske. Enligt art. 48 kan dock säljaren, även efter att tiden för leverans har passerat, fullgöra sina skyldigheter enligt avtalet genom att leverera varan och därigenom avhjälpa sitt avtalsbrott.¹²⁶ Bestämmelsen ger alltså säljaren en rätt att avhjälpa sin underlåtenhet att leverera varan. Om säljarens dröjsmål inte utgör ett väsentligt avtalsbrott och inte kvarstår efter en tilläggstid saknar emellertid köparen hävningsrätt.¹²⁷ Föreligger ingen hävningsrätt för köparen är denne skyldig att motta leverans (art. 53 och art. 60). Att säljaren även efter inträffat dröjsmål har rätt att fullgöra sin skyldighet att avlämna varan kan därför sägas följa redan av detta.¹²⁸

¹²¹ Huber (2007) s. 218.

¹²² Den svenska översättningen lyder: ”Om inte annat följer av artikel 49...”.

¹²³ Huber (2007) s. 218; Müller-Chen (2016) (art. 48, 3,1.)

¹²⁴ Chengwei (2005) avsnitt 3.1; Yovel (2005), avsnitt 3.

¹²⁵ Ramberg & Herre (2016) s. 321; Müller-Chen (2016) s. 765.

¹²⁶ Müller-Chen (2016) s. 764.

¹²⁷ Jfr. art. 49(1)(a) och art. 49(1)(b).

¹²⁸ Huber (2018) s. 700; Ramberg & Herre (2016) s. 321.

Säljarens avhjälpningsrätt är förenad med vissa villkor. För det första krävs att säljarens åtgärd kan vidtas utan oskäligt dröjsmål. Om det står klart att avhjälpande inte kommer att ske inom denna tid saknar alltså säljaren rätt att vidta några åtgärder med stöd av art. 48. Vad som krävs för att prestationen ska anses utförd ”utan oskäligt dröjsmål” får bedömas med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet.¹²⁹ Viss vägledning torde dock kunna sökas i art. 47 som handlar om skälig tilläggstid; kan inte åtgärden vidtas inom en sådan tidsrymd som skulle ansetts vara en skälig tilläggstid bör säljaren vara förhindrad att vidta åtgärden. Tidsperioden ”utan oskäligt dröjsmål” inleds när säljaren får kunskap om avtalsbrottet.¹³⁰

Säljarens avhjälpningsrätt förutsätter vidare att åtgärden inte orsakar oskälig olägenhet för köparen. Praktiska exempel på vad detta skulle kunna vara är att köparens affärsställe smutsas ned, att reparation medför störande ljud eller att köparen måste pausa sin produktion under reparationstiden. I ett fall rörande försäljning av kemikalier medförde felet att köparens produktion avstannade. Säljaren ansågs inte kunna avhjälpa felet utan oskälig olägenhet för köparen. Istället fick köparen själv ordna med avhjälpandet och dra av skäliga kostnader för detta från köpeskillingen.¹³¹ Även upprepade försök från säljarens sida att avhjälpa felet kan leda till oskäliga olägenheter för köparen. Enbart en befarad försening utgör däremot inte en oskälig olägenhet. Det gör inte heller köparens i och för sig berättigade tvivel på säljarens förmåga att företa rättelse.¹³²

Enligt bestämmelsen får inte heller osäkerhet beträffande ersättning från säljaren för utlägg som köparen har haft föreligga. Säljaren ska utföra rättelsen på egen bekostnad och det är därför naturligt att köparen inte ska behöva hamna i en situation där denne inte får ersättning för utgifter som orsakats av säljarens åtgärder.¹³³ I bestämmelsens andra mening stadgas vidare att avhjälpande från säljarens sida inte påverkar köparens möjligheter att begära skadestånd.

Hur säljarens kan avhjälpa sin underlåtenhet beror på vilken avtalsförpliktelse som åsidosatts. Det kan exempelvis handla om att rätt kvantitet levereras om säljaren levererat en för liten kvantitet, att omleverans företas om varan är felaktig och att säljaren når en överenskommelse med tredje man om det är fråga om ett rättsligt fel. Finns det flera, alternativa sätt som säljaren kan

¹²⁹ Müller-Chen (2016) s. 766; Ramberg & Herre (2016) s. 326.

¹³⁰ Ramberg & Herre (2016) s. 326; Kihlman (2015) s. 355.

¹³¹ Amtsgericht München (Tyskland), 23 juni 1995; Jfr. Lookofsky (2017) s. 130.

¹³² Ramberg & Herre (2016) s. 326.

¹³³ Ramberg & Herre (2016) s. 326; Müller-Chen (2016) s. 766.

företa rättelse, får denne välja metod själv, så länge det inte medför oskäligen olägenhet för köparen. Rättelse ska normalt ske på den plats där varan befinner sig.¹³⁴

4.2.3.2 Säljarens interpellationsrätt

En säljare som är villig att avhjälpa sin underlåtenhet vill normalt sett veta huruvida köparen tänker acceptera hans erbjudande eller om det är troligt att denne, t.ex. med hänvisning till art. 49, eller att det skulle vara oskäligt enligt art. 48(1), kommer att avvisa erbjudandet. I art. 48(2) och 48(3) stadgas säljarens interpellationsrätt. Syftet med bestämmelserna är att säljaren ska få veta om köparen kan godta att säljaren vidtar rättelse avseende sin underlåtna uppfyllelse. Köparen ska svara inom skälig tid. När gränsen har passerats för vad som är skäligt går inte att formulera i en generell princip utan svar får sökas i varje enskilt fall beroende på omständigheterna i det fallet.¹³⁵ Skälighetstestet bör göras med beaktande av såväl köparens som säljarens positioner. Det har dock framhållits att rekvisitet inom skälig tid normalt torde innebära en tämligen kort tid då säljaren har ett befogat intresse av att snabbt få klarhet i hur köparen ställer sig till eventuell rättelse.¹³⁶

4.2.4 Hävning

4.2.4.1 Inledande anmärkningar

Om säljaren inte gör vad som ankommer denne enligt avtalet genom att exempelvis leverera för sent eller leverera icke-avtalsenliga varor, kan det tänkas att köparen vill häva avtalet. Hävning av avtal ska inte kunna ske lättvindigt och köparens rätt att häva avtalet varierar i olika situationer. Hävningsrättens syfte är att frigöra den part som drabbas av avtalsbrottet från avtalsbundenheten.¹³⁷ De förutsättningar som måste föreligga för att köparen ska ha rätt att häva ett avtal enligt CISG är viktiga för uppsatsen. Nedan redogörs därför för vad som kan anses utgöra ett väsentligt avtalsbrott, kravet på att avge en hävningsförklaring samt effekten av en hävning.

4.2.4.2 Väsentligt avtalsbrott

Artikel 49 CISG anger under vilka förutsättningar en köpare har rätt att häva köpet vid säljarens avtalsbrott. Enligt huvudregeln är tröskeln som måste passeras att det ska vara fråga om ett *väsentligt avtalsbrott*. Vad som enligt

¹³⁴ Müller-Chen (2016) s. 765; Ramberg & Herre (2016) s. 325.

¹³⁵ Müller-Chen (2016) s. 765.

¹³⁶ Kihlman (2015) s. 357.

¹³⁷ Ramberg & Herre (2016b) s. 174.

konventionen utgör ett väsentligt avtalsbrott framgår av art. 25.¹³⁸ Ett avtalsbrott är väsentligt om det medför en sådan olägenhet för den andra parten att det i huvudsak berövar honom ("substantial detriment") vad han hade rätt att vänta sig enligt avtalet. Avgörande är alltså den drabbade partens situation, inte själva avvikelserna från avtalsenlig uppfyllelse som avtalsbrottet kan anses innebära. Att något har väsentlig betydelse för endera parten innebär att dennes berättigade avtalsförväntningar i väsentligt hänseende inte har infriats.¹³⁹ Hänvisningen i bestämmelsen till "enligt kontraktet" klargör att det är de skyldigheter som uttryckts genom explicita eller underförstådda villkor i avtalet som i första hand ska ligga till grund för bedömningen.¹⁴⁰ CISG innehåller emellertid ingen definition varken av "detriment" eller av "substantial deprivation". I sekretariatets officiella kommentar till 1978 års utkast går att läsa att bedömningen av huruvida "the detriment" är "substantial" eller inte får göras i ljuset av samtliga omständigheter i fallet, så som det monetära värdet av kontraktet, det monetära värdet av skadan den icke-avtalsbrytande parten drabbas av, eller i vilken utsträckning avtalsbrottet påverkar andra aktiviteter för den drabbade parten.¹⁴¹

När det är fråga om avtalsbrott p.g.a. fel i varan är den enda möjliga hävningsgrunden ett väsentligt avtalsbrott.¹⁴² Det är i huvudsak tre faktorer som avgör om det föreligger ett väsentligt avtalsbrott vid fel i varan. En första faktor är hur avtalsförpliktelsen som avtalsbrottet avser har specificerats. Det står parterna fritt att i avtalet stipulera vad som ska anses utgöra ett väsentligt avtalsbrott. Huruvida parterna ska anses ha gjort så får bedömas enligt sedvanliga tolkningsregler.¹⁴³ Avtalsvillkoren kan visa att en eller flera egenskaper hos varan är så viktiga att omedelbar hävningsrätt ska anses föreligga. En schweizisk domstol fann att leverans av sojaprodukter som innehöll genmodifierade organismer (GMO) utgjorde ett väsentligt avtalsbrott då parternas avtal stadgade att sojaprodukterna skulle vara fria från GMO.¹⁴⁴ I ett annat fall där det i kontraktet angavs att en aluminiumrulle skulle ha en tjocklek på 0.0125 inches men där rullen som levererades var 0.0118 inches bedömdes också ett väsentligt avtalsbrott föreligga.¹⁴⁵ Agerar parterna i enlighet med vad de avtalat finns inte heller något utrymme för säljaren att hävda att denne inte kunnat förutse att köparen skulle bli berövad

¹³⁸ Art. 49(1)(a) CISG.

¹³⁹ Ramberg & Herre (2016) s. 174f.

¹⁴⁰ Björklund (2018) s. 345.

¹⁴¹ 1978 Secretariat Commentary, UN DOC. A/CONF. 97/5, art. 23 [nuvarande art. 25]; Jfr. Björklund (2018) s. 341f.

¹⁴² Vid fråga om dröjsmål kan köparen också häva köpet om säljaren inte levererar inom en tilläggstid som köparen meddelat i enlighet med art. 47, se Ramberg & Herre (2016) s. 334.

¹⁴³ Jfr. art. 8 CISG.

¹⁴⁴ Appellationsgericht Basel-Stadt (Schweiz), 22 augusti 2003 (CLOUT no. 887).

¹⁴⁵ China International Economic and Trade Arbitration Commission (Kina), 30 oktober 1991.

vad han hade rätt att vänta sig enligt avtalet.¹⁴⁶ Om svaret inte går att finna i avtalsvillkoren ska vidare beaktas för vilket syfte varan har köpts in och då främst om varan köpts för egen användning eller för vidareförsäljning. Avseende varor som köpts för egen användning är det avgörande om den felaktiga varan är olämplig för ändamålet. Vad gäller varor som är avsedda för vidareförsäljning är avgörande om varan kan vidareförsäljas eller om det skulle skada köparens kommersiella anseende. Av betydelse i sammanhanget är också om säljaren insett eller borde ha insett för vilket syfte köparen köpt in varan. Den tredje faktorn att beakta är huruvida säljaren kan företa avhjälpande eller omleverans utan att orsaka oskäligen olägenhet för köparen eller att orsaka ett dröjsmål som är oförenligt med den vikt leveranstidpunkten för en felfri vara haft för köparen.¹⁴⁷

Gränsdragningen mellan vad som utgör ett väsentligt avtalsbrott och vad som ”enbart” är ett avtalsbrott är en fråga som konventionsstaters domstolar bedömt olika men generellt sett kan sägas att rättspraxis visar att hävningsrätt p.g.a. väsentligt avtalsbrott medges tämligen sällan.¹⁴⁸ I ett rättsfall från franska Cour d’Appel de Paris medgavs hävning när en tredjedel av de levererade tryckkokarna var felaktiga på så sätt att de var farliga att använda.¹⁴⁹ Också i ett fall från en italiensk domstol angående köp av skor ansågs ett väsentligt avtalsbrott föreligga då endast en tiondel av skorna var avtalsenliga.¹⁵⁰ Som exempel på avgörande där väsentlighetströskeln inte har uppnåtts kan nämnas ett fall angående leverans av fryst kött som hade för hög fett- och vattenhalt. Domstolen fann att köparen med lätthet kunde vidareförsälja köttet till ett lägre pris och medgav därför inte hävningsrätt.¹⁵¹ Schweiz högsta domstol har i ett fall från 2009 uttalat att som generell utgångspunkt ska väsentligt avtalsbrott enligt art. 25 tolkas snävt. Vid tvivel om huruvida ett avtalsbrott är väsentligt bör det som regel bedömas som icke väsentligt.¹⁵²

¹⁴⁶ CISG-AC Opinion no 5, *The buyer's right to avoid the contract in case of non-conforming goods or documents*.

¹⁴⁷ CISG-AC Opinion no 5, *The buyer's right to avoid the contract in case of non-conforming goods or documents*; Ramberg & Herre (2016) s. 332f. Se vidare nedan under avsnitt 5.4 om vilken betydelse avseende förhållandet mellan rätten att avhjälpa och rätten att häva.

¹⁴⁸ Se Ramberg & Herre (2016) s. 175f; Gillette & Walt (2016) s. 196.

¹⁴⁹ Cour d’appel de Paris (Frankrike) 4 juni 2004 (Pressure cookers case); Jfr. Ramberg & Herre (2016) s. 176.

¹⁵⁰ Tribunale di Forlì (Italy), 11 december 2008 (Shoes) jfr. Ramberg & Herre (2016) s. 176.

¹⁵¹ Bundesgericht (I. Zivilabteilung) (Schweiz), 28 oktober 1998 (CLOUT no. 248), jfr. Ramberg & Herre (2016) s. 176.

¹⁵² Bundesgerichtshof (Schweiz), 18 maj 2009 (Packaging machine).

Vad gäller hävningsrätten p.g.a. dröjsmål står det klart att försenad leverans inte i sig utgör ett väsentligt avtalsbrott.¹⁵³ Däremot kan köparens intresse av att häva avtalet i vissa fall bedömas redan med hänsyn till vilket typ av köpavtal det är fråga om. Vid köp av gods som är utsatt för snabba prisfluktuationer är det normalt bäst för den drabbade parten att kunna häva avtalet och företa ett täckningsköp för att kunna gardera sig mot prisförändringar. Att i en sådan situation enbart förlita sig på rätten att kunna kräva säljaren på skadestånd kan vara riskfyllt då köparen får stå risken för den avtalsbrytande partens insolvens. Hävningsförutsättningarna i art. 25 bör därför uppnås tämligen snabbt när det är fråga om köp där leverans vid avtalad tidpunkt alltid är av stor ekonomisk betydelse ("time is of essence").¹⁵⁴ Också när det är fråga om tillverkat gods som köpts med avsikt att vidare säljas på en avtalad tid är tiden normalt mycket viktig. I sådana fall torde typiskt sett varje avvikelse från avtalad specifikation ge rätt till hävning eller omleverans om inte säljaren snabbt kan avhjälpa felet. Köparen kan emellertid inte häva när en reparation lyckats, eller när varan lätt kan repareras och inte heller när köparen utan fog motsatt sig reparation.¹⁵⁵ I andra fall torde inte en mindre försening vara så viktigt för köparen att denne inte kan invänta leverans eller avhjälpande av felet.¹⁵⁶ En köpare, för vilken leveranstidpunkten är viktig, bör därför tydligt skriva in i avtalet att prestation i rätt tid utgör en väsentlig egenskap i kontraktet och varför så är fallet.¹⁵⁷ Att i avtalet precisera en bestämd tid för leverans är alltså inte tillräckligt för att ett avtal om hävningsrätt, eller ens indikation av hävningsintresse vid leverans efter denna tid, ska anses föreligga.¹⁵⁸ En schweizisk domstol fann i ett fall rörande försenad leverans av valsad tråd att en hänvisning i avtalet om att leverans skulle ske "latest", efter en tolkning av parternas intentioner enligt art. 8(1), inte indikerade att leverans på utsatt dag hade väsentligt betydelse. Det var därför inte fråga om väsentligt avtalsbrott enligt art. 25.¹⁵⁹

¹⁵³ Björklund (2018) s. 346; Huber (2007) s. 225. Se även Oberlandesgericht Hamburg (Tyskland), 28 februari 1997 där domstolen visserligen fann att dröjsmålet ifråga utgjorde ett väsentligt avtalsbrott men uttalade att dröjsmål som regel inte utgör ett väsentligt avtalsbrott och Oberlandesgericht Düsseldorf (Tyskland), 24 april 1997 där domstolen uttalade att dröjsmål utgör ett väsentligt avtalsbrott endast om köparen har ett specifikt intresse av leverans inom rätt tid som säljaren kan förutse på så sätt att köparen föredrar utebliven leverans framför sen leverans (exempelvis vid säsongsvaror).

¹⁵⁴ Ramberg & Herre (2016) s. 181; Jfr. UNCITRAL Digest, art. 49 punkt 14.

¹⁵⁵ Ramberg & Herre (2016) s. 181 (not 16); Jfr. Cour d'Appel Grenoble (Frankrike), 26 april 1995, (CLOUT no. 152).

¹⁵⁶ Ramberg & Herre (2016) s. 181.

¹⁵⁷ Se Björklund (2018) s. 347.

¹⁵⁸ Se exempelvis Ramberg & Herre (2016) s. 181, Björklund (2018) s. 346ff och Schroeter (2016) s. 438.

¹⁵⁹ Bundesgericht (Schweiz), 2 april 2015 (wire rod).

Med detta sagt bör det dock framhållas att om parterna har avtalat om leverans på ett specifikt datum ska säljaren leverera på denna dag och köparen har naturligtvis rätt att förvänta sig det, jfr. art. 33 CISG.¹⁶⁰

Det bör även sägas något kort om betydelsen av insikt om den drabbade partens hävningsintresse. Artikel 25 utgår från att typen av köp, inte köparen i det specifika fallet, i första hand bör vara avgörande. Vad en köpare har att förvänta sig ska därför avgöras utifrån vad köpare i allmänhet betraktar som ”substantial detriment”. Om köparen har särskilda krav bör denne framhålla det vid avtalslutet. Om så inte görs bör säljaren ha rätt att utgå från den normala typsituationen.¹⁶¹ Vidare stadgar artikeln att det vid bedömningen ska tas hänsyn till vad en förnuftig person i samma ställning, under samma omständigheter (som den avtalsbrytande parten), skulle ha förutsett.

Artikel 25 tar enbart sikte på vad som kan vara av väsentlig betydelse för den part som drabbats av avtalsbrottet. Det bortses från särskilda nackdelar som kan drabba den avtalsbrytande parten vid hävning av avtalet. Även orsaken till avtalsbrottet saknar betydelse för hävningsrätten. Det är alltså avtalsbrottet som sådant som är avgörande och det krävs inte att den kontraktbrytande parten agerat culpöst.¹⁶² Orsaken till avtalsbrottet kan dock få betydelse vid bedömningen av vad som utgör ”substantial detriment” då en sådan normalt innefattar en bedömning av säljarens möjlighet att fullgöra avtalet.¹⁶³

4.2.4.3 Hävningsförklaring och hävningens effekt

För att köparen ska ha rätt att häva köpet krävs att denne gör så inom en skäligen tid efter det att han märkt eller borde ha märkt felet.¹⁶⁴ När denna frist börjar beror på omständigheterna i fallet. I art. 49(2)(b) regleras tre situationer som gäller vid avtalsbrott p.g.a. fel i varan. Huvudregeln är att fristen räknas från tidpunkten då köparen fick eller borde fått vetskap om avtalsbrottet.¹⁶⁵ Om köparen satt ut en tilläggstid enligt art. 47(1) förlorar köparen rätten att häva köpet om han inte gör det inom skäligen tid efter utgången av denna tid eller efter det att säljaren förklarat att han inte kommer att fullgöra sina skyldigheter inom denna tid. Har säljaren angett en tilläggstid enligt art. 48(2)

¹⁶⁰ Väsentlighetsbedömningen har inte heller betydelse för skadeståndspåföljden; en försening, oavsett hur liten den är, ger köparen rätt att kräva skadestånd i enlighet med art. 74 (se art. 45(1)(b)), förutsatt att denne drabbats av en förlust p.g.a. avtalsbrottet. Se Kihlman (2016) s. 173.

¹⁶¹ Ramberg & Herre (2016) s. 176f.

¹⁶² Ett culpöst agerande medför inte att avtalsbrottet med nödvändighet är väsentligt, jfr. Björklund (2018) s. 342 och Ramberg & Herre (2016) s. 175.

¹⁶³ Ramberg & Herre (2016) s. 180f. Se vidare nedan under avsnitt 5.4.

¹⁶⁴ Bestämmelser om säljarens skyldighet att reklamera inom skäligen tid finns i art. 64(2).

¹⁶⁵ Jfr. ovan avsnitt 2.5 om skäligen tid vid avgivande av neutral reklamation enligt art 39. Se även art. 38 om undersökningsplikten och ”den kunskap köparen borde haft”.

måste köparen häva köpet inom skälig tid efter utgången av denna eller efter det att köparen förklarat att han inte kommer att godta fullgörelse.¹⁶⁶

Enligt art. 26 gäller en hävningsförklaring endast om den sker genom en underrättelse till den andra parten. Något formkrav finns inte. Konventionen godkänner alltså inte principen att avtalet anses hävt (automatisk hävning) så snart hävningsförutsättningarna föreligger ("ipso facto avoidance").¹⁶⁷ En hävningsförklaring är en rättshandling. Effekten av en hävning förklaras i art. 81; båda parter befrias från sina åtaganden enligt avtalet och utförda prestationer ska återgå. Det framhålls särskilt i bestämmelsen att den avtalsbrytande partens skyldighet att ersätta motpartens skada inte faller bort.

4.3 Analys

Enligt köplagens bestämmelser är det tydligt att avhjälpan och omleverans är de primära påföljderna vid ett kontraktsbrott medan hävning är en sekundär påföljd. Denna ordning är inte lika självklar vid tillämpningen av CISG.¹⁶⁸ Köparen har rätt att kräva att säljaren fullgör sina förpliktelser enligt avtalet. Detta är en självklar bestämmelse då ett avtal bygger just på att avtalade prestationer ska utföras. Till skillnad från avhjälpan krävs för att köparen ska kunna begära omleverans att det föreligger ett väsentligt avtalsbrott. Denna ordning synes motiverad. Skulle köparen tillåtas kräva omleverans för minsta fel, oavsett hur litet, hade säljaren ålagts en omotiverat tung börda. Vid internationella köpeavtal, som omfattas av CISG:s regler, är det ofta stora avstånd och leveransen som sådan är ofta tidskrävande och dyr, något som kan göra omleverans en betungande påföljd för säljaren.

Som framgått kan det i vissa situationer, exempelvis då leverans har skett men av något helt annat än den avtalade varan, uppstå tvivel kring huruvida ett avtalsbrott utgör fel eller dröjsmål. Det mest rimliga är, enligt min mening, att en dylik situation betraktas som ett fel då köparen annars riskerar att inte direkt kunna häva avtalet.

Säljaren har rätt att även efter tiden för leverans, avhjälpa sin underlåtenhet att fullgöra sina skyldigheter enligt avtalet. Säljaren har härvid en s.k. interpellationsrätt vilken ger denne rätt att inom en skälig tid få veta om köparen kan tänka sig att säljaren vidtar rättelse avseende sin underlåtna uppfyllelse. Att denna tid är tämligen kort framstår som rimligt då det i de

¹⁶⁶ Ramberg & Herre (2016) s. 338f.

¹⁶⁷ Ramberg & Herre (2016) s. 172.

¹⁶⁸ Se diskussionen om förhållandet mellan avhjälpningsrätten och hävningsrätten nedan i kapitel fem.

allra flesta fall torde vara av stor vikt för säljaren att få reda på huruvida köparen accepterar dennes förslag eller inte.¹⁶⁹

För att köparen ska ha rätt att häva ett avtal enligt CISG krävs att avtalsbrottet i fråga har medfört en sådan olägenhet att det i huvudsak berövat honom vad han hade rätt att förvänta sig enligt avtalet, d.v.s. att det är fråga om ett väsentligt avtalsbrott. Tröskeln för att nå upp till ett väsentligt avtalsbrott är hög. En första bedömning att göra vid undersökningen av huruvida det föreligger ett väsentligt avtalsbrott är att klargöra omfattningen av den kontraktuella skyldighet som säljaren inte har uppfyllt. Denna skyldighet kan fastställas med hjälp av parternas avtal, den sedvänja som parterna etablerat mellan sig eller kan annars följa av handelsbruk. Vidare ser bedömningen olika ut beroende på om det är fråga om avtalsbrott p.g.a. fel i vara eller dröjsmål. Vid fel i vara visar fall från praxis att avtalsbrottet inte anses vara väsentligt om köparen kan ha någon nytta av varorna. Framför allt gäller detta då köparen har möjlighet att vidareförsälja varorna utan att behöva gå utanför sin vanliga marknad. Av den praxis som jag studerat framgår att domstolarna inte sällan gör olika bedömningar avseende vad som ska anses konstituera ett väsentligt avtalsbrott. Detta är naturligtvis problematiskt, ur såväl ett rättsenhetlighetsperspektiv som ett förutsebarhetsperspektiv. Dock är bedömningen beroende av många olika och för det enskilda fallet specifika parametrar, exempelvis vad parterna har avtalat (vilken skyldighet i avtalet det är som har kränkts) och vad det är för typ av vara som är föremål för köpeavtalet. Detta är i allra högsta grad en rimlig ordning då samma felbestämmelser inte gärna kan appliceras på exempelvis färskvaror som på en stor maskin till en fabrik. Det är därför nödvändigt att kraven som ska uppnås för att det ska vara fråga om ett väsentligt avtalsbrott är generellt hållna. Som så ofta utmynnar det i en bedömning i det specifika fallet med beaktande av samtliga omständigheter. Generellt kan däremot sägas att tröskeln för att ett väsentligt avtalsbrott ska anses föreligga är hög. Att så är fallet är enligt min mening en rimlig ordning; parterna har ingått ett avtal och enligt principen om avtalets bindande verkan (*pacta sunt servanda*) måste tröskeln för hävning av avtal sättas högt. Visserligen uppstår ibland situationer som ger ena parten ett tillräckligt starkt intresse av att häva avtalet och denne ska då också ha rätt att göra så.

Det står klart att säljarens dröjsmål inte i sig utgör ett väsentligt avtalsbrott och därmed grundar hävningsrätt. Föreligger ingen hävningsrätt för köparen är denne skyldig att motta leverans. I fall där avtalets natur inte ger vid handen att dröjsmål med leverans väsentligen berövar köparen vad denne hade att förvänta enligt avtalet, torde i allmänhet inte en kortare försening utgöra ett

¹⁶⁹ Säljarens avhjälpningsrätt behandlas mer ingående i kapitel 5.

väsentligt avtalsbrott. Om varje dröjsmål per se utgjorde ett väsentligt avtalsbrott skulle vidare den s.k. nachfrist-mekanismen helt sakna betydelse. Att redan p.g.a. förekomsten av ett dröjsmål tillerkänna köparen hävningsrätt, vore inte heller förenligt med bestämmelserna i art. 25 om väsentligt avtalsbrott då det enligt denna krävs att köparen ”i huvudsak har blivit berövad vad han hade rätt att förvänta sig enligt avtalet”. För att ett dröjsmål ska utgöra ett väsentligt avtalsbrott och således vara hävningsgrundande, krävs att leverans inom rätt tid var av avgörande betydelse för köparen och att detta har framgått för säljaren vid avtalsslutet. Om leverans vid en viss tidpunkt är viktigt för köparen bör denne alltså tydligt se till att få in en klausul i avtalet som talar om detta och som förklarar varför det är viktigt. Detta förefaller enligt min mening vara en rimlig utgångspunkt. Det vore inte skäligt att, i synnerhet inte vid internationell handel där köpeavtal ofta inkluderar långa transporter, tillerkänna köparen en rätt att häva redan vid ett kortare dröjsmål med leveransen. Dessutom har köparen även möjlighet att sätta ut en tilläggstid inom vilken leverans ska ske. Om leverans inte sker inom denna tid har köparen rätt att omedelbart häva avtalet.

5 Det invecklade förhållandet mellan art. 48 och art. 49

5.1 Bakgrund

Bestämmelsen i art. 48 om säljarens rätt att avhjälpa sin underlåtenhet att uppfylla sina skyldigheter är komplicerad. Avhjälpan kan bli aktuell i olika sammanhang: betalning, felaktiga eller saknade dokument, felaktig eller icke-levererad vara etc.¹⁷⁰ Bestämmelsen ger upphov till problem vad gäller såväl påföljdernas omfattning som dess tillämpning.¹⁷¹ Relationen mellan köparens hävningsrätt (art. 49) och säljarens rätt att företa avhjälpan/omleverans (art. 48) är även den komplicerad. Det rör sig om två sammanhängande och svårtolkade frågor, nämligen om ordalydelsen i art. 48 innebär att köparens hävningsrätt enligt art. 49 alltid går före säljarens rätt att företa rättelse, och om hävningsrätten i art. 49 jämfört med art. 25 är beroende av om säljaren kan eller ämnar företa rättelse så att vad som är väsentligt avtalsbrott påverkas av rättelsemöjligheterna.¹⁷² Ett kontraktsbrott kan som bekant inte samtidigt leda till både hävning och avhjälpan. Att enas om en lämplig balans mellan köparens och säljarens intressen verkar vara nästintill omöjligt då dessa står i så starkt motsatsförhållande.¹⁷³

Inledningsvis bör också framhållas att gränsdragningen mellan säljarens avhjälpningsrätt och köparens hävningsrätt endast riskerar att bli problematisk när avhjälpningsrätten baseras på art. 48(1). Baseras den på art. 48(2) vilken stadgar säljarens interpellationsrätt, uppstår inte problematiken. Om köparen uttryckligen eller genom sin tystnad accepterat säljarens erbjudande om avhjälpan enligt art. 48(2) äger denna företräde framför köparens hävningsrätt. Detta följer av såväl avtalet parterna emellan och av art. 48(2) som stadgar att köparen är hindrad att under denna tid göra gällande en påföljd som är oförenlig med säljarens fullgörande.¹⁷⁴ Om köparen däremot inte accepterar säljarens erbjudande om avhjälpan får art. 48(2) inte någon effekt för säljarens avhjälpanemöjlighet, som istället får bestämmas enligt art. 48(1).¹⁷⁵

¹⁷⁰ Yovel (2005) avsnitt 1.

¹⁷¹ Will (1987) s. 349.

¹⁷² Ramberg & Herre (2016) s. 322.

¹⁷³ Will (1987) s. 349.

¹⁷⁴ Jfr. Huber (2007) s. 221.

¹⁷⁵ Huber (2018) s. 701f.

5.2 En historisk tillbakablick

Som framgått är CISG en konvention som utarbetats på initiativ av UNCITRAL som 1968 tillsatte en arbetsgrupp för att modifiera de inte så framgångsrika Haagkonventionerna.¹⁷⁶ Utformningen av art. 48 och relationen mellan köparens rätt att häva avtalet och säljarens rätt att avhjälpa sin underlåtenhet att fullgöra sina skyldigheter, var mycket kontroversiell under utformningen av konventionstexten vid UNCITRAL:s arbetsgrupps sessioner.

ULIS motsvarighet till art. 48(1) CISG inleddes med orden "In cases not provided for in Article 43 [nuvarande art. 49]".¹⁷⁷ Denna formulering ansågs inte särskilt lyckad och i 1978 års Draft Convention föreslogs istället att köparens rätt att företa rättelse skulle gälla "unless the buyer has declared the contract avoided in accordance with article 45 [nuvarande art. 49] ...".¹⁷⁸ Även denna lydelse diskuterades flitigt. Tvivel uppstod kring huruvida utformningen av regeln kunde anses ge uttryck för en rimlig balans mellan båda parternas intressen, inte minst mot bakgrund av att köparens hävningsrätt, i jämförelse med ULIS, hade utvidgats väsentligt. Vissa menade att säljarens rätt att avhjälpa skulle begränsas, andra menade att hävningsrättens företräde framför avhjälpan skulle vara kvar.¹⁷⁹ Inte heller lydelsen i the Draft Convention ansågs alltså tillfredsställande och debatten fortsatte under diplomatkonferensen i Wien år 1980 där tre alternativ lades fram.¹⁸⁰

I alternativ I angavs att bestämmelsen skulle lyda: "The seller may remedy at his own expense the failure to perform his obligations only if this is consistent with the reasonable interest of the buyer, does not cause him unreasonable inconvenience and the resulting delay does not amount to a fundamental breach of contract". Detta alternativ innebar alltså att ordföljden jämfört med den av UNCITRAL föreslagna i 1978 års Draft Convention skulle ändra ordning.

I alternativ II förordades att bestämmelsen skulle lyda: "Subject to article 45 the seller may, even after the date for delivery, remedy at his own expense any failure to perform his obligations, if he can do so without unreasonable

¹⁷⁶ För en ingående redogörelse för UNCITRAL:s arbetssätt, se exempelvis Honnold & Flechtner (2009) s. 6ff.

¹⁷⁷ Art. 44(1) ULIS.

¹⁷⁸ Official Records, Part One. Documents of the Conference (art. 44). Om lydelsen i ULIS respektive 1978 års utkast se Ramberg & Herre (2016) s. 321. Jfr även Honnold & Flechtner (2009) s. 296.

¹⁷⁹ Will (1987) s. 348.

¹⁸⁰ Official Records, Part One. Documents of the Conference (art. 44).

delay and without causing the buyer unreasonable inconvenience or uncertainty of reimbursement by the seller of expenses advanced by the buyer ...”

I alternativ III angavs att det i slutet av art. 45(1)(a), [nuvarande art. 46(1)(a)], skulle infogas: ”...and the seller does not remedy the failure in accordance with article 44”.

Det noterades inledningsvis vid överläggningen att alternativ III utgjorde en del av alternativ I. Förslaget i alternativ I innebar att förbehållet till art. 49 skulle tas bort och därmed att säljarens rätt att avhjälpa stärkas. Förslaget röstades ner med sju röster för och sjutton mot.¹⁸¹ Diskussionerna resulterade sedermera i antagandet av den i alternativ II föreslagna ordalydelsen att art. 44 [nuvarande art. 48] skulle inledas med orden ”subject to Article 45 [nuvarande art. 49]”.¹⁸² Vissa författare har framhållit att den enda slutsats som kan dras av detta faktum är att rätten att häva ett avtal, om den existerar, inte ska begränsas av bestämmelsen om avhjälpan. Det betyder inte nödvändigtvis att frågan om avhjälpan måste beaktas när det kommer till att avgöra om förutsättningarna för hävning är uppfyllda, d.v.s. huruvida det är fråga om ett väsentligt avtalsbrott.¹⁸³ Enligt Honnold rådde det bred enighet om att huruvida ett avtalsbrott är att betrakta som väsentligt ska avgöras med beaktande av säljarens erbjudande om avhjälpan och att köparens hävningsrätt inte ska utsläcka säljarens rätt att avhjälpa.¹⁸⁴

Det råder delvis delade meningar om betydelsen av den historiska kontext i vilken CISG skapades. Även om konventionens förarbeten inte kan användas som tolkningsmedel i den utsträckning som svenska förarbeten till svensk lag kan bestämmelsernas tillkomsthistoria användas för att belysa och förklara problem och oklarheter.¹⁸⁵ Även om ULIS och ULF som framhållits ovan inte fick något stort internationellt genomslag har konventionerna inte varit betydelselösa för utvecklingen av internationell handelsrätt. Vid framtagningen av nationella köplagar har författare och reformatörer i stor utsträckning inspirerats av konventionstexterna.¹⁸⁶ Framför allt lade konventionerna grunden till den nya harmoniserade handelsrätten som UNCITRAL arbetade fram och de influerade inte enbart grundläggande

¹⁸¹ Official Records, Part One. Documents of the Conference (art. 44).

¹⁸² Honnold (1989) s. 688.

¹⁸³ Bach (2018) s. 709; Huber (2007) s. 222.

¹⁸⁴ Honnold skriver att: ”However, it was difficult to find language that would clearly express the proper relationship between avoidance and cure.”, se Honnold & Flechtner (2009) s. 426.

¹⁸⁵ Ramberg & Herre (2016) s. 32.

¹⁸⁶ ULIS och ULF har också haft stor betydelse vid domstolar i Tyskland, Beneluxländerna och Italien, se Schwenzer (2016) s. 1.

strukturer och koncept i CISG utan även många av dess detaljerade lösningar.¹⁸⁷

5.3 Motsvarande reglering i UNIDROIT Principles och PECL

Som framgått ovan saknar UNIDROIT Principles och PECL karaktär av lag- eller konventionsregler. Någon fördjupad undersökning av principsamlingarnas rättskällevärde i svensk rätt görs inte i uppsatsen. Det kan dock konstateras att Högsta domstolen i sina domskäl vid ett flertal tillfällen hänvisat till principsamlingarna.¹⁸⁸ I detta avsnitt studeras hur säljarens avhjälpningsrätt och köparens hävningsrätt regleras i dessa regelsamlingar.

UNIDROIT Principles är en regelsamling som tillhandahåller regler för internationella kommersiella avtal. Samlingen utarbetas av UNIDROIT och publicerades första gången år 1994, den senaste versionen är från år 2016. Principerna har nått en stor spridning och har legat till grund för flertalet avgöranden.¹⁸⁹ Art. 7.1.4(1) stadgar att den kontraktsbrytande parten under vissa förutsättningar har rätt att ”cure any non-performance” på egen bekostnad.¹⁹⁰ Art. 7.1.4(2) stadgar att denna rätt inte hindras av en hävningsförklaring. Säljaren har alltså rätt att företa rättelse även om köparen har haft rätt att omedelbart häva köpet och även sedermera hävt köpet. Om felet rättas under den i bestämmelsen angivna tiden blir köparens hävningsförklaring verkningslös. Företas rättelse däremot inte i tid så får hävningen verkan redan från den tidpunkt då tiden för rättelse gick ut.¹⁹¹ Vid författandet av UNIDROIT Principles fanns en ambition om att art. 7.1.4 skulle kunna användas som tolkningsmedel och utfyllnad för att bringa klarhet i den oklart formulerade art. 48 i CISG.¹⁹² Regleringen i UNIDROIT Principles har emellertid kritiserats bland annat p.g.a. att den riskerar att ge

¹⁸⁷ Schwenzer (2016) s. 1.

¹⁸⁸ Se t.ex. NJA 2000 s. 747 där HD refererar till PECL i domskälen, NJA 2006 s. 638 där HD hänvisar till både PECL och UNIDROIT Principles och NJA 2008 s. 733 där HD refererar till PECL. Jfr. även NJA 2009 s. 672 där HD hänvisar till Draft Common Frame of Reference (DCFR) i sina domskäl.

¹⁸⁹ Ramberg & Herre (2016b) s. 27.

¹⁹⁰ Art. 7.1.4 UNIDROIT Principles ger genom formuleringen ”the non-performing party” båda parterna en rätt att avhjälpa. För underlättad förståelse kommer även i fortsättningen begreppen köpare och säljare att användas.

¹⁹¹ Detta har klargjorts i de officiella kommentarerna till bestämmelsen som anger att: “If the aggrieved party has rightfully terminated the contract pursuant to Arts. 7.3.1(1) and 7.3.2(1), the effects of termination (Art.7.3.5) are also suspended by an effective notice of cure.”, se punkt 8 i de officiella kommentarerna, UNIDROIT Principles 2016 (Art. 7.1.4).

¹⁹² Himeno (2015) s. 15.

upphov till önskade konsekvenser för hävningsinstitutet. Detta genom att ett erbjudande om avhjälpande från säljaren förtar verkan av köparens hävningsförklaring.¹⁹³

Principles of European Contract Law (PECL) är en samling principer som är tänkta att utgöra grund för en gemensam europeisk avtalsrätt. De täcker i stort sett samma frågor som UNIDROIT Principles.¹⁹⁴ PECL är tillämpbar på alla kommersiella transaktioner, inte endast avtal om köp eller internationella köp.¹⁹⁵ Principerna inskränker sin tillämpning till ”the European Union”.¹⁹⁶ Den motsvarande bestämmelsen till art. 48(1) CISG finns i art. 8:104 PECL. Bestämmelsen i PECL begränsar rätten till avhjälpande till situationer där säljaren genom avhjälpandet inte gör sig skyldig till ”fundamental non-performance”. Vid dröjsmål där det av avtalet framgår att ”time is of essence” föreligger alltid ”fundamental non-performance” och köparen har därför i dessa fall alltid rätt att häva köpet utan att invänta eventuellt avhjälpande från säljarens sida.¹⁹⁷ Däremot föreligger endast avhjälpningsrätt när förseningen inte utgör ett ”fundamental non-performance”. PECL innehåller ingen bestämmelse om förhållandet mellan säljarens rätt att avhjälpa och köparens rätt att häva. Däremot anger art. 9:303(3)(a) att den drabbade parten kan avge en hävningsförklaring även efter ett erbjudande om (exempelvis) avhjälpande, om det sker inom skälig tid. Enligt art. 9:305(1) befrias den avtalslidande parten från varje skyldighet att godta avhjälpande när avtalet hävs. Denna ordning som ger tydligt företräde för hävning framför avhjälpande mildras i den efterkommande punkt (b) i art. i art. 9:303(3). Däri anges att i fall då köparen ”knows or has reason to know” att avhjälpande kommer att ske inom rimlig tid måste denne, för att behålla sin rätt att häva avtalet, meddela säljaren att denne inte accepterar erbjudandet om avhjälpande.¹⁹⁸

¹⁹³ Koch (1999) s. 324; Kee (2004) avsnitt III. Enligt Kee måste Jfr. Kee. måste art. 7.1.4(3) tolkas som att ett avtalsbrott som är möjligt att avhjälpa inte kan utgöra ett väsentligt avtalsbrott (”fundamental non-performance” med UNIDROIT Principles terminologi). Kee menar att en motsatt tolkning hade inneburit att: ”...it was possible to do the impossible and breath new life into a terminated contract.” Se Kee (2004) avsnitt III.

¹⁹⁴ Det har från vissa håll framhållits att det därför är onödigt att ta fram två set av i princip likalydande regelsamlingar. Kihlman ifrågasätter även varför PECL:s tillämpningsområde är begränsat till europeiska länder, när det är tydligt att uniformitet på den internationella handelsrättens område är något bra. Se Kihlman JT (2000/01).

¹⁹⁵ Se art. 1:101 PECL; Yovel (2005) avsnitt 1.

¹⁹⁶ Art. 1:101 (1) PECL.

¹⁹⁷ Ramberg & Herre (2016) s. 322 (not 90).

¹⁹⁸ Yovel (2005) avsnitt 4.4.

5.4 Hur förhåller sig bestämmelserna till varandra?

5.4.1 Olika tolkningsalternativ

Ett exempel som diskuterades på Wienkonferensen illustrerar den kontroversiella frågan om gränsdragningen mellan säljarens avhjälpningsrätt och köparens hävningsrätt.¹⁹⁹ Säljaren levererar en maskin i tid till köparen. När maskinen installeras i köparens fabrik fungerar den inte, vilket innebär att ett väsentligt avtalsbrott enligt art. 25 föreligger. Frågan är hur ”subject to article 49” i artikel 48 ska tolkas. Ett alternativ är att köparen tillåts häva avtalet omedelbart enligt art. 49(1)(a), utan att överhuvudtaget beakta säljarens förmåga och vilja att byta ut eller reparera maskinen, även om säljaren har uttryckt att denne önskar förekomma en hävning genom att vidta rättelse. Även om köparen i vissa fall hellre önskar att säljaren avhjälpes felet ger en sådan ordning köparen större frihet att bestämma över parternas avtalsförhållande och torde i allmänhet, ur köparens synpunkt, vara att föredra. Säljarens rätt att avhjälpas felet skulle med en sådan tolkning upphöra i samma ögonblick som köparen häver avtalet.²⁰⁰

Ett annat alternativ som generellt är mer förmånligt för säljaren är en ordning som hindrar köparen att häva avtalet när avhjälpande inte är klart uteslutet (t.ex. på grund av konkurs, embargo etc.). Köparen skulle alltså förhindras att häva avtalet till dess att säljaren meddelar huruvida denne har förmåga och vilja att avhjälpas eller inte, eller till dess att dennes erbjudande om att ersätta eller reparera maskinen inte längre skäligen kan anses vara i kraft.²⁰¹

Enligt det förstnämnda alternativet avgör köparen, genom att bestämma huruvida säljaren ska ha rätt att avhjälpas eller inte, även avtalets öde. En sådan lösning placerar säljarens i en situation där denne är beroende av köparens välvilja och tillåter köparen att spekulera utan att iaktta sin skyldighet att begränsa förluster (jfr. art. 77). Det andra tolkningsalternativet får konsekvensen att köparen befinner sig i en situation där denne, vid säljarens avtalsbrott, måste vänta och förlora tid innan någon åtgärd kan vidtas. Köparen måste undersöka huruvida det är troligt att han har möjlighet att få ett erbjudande om avhjälpande. Köparen blir utlämnad till välviljan hos en, ofta avlägsen säljare som kanske eller kanske inte är kommunikativ eller samarbetsvillig. Båda tolkningsalternativen förkastas alltså i doktrinen.²⁰²

¹⁹⁹ Official Records, Part Two. Summary Records – First Committee (art. 44). Se även Will (1987) s. 349.

²⁰⁰ Will (1987) s. 349f.

²⁰¹ Will (1987) s. 349f.

²⁰² Will (1987) s. 350; Ramberg & Herre (2016) s. 322.

Inte minst på den grund att det inte är rimligt att köparen under en obestämd tid är beroende av säljarens eventuella önskan att rätta felet.²⁰³

I praxis finns exempel på varianter av båda tolkningsalternativen. I ett fall från den internationella skiljedomstolen (ICC) fann skiljemanden att köparen enligt art. 49(1)(a) och art. 51(2) hade rätt att häva avtalet och att säljaren inte var berättigad att företa rättelse efter leveransdatumet utan godkännande från köparen. Säljarens möjlighet att företa rättelse var alltså helt beroende av köparens samtycke.²⁰⁴ Till stöd för denna uppfattning nämns ofta art. 48(2), enligt vilken en säljare kan fråga huruvida köparen kommer att acceptera rättelse och art. 49(2)(b)(iii) enligt vilken köparen inte behöver acceptera säljarens erbjudande om rättelse.²⁰⁵

I ett fall hämtat från en italiensk domstol hade en schweizisk köpare lagt en beställning på över 500 väskor och plånböcker hos en italiensk säljare. Tillsammans med beställningen bad köparen om att leverans skulle ske inom 10–15 dagar. Efter nästan två månader hade leverans ännu inte skett. Köparen kontaktade då säljaren som bekräftade ordern och lovade leverans inom en vecka. Efter ytterligare två månader hade leverans fortfarande inte skett, varpå köparen hävde avtalet. Först när säljaren tagit del av hävningsförklaringen skickade säljaren en delleverans om en tredjedel av de avtalade varorna till köparen. Domstolen fann att avtalet ansågs ingått när leveransen bekräftades av säljaren och att leverans i enlighet med den skulle ske inom en vecka. Domstolen fann att förseningen med leveransen, tillsammans med det faktum att säljaren, två månader efter leveransdatum endast levererat en tredjedel av varorna, utgjorde ett väsentligt avtalsbrott enligt art. 49(1)(a) och att köparen därmed hade rätt att häva avtalet.²⁰⁶ Här hade alltså köparen rätt att häva avtalet, utan att ta i beaktande säljarens eventuella vilja och förmåga att avhjälpa avtalsbrottet.²⁰⁷

Det finns även domstolar som kommit till slutsatsen att köparen först måste tillåta säljaren att avhjälpa även ett allvarligt avtalsbrott innan denne har rätt att häva avtalet och som anser att det inte föreligger ett väsentligt avtalsbrott i fall då köparen inte gett säljaren möjlighet att avhjälpa.²⁰⁸ I ett fall från en

²⁰³ Ramberg & Herre (2016) s. 322; jfr. även UNCITRAL Digest CISG, Art. 48 punkt 5. Will framhåller även att det andra tolkningsalternativet inte i tillräcklig utsträckning beaktar nödvändigheten av internationell handel eller skyldigheten att iaktta god sed (art. 7), se Will (1987) s. 350.

²⁰⁴ Arbitration Court of the International Chamber of Commerce (Schweiz), 1 januari 1994 (CLOUT no. 304); Ramberg & Herre (2016) s. 322 (not 91).

²⁰⁵ UNCITRAL Digest CISG (2016), Art. 48, punkt 2.

²⁰⁶ Pretura circondariale de Parma (Italien), 24 november 1989 (CLOUT no. 90); Jfr. även exempelvis Bundesgerichtshof (Tyskland), 25 juni 1997 (CLOUT no. 235).

²⁰⁷ Jfr. UNCITRAL Digest (2016) Art. 48 punkt 2.

²⁰⁸ UNCITRAL Digest (2016) Art. 48 punkt 2.

tysk domstol som handlade om köp av textil till klädproduktion fann domstolen att köparen hade förlorat sin hävningsrätt eftersom denne åsidosatt bestämmelserna i art. 49(2)(b)(ii) och (iii).²⁰⁹ Genom att kräva omleverans utan att specificera på vilket sätt textilierna inte överensstämde med avtalet, och genom att vägra erbjudandet av andra textilier (av vilka prov sänts till köparen), hade köparen hindrat säljaren att utnyttja sin rätt att avhjälpa enligt art. 48.²¹⁰

5.4.2 Hur ska väsentlighetsrekvisitet tolkas?

5.4.2.1 Inledande anmärkningar

För att hävningsrätt överhuvudtaget ska föreligga krävs att det är fråga om ett väsentligt avtalsbrott.²¹¹ Rädslan för att säljaren berövas sin avhjälpningsrätt genom att köparen häver avtalet enligt art. 49(1) har lett till en diskussion om huruvida möjligheten och förmågan hos säljaren att avhjälpa felet inom en skälig tid innebär att avtalsbrottet inte (ännu) är att betrakta som väsentligt. Frågan är av generell natur men har kommit att diskuteras flitigt just i relationen till art. 48 och art. 49.²¹² Redan av ordalydelsen i art. 48 följer att köparens hävningsrätt enligt art. 49 äger företräde framför säljarens rätt att företa rättelse, men frågan är alltså hur bedömningen av vad som konstituerar ett väsentligt avtalsbrott ska gå till.²¹³ Artikel 25 stadgar som bekant att ett avtalsbrott är väsentligt om det, för den drabbade parten, medför sådan olägenhet att det i huvudsak berövar honom vad han hade rätt att vänta sig enligt avtalet. Frågan blir alltså med andra ord hur bedömningen av om avtalsbrottet medfört sådan olägenhet för den drabbade parten att det i huvudsak berövat honom vad han hade rätt att vänta sig enligt avtalet, ska ske. Det handlar om bedömningen av huruvida ett avtalsbrott är att anse som väsentligt ska göras enbart på objektiva grunder eller om även säljarens inställning till och förmåga att företa rättelse utan oskäligt dröjsmål eller olägenhet för köparen, ska vägas in i bedömningen.²¹⁴ Nedan presenteras några olika alternativ som diskuterats i debatten kring avhjälpningsrätten och hävningsrättens förhållande till varandra.

²⁰⁹ Landgericht Regensburg (Tyskland), 24 september 1998 (CLOUT no. 339).

²¹⁰ Domstolen framhöll att: "... these provisions meant that the buyer could only declare the contract avoided after it had given the seller an opportunity to perform the contract.", se Landgericht Regensburg (Tyskland), 24 september 1998 (CLOUT no. 339).

²¹¹ Art. 49(1)(a), art. 25 CISG.

²¹² Schroeter (2016) s. 445.

²¹³ Müller-Chen (2016) s. 768; UNCITRAL Digest (2016) Art. 48 punkt 2.

²¹⁴ Ramberg & Herre (2016) s. 322; Schroeter (2016) s. 445ff.

5.4.2.2 Objektivt och omedelbart

En möjlig tolkning av väsentlighetsrekvisitet är att vad som är väsentligt ska kunna avgöras objektivt och omedelbart. Om felet i sig är av väsentlig betydelse för köparen bör denne ha en omedelbar hävningsrätt, som inte påverkas av säljarens möjligheter eller önskan om att företa rättelse. Ett erbjudande från säljaren att företa rättelse bör sålunda inte kunna omkaraktärisera ett tidigare väsentligt avtalsbrott till ett icke-väsentligt avtalsbrott.²¹⁵

Vad som ofta nämns som det som starkast talar för tolkning enligt detta alternativ är lydelsen av art. 46(2) i konventionen. Enligt denna bestämmelse får en köpare kräva omleverans endast om felet utgör ett väsentligt avtalsbrott. Om säljarens önskan och förmåga att företa rättelse i form av avhjälpande skulle beaktas vid bedömningen av vad som utgör ett väsentligt avtalsbrott skulle samtidigt köparens rätt att kräva omleverans vara begränsad till de få fall då avhjälpande är uteslutet.²¹⁶ Vad som också talar för detta tolkningsalternativ är att väsentlighetsrekvisitet, om hänsyn ska tas till villighet och förmåga hos säljaren att företa rättelse, blir mindre precist då omständigheterna som ska beaktas inte är precisa.²¹⁷ Denna brist på precision lägger en ännu större börda på köparen. Köparen bär redan risken vid graderingen av icke-avtalsenlighet, d.v.s. fel. Will framhåller att en ordning som tillåter omkaraktärisering av avtalsbrottet från väsentligt till icke väsentligt beroende på säljarens eventuella erbjudande om avhjälpande bidrar till bristande rättssäkerhet vid internationell handel. Enligt Will uppnås samma mål, att skydda säljarens avhjälpanderätt, när väsentligheten hos ett avtalsbrott bestäms enbart utifrån felets allvarlighet (utan beaktande av avhjälpande).²¹⁸

5.4.2.3 Säljarens vilja och förmåga att avhjälpa

Ett annat tolkningsalternativ är att man vid väsentlighetsbedömningen inte enbart tar hänsyn till hur allvarligt felet är vid avlämnandet, utan även till hur säljaren ställer sig till, och har förmåga att, företa rättelse utan oskäligt dröjsmål eller oskälig olägenhet för köparen. Om säljaren företar rättelse genom avhjälpande eller omleverans utan oskäligt uppehåll och utan oskälig olägenhet för köparen skulle följaktligen felet inte anses väsentligt. Köparens

²¹⁵ Ramberg & Herre (2016) s. 322.

²¹⁶ Se Will (1987) s. 357 som menar att det inte var avsikten vid författandet av CISG; Ramberg & Herre (2016) s. 323.

²¹⁷ Will (1987) s. 357; Ramberg & Herre (2016) s. 323.

²¹⁸ Will (1987) s. 357.

rätt att häva köpet skulle alltså inte inträda förrän tiden motsvarande det inte oskäligen uppehållet har löpt ut.²¹⁹

Detta alternativ motsvarar den ordning som gäller enligt den svenska köplagen. Enligt 37 § KöpL uppkommer hävningsrätten först när det kan konstateras att avhjälpande eller omleverans inte skett inom en skälig tid efter reklamationen. Om rättelse i form av avhjälpande eller omleverans inte kommer ifråga måste köparen emellertid ha rätt att omedelbart häva köpet, vilket är fallet enligt 37 § KöpL.²²⁰ Från vissa håll i doktrin uttalas att ett avtalsbrott inte är att betrakta som väsentligt om säljaren, inom en godtagbar tid kan avhjälpa detsamma. Müller-Chen framhåller att om säljaren avhjälper felet har inte köparen förlorat 'vad han hade rätt att förvänta sig enligt avtalet', vilket innebär att det inte föreligger något väsentligt avtalsbrott enligt art. 25.²²¹ Schroeter är av samma uppfattning. Han framhåller att det inte är fråga om ett väsentligt avtalsbrott enligt art. 25 i fall då det är möjligt för säljaren att avhjälpa felet inom en tid som är skälig och som tar hänsyn till köparens avsikt med varan, och i fall då säljaren kan förväntas göra så.²²² Samma uppfattning har en tysk domstol uttryckt i ett fall från 1997 som handlade om köp av akrylfiltar mellan en nederländsk säljare och en tysk köpare.²²³ Köparen klagade på kvaliteten av de levererade filtrullarna och på att säljaren hade levererat fem filtrullar för lite. Säljaren hade erbjudit sig att åtgärda detta men köparen vägrade. Domstolen konstaterade inledningsvis att köparens hävningsrätt enligt art. 49(1) äger företräde framför säljarens avhjälpningsrätt. Domstolen angav vidare att detta enbart blir aktuellt i fråga om väsentligt avtalsbrott i den mening som avses i art. 49(1) och art. 25. Domstolen fortsatte med att konstatera att huruvida ett avtalsbrott är väsentligt beror inte enbart på allvarligheten i defekten, utan även på säljarens vilja att avhjälpa utan att orsaka köparen betydande olägenhet. Även i fråga om ett allvarligt fel, som i förevarande fall, kan det alltså komma att betraktas som ett icke-väsentligt avtalsbrott, om säljaren är kapabel och villig att avhjälpa utan att orsaka köparen betydande olägenhet. I detta fall hade säljaren erbjudit sig att avhjälpa felet. Köparen hade, utan att ange något skäl därför, avvisat detta erbjudande och därmed saknade köparen rätt att häva avtalet.²²⁴

²¹⁹ Ramberg & Herre (2016) s. 322.

²²⁰ Ramberg & Herre (2016) s. 323f.

²²¹ Müller-Chen (2016) s. 769.

²²² Enligt Schroeter föreligger konsensus kring detta, se Schroeter (2016) s. 446ff.

²²³ Oberlandesgericht Koblenz (Tyskland) 31 januari 1997 (CLOUT no. 282).

²²⁴ Oberlandesgericht Koblenz (Tyskland) 31 januari 1997 (CLOUT no. 282). Domstolen framhåller att: "Even a severe defect may not constitute a fundamental breach of contract in the sense of Art. 49 CISG, if the seller is able and willing to remedy without causing unreasonable inconvenience to the buyer."

Mullis har analyserat frågan om rätten att häva avtalet utifrån ett exempel med liknande förutsättningar. Enligt Mullis blir effekten av ett erbjudande om avhjälpande att detta ändrar karaktären på avtalsbrottet från ett väsentligt till ett icke-väsentligt sådant. Mullis ställer sig frågan vad som händer om det ett par dagar efter säljarens erbjudande om avhjälpande står klart att säljaren inte kan avhjälpa. Återgår då avtalsbrottet till att vara ett väsentligt avtalsbrott? Mullis framhåller att detta inte är en lösning som bidrar till kommersiell tydlighet. En bättre lösning vore, enligt honom, att om köparen har reklamerat och avgett hävningsförklaring så ska inte ett eventuellt erbjudande om avhjälpande tas i beaktande vid väsentlighetsbedömningen. Mullis menar att en sådan lösning är klar och tydlig, samtidigt som ingenting hindrar köparen från att acceptera ett sådant erbjudande.²²⁵

Denna tolkning innebär alltså att om säljaren levererar felaktigt gods men avhjälper felet inom en tid som innebär att ”substantial detriment” för köparen inte uppstår, hindrar det att ett fundamentalt avtalsbrott uppstår. Detta synsätt har kritiserats och beskrivits som en ond cirkel: ”ingen avhjälpningsrätt om väsentligt avtalsbrott men inget väsentligt avtalsbrott om felet går att avhjälpa.”²²⁶

Det ovan nämnda fallet hämtat från ICC handlade om ett köp mellan en kinesisk säljare och en österrikisk köpare. Köparen hävdade att godset inte överensstämde med vad som var överenskommet och hävde avtalet, varpå köparen sålde varorna och krävde säljaren på skadestånd då endast en del av varorna gått att sälja och detta till ett lägre pris. Skiljedomstolen konstaterade att säljaren gjort sig skyldig till ett väsentligt avtalsbrott enligt art. 25. Köparen hade därmed rätt att enligt art. 49(1)(a) och art. 51(2) häva avtalet och säljaren hade inte rätt att efter det leveransdatum som parterna avtalat om, företa omleverans utan samtycke från köparen.²²⁷

I ett fall avgjort av en schweizisk domstol som rörde uppblåsbara portaler som skulle användas i marknadsföringssyfte under en bilracetävling, erbjöd sig säljaren att avhjälpa felet som bestod i att portalerna inte stod upp.²²⁸ Domstolen angav att detta var tillräckligt för att köparen inte skulle ha rätt att häva avtalet enligt art. 48(2), trots att det var fråga om ett objektivt sett väsentligt avtalsbrott. Domstolen konstaterade att köparen inte har rätt att

²²⁵ Mullis (1998) s. 342f.

²²⁶ Magnus (2003) s. 323; Jfr även Björklund (2018)) s. 352.

²²⁷ Arbitration Court of the International Chamber of Commerce (Schweiz), 1 januari 1994 (CLOUT no. 304); Jfr. även Oberlandesgericht Frankfurt a.M., (Tyskland), 17 september 1991 (CLOUT no. 2) och Oberlandesgericht Oldenburg (Tyskland), 1 februari 1995 (CLOUT no. 165).

²²⁸ Commercial Court of the Canton of Aargau (Schweiz), 5 november 2002 (CLOUT no. 882).

häva avtalet, även om det föreligger ett objektivt väsentligt avtalsbrott, så länge som och i den utsträckning som säljaren erbjuder sig att avhjälpa felet och detta är möjligt.

5.4.3 Köparens särskilda intresse

En del av förespråkarna för att hävningsrätt inte bör uppkomma innan det kan konstateras att avhjälpan eller omleverans inte kan ske inom en skälig tid efter reklamationen menar att omedelbar hävningsrätt, oberoende av säljarens vilja och förmåga att företa rättelse, borde föreligga om felet är allvarligt och en sådan omedelbar hävningsrätt är motiverad av köparens *särskilda intresse*.²²⁹ Att säljaren har agerat svikligt på ett sätt som förstört det grundläggande förtroendet mellan parterna enligt avtalet skulle kunna utgöra ett sådant särskilt intresse för köparen. Det skulle t.ex. kunna vara fallet om köparen levererat billiga kopior istället för original vid avtal om köp av teknisk utrustning av ett specifikt märke. Det rubbade förtroendet parterna emellan kan också ha orsakats av säljarens uppenbara oförmåga att fullgöra sina skyldigheter, visat exempelvis av hur allvarligt avtalsbrottet är och det antal avtalsbrott säljaren redan begått i sina försök att prestera enligt kontraktet.²³⁰ Ett känt fall från en domstol i Köln handlade om köp av designerkläder. En stor del av kläderna i en första delleverans var allvarligt defekta då de bl.a. var alldeles för små, lätt gick sönder och hade dålig passform. Kläderna var alltså i princip värdelösa. Domstolen konstaterade att köparen, p.g.a. allvaret i säljarens avtalsbrott, hade rätt att häva avtalet direkt, denne var alltså inte skyldig att acceptera säljarens erbjudande om avhjälpan.²³¹

Det särskilda intresset av att häva kan också uppkomma genom avtalet eller genom parternas kommersiella bakgrund. Om avtalet kräver leverans vid en viss bestämd tidpunkt eller annars anger att köparen inte har något intresse av varan ifråga om den levereras för sent skulle också kunna ge upphov till ett särskilt hävningsintresse.²³² På motsvarande sätt kan köparen ha ett särskilt intresse när det enligt avtalet var av avgörande betydelse att varorna i fråga exakt skulle överensstämja med de avtalade specifikationerna.²³³ I ett fall från Slovenien hade en tysk köpare och en slovensk säljare ett långvarigt avtalsförhållande avseende köp av dörrar och dörrkarmar som den tyska

²²⁹ Se t.ex. Ramberg & Herre (2016) s. 324; Müller-Chen (2016) s. 769; Bach (2018) s. 710; Magnus (2003) s. 323 och Huber (2007) s. 223f.

²³⁰ Bach (2018) s. 710.

²³¹ Domstolen beaktade även att det med anledning av klädernas ”seasonal character” inte fanns mycket tid för avhjälpan, jfr. Bach (2018) s. 710 och Huber (2007) s. 223.

²³² Müller-Chen (2016) s. 769.

²³³ Bach (2018) s. 710.

köparen beställde genom individuella order. Tvist uppstod när säljaren ställt ut en proformafaktura avseende 119 dörrar och 123 dörrkarmar men senare levererade 22 dörrar och 174 dörrkarmar. Köparen hade gjort klart för säljaren att denne alltid behövde ungefär lika många dörrar som dörrkarmar då denne sålde vidare varorna tillsammans. Enligt domstolen hade säljaren gjort sig skyldig till ett väsentligt avtalsbrott enligt art. 25 då köparen blivit berövad vad han kunnat förvänta sig enligt avtalet, nämligen att det var möjligt att montera varorna för vidareförsäljning. Köparen hade därför rätt att omedelbart häva avtalet enligt art. 49(1)(a).²³⁴

En fråga som också uppstår i sammanhanget är om det spelar någon roll om det är säljaren eller köparen som agerar först. Med andra ord om det spelar någon roll om köparen häver avtalet före det att säljaren erbjuder sig att avhjälpa felet eller dröjsmålet enligt art. 48 och vice versa. Om kraven i art. 49(1)(a) är uppfyllda har köparen omedelbar hävningsrätt. Enligt resonemanget ovan kommer kraven i art. 49(1)(a) endast att kunna vara uppfyllda om köparen har ett legitimt intresse av att häva avtalet omedelbart. Om köparen inte har det, är avtalsbrottet väsentligt först efter det att ett försök att avhjälpa kontraktsbrottet har misslyckats. Säljaren kommer därför att få möjlighet att avhjälpa kontraktsbrottet, oberoende av huruvida han har erbjudit sig att göra detta före eller efter säljarens hävningsförklaring.

Situationen blir inte materiellt annorlunda om säljaren har erbjudit avhjälpan innan köparen häver. Den avgörande frågan är fortfarande huruvida kraven i art. 49(1)(a) är uppfyllda. Om så är fallet kommer köparen att ha en principiell rätt att häva avtalet. Enligt reservationen i art. 48(1) går denna rätt före säljarens rätt att avhjälpa. Enligt bl.a. Huber ger varken reservationens ordalydelse eller dess tillkomsthistoria stöd åt uppfattningen att det skulle spela någon roll om det är köparen eller säljaren som agerar först.²³⁵

5.5 Analys

5.5.1 Vad säger den historiska tillbakablicken?

ULIS och ULF nådde inga större framgångar sett till antalet ratificerande stater men de båda konventionerna har ändå bidragit till utvecklingen av den internationella handelsrätten. Inte minst har CISG i stor utsträckning

²³⁴ Higher Court in Ljubljana (Slovenien), 14 december 2005 (CLOUT no. 1153).

²³⁵ Huber (2007) s. 224f.

påverkats av sina föregångare, såväl vad gäller generella principer som ifråga om mer detaljerade lösningar.

Den historiska tillbakablicken ger vid handen att det var en mycket svår uppgift att formulera en brett accepterad reglering avseende förhållandet mellan säljarens rätt att avhjälpa och köparens hävningsrätt. Bestämmelsens lydelse har ändrats i jämförelse med vad som följde av ULIS. Den lydelse som till slut antogs utgjorde resultatet av en kompromiss. Den i 1978 års Draft Convention föreslagna lydelsen av bestämmelsen, innehållandes ”unless-klausulen” innebar att det klart skulle framgå att köparens rätt att häva avtalet äger företräde framför säljarens rätt att avhjälpa ett fel eller ett dröjsmål liksom att erbjuda omleverans. Den föreslagna regeln accepterades inte med hänvisning till att den skulle skapa en obalans mellan säljarens och köparens intressen. Köparen skulle nämligen få en utvidgad rätt att häva avtalet, på bekostnad av säljarens rätt att avhjälpa.

Ett av förslagen på Wienkonferensen var att förbehållet (”subject to”) till (nuvarande) art. 49 skulle tas bort. Detta skulle innebära en stärkt rätt för säljaren att avhjälpa ett eventuellt kontraktsbrott då denna rätt inte skulle vara ihopkopplad med köparens hävningsrätt. Förslaget röstades emellertid ned. Frågan är då vilka slutsatser som kan dras av detta? En slutsats torde vara att representanterna inte tyckte det var önskvärt med en lydelse som innebar att säljarens rätt att avhjälpa skulle vara helt oberoende av köparens hävningsrätt. En majoritet av de röstande menade alltså att det behövdes någon form av begränsning av köparens hävningsrätt. Som framgått ovan menar vissa författare att den enda slutsatsen som kan dras härav är att hävningsrätten, om den existerar, inte ska försvagas av bestämmelsen om avhjälpan. Det innebär inte nödvändigtvis att möjligheten att avhjälpa kontraktsbrottet inte ska vägas in vid bedömningen av hävningsförutsättningarna, d.v.s. huruvida det föreligger ett väsentligt avtalsbrott.

Det bör åter framhållas att åsikterna går isär även avseende vilken betydelse som förarbetena till CISG ska tillmätas och vid slutsatser dragna baserat på konventionens tillkomst och de debatter och diskussioner som därvid ägde rum bör stor försiktighet iakttas. Som framgått ger inte bestämmelsernas historiska bakgrund särskilt mycket ledning i frågan, även om studier av dess tillkomst ger en ökad förståelse för problemet och de olika förslag som presenterats. Frågan löstes som bekant emellertid inte på diplomatkonferensen, även om man slutligen lyckades enas om nuvarande lydelse.

5.5.2 Vad säger motsvarande reglering i andra internationella principalsamlingar?

UNIDROIT Principles och PECL är principalsamlingar som tillkommit i syfte att harmonisera den internationella köprätten. Samlingarna överlappar varandra även om de inte reglerar exakt samma rättsområden och som nämnts ovan saknar båda karaktär av lag- eller konventionsstatus i svensk rätt. Däremot torde de inte helt sakna rättskällevärde i svensk rätt och i alla fall i viss utsträckning kunna användas som stöd för en viss tolkning. Denna ståndpunkt stöds av att Högsta domstolen har hänvisat till bl.a. PECL i sina domskäl vid upprepade tillfällen.²³⁶

I UNIDROIT Principles uttrycks explicit att principerna kan användas när parterna avtalat om att *lex mercatoria* (handelsbruk) ska tillämpas på deras avtal. Principalsamlingarna är som nämnts lika till utformningen och det är inte otroligt att dessa principalsamlingar kan ge uttryck för *lex mercatoria* och därför användas vid avtalstolkning. Precis som CISG innehåller UNIDROIT Principles en rätt för den kontraktsbrytande parten att under vissa förutsättningar, på egen bekostnad, avhjälpa sin underlåtenhet. Säljaren får företa rättelse även när köparen har rätt att omedelbart häva köpet och även sedermera gör så. Om felet rättas under den i bestämmelsen angivna tiden blir köparens hävningsförklaring verkningslös. Företas rättelse däremot inte i tid så får hävningen verkan redan från den tidpunkt då tiden för rättelse gick ut. Till skillnad från CISG är alltså förhållandet mellan säljarens rätt att avhjälpa och köparens rätt att häva ett avtal klart i UNIDROIT Principles. Köparen har inte rätt att häva avtalet, förutsatt att säljarens erbjudande om avhjälpande är skäligt och att köparen inte har ett legitimt intresse av att vägra avhjälpande. UNIDROIT Principles reglerar också tydligt att en köpare inte kan utnyttja sin rätt att häva avtalet i syfte att neka säljaren möjlighet att avhjälpa felet. Om köparen har hävt avtalet blir denna hävningsförklaring verkningslös om säljaren avhjälpes felet. Under UNIDROIT Principles är alltså möjligheten att avhjälpa ett avtalsbrott *de facto* en relevant faktor vid bedömningen av huruvida ett väsentligt avtalsbrott föreligger. Detta då en hävningsförklaring blir utan verkan om säljaren, inom ramarna för vad art. 7.1.4 föreskriver, avhjälpes felet.

I UNIDROIT Principles äger alltså säljarens rätt att avhjälpa tydligt företräde framför köparens hävningsrätt. Att rättsläget i detta avseende är tydligt är naturligtvis positivt. Huruvida denna ordning är lyckad kan däremot

²³⁶ Se ovan avsnitt 5.3.

diskuteras. Enligt min mening kan det ifrågasättas om det är rimligt att en rättmätig hävning i efterhand förklaras verkningslös. Det riskerar att försätta parten som drabbats av avtalsbrottet i en situation där denne inte vet om hävningen kommer att bestå eller om avtalet, p.g.a. att säljaren inkommer med ett erbjudande om avhjälpande, förklaras ”icke-hävt”. Det kan också ifrågasättas vad det får för konsekvenser för köparens skyldigheter enligt avtalet; åläggs exempelvis köparen retroaktivt en skyldighet att begränsa skadan p.g.a. avtalsbrottet? Även om UNIDROIT Principles alltså till synes klart reglerar förhållandet mellan rätten att avhjälpa och rätten att häva finns det enligt min mening fog för den kritik som regleringen har fått.

Att ordningen i UNIDROIT Principles inte ansågs helt lyckad kan även till viss del styrkas av det faktum att den efterkommande principalsamlingen, PECL, inte innehåller en liknande reglering. I PECL regleras rätten till avhjälpande före tiden för leverans och efter tiden för leverans i samma artikel. Rätten till avhjälpande är begränsad till situationer där säljaren genom avhjälpandet inte gör sig skyldig till ”fundamental non-performance”. Vid dröjsmål där det av avtalet framgår att ”time is of essence” föreligger alltid ”fundamental non-performance” och köparen har därför i dessa fall alltid rätt att häva köpet utan att invänta eventuellt avhjälpande från säljarens sida. Till skillnad från CISG ålägger PECL en skyldighet på den drabbade parten att, om den vet eller borde veta att motparten avser avhjälpa avtalsbrottet, underrätta motparten att denne inte accepterar avhjälpande. Detta skapar ett starkt incitament för parten som ämnar avhjälpa att kommunicera med den drabbade parten.

CISG, UNIDROIT Principles och PECL innehåller alla en rätt att avhjälpa för den kontraktsbrytande parten. Regleringen ser emellertid olika ut och innebörden av avhjälpanderätten är inte densamma i de olika principalsamlingarna. Det fanns förhoppningar om att regleringen i UNIDROIT Principles skulle bringa klarhet i den oklara bestämmelsen i art. 48 i CISG. UNIDROIT Principles är klar till sin formulering men regleringen har även kritiserats. En tolkning av CISG i ljuset av UNIDROIT Principles bör enligt min mening komma fram till att avhjälpandemöjligheterna ska tas i beaktande vid bedömningen av huruvida ett väsentligt avtalsbrott föreligger. Vilken vikt en sådan tolkning bör tillmätas kan givetvis diskuteras. Som nämnts ovan har även författarna till PECL valt att frångå den reglering som återfinns i UNIDROIT Principles och valt en reglering som mer liknar den i ULIS.

5.5.3 Bestämmelsernas förhållande till varandra och väsentlighetsbedömningen

Som framgått ovan kan två extrema tolkningsalternativ avseende förhållandet mellan art. 48 och art. 49 i CISG skönjas. Enligt det ena alternativet har art. 49 alltid företräde framför art. 48 så att köparens hävningsrätt är oberoende av säljarens förmåga och vilja att avhjälpa. En sådan lösning ger köparen rätten att bestämma om denne vill häva avtalet när säljaren gjort sig skyldig till ett väsentligt avtalsbrott. Det andra alternativet innebär att köparen endast har rätt att häva när det står klart att säljaren inte kommer att företa rättelse. Även om säljaren gjort sig skyldig till ett väsentligt avtalsbrott saknar köparen alltså rätt att häva avtalet till dess det står klart att säljaren inte kommer att avhjälpa felet. Båda de här ytterlighetsalternativen torde, precis som gjorts i doktrin, tämligen enkelt kunna förkastas. En tolkning enligt det första alternativet skulle innebära att säljarens rätt att avhjälpa skulle vara begränsad till fall då köparen inte har hävningsrätt. Det är heller inte rimligt att, vilket blir konsekvensen av en tolkning enligt det senare tolkningsalternativet, en köpare som drabbats av ett avtalsbrott, under obestämd tid är beroende av huruvida säljaren avser avhjälpa felet eller inte. Ett rimligare alternativ får alltså antas ligga någonstans mellan dessa två ytterlighetsalternativ.

Tröskeln som ska uppnås för att ett fel ska anses utgöra ett väsentligt avtalsbrott är hög. Köparen ska i huvudsak berövats vad denne haft att vänta sig enligt avtalet. Vid en undersökning av förhållandet mellan säljarens avhjälpningsrätt och köparens hävningsrätt kommer man snabbt in på vad som ska vägas in i bedömningen av huruvida ett väsentligt avtalsbrott föreligger eller inte. Ska vad som utgör ett väsentligt avtalsbrott avgöras enbart med beaktande av objektiva kriterier så som avtalsbrottets art och karaktär eller ska hänsyn även tas till om säljaren har vilja och förmåga att avhjälpa avtalsbrottet? Om hänsyn tas till säljarens förmåga och vilja att avhjälpa är alltså ett avtalsbrott, oavsett de objektiva avvikelserna, inte att anse som ett väsentligt avtalsbrott så länge säljaren avhjälper avtalsbrottet inom en icke oskäligen tid. Om hänsyn däremot inte ska tas till säljarens förmåga och vilja att avhjälpa ska bedömningen av vad som utgör ett väsentligt avtalsbrott göras endast på grundval av hur allvarligt avtalsbrottets är.

Den rådande uppfattningen i doktrin och praxis synes vara att det vid bedömningen av huruvida ett avtalsbrott är väsentligt eller inte ska tas hänsyn till huruvida säljaren har möjlighet att avhjälpa avtalsbrottet. Om en säljare levererar icke-avtalsenligt gods men reparerar eller ersätter godset inom en

tid som innebär att avtalsbrottet inte föranlett en sådan olägenhet att köparen i huvudsak berövats vad denne haft rätt att vänta sig enligt avtalet, skulle detta hindra att ett väsentligt avtalsbrott anses föreligga. Det är med andra ord inte fråga om ett väsentligt avtalsbrott om avtalsbrottet avhjälpas inom en skälig tid. Är det inte fråga om ett väsentligt avtalsbrott föreligger heller ingen hävningsrätt för köparen. Enligt min mening framstår denna lösning som rimlig. Om säljaren utan att orsaka köparen oskälig olägenhet avhjälpas felet anser jag att det svårligen kan hävdas att köparen i huvudsak blivit berövad vad denne haft rätt att vänta enligt avtalet. Parterna har ingått ett avtal och utgångspunkten måste vara att detta ska hållas. Lösningen är emellertid inte problemfri. Om säljarens förmåga och vilja att företa rättelse beaktas vid bedömningen av huruvida ett väsentligt avtalsbrott föreligger skulle köparens rätt enligt art. 46(2) att kräva omleverans endast gälla när avhjälpare är uteslutet. Enligt min mening är en sådan ordning dock inte orimlig. Om säljaren inte kan avhjälpa ett fel som utgör ett väsentligt avtalsbrott har köparen rätt att omedelbart kräva omleverans. Om säljaren däremot, genom att försätta varan i avtalsenligt skick, avhjälpas felet inom skälig tid torde det inte vara problematiskt för köparen att acceptera detta. Att köparens rätt att kräva omleverans i detta avseende inskränks utgör därför, enligt min mening, inte något hinder mot en tolkning enligt ovan.

Bland andra Mullis har framhållit att en lösning som i väsentlighetsbedömningen beaktar möjligheterna för avhjälpare riskerar att bidra till osäkerhet för köparen. Om säljaren efter att denne mottagit reklamation och hävningsförklaring från köparen erbjuder köparen att avhjälpa felet hindrar det köparen från att häva och avtalsbrottet anses (inte längre) vara väsentligt. Ett av någon anledning misslyckat avhjälpare från säljarens sida skulle (åter) göra avtalsbrottet väsentligt. Kritikerna till denna lösning menar att konsekvensen riskerar att bli en ordning där ett avtalsbrott ena dagen är att betrakta som väsentligt och nästa dag som icke-väsentligt, utan att någon egentlig förändring skett. Att en reglering med dylika konsekvenser inte är önskvärd står klart då den på intet sätt bidrar till tydlighet och förutsebarhet. Däremot torde, enligt min mening, denna problematik mildras väsentligt om ett avtalsbrott inte anses vara väsentligt förrän det står klart att säljaren inte kommer att avhjälpa. På så sätt kommer köparen heller inte ha någon hävningsrätt förrän det står klart att säljaren inte kommer att avhjälpa.

En annan invändning mot att väsentlighetsbedömningen ska inkludera avhjälparemöjligheterna är att det i förlängningen innebär att köparens hävningsrätt görs avhängig säljarens avhjälparensrätt. Det kan förvisso ifrågasättas hur väl detta egentligen stämmer överens med den i art. 48 tydliga ordalydelsen som stadgar att avhjälparensrätten gäller ”subject to art. 49”.

Genom att ta avhjälpanemöjligheterna i beaktande görs ju istället hävningsrätten "subject to" avhjälpningsrätten. Med samma resonemang som ovan kan dock anföras att hävningsrätten enligt art. 49 inte inträder förrän det är fråga om ett väsentligt avtalsbrott, vilket det inte är förrän det står klart att avhjälpande inte kommer att ske. Svaret är emellertid troligtvis inte så enkelt. Om det stämmer att det inte föreligger ett väsentligt avtalsbrott när avhjälpande är möjligt så föreligger heller ingen hävningsrätt enligt art. 49 i de fall då avhjälpande är möjligt. Om ingen hävningsrätt enligt art. 49 föreligger så synes det inte heller finnas någon anledning att skriva in "om inte annat följer av art. 49" i art 48, eftersom inget annat då kan följa av art. 49. Ett förslag om att i art. 48 helt utelämna förbehållet till art. 49 nådde heller ingen framgång under diplomatkonferensen.

Flera av de författare som förespråkar att det i väsentlighetsbedömningen ska tas hänsyn till avhjälpanemöjligheterna menar att undantag från denna utgångspunkt ska gälla då köparen har ett *särskilt intresse* av att omedelbart häva avtalet. Ett sådant intresse kan exempelvis uppstå p.g.a. att förtroendet mellan parterna är förstört till följd av svikligt agerande från säljarens sida eller p.g.a. att avtalsbrottet är sådant att det står klart att säljaren inte kommer att fullgöra sin prestation. Huruvida köparen har ett särskilt intresse av att omedelbart häva avtalet eller inte kan alltså avgöras utifrån allvarligheten i avtalsbrottet. Detta innebär alltså att köparen, p.g.a. avtalsbrottets allvarlighet, kan tillmätas hävningsrätt, oberoende av säljarens vilja och förmåga att avhjälpa. Situationer av det här slaget skulle kunna vara de som motiverar förbehållet i art. 48. Köparen har en hävningsrätt, som i och för sig har företräde framför säljarens avhjälpningsrätt. I fråga om fall då ett avtalsbrott utan att orsaka köparen oskäligen olägenhet kan avhjälpas, bör dock inte köparen ha ansetts blivit berövad vad denne skäligen haft att vänta enligt avtalet. Detta såvida inte köparen har ett särskilt intresse av att omedelbart häva avtalet.

6 Avslutande analys

CISG är resultatet av ett långvarigt arbete med ambitionen att harmonisera den internationella köprätten. Syftet med konventionen är mer än något annat att tillhandahålla enhetliga regler och därigenom förenkla internationell handel. Detta uppnås till stor del genom att parternas rättigheter och skyldigheter framställs på ett lättförståeligt och transparent sätt, något som även ökar förutsebarheten inom internationell handel och därigenom minskar transaktionskostnaderna. CISG får utifrån detta betraktas som ett framgångsrikt instrument med nya ratificerande stater varje år. Trots detta kvarstår problem med otydliga formuleringar vars innebörd det inte råder konsensus kring.

Syftet med uppsatsen har varit att undersöka och analysera förutsättningarna för att häva kommersiella avtal enligt CISG, med fokus på förhållandet mellan säljarens avhjälpningsrätt enligt art. 48 och köparens hävningsrätt enligt art. 49 CISG. För att kunna svara på dessa frågeställningar har konventionens egna tolkningsregler studerats. Bestämmelserna anger att CISG ska tolkas i sitt internationella sammanhang och det råder förbud mot att vid tolkningen beakta nationella grundsatser och nationell terminologi. Utgångspunkten vid tolkningen är ordalydelsen. Ordalydelsen i art. 48 är tämligen klar; det som däri stadgas, att säljaren har rätt att avhjälpa sin underlåtenhet, gäller såvida inte annat följer av art. 49 om köparens hävningsrätt. Det har framgått av uppsatsen att enbart en strikt tolkning av ordalydelsen inte är tillräcklig i utvärderandet av förhållandet mellan art. 48 och art. 49.

Att med ledning av konventionens bestämmelser avgöra när förutsättningarna för hävning är uppfyllda är svårt. Med hänsyn till de olika situationer som CISG reglerar står det klart att en definition av vad som utgör ett väsentligt avtalsbrott måste hållas mycket allmängiltig. Generellt kan dock sägas att tröskeln för vad som utgör ett väsentligt avtalsbrott är hög, så väl vad gäller fel som dröjsmål. Som framgått är det härvid inte tillräckligt att avtala om ett bestämt leveransdatum för att hävningsrätt ska föreligga om leverans sker efter denna tidpunkt. I fråga om hävningsrätt p.g.a. fel har noterats att hänsyn tas till hur förpliktelsen som avtalsbrottet avser har specificerats i avtalet. Har parterna angett att vissa egenskaper eller villkor är av väsentlig betydelse har avvikelser från dessa ansetts utgöra ett väsentligt avtalsbrott. Har parterna inte särskilt avtalat om sådana viktiga egenskaper beaktas syftet för vilket varan köpts samt möjligheterna för säljaren att avhjälpa avtalsbrottet eller företa omleverans i bedömningen av huruvida ett väsentligt avtalsbrott föreligger. Härvid har noterats att i fall då varorna ifråga kunnat vidareförsäljas, om än

till ett lägre pris, har hävningsrätt inte medgivits. Det har även noterats att ett avtalsbrott, vid tvivel, ska bedömas som icke-väsentligt. Med anledning härav är det viktigt att parterna i sitt avtal preciserar hävningsförutsättningarna genom att tydligt ange vad som är av väsentlig betydelse för dem.

Vid studerande av konventionens historiska tillkomst har framkommit att frågan om förhållandet mellan säljarens rätt att avhjälpa och köparens hävningsrätt länge varit en omtvistad fråga. I 1978 års Draft Convention tillerkändes köparen en bred rätt att häva avtal p.g.a. väsentligt avtalsbrott då säljaren enbart hade rätt att avhjälpa såvida inte säljaren hävt avtalet. Denna lydelse accepterades inte på Wienkonferensen. Inte heller ett förslag om att i art. 48 helt ta bort förbehållet som följer av hänvisningen till art. 49, och därmed väsentligt stärka säljarens avhjälpningsrätt, accepterades. Det råder emellertid delade meningar om vilka slutsatser som kan dras från det som diskuterades vid diplomatkonferensen och från utfallen av de omröstningar som hölls då CISG antogs. Som framgått råder även delade meningar om vad som var intentionen hos representanterna vid konferensen. Med anledning av detta bör man vara försiktig med att dra för långtgående slutsatser av art. 48 och art. 49 tillkomsthistoria. Enligt min mening får man sannolikt nöja sig med att konstatera att varken en ovillkorlig avhjälpanderätt för säljaren eller en ovillkorlig hävningsrätt för köparen accepterades.

Säljaren tillerkänns en avhjälpningsrätt i såväl CISG, UNIDROIT Principles och PECL även om regleringarna skiljer sig åt. Säljarens rätt att avhjälpa äger tydligt företräde framför köparens hävningsrätt enligt UNIDROIT Principles. En ambition med avhjälpandebestämmelsen i UNIDROIT Principles var att den skulle kunna användas som hjälpmedel vid tolkningen av motsvarande bestämmelse i CISG. Regleringen i UNIDROIT har emellertid kritiserats och motsvarande reglering återfinns inte i PECL som istället innehåller en ordning som liknar den i ULIS. Vid en tolkning av CISG i ljuset av UNIDROIT Principles bör enligt min mening slutsatsen vara att avhjälpandemöjligheterna ska tas i beaktande vid bedömningen av huruvida ett väsentligt avtalsbrott föreligger.

En viktig fråga då förhållandet mellan säljarens avhjälpningsrätt och köparens hävningsrätt utronas är huruvida säljarens vilja och förmåga att företa rättelse ska tas i beaktande vid bedömningen av huruvida ett väsentligt avtalsbrott föreligger. Den ledande uppfattningen i såväl doktrin som hos domstolarna är att säljarens förmåga och vilja att avhjälpa ska tas i beaktande vid bedömningen av huruvida ett avtalsbrott är väsentligt, och därigenom om hävningsrätt för köparen föreligger. Utifrån resonemangen ovan är följande enligt min mening en rimlig avvägning mellan säljarens och köparens intressen; köparen tillerkänns en hävningsrätt som i och för sig har företräde

framför säljarens avhjälpningsrätt. Om däremot säljaren, utan att orsaka köparen oskälig olägenhet, avhjälpes avtalsbrottet, har köparen inte i huvudsak blivit berövad vad denne haft att vänta enligt avtalet. Därmed föreligger heller ingen hävningsrätt. Om köparen däremot har ett särskilt intresse av att omedelbart häva avtalet har denne rätt att göra så. Denna ordning är enligt min mening i linje med den generella uppfattningen att avtal ska hållas och att hävning ska vara den sista påföljden. Däremot måste hävning tillåtas i fall då det finns vissa, särskilda skäl. En ordning som undantagslöst tvingar en köpare att stå kvar i ett avtalsförhållande med en exempelvis svikligt agerande säljare, är inte önskvärd.

Som framgått är förhållandet mellan köparens hävningsrätt och säljarens avhjälpningsrätt oklart. På samma sätt som parterna i sitt avtal tydligt bör ange förutsättningarna för hävning bör de även ta in en uttrycklig reglering som tydligt anger hur förhållandet mellan avhjälpande och hävning ska se ut. Detta görs återkommande genom användande av internationella standardavtal, enligt vilka säljaren regelmässigt tillerkänns en avhjälpningsrätt som äger företräde framför köparens hävningsrätt. Trots att CISG i allra högsta grad är en framgångsrik konvention är det bästa alternativet för två kommersiella parter sannolikt att, i syfte att hålla nere transaktionskostnaderna, använda sig av standardavtal där det finns en etablerad praxis.

Käll- och litteraturförteckning

Litteratur

Bach, Ivo, in Kröll, Stefan, Mistelis, Loukas A. & Perales Viscasillas, Ma. del Pilar (red.), *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG): a commentary*, Second edition, München, 2018 (cit. Bach (2018)).

Björklund, Andrea i Kröll, Stefan, Mistelis, Loukas A. & Perales Viscasillas, Ma. del Pilar (red.), *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG): a commentary*, Second edition, München, 2018 (cit. Björklund (2018)).

Bonell, Michael Joachim i Bianca, C.M. & Bonell, M.J., *Commentary on the international sales law: the 1980 Vienna sales convention*, Giuffrè, Milan, 1987 (cit. Bonell (1987)).

Gillette, Clayton P. & Walt, Steven D., *The UN Convention on contracts for the international sale of goods: b theory and practice*, 2. ed., b Cambridge Univ. Press, New York, 2016 (cit. Gillette & Walt (2016)).

Gorton, Lars & Lindell-Frantz, Eva, *Nationell rätt och internationella köpavtal*, 8. [omarb.] uppl., Lund, 2013 (cit. Gorton & Lindell-Frantz (2013)).

Honnold, John O, *Documentary History of the Uniform Law for International Sales: the studies, deliberations and decisions that led to the 1980 United Nations Convention with introductions and explanations*, Kluwer law and taxation publ., Deventer, 1989 (cit. Honnold (1989)).

Honnold, John O & Flechtner, Harry M., *Uniform law for international sales under the 1980 United Nations Convention*, 4. ed., Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, 2009 (cit. Honnold & Flechtner (2009)).

Huber, Peter, in Huber, Peter & Mullis, Alastair, *The CISG: a new textbook for students and practitioners*, Sellier, [München], 2007 (cit. Huber (2007)).

Huber, Peter i Kröll, Stefan, Mistelis, Loukas A. & Perales Viscasillas, Ma. del Pilar (red.), *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG): a commentary*, Second edition, München, 2018 (cit. Huber (2018)).

Håstad, Torgny, *Köprätt: och annan kontraktsrätt*, 6., omarb. uppl., Iustus, Uppsala, 2009 (cit. Håstad (2009)).

Kihlman, Jon, *CISG: en kommentar*, Karnov Group, Stockholm, 2015 (cit. Kihlman (2015)).

Kihlman, Jon, *Köprätten: en introduktion*, 8., [rev.] uppl., Wolters Kluwer, Stockholm, 2016 (*cit.* Kihlman (2016)).

Kihlman, Jon, 'Recension, Hugh Beale och Ole Lando: Principles of European Contract Law', *Juridisk tidsskrift*, Nr 1 2000/01 s. 194-205 (*cit.* Kihlman JT (2000/01)).

Kleineman, Jan 'Rättsdogmatisk metod' i Korling, Fredric & Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, 1. uppl., Studentlitteratur, Lund, 2013 (*cit.* Kleineman (2013)).

Koch, Robert, 'The Concept of Fundamental Breach of Contract under the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)' in *Review of the Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG) 1998*, Kluwer Law International, 1999 (*cit.* Koch (1999)).

Lookofsky, Joseph M., *Understanding the CISG: a compact guide to the 1980 United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods*, Fifth (worldwide) edition., Kluwer Law International B.V., Alphen aan den Rijn, The Netherlands, 2017 (*cit.* Lookofsky (2017)).

Magnus, Ulrich in Ferrari, Franco; Flechtner, Brand, Ronald A., Ferrari, Franco & Flechtner, Harry M., *The Draft UNCITRAL Digest and Beyond*, 2003 (*cit.* Magnus (2003)).

Müller-Chen, Markus i Schwenger, Ingeborg & Schlechtriem, Peter (red.), *Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 4. ed., Oxford University Press, Oxford, 2016 (*cit.* Müller-Chen (2016)).

Mullis, Alastair, 'Avoidance for Breach under the Vienna Convention; A Critical Analysis of Some of the Early Cases' i Andenas, Mads & Jareborg, Nils, *Anglo-Swedish Studies in Law*, Iustus Förlag (1998) (*cit.* Mullis (1998)).

Peczenik, Aleksander, *Juridikens metodproblem: rättskällelära och lagtolkning*, 2. uppl., AWE/Geber, Stockholm, 1980 (*cit.* Peczenik (1980)).

Peczenik, Aleksander, *Juridikens teori och metod: en introduktion till allmän rättslära*, 1. uppl., Fritze, Stockholm, 1995 (*cit.* Peczenik (1995)).

Ramberg, Jan & Herre, Johnny, *Internationella köplagen (CISG): en kommentar*, 4., [uppdaterade] uppl., Stockholm, 2016 (*cit.* Ramberg & Herre (2016)).

Ramberg Jan & Herre, Johnny, *Allmän köprätt*, Åttonde upplagan, 2016 (*cit.* Ramberg & Herre (2016b)).

Sandgren, Claes, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare: ämne, material, metod och argumentation*, 3., [utök. och rev.] uppl., Stockholm, 2015 (*cit.* Sandgren (2015)).

Sandvik, Björn & Sisula-Tulokas, Lena, *Internationella köplagen*, Lakimiesliiton kustanus, [Helsingfors], 2013 (*cit.* Sandvik & Sisula-Tulokas (2013)).

Schroeter, Ulrich G i Schwenzer, Ingeborg & Schlechtriem, Peter (red.), *Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 4. ed., Oxford University Press, Oxford, 2016 (*cit.* Schroeter (2016)).

Schwenzer, Ingeborg & Hachem, Pascal i Schwenzer, Ingeborg & Schlechtriem, Peter (red.), *Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 4. ed., Oxford University Press, Oxford, 2016 (*cit.* Schwenzer/Hachem (2016)).

Schwenzer, Ingeborg i Schwenzer, Ingeborg & Schlechtriem, Peter (red.), *Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 4. ed., Oxford University Press, Oxford, 2016 (*cit.* Schwenzer (2016)).

Viscasillas, Perales in Kröll, Stefan, Mistelis, Loukas A. & Perales Viscasillas, Ma. del Pilar (red.), *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG): a commentary*, Second edition, München, 2018 (*cit.* Viscasillas (2018)).

Will, Michael, in Bianca, C.M. & Bonell, M.J., *Commentary on the international sales law: the 1980 Vienna sales convention*, Giuffrè, Milan, 1987 (*cit.* Will (1987)).

Elektroniska källor

Chengwei, Liu, *Cure by Non-Conforming Party: Perspectives from the CISG, UNIDROIT Principles, PECL and Case Law*, [2nd edition: Case annotated update (March 2005)], < <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/chengwei1.html>>, besökt 2018-11-02 (*cit.* Chengwei (2005)).

CISG-AC Opinion no 2, *Examination of the Goods and Notice of Non-Conformity: Articles 38 and 39*, 7 June 2004. Rapporteur: Professor Eric E. Bergsten, Emeritus, Pace University School of Law, New York < <https://www.cisgac.com/cisgac-opinion-no-2/>>, besökt 2018-12-15.

CISG-AC Opinion no 5, *The buyer's right to avoid the contract in case of non-conforming goods or documents* 7 May 2005, Badenweiler (Germany). Rapporteur: Professor Dr. Ingeborg Schwenzer, LL.M., Professor of Private Law, University of Basel < <https://www.cisg.law.pace.edu/cisg/CISG-AC-op5.html>>, besökt 2018-12-18.

Himeno, Gakuro, *Right to Cure Under the Unidroit Principles Article 7.1.4: A Historical Analysis*, 2015, <<https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/jusge1&div=23&id=&page=>>, besökt 2018-12-06 (*cit.* Himeno (2015)).

Munukka, Jori, *Lag (1987:822) om internationella köp*, Karnov 2016-01-01, besökt 2018-10-03.

Kee, Christopher, *Commentary on the Manner in which the UNIDROIT Principles May Be Used to Interpret or Supplement Article 48 of the CISG*, 2004, <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/principles/uni48.html#11>>, besökt 2019-01-03 (*cit.* Kee (2004)).

Pace Law Albert H. Kritzer CISG Database: *CISG: List of Contracting States*, <www.cisg.law.pace.edu/cisg/countries/notables.html>, besökt 2018-12-06.

Yovel, Jonathan, *Comparison between provisions of the CISG (Seller's Right to Remedy Failure to Perform: Article 48) and the counterpart provisions of the PECL (Articles 8:104 and 9:303)*, 2005 <<http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/biblio/yovel48.html#y2>>, besökt 2018-11-15 (*cit.* Yovel (2005)).

Övriga källor

Commentary on the Draft Convention on Contracts for the International Sale of Goods prepared by the Secretariat, UN DOC. A/CONF. 97/5.

The United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL): *Digest of Case Law on the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods*, 2016 Edition.

United Nations Conference on Contracts for the International Sale of Goods, *Official Records*, Documents of the Conference and Summary Records of the Plenary Meetings and of the Meetings of the Main Committees, New York 1991.

United Nations General Assembly, A/CN.9/562, United Nations Commission on International Trade Law, *Introduction to the digest of case law on the United Nations Sales Convention*, Thirty-seventh session, New York, 14–25 June 2004.

United Nations General Assembly, Resolution 33/93 *United Nations Conference on Contracts for the International Sale of Goods*, 86th plenary meeting, 16 december 1978.

Rättsfallsförteckning

Sverige

Högsta domstolen

NJA 2000 s. 747.

NJA 2006 s. 638.

NJA 2008 s. 733.

NJA 2009 s. 672.

Utländska domstolar

Amtsgericht München (Tyskland), 23 juni 1995.

Appellationsgericht Basel-Stadt (Schweiz), 22 augusti 2003 (CLOUT no. 887).

Arbitration Court of the International Chamber of Commerce (Schweiz), 1 januari 1994 (CLOUT no. 304).

Bundesgericht (I. Zivilabteilung) (Schweiz), 28 oktober 1998 (CLOUT no. 248).

Bundesgericht (Schweiz), 2 april 2015 (wire rod).

Bundesgerichtshof (Schweiz), 18 maj 2009 (Packaging machine).

Bundesgerichtshof (Tyskland), 25 juni 1997 (CLOUT no. 235).

Bundesgerichtshof (Tyskland), 30 juni 2004 (CLOUT no. 773).

Commercial Court of the Canton of Aargau (Schweiz), 5 november 2002 (CLOUT no. 882).

Cour d'appel de Paris (Frankrike) 4 juni 2004 (Pressure cookers case).

Cour d'Appel Grenoble (Frankrike), 26 april 1995, (CLOUT no. 152).

Higher Court in Ljubljana (Slovenien), 14 december 2005 (CLOUT no. 1153).

Landgericht Regensburg (Tyskland), 24 september 1998 (CLOUT no. 339).

Oberlandesgericht Düsseldorf (Tyskland), 24 april 1997.

Oberlandesgericht Frankfurt a.M., (Tyskland), 17 september 1991 (CLOUT no. 2)

Oberlandesgericht Hamburg (Tyskland), 28 februari 1997.

Oberlandesgericht Koblenz (Tyskland) 31 januari 1997 (CLOUT no. 282).

Oberlandesgericht Köln (Tyskland), 14 augusti 2006 (CLOUT no. 825).

Oberlandesgericht Oldenburg (Tyskland), 1 februari 1995 (CLOUT no. 165).

Oberlandesgericht Saarbrücken (Tyskland), 3 juni 1998 (CLOUT no. 290).

Oberster Gerichtshof (Österrike), 27 augusti 1999 (CLOUT no. 423).

Pretura circondariale de Parma (Italien), 24 november 1989 (CLOUT no. 90).

Sö- og Handelsretten (Danmark), 31 januari 2002 (CLOUT no. 997).

Tribunale di Forli (Italy), 11 december 2008 (shoes).