

Betydelsen av *ändrade förhållanden* i den svenska avtalsrätten

Ludvig Bodelsson

Kandidatuppsats i handelsrätt

HARH01

Vårtermin 2019

Handledare

Boel Flodgren



LUNDS UNIVERSITET
Ekonomihögskolan

Innehållsförteckning

Sammanfattning.....	4
Förkortningar.....	5
1. Inledning.....	6
1.1 Bakgrund.....	6
1.2 Syfte och frågeställning.....	7
1.3 Avgränsningar.....	7
1.4 Metod och material.....	8
1.5 Disposition.....	9
2. Den svenska avtalsrätten.....	10
2.1 Grundläggande om avtalsrätten.....	10
2.2 Hur avtal kommer till stånd och hur man bestämmer innehållet i ett avtal.....	11
2.3 Undantag från bundenhet i avtal.....	13
2.3.1 Ogiltighet i avtal.....	13
2.3.2 Generalklausulen 36 § avtalslagen.....	14
3. Ändrade förhållanden i avtal.....	16
3.1 Allmänt om ändrade förhållanden.....	16
3.2 36 § avtalslagen om ändrade förhållanden i avtal.....	17
3.3 Förutsättningsläran.....	18
3.4 Diskussionen om förutsättningsläran och 36 § avtalslagen.....	20
3.5 Andra avtalsrättsliga bestämmelser.....	24
3.5.1 Kontraktsrätten om ändrade förhållanden.....	24
3.5.2 Internationella bestämmelser och soft law om ändrade förhållanden.....	25
3.6 Omförhandling av avtal.....	28
4. Betydelsen av oskälighet vid ändrade förhållanden i avtal.....	30

4.1 Oskälighetsrekvisitet.....	30
4.2 Avtalets varaktighet.....	31
4.3 Ekvivalensprincipen och balans i avtal.....	32
4.4 Risk för ändrade förhållanden i avtal.....	34
5. Slutsats och avslutande analys.....	36
5.1 Slutsats.....	36
5.2 Avslutande analys.....	37
Summary (abstract).....	39
Käll- och litteraturförteckning.....	40
Rättsfallsförteckning.....	43
Bilaga: UNIDROIT Principles, PECL och DCFR.....	44

Sammanfattning

Grundprincipen att "avtal ska hållas" är en central del i avtalsrätten. Frågan gällande ändrade förhållanden och dess inverkan på avtal har därför länge varit ämne för diskussion. I en långvarig avtalsrelation är det svårt att förutse risken för förändringar som kan drabba avtalet och avtalsrelationen. Frågan väcks i ett sådant sammanhang om vilka möjligheter avtalsparter har att reglera eller förändra sitt avtal för att kunna uppfylla sina avtalade prestationer och förpliktelser.

I denna uppsats undersöks ändrade förhållanden i avtalsrelationer för att klargöra vilka undantag som kan göras till den rättsliga principen att "avtal ska hållas". Genom en grundläggande redovisning av den svenska avtalsrätten diskuteras vilka rättsliga principer som kan göras gällande vid ändrade förhållanden i avtal och hur principernas tillämpning kan påverka avtalet och avtalsrelationen. Det står klart att de två principerna förutsättningsläran och 36 § avtalslagen reglerar ändrade förhållanden inom den svenska avtalsrätten. Eftersom avtalsparter har friheten att själva författa och reglera sitt avtal undersöks även olika former av klausuler som kan reglera ändrade förhållanden. Genom denna avtalsfrihet tillkommer även möjligheten att låta sitt avtal regleras av regelsamlingar författade genom internationella samarbeten som kallas *soft law*-regelsamlingar. Dessa regelsamlingar har fått en allt större roll inom avtalsrätten i sin helhet.

Det har visat sig vara tämligen komplicerat att bedöma om ett avtalsvillkor kan anses tillräckligt väsentligt för avtalet eller oskäligt. Detta är en viktigt bedömning för att få ett avtal jämkat eller ogiltigförklarat på grund av ändrade förhållanden. Det står klart att 36 § avtalslagen, förutsättningsläran och de andra bestämmelserna har flera definitioner och rekvisit som måste uppfyllas för att det ändrade förhållandet ska kunna ge upphov till förändring av avtalet. I denna uppsats presenteras flera rättsfall och synpunkter från doktrinen på hur bedömningen av ändrade förhållanden i avtal kan ske, och deras verkan på avtal.

Förkortningar

a.a.	Anfört arbete
art.	Artikel
CISG	United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods
DCFR	Draft Common Frame of Reference
HD	Högsta domstolen
HovR	Hovrätt
JT	Juridisk Tidskrift
NJA	Nytt Juridiskt arkiv (avdelning I)
PECL	Principles of European Contract Law
Prop.	Proposition
SOU	Statens offentliga utredningar
SvJT	Svensk Juristtidning
UNCITRAL	United Nations Commission on International Trade Law
UNIDROIT	International Institute for the Unification of Private Law
UNIDROIT Principles	UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts

1. Inledning

1.1 Bakgrund

Sedan urminnes tider har människor slutit avtal med varandra. Vare sig det är muntligt eller skriftligt avtalat, handlar om ett mindre köp eller ett internationellt handelsavtal mellan stater, ingår parter genom anbud och accept ett avtal. Oavsett vad det mellan parterna avtalade innebär har principen *pacta sunt servanda*, avtal ska hållas, länge varit ett fundament i avtalsrätten. *Pacta sunt servanda* är en av de grunder den svenska avtalsrätten står på än idag. Denna princip innebär att när väl ett avtal har slutits mellan två parter ska de båda prestera efter vad de sinsemellan bestämt. Avtalets villkor ska alltså fullföljas.

Trots denna grundläggande princip förekommer situationer där ett avtal på grund av ändrade förhållanden i avtalsrelationen inte längre kan hållas. Detta kan innebära att avtalet måste förklaras ogiltigt eller att dess villkor jämkas för att fullgörelse ska kunna vara möjligt. Den svenska avtalsrätten är restriktiv med bestämmelser för att reglera ändrade förhållanden i avtal. 36 § avtalslagen, den så kallade generalklausulen, ger emellertid möjlighet för en part att få ett ingånget avtal jämkat om dess villkor är att anses som oskäligen. Denna paragraf är ägnad att ge ett brett spann för tillämpning och lämnar därigenom stort utrymme för tolkning från fall till fall.¹ Utöver 36 § avtalslagen kan tillämpning av den så kallade förutsättningsläran också ge stöd för att få ett avtal ogiltigförklarat, eller villkoren i avtalet jämkade.

I långvariga avtal kan det förväntas att förhållanden kan komma att ändras. Det kan handla om förändringar såsom inflation av valuta eller prisförändringar i en vara. Detta regleras ofta av klausuler i det gällande avtalet parterna emellan. Likaså kan oförutsedda förändringar drabba en kortvarig avtalsrelation och då kan tolkningen av förändringarna och förutsättningarna vara svårare. Att identifiera om det ändrade förhållandet var förutsägbart

¹ Hellner, 2 häftet s. 65 f.

eller om förutsättningen är väsentlig blir då den avgörande frågan. Var går gränsen för att åberopa jämkning eller ogiltigförklaring på grund av ändrade förhållanden i en avtalsrelation?

1.2 Syfte och frågeställning

Uppsatsens syfte är att undersöka hur ändrade förhållanden kan påverka ett avtal mellan parter. För att uppnå detta har det gjorts en djupare undersökning för att klarlägga vad ändrade förhållanden innebär, vilka verkningar de kan ha på avtalet mellan parterna och vilka rättsregler i den svenska lagstiftningen som kan göras gällande i ett sådant förhållande.

Frågeställningarna i uppsatsen är följande:

- Vad räknas som ändrade förhållanden i en avtalsrelation?
- Vilka rättsregler kan åberopas och tillämpas vid ändrade förhållanden i en avtalsrelation? Hur förhåller sig dessa rättsregler till varandra?
- Vilka verkningar kan ändrade förhållanden ha på avtalet?

1.3 Avgränsningar

I uppsatsen fokuserar jag på sådana ändrade förhållanden som uppenbarar sig först efter avtalsslut. Jag berör endast översiktligt regler om exempelvis svek och ocker, enligt 30 § och 31 § avtalslagen. I dessa fall har avtalet från slutandet verkat på felaktiga grunder och därigenom är avtalsrelationen inte påverkad av ändrade förhållanden, utan av en redan vid avtalets ingående föreliggande ogiltighetsgrund.

Eftersom uppsatsen tar sikte på att redogöra för ändrade förhållanden i avtal ur ett avtalsrättsligt perspektiv kommer undersökningen av bestämmelser i annan obligationsrättslig lagstiftning än avtalslagen vara begränsad. Det finns däremot flera begrepp, såsom *force majeure*, som genomsyrar obligationsrätten. Därför görs jämförelser med exempelvis 27 § *Köplagen (1990:931)* (Köplagen), som handlar om att part kan bli fri från skadeståndsskyldighet i vissa fall. Uppsatsens fokus ligger dock på den allmänna avtalsrätten.

Utöver den svenska allmänna avtalsrätten finns flera andra regelsamlingar och bestämmelser som kan reglera avtalsrelationer, såsom internationella regler och *soft law*-regelsamlingar. För

att hålla uppsatsens omfattning till en passande nivå kommer redovisningen av dessa regelverk att vara begränsad. Med detta sagt ter det sig dock relevant för uppsatsens ämne att beskriva *soft law*-regelsamlingarna och hur de förhåller sig till svenska bestämmelserna och hur principerna kring ändrade förhållanden i avtal kommit till. Principer inom *soft law*-regelsamlingarna, såsom hardship och frustration in contract som kan hittas i exempelvis *UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts* (UNIDROIT Principles), *Principles of European Contract Law* (PECL) och *Draft Common Frame of Reference* (DCFR), har påverkat den svenska avtalsrättens utformning i olika grad. Därför förekommer det jämförelser med dessa regelsamlingar.

1.4 Metod och material

Metoden som används i uppsatsen är den rättsdogmatiska metoden. Den rättsdogmatiska metodens syfte beskrivs ofta som ett sätt att rekonstruera rättsregler eller lösningar på rättsliga problem. Tillvägagångssättet för att nå en slutsats är att låta undersöka de allmänt accepterade rättskällorna, såsom lagstiftning med förarbeten, prejudikat och doktrin.² Innan forskning med hjälp av denna metod utförs, krävs det av forskaren att identifiera vilka lagrum, allmänna principer och så vidare, som är relevanta för frågeställningen. Exempelvis är det en märkbar skillnad vilka rättskällor som anses relevanta mellan olika rättsområden. Lagrum som innehåller flera tvingande regler kräver en mer restriktiv tolkning av rättsregler, jämfört med mer dispositiva utformade lagrum.³

Denna metod innefattar alltså att genom tolkning och tillämpning av de valda rättskällorna klarlägga rättsläget inom ett juridiskt område. Rättsvetenskaplig forskning inom det avtalsrättsliga ämnet är av dispositiva, snarare än tvingande, karaktär, vad gäller tillämpbara rättsregler. Klarläggningen kommer således uppnås genom uppställningen av ett tydligt definierat syfte och genom kritiskt och objektivt utförda undersökningar av de valda rättskällorna och därigenom, så gott om möjligt, nå en slutsats.

Materialet som har använts i arbetet med uppsatsen är således lagtext, förarbeten, rättspraxis och doktrin. Ändrade förhållanden som företeelse i den svenska avtalsrätten regleras av 36 §

² Nääv, Zamboni s. 21-23.

³ Nääv, Zamboni s. 31 f.

avtalslagen. Det faller sig därför naturligt att denna paragraf, och förarbetena till denna, använts för att fastställa hur bestämmelserna ska tillämpas vid ändrade förhållanden i avtal. Rättspraxis har i den mån det är möjligt likaså använts för att utreda tillämpningen av bestämmelserna om ändrade förhållanden. Även doktrinen inom ämnet har en central betydelse i uppsatsen. Detta är fallet eftersom doktrinen, i förhållande till tidigare nämnda rättskällor, är betydligt mer omfattande och redovisar forskningen kring ändrade förhållanden i avtal.

I de grundläggande beskrivningar av den svenska avtalsrätten som presenteras i denna uppsats, förekommer flera hänvisningar och referenser till doktrin författad av såväl Ramberg och Ramberg (*Allmän avtalsrätt*) som Adlercreutz, Gorton och Lindell Frantz (*Avtalsrätt I*). Detta är fallet eftersom dessa verk är omfattande kring avtalsrätt, och betraktas av andra rättsvetenskapliga forskare som bra och övergripande källor inom ämnet.

Artiklar från de *soft law*-regelsamlingar som nämns eller undersöks finns bifogade som bilagor till uppsatsen.

1.5 Disposition

Uppsatsen inleds med detta inledande kapitel som redovisar bakgrund, syfte, vad som undersöks och analyseras, samt vilken metod och material som används. Vidare förklaras vilka begränsningar som gjorts. För att tydligare för läsaren visa vad uppsatsen ämnar att undersöka, redogör kapitel 2 kort för den svenska avtalsrätten, samt vad ett avtal de facto är och hur ett sådant parter emellan kommer till stånd och vad detta innebär.

Det efterföljande kapitel 3 tar sikte på att redogöra för vad ändrade förhållanden i avtal innebär och hur en avtalsrelation kan bli påverkad av sådana. Likaså presenteras i kapitlet en redogörelse för vilka rättsregler som är gällande i de situationer då ändrade förhållanden som påverkar avtalet, anses föreligga. Kapitel 4 redogör för när ändrade förhållanden kan anses råda i en avtalsrelation och hur grunderna kan se ut för att rättsreglerna ska kunna tillämpas. I det slutliga kapitel 5 analyseras och sammanfattas de resultat och slutsatser som kan dras från de tidigare beskrivna kapitlen.

2. Den svenska avtalsrätten

2.1 Grundläggande om avtalsrätten

Avtalsrätten omfattas av en stor samling lagrum som innehåller flera viktiga bestämmelser och begrepp. Avtalsrätten kan delas upp i den *allmänna avtalsrätten* och *speciella avtalsrätten* (kontraktsrätten). Den allmänna avtalsrätten innefattar *Lagen (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område* (avtalslagen), medan kontraktsrätten innefattar de andra avtalsrättsliga lagrummen, exempelvis köplagen.⁴ Den mest centrala lagen i avtalsrätten är avtalslagen som innefattar lagstiftning om slutande av avtal, fullmakt, och om rättshandlingars ogiltighet. Avtalslagen kom till i nordiskt samarbete under början av 1900-talet och innehåller vad som då ansågs lämpligt att lagstifta om.⁵

Avtalsrätten grundar sig till stor del på två principer. Den ena principen är den så kallade *avtalsfriheten*. Denna princip ger uttryck för en parts frihet att välja att ingå avtal. Parten har friheten att själva välja med vilken motpart han vill binda sig och vad som ska innefattas av avtalet, vare sig det exempelvis handlar om prestationer eller åtaganden. Den andra principen handlar om *avtalsbundenhet*. När ett avtal väl slutits mellan två parter ska, enligt denna princip, avtalslöftena hållas. Detta innebär att de avtalande parterna är skyldiga att uppfylla sina förpliktelser eller åtagande enligt det dem emellan ingångna avtalet.⁶

Avtalsbundenhet, som är kort beskriven i inledningen ovan som *pacta sunt servanda*, har sitt huvudsakliga ursprung i människors önskan om att ha en god samverkan sinsemellan. Genom denna princip skapas en strävan att hålla de avtalade löften som gjorts mellan parterna.⁷ Inom avtalslagen förekommer inte *pacta sunt servanda* på något annat vis än indirekt genom stadgandet att anbud och accept är för parterna bindande (1 § avtalslagen).⁸ Principen utgör detta till trots även ett skydd för en svagare part i en avtalsrelation, då den hindrar motparten

⁴ Hellner, 1 häftet s. 22 f.

⁵ Adlercreutz, Avtalsrätt I s. 40 f.

⁶ Adlercreutz, Avtalsrätt I s. 28 samt Ramberg, Allmän avtalsrätt s. 29.

⁷ Ramberg, Allmän avtalsrätt s. 30.

⁸ Adlercreutz, Avtalsrätt I s. 41.

till att inte, eller inte fullständigt, fullgöra sina förpliktelser. Detta gör sig exempelvis tydligt i avtalsrelationer mellan näringsidkare där förutsägbarhet av motparten och effektivitet eftersträvas.⁹

2.2 Hur avtal kommer till stånd och hur man bestämmer innehållet i ett avtal

Avtal kommer till stånd genom parternas samstämmiga viljeförklaringar, vilka kallas *anbud* respektive *accept*. Dessa utgör så kallade *rättshandlingar*.¹⁰ För att kunna avgöra om avtalsbundenhet har tillkommit mellan två parter brukar man utgå från tre moment: (1) att de rättshandlande har viljan att binda sig, (2) att det finns samstämmiga viljeförklaringar mellan parterna, samt (3) - att vid olikhet om vad en part sagt eller menat - kan en parts tillit, det vill säga, hur de uppfattat viljeförklaringen, få betydelse.¹¹ Om avtalet är oklart, kan en part behöva tid och resurser för att klarlägga om ett avtal föreligger och vad det i så fall innehåller. Om såväl anbud som accept är att anses som *rena*¹² behöver en part inte hamna i en tvist om detta.

I stor utsträckning är avtalslagen *dispositiv*, det vill säga att den är möjlig att avtala bort. Dispositiv lagstiftning används ofta för att komplettera ofullständiga avtal, i den mån situationen kräver. Om parterna skulle hamna i tvist med varandra över ett eller flera villkor i ett avtal, erbjuder dispositiv lagstiftning riktlinjer om hur tvisten kan lösas. Detta kan exempelvis ge sig uttryck i tillämpningen av 45 § Köplagen gällande vilket pris som är skäligt om parterna inte reglerat detta själva i avtalsvillkoren.¹³ Detta kallas för *analogvis* tillämpning av en lag, vilket innebär att tolkningen av avtalets villkor sker med hjälp av lagrum från ett annat rättsområde. Köplagen används ofta analogt och anses ge uttryck för vad som borde vara gällande i en avtalsrelation. Även olika *soft law*-regelsamlingar som PECL, UNIDROIT Principles och DCFR kan användas av parter som önskar ingå avtal. Dessa regelsamlingar har

⁹ Ramberg, Allmän avtalsrätt s. 31.

¹⁰ Med "rättshandling" förstås en viljeförklaring som har till syfte att grundlägga, förändra eller upphäva ett rättsförhållande.

¹¹ Ramberg, Allmän avtalsrätt s. 84 f.

¹² En "ren" accept eller anbud, i jämförelse med en "oren" accept eller anbud, anspelar på att den föreliggande rättshandlingen är förenlig med parternas intentioner bakom dess upprättande.

¹³ Ramberg, Allmän avtalsrätt s. 109 f. I just detta exempel förutsätts att parterna inte är i ett konsumentförhållande till varandra. Förvisso hade köplagen kunnat komma till hjälp även i ett sådant fall, men då endast genom analogvis tillämpning.

blivit desto mer förankrade i den svenska avtalsrätten då domstolar ibland hänvisar till regelsamlingarna när de tolkar avtal.¹⁴

Handelsbruk och sedvänja inom parter respektive branscher kan också spela en roll i utfyllandet av ofullständiga avtal. Handelsbruk och sedvänja kan tillämpas i de situationer de kan utgöra ett stöd för tolkning av de lagar eller avtalsbestämmelser som är aktuella, utfylla på de områden där lagen ger sig uttryck, samt ersätta dispositiv lag om de i det enskilda fallet passar bättre.¹⁵ Anledningen till att handelsbruk och sedvänja kan fylla denna funktion är på grund av att de i sig är en del av ursprunget till avtalsrätten. Avtalsrättens syfte är att förenkla handel och transaktioner mellan parter och är därför till stor del formad därefter. Det är dock av betydelse att handelsbruket och sedvänjan har en stor utbredelse i branschen.¹⁶

När två parter väl är bundna av ett avtal kräver ofta avtalsrelationen att parterna agerar lojalt mot varandra. Enligt den så kallade *Lojalitetsprincipen* har parterna en form av *lojalitetsförpliktelse* gentemot varandra för att möjliggöra och förenkla avtalsuppfyllelse.¹⁷ Eftersom ett avtal kan ses som ett sätt att skapa samverkan mellan parter, bör inte de intressen avtalet omfattar ses som motstående varandra eller konkurrerande. Taxell anser att en part vid en intressekonflikt inte obetingat borde ställa sig till fördel mot sin medkontrahent, utan det måste ske en avvägning av parternas intressen.¹⁸

Vid en första anblick kan lojalitetsprincipen anses gå emot den uttalade avtalsfriheten. Det handlar inte bara om att betrakta det ingångna avtalet från sin egen synvinkel med endast det egna intresset i fokus, utan att också beakta motpartens intresse. Lojalitetsprincipen är inte till någon större del stadgad i avtalslagen, men berättar, exempelvis, genom 4, 6 och 9 §§ avtalslagen om skyldigheten att informera sin motpart för att undvika missförstånd. 36 § avtalslagen om möjligheten att jämka oskäligen avtalsvillkor, ger även den uttryck för lojalitetsprincipen.

¹⁴ Ramberg, Allmän avtalsrätt s. 222.

¹⁵ Ramberg, Allmän avtalsrätt s. 28 f.

¹⁶ Ramberg, Allmän avtalsrätt s. 28 f. Ett exempel på hur handelsbruk kan ta sig form inom avtalsrätten är genom så kallade standardavtal. Standardavtal kan liknas till en mall för ett visst specifikt avtal som parterna kan utgå från vid författandet av deras egna avtal.

¹⁷ Ramberg, Allmän avtalsrätt s. 34.

¹⁸ Taxell s. 81.

Inom *soft law*-regelsamlingar, som PECL, UNIDROIT Principles och DCFR, finner vi likaså ett begrepp med samma innebörd som lojalitetsprincipen, "*good faith*".¹⁹ Uttrycket *good faith* beskrivs i DCFR som en utgångspunkt parterna bör inta vid förhandling. *Honesty* (ärlighet), *openness* (öppenhet) och *consideration* (eftertänksamhet) är de attribut som ska eftersträvas av avtalsparter. Utöver detta ska parterna även agera konsekvent vid sitt agerande och utlåtande.²⁰

Doktrinen ger inte en fullständigt tydlig bild om hur stor vikt lojalitetsprincipen ska ges vid tolkningen av avtal. Vad som dock är tydligt är att lojalitetsprincipen framför allt bör betraktas som ett stöd för andra åberopade grunder än som en självständig grund och har funktionen som en vägledande princip.²¹

2.3 Undantag från bundenhet i avtal

2.3.1 Ogiltighet i avtal

Principen om avtalsbundenhet (*pacta sunt servanda*) är en central utgångspunkt i avtalsrätten, men principen *pacta non sunt semper servanda*, det vill säga att avtal inte behöver hållas under alla förhållanden, erbjuder något annat.²² Det kan i dessa situationer handla om allt från en förändring i viljan hos parterna, eller senare inträffade förhållanden i avtalsförhållandet, som kan ge uttryck för denna princip.

Ogiltighet kan betyda olika saker och ha olika konsekvenser i avtalsrätten.²³ Rättshandlingar som haft fel i sig från början, samt rättshandlingar som varit ofullständiga eller byggt på ofullständiga viljeförklaringar, kan göra att avtalet betraktas som ogiltigt. Likaså kan också händelser som uppstår vid ett senare tillfälle, under avtalets fullgörande, göra avtalet ogiltigt. Detta kallas ofta att rättshandlingen blir *overksam* snarare än ogiltig, även om innebörden är densamma.²⁴

¹⁹ DCFR I - 1:103, PECL art. 1:201 och UNIDROIT Principles art. 1.7.

²⁰ DCFR I - 1:103.

²¹ Munukka s. 843 f. samt Ramberg, Allmän avtalsrätt s. 35.

²² Ramberg, Allmän avtalsrätt s. 31.

²³ Adlercreutz, Avtalsrätt I s. 256. Olika definitioner av ogiltighet beskrivs i större detalj i detta verk under kap. 7-13 gällande ogiltighet.

²⁴ Adlercreutz, Avtalsrätt I s. 257.

Det säger sig själv att ett ogiltigt avtal som regel inte behöver uppfyllas. Detta framgår bland annat av 28-38 §§ avtalslagen. Dessa paragrafer reglerar olika former av ogiltighet. 28 och 29 §§ avtalslagen handlar om avtal som ingåtts under olika former av tvång och här anses en avtalspart - utsatt för tvång - inte ha avtalat med fri vilja när avtalet ingicks, och då kan avtalet förklaras ogiltigt.

Om det vid bedömningen om ett avtal är att anses som ogiltigt eller ej, kan andra rättsregler, utöver avtalsrättsliga, göras gällande. Om ett avtal innehåller hänvisningar till handelsbruk, standardavtal eller liknande, bedöms de åberopade ogiltighetsgrunderna efter dessa verks bestämmelser före avtalsrättens regler. Ibland är en tvists omständigheter utformade på ett sådant sätt att ogiltighetsparagraferna i avtalslagen inte räcker till. Då finns flera avtalsrättsliga principer, exempelvis förutsättningsläran, tillgängliga för tillämpning.

2.3.2 Generalklausulen 36 § avtalslagen

36 § avtalslagens tillämpningsområde är brett. Domstolarna har stor frihet gällande användningen av paragrafen, såväl i bedömning som tillämpning. Paragrafen kan fungera som ett komplement till de andra ogiltighetsreglerna i avtalslagen.²⁵ 36 § avtalslagen i sig ger uttryck för att i först hand jämka och i andra hand ogiltigförklara avtalsvillkor och avtal.²⁶

Vid bedömningen om ett avtalsvillkor är oskäligt eller ej är enligt 36 § avtalslagen att beakta följande: (1) avtalets innehåll gällande såväl avvägningar i prestationer och risk, (2) omständigheterna kring avtalets tillkomst, (3) senare inträffade förhållanden i avtalsrelationen, samt (4) övriga omständigheter. Tillämpning av denna paragraf kräver alltså att ett avtalsvillkor anses som oskäligt. Detta kan i så fall jämkas. Även hela det aktuella avtalet kan jämkas till noll, vilket är detsamma som att förklara rättshandlingen ogiltig eller overksam, med stöd av 36 § avtalslagen.²⁷ Skälighetsbedömningen ska ske genom en helhetsbedömning av avtalet.²⁸

Vid en skälighetsbedömning kan såväl tvingande som dispositiva lagar och regler användas vid en analog tillämpning. Det är i detta fall en förutsättning att lagreglernas värderingar som

²⁵ Adlercreutz, Avtalsrätt I s. 333.

²⁶ Adlercreutz, Avtalsrätt I s. 331 ff.

²⁷ von Post s. 286.

²⁸ Ramberg, Allmän avtalsrätt s. 190 f.

ligger till grund för den analoga lagregeln kan anses ha lika stark grund i det rådande fallet. Utöver detta kan även avtalsvillkor jämkas även om de skulle överensstämma med andra lagregler. Handelsbruk, sedvänja och branschpraxis kan också jämkas om det i fallet anses oskäligt.²⁹ Ett avtal behöver dock inte anses i behov av jämkning på grund av ett enskilt oskäligt villkor om andra villkor i avtalet väger upp oskäligheten i det enskilda villkoret för den drabbade parten.³⁰

²⁹ Adlercreutz, Avtalsrätt I s. 336 f.

³⁰ Adlercreutz, Avtalsrätt I s. 334.

3. Ändrade förhållanden i avtal

3.1 Allmänt om ändrade förhållanden

Avtalsrätten tar, som ovan beskrivet, primärt sikte på att ge avtalsparter vägledning vid författandet av deras avtal. Genom ogiltighetsparagraferna har även avtalsparter tillgång till verktyg för att lösa eventuella tvister om ogiltighet mellan varandra. Dessa paragrafer tar emellertid fasta på omständigheter som föreligger innan, eller vid, avtalsslutet. Problem kan dock uppstå i ett senare skede, efter avtalsslutet och under den pågående avtalsrelationen. Detta kallas ändrade förhållanden i avtal.

I allmänhet kan inte ändrade förhållanden rubba ett avtal, vare sig det handlar om att avtalets värde för en part i avtalet förändrats, att avtalet blivit mer betungande, eller att någon händelse inträffat som avtalsparterna inte hade räknat med.³¹ *Pacta sunt servanda* är den princip som ger förutsättningarna för en någorlunda konsekvent avtalstradition. Det finns dock undantag till denna allmänna princip.³² Principen är vid ändrade förhållanden en god utgångspunkt för att lösa de eventuella problem som uppstått, men presenterar i sig inga lösningar på situationen.³³

Att båda parter har en vilja att binda sig till ett avtal förutsätter att de båda ser efter sina egna intressen. Det är därför viktigt att klargöra om den drabbade parten förutsett eller borde ha förutsett förändringen i avtalsförhållandet.³⁴ Ramberg menar exempelvis att om en händelse orsakar förändringar i avtalet, gäller det att den drabbade parten inte kan råda över det för att händelsen ska vara relevant. Likadant gäller det att om parten haft möjlighet att förebygga händelsen borde den räknas som innanför den partens kontroll.³⁵ Grundläggande för såväl avtalsfriheten som förmögenhetsrätten i stort, antas de båda avtalsparterna författa ett avtal sig

³¹ Adlercreutz, Avtalsrätt I s. 328.

³² Adlercreutz, Avtalsrätt I s. 328.

³³ Ramberg, Vänbok s. 429.

³⁴ Ramberg, Allmän avtalsrätt s. 200 f.

³⁵ Ramberg, Allmän avtalsrätt s. 201.

själva till gagn i den mån möjligt.³⁶ Genom detta bör antas att parterna även ser efter den risk ett avtal kan innebära under varaktiga förhållanden.

Parterna kan inkludera, och låta avtalet bygga på, en så kallad *clausula rebus sic stantibus*-klausul.³⁷ Denna sorts klausul kan se ut på olika vis, men innebär ett förbehåll att avtalet endast är bindande om förhållandena i avtalet förblir oförändrade till en specificerad grad. Det kan exempelvis handla om indexklausuler som tillåter ändring av avtalet vid prisförändringar inom en bransch i relation till ett i villkoren fastställt index.³⁸

Genom så kallade *force majeure*-klausuler kan man finna samma effekt, alltså att tillåta delvis eller fullständig, befrielse från avtalet och dess förpliktelser vid särskilda händelser.³⁹ *Force majeure*-klausuler ämnar att gardera parterna för extraordinära händelser som krig, eldsvådor och inbrott. Dessa händelser ska vara starkt ingripande, svårförutsedda och svårbemästrade händelser.⁴⁰

Även om det vid ett avtals ingående inte uttalats att avtalets innehåll kan ändras vid inträffade ändrade förhållanden faller det sig naturligt för parterna att outtryckligen kunna anta att de har en rätt till avtalsjustering vid ändrade förhållanden.⁴¹ Inte alltför sällan blir dock parterna oense om ett åberopat ändrat förhållande ska få diktera förändring i ett rådande avtal. De lagrum och principer som behandlar ändrade förhållanden på något sätt skiljer sig åt i vissa hänseenden. Detta ger sig uttryck i såväl sakligt innehåll som rent rättstekniskt, i deras tillämpning vid ändrade förhållanden.⁴²

3.2 36 § avtalslagen om ändrade förhållanden i avtal

36 § avtalslagen ger utrymme för att reglera ändrade förhållanden i avtal, som i paragrafen benämns som "*senare inträffade förhållanden*". Denna paragraf infördes i avtalslagen år 1976. Innan dess hade i viss mån tagits hänsyn till förändringar i avtalsförhållanden, men reglerna som då gällde gav inte något större utrymme för att jämka ett gällande avtal i de fall

³⁶ Prop. 1975/76:81 s. 101.

³⁷ Ramberg, Vänbok s. 435.

³⁸ Ramberg, Vänbok s. 435.

³⁹ Ramberg, Vänbok s. 435.

⁴⁰ Hellner, 2 Häftet s. 69 f.

⁴¹ Ramberg, Vänbok s. 429.

⁴² Hellner, 2 Häftet s. 60.

parterna önskade andra villkor.⁴³ Högsta domstolen (HD) var tidigare även tämligen restriktiv med att jämka, eller ogiltigförklara, avtal på grund av ändrade förhållanden. Efter inträdet av 36 § avtalslagen har detta i viss mån förändrats.⁴⁴

36 § avtalslagen ger möjlighet att ta hänsyn till vad den drabbade av ändrade förhållanden skäligen inte kunnat förutse och förebygga.⁴⁵ I förarbetena till 36 § avtalslagen beskrivs den som att det inte handlar om att ge någon grund för att kompensera en svagare part i en tvist, utan endast att låta avtalets innehåll åberopas till att bli korrigerat. Korrigeringen av ett avtal kan alltså begäras av såväl en svagare som en starkare part i ett avtalsförhållande.⁴⁶

Den mest allmänt användbara möjligheten till anpassning av ett avtal efter ändrade förhållanden är jämkning. Jämkningsen genom 36 § avtalslagen kan ske på olika vis, t.ex. genom att tidsbegränsa ett obegränsat avtal om det är oskäligt. Såväl kan även avtalsklausuler som avser förändrade förhållanden jämkas.⁴⁷ I rättspraxis syns tillämpningen av 36 § avtalslagen vid ändrade förhållanden huvudsakligen riktats in på justeringen av pris och prisklausuler, framför allt i form av vad som bedömts utgöra oskäliga belopp. I rättsfallet NJA 1997 s. 524 jämkade HD beloppet på en skadeståndsklausul till 10% av ursprungsbeloppet då det ansågs oskäligt.⁴⁸ I övrigt saknas klara exempel på att HD jämkat avtalsklausuler med hänsyn till ändrade förhållanden av annan art.⁴⁹

3.3 Förutsättningsläran

En annan princip som behandlar ändrade förhållanden i avtal är förutsättningsläran. Denna princip har varit i bruk en längre tid i jämförelse med 36 § avtalslagen och har sitt ursprung i tysk rätt innan den kom in till den nordiska rättstraditionen och fann sin plats i våra rättssystem.⁵⁰ En *förutsättning* i detta sammanhang är ett medvetet antagande om ett, eller flera, förhållanden som är av betydelse för rättshandlingen mellan parterna i fråga.⁵¹

⁴³ SOU 1974:83 s. 156.

⁴⁴ Adlercreutz, Avtalsrätt I s. 328.

⁴⁵ Ramberg, Vänbok s. 434.

⁴⁶ SOU 1974:83 s. 156.

⁴⁷ Hellner, 2 Häftet s. 65 f.

⁴⁸ NJA 1997 s. 524.

⁴⁹ Hellner, 2 Häftet s. 66.

⁵⁰ von Post s. 281.

⁵¹ Adlercreutz, Avtalsrätt I s. 310.

Utmärkande för en förutsättning är även att parterna inte har tagit någon ställning till om den kan vara felaktig eller ej.⁵²

Fyra kriterier, eller *rekvisit*, ska föreligga för att förutsättningsläran ska aktualiseras. Förutsättningen ska för det första inte ha varit identifierad som ett eventuellt problem i avtalsförhållandet av någondera part (*godtrosrekvisitet*), förutsättningen - och dess väsentlighet - ska ha varit synbar för motparten (*synbarhetsrekvisitet*), förutsättningen ska vara väsentlig och ha inverkat på partens vilja att ingå i avtalet på de premisser redovisade i avtalet (*väsentlighetsrekvisitet*), samt att det är skäligt att lägga risken av förutsättningsfelet på motparten (*riskrekvisitet*).⁵³

Det har påståtts att denna syn på förutsättningsläran, i fråga om rekvisiten, bjuder in för en subjektiv tolkning av förutsättningen. Detta ses som en tydlig svaghet för principen, då dess subjektiva karaktär kan ge upphov till spekulationer. Risken för spekulationer blir desto större om avtalsslutet ligger långt tillbaka i tiden vid bedömningstillfället av förutsättningen jämte rekvisiten.⁵⁴ Däremot är det möjligt att inom ramen för förutsättningsläran, genom så kallade typförutsättningar, definierandet av vad en situation mellan parter vanligtvis borde förutsätta, göra tolkningen mer objektiv.⁵⁵

Förutsättningsläran har funktionen att främst leda till ogiltigförklaring av avtal. Principen kan även användas för att ge rätt till modifiering eller jämkning. Förutsättningsläran kan dock inte användas för tillgodose den drabbade partens positiva kontraktsintresse.⁵⁶ I NJA 1989 s. 614 hade två makar ingått ett avtal att hustrun skulle få halva makens efterlevnadspension. Avtalet visade sig inte vara giltigt och hustrun väckte talan mot sin make och yrkade på att denne skulle ge henne en ny, motsvarande försäkring. Till grund för sin talan åberopade hustrun tillämpning av förutsättningsläran och 36 § avtalslagen.⁵⁷ HD biföll inte hustruns talan då

⁵² Adlercreutz, Avtalsrätt I s. 311.

⁵³ Ramberg, Allmän avtalsrätt s. 211 f.

⁵⁴ Dotevall & Grönfors samt Ramberg, Allmän avtalsrätt s. 211 f.

⁵⁵ Ramberg, Allmän avtalsrätt s. 211 f.

⁵⁶ Hellner, 2 Häftet s. 62. Med positivt kontraktsintresse menas det värde en skadelidande part, exempelvis genom brutet avtal, behöver bli ersatt med om avtalets ursprungliga mål och förpliktelser skulle blivit fullgjorda. Det kan handla om såväl direkta som indirekta förluster, såsom förlorad vinst i ett senare led.

⁵⁷ NJA 1989 s. 614.

varken förutsättningsläran eller 36 § avtalslagen kan tillämpas i ett sådant fall då det ursprungliga avtalet inte ens slutits.⁵⁸

Likt 36 § avtalslagen kan förutsättningsläran alltså leda till ogiltighet på grund av omständigheter (förutsättningar) som förelåg, såväl innan som efter, avtalsslut, på grund av sin utformning.⁵⁹ Detta gör sig tydligt i principens allmänna karaktär och domstolar har stor frihet vid i sin tillämpning av principen vid sina avgöranden.⁶⁰ Detta innebär att förutsättningsläran till synes har stor användbarhet vid ändrade förhållanden, men enligt doktrinen används principen allt mer sällan i svensk rätt.⁶¹

3.4 Diskussionen om förutsättningsläran och 36 § avtalslagen

Det kan stundtals vara osäkert vilken av de ovanstående principerna som ska tillämpas vid ändrade förhållanden. Det är i viss mån beroende av vilken rättsföljd som är aktuell. 36 § avtalslagen är i första hand avsett för jämkning av särskilda klausuler, fastän det uttryckligen medges i paragrafen att tillämpningen leder till att avtalet i sin helhet lämnas utan avseende.⁶²

I tidigare svensk rättspraxis beskrivs tillämpningen av rättsregler kring ogiltigförklaring av avtal vid ändrade förhållanden som sparsam. I förarbetena till 36 § avtalslagen menar lagstiftaren att det passar sig väl att låta paragrafen även inneha denna funktion genom stadgandet av "senare inträffade förhållanden".⁶³ Det är likaså viktigt att förtydliga att förutsättningsläran och dess funktion inte var ämnad att ersättas av 36 § avtalslagen, eftersom de båda principerna tillämpas på grund av olika grunder och överväganden.⁶⁴ Förarbetena beskriver vidare en delad syn på 36 § avtalslagen i förhållande till förutsättningsläran och tidigare lagrum. Förutsättningsläran ska behålla sin tidigare funktion, även om denna princip nu i förhållande till 36 § avtalslagen blir mer specifik i sitt användande.⁶⁵ Med detta sagt är det tydligt att 36 § avtalslagen inte är menad att tränga undan tidigare principer och lagstiftning som behandlar ändrade förhållanden i avtal.⁶⁶

⁵⁸ NJA 1989 s. 614.

⁵⁹ Adlercreutz, Avtalsrätt I s. 310.

⁶⁰ Hellner, 2 Häftet s. 62.

⁶¹ Hellner, 2 Häftet s. 62.

⁶² Hellner, 2 Häftet s. 66 f.

⁶³ SOU 1974:83 s. 156 f.

⁶⁴ SOU 1974:83 s. 156 f.

⁶⁵ Prop. 1975/76:81 s. 126-128.

⁶⁶ Adlercreutz, Avtalsrätt II s. 167 f. samt Prop. 1975/76:81 s. 128.

Även om 36 § avtalslagen och förutsättningsläran kan ses som utbytbara mot varandra, är olikheterna dock betydande. Jämkning förutsätter inte några subjektiva omständigheter ("felaktiga förutsättningar") hos den part som yrkar ändring, även om sådana kan inverka, men däremot som nämnts att tillämpning av villkoret skulle vara oskäligt. En viktig olikhet är att förutsättningsläran som rättsföljd leder till att avtalet endast kan bli överksamt. Den som vill att ett avtal blir överksamt kan därför förväntas åberopa förutsättningsläran i första hand, och den som endast önskar jämka, kan förväntas använda sig av 36 § avtalslagen.⁶⁷

Inom doktrinen förs en kontinuerlig diskussion om de två principerna som behandlar ändrade förhållanden. Lehrberg sammanfattar relationen mellan 36 § avtalslagen och förutsättningsläran på följande vis: vid felaktiga förutsättningar borde förutsättningsläran tillämpas och det är det medvetna, och omedvetna, förutsatta läget som agerar jämförelsenorm för att bedöma om förutsättningen till fallet är relevant.⁶⁸ 36 § avtalslagen tillämpas när förutsättningen inte är relevant eller svår att bedöma och avtalsvillkoret till synes är oskäligt. Här jämförs istället avtalsvillkoret, och dess eventuella konsekvenser, med en mer objektiv syn på vilka avtalsvillkor som borde vara rimliga i olika situationer, oberoende av vad parterna kan ha förutsatt.⁶⁹

HD stod i NJA 1985 s. 178 inför valet mellan att tillämpa 36 § avtalslagen eller förutsättningsläran. Aktiebolaget Järnsida (Järnsida) stod i affärsförbindelse med Kalmar Varv Aktiebolag (Varvet) gällande leveranser av fartygsplåt för varvsverksamhet. Efter att det i augusti 1980 visat sig att Varvet stod inför en likviditetskris beslöt sig Varvet den 29 augusti 1980 inställa alla betalningar till sina leverantörer. Den 18 september 1980 meddelade Varvet Järnsida att betalningsinställningen hävts och affärerna kunde återgå. Den 23 oktober 1980 försattes dock Varvet i konkurs. Detta innebar att Varvets tillgångar tillföll dess konkursbo. Järnsida hade än inte fått betalning för leveranserna av fartygsplåt till Varvet. Järnsida yrkade inför domstol att avtalet skulle anses ogiltigt enligt antingen, 30, 33 eller 36 §§ avtalslagen, eller förutsättningsläran.⁷⁰

⁶⁷ Hellner, 2 Häftet s. 67.

⁶⁸ Lehrberg s. 201 f.

⁶⁹ Lehrberg s. 201 f.

⁷⁰ NJA 1985 s. 178.

HD ansåg inte avtalet ogiltigt enligt den åberopade grunden 30 § avtalslagen då Varvet inte haft avsikten att vilseleda genom hävning av betalningsinställningen. Likaså kunde inte heller avtalet förklaras ogiltigt med stöd av 33 § avtalslagen. HD prövade sedan om ogiltighet förelåg enligt 36 § avtalslagen eller förutsättningsläran, och HD valde att prioritera användningen av förutsättningsläran framför generalklausulen. HD ansåg att eftersom leveranserna från Järnsida var så ekonomiskt viktiga för Varvets rekonstruktion, var förutsättningarna för vilken Järnsida levererade oriktiga, då Varvet inte hade faktiska betalmedel. Mot denna bakgrund ansåg HD det tydligt att Varvet bar risken för parternas gemensamma förutsättningar.⁷¹

I rättsfallet var Justitierådet Beckman skiljaktig. Beckman förespråkade stor försiktighet och att särskilda, väsentliga omständigheter måste föreligga för att förutsättningsläran skulle få tillämpas. Beckman ansåg att så inte var fallet i det föreliggande rättsfallet.⁷² Vad som sedermera utelämnas i domen är att 36 § avtalslagen inte uttalas som otillämpbar av HD.⁷³

Vid tillämpning av förutsättningsläran räcker det inte att konstatera att avtalet ingåtts på vissa, av för den andra parten, synbara förutsättningar. Det återstår nämligen att avgöra om förutsättningarna bör tillerkännas relevans. Och då återkommer några generella problem, exempelvis vem som ska stå risken för förutsättningsfelet och om det verkligen är rimligt att kräva fullgörelse på ursprungligen avtalade villkor.⁷⁴ von Post anser att generalklausulen har företräde mot förutsättningsläran, men att den andra tillämpas för att ogiltigförklara hela avtal.⁷⁵ En väg att gå, för att med stöd av 36 § avtalslagen få till stånd den lösning som HD kom fram till i NJA 1985 s 178, vore att anse även outtalade avtalsvillkor, som avtalsvillkor vilka kan tillämpas med 36 § avtalslagen. Outtalade förutsättningar skulle vinna på att inordnas tillsammans med alla tänkbara jämnings- och ogiltighetsfall under generalklausulen. En tydlig fördel som kan tolkas ur detta skulle vara att man i så fall arbetar med en lagfäst regel, vilket förutsättningsläran inte är i sin nuvarande form.⁷⁶

⁷¹ NJA 1985 s. 178.

⁷² NJA 1985 s. 178.

⁷³ von Post s. 286.

⁷⁴ Ramberg, Vänbok s. 433.

⁷⁵ von Post s. 286.

⁷⁶ von Post s. 283-287.

Dotevall och Grönfors konstaterar att 36 § avtalslagen är ett väsentligt verktyg vid bedömning om ett långvarigt avtal ska jämkas på grund av ändrade förhållanden.⁷⁷ De menar exempelvis att förutsättningsläran fortfarande kan ha funktionen att vid tillämpningen av 36 § avtalslagen kunna precisera skälighetsstandarderna i fallet. Vid användningen av generalklausulen behöver alltså en parts förutsättningar inte klarläggas, utan snarare var risken för den uppkomna obalansen ska placeras, rent objektivt.⁷⁸

I rättsfallet NJA 1996 s. 410 prövade HD förutsättningslärans relevans inom avtalsrätten. Aktiebolaget Friherren (Friherren) hade i samband med ett köp av fastighet tagit lån av en bank (Banken). Parterna avtalade i samband med lånet att ett pantbrev i fastigheten skulle stå som säkerhet för Bankens utlåning. Efter att det visat sig att den fastighet som Friherren angivit som säkerhet för lånet inte var en registerfastighet, vilket innebar att säljarens lagfartsansökan fick förklaras vilande, hade varken inteckning i fastigheten bifallits eller bankens förutsatta säkerhet erhållits i pantbrevet. Banken menade att under dessa förhållanden borde lånet återbäras. Banken lade som grund för sin talan förutsättningsläran, då förutsättningarna för lånet väsentligen brustit. HD ogillade Bankens talan på grund av att det saknades utrymme att bedöma låneavtalet utifrån allmänna förutsättningar.⁷⁹

HD framhåller i NJA 1996 s. 410 att förutsättningslärans relevans för avtalsparternas bundenhet vid ett avtal diskuterats länge i doktrinen. Vid tolkningen av tidigare prejudikat gällande tillämpningen av förutsättningsläran drar HD slutsatsen att bedömningen kräver relevanta villkor, särskilda regler beträffande avtalstypen, eller att övrigt tillämplig lagbestämmelse saknas för fallet i fråga. HD summerar förutsättningsläran som ett komplement till avtalstolkning och ogiltighetsgrunderna i avtalslagens bestämmelser.⁸⁰

Vad som kan konstateras är att de båda rättsliga metoderna vid ändrade förhållanden i sin karaktär är generella. Oavsett vilken metod som används, gäller det att ta hänsyn till såväl

⁷⁷ Dotevall & Grönfors.

⁷⁸ Dotevall & Grönfors.

⁷⁹ NJA 1996 s. 410.

⁸⁰ NJA 1996 s. 410.

arten som graden av förändringen, samt parternas möjligheter att skäligen anpassa sig till eller acceptera fullgörelse i det förändrade avtalet.⁸¹

3.5 Andra avtalsrättsliga bestämmelser

3.5.1 Kontraktsrätten om ändrade förhållanden

Inom avtalsrätten är således 36 § avtalslagen och förutsättningsläran de huvudprinciper som tillämpas vid ändrade förhållanden. Det finns också andra bestämmelser inom svensk kontraktsrätt som behandlar ändrade förhållanden. I svenska, kommersiella förhållanden är det framförallt köplagen som tillämpas. Detta gör sig tydligt om på grund av ändrade förhållanden en köpare saknar all nytta av den prestation som ska utföras och regler om avbeställning, i såväl lagrum som avtalsvillkor, inte ger skydd. Skadeståndsbestämmelserna i 57 § köplagen ger en part endast befrielse vid hinder av betalning samt mot köparens medverkan till köp. Principerna skulle, om de tillämpas i en sådan extraordinär situation, kunna ge stöd för att jämka kontraktet eller befria köparen helt.⁸²

Det finns även regler om de fall där en motparts naturaprestation, som ofta är en stor del av kommersiella avtal, på grund av ändrade förhållanden negativt påverkas. Köplagen har flera bestämmelser som reglerar detta. Den så kallade *omöjlighetsläran*, krav på fullgörelse enligt 23 och 53 §§ köplagen och kontrollansvar enligt 27 § och 57 § 2 st. köplagen är några exempel. Däremot, om exempelvis ett betalningsvillkor skulle framstå som oskäligt, så är det 36 § avtalslagen som får reglera denna situation.⁸³ I fall som dessa kan oskälighet bero på att den ena parten gör vinst på den andra partens bekostnad, eller med andra ord att parten gör en så kallad *obehörig vinst*, vilket kan påstås gå emot lojalitetspliktens grunder.

I undantagsfall kan regler om obehörig vinst användas vid ändrade förhållanden. Detta innebär att ersättning utgår efter den vinst som uppstått för den part som i takt med återopandet av ändrade förhållanden befriats från sin prestationsskyldighet.⁸⁴ Vidare står det klart att tillämpningen av begreppet obehörig vinst kräver en avtalstolkning, samt en skälighetsbedömning av situationen i sig.⁸⁵

⁸¹ Ramberg, Vänbok s. 433.

⁸² Hellner, 2 Häftet s. 63.

⁸³ Runesson, SvJT s.102 f.

⁸⁴ Hellner, 2 Häftet s. 65.

⁸⁵ Runesson, SvJT s. 103.

Enligt 27 och 40 §§ Köplagen fritas säljaren i ett avtalsförhållande från att betala skadestånd när dröjsmål, eller fel, beror på en händelse utanför säljarens kontroll och det inte beror på försummelse från hans sida. Ändrade förhållanden utgör en viktig del av de händelser som kan ifrågasättas ligga utanför säljarens kontroll.⁸⁶ De omständigheter som kan medföra befrielse från skadeståndsskyldighet växlar dock mycket, och kan bero på ett stort antal olika omständigheter, såsom avtalstyp, vad kontraktsbrottet har för karaktär, och så vidare.⁸⁷

Omöjlighetsläran som princip spelar inte längre någon större roll i svensk rätt, men den förekommer ibland fortfarande i diskussioner kring ämnet. Detta betyder dock inte att omöjlighetsläran har spelat ut sin roll helt, utan kan fortfarande medföra befrielse från förpliktelse genom 23 § Köplagen. Om en person avlider kan denna omöjligen fullgöra någon form av åtagande.⁸⁸

3.5.2 Internationella bestämmelser och *soft law* om ändrade förhållanden

Det svenska tillvägagångssättet att behandla ändrade förhållanden i avtal överensstämmer till stor del med regler som kan hittas i flera internationella regelverk som till exempel i de internationella *soft law*-regelsamlingarna UNIDROIT Principles, PECL och DCFR, som överensstämmer till stor del med de svenska rättsprinciperna.

Genom *United Nations Commission on International Trade Law* (UNCITRAL) stod år 1980 det internationella arbetet *United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods* (CISG) klart. Resultatet av det färdiga arbetet har kommit att implementeras in i rättssystemen i många länder, däribland Sverige. CISG reglerar avtalsrelationer vad gäller internationella köp, förutom de relationer som är mellan näringsidkare och konsumenter. CISG är alltså en del av den svenska avtalsrätten och är därigenom också grundad i principen om avtalsfrihet. Detta betyder att lagen är dispositiv och mellan parterna överenskomna avtalsvillkor gäller före lagen om parterna så väljer.

⁸⁶ Hellner, 2 Häftet s. 67.

⁸⁷ Hellner, 2 Häftet s. 69.

⁸⁸ Hellner, 2 Häftet s. 61.

UNIDROIT Principles tillkom genom ett vidsträckt internationellt samarbete för att ytterligare sammanväva handels- och avtalsrätten. Denna regelsamling utgör inte lagstiftning, utan utgör vad som kallas *soft law*. *Soft law* kan endast göras gällande om avtalsparterna så vill.⁸⁹ Tillkomsten av PECL har samma grund som UNIDROIT Principles, men är i stort begränsad till Europa. PECL avser att vara en god rättskälla att hänvisa till i avtalsrättsliga förhållanden.⁹⁰

Reglering rörande betydelsen av ändrade förhållanden i avtal enligt UNIDROIT Principles finns dess artiklar 6.2.1, 6.2.2 och 6.2.3 som reglerar det som kallas *hardship*.⁹¹ *Hardship* har i stort sett samma rekvisit som måste föreligga för att jämkning enligt 36 § avtalslagen ska bli aktuell. Enligt reglerna om *hardship* är avtalsparterna ansvariga för sin egen risk i avtalet, men en part kan även drabbas av risker som han inte påtagit sig enligt avtalet. Om en part blir drabbad av en sådan risk ska denna i allmänhet bära risken själv.⁹² Detta frångås om risken är tillräckligt omfattande och oförutsägbar.

CISG är omfattande och reglerar många avtalsrättsliga frågor.⁹³ CISG innehåller däremot inga särskilda bestämmelser som reglerar ändrade förhållanden. I ett rättsfall har denna fråga dock avhandlats. Det handlar om ett fall som avgjordes i Belgiens högsta domstol 2009 (Scafom-fallet).⁹⁴ Där hade två parter avtalat om ett köp av stålrör till ett fast pris. Parterna hade under sina förhandlingar valt att låta CISG tillämpas vid en eventuell tvist. När stålpriserna plötsligt ökade med 70 procent ville säljaren inte fullgöra avtalet och begärde att få omförhandla avtalet. Köparen gick inte med på detta och när säljarens leverans av stålrören försenades krävde köparen skadestånd. Följaktligen yrkade säljaren att en prisanpassning på grund av den oförutsedda och drastiska prisökningen skulle göras enligt CISG art. 79, vilken reglerar olika befrielsegrunder för en part.

I CISG art. 7.2 stadgas att möjlighet ges att låta detta internationella lagrum utfyllas av andra bestämmelser i den mån som anses nödvändigt i det enskilda fallet. Domstolen ansåg att

⁸⁹ Detta stämmer i det vidaste perspektivet, men som redovisas nedan finns det vissa undantag.

⁹⁰ Adlercreutz, Avtalsrätt I s. 49 f.

⁹¹ UNIDROIT Principles s. 217-226.

⁹² Runesson, SvJT s. 106.

⁹³ Adlercreutz, Avtalsrätt I s. 359-361.

⁹⁴ Scafom International BV v. Lorraine Tubes S.A.S; No. C.07.0289.N.

CISG art. 79 inte vara tillämplig i fallet, eftersom domstolen ansåg att köparen i så fall skulle på något vis medverkat i de ändrade förhållandena till en väsentlig grad. Domstolen gjorde därför bedömningen att genom CISG art. 7.2, tillämpa UNIDROIT Principles definition av hardship (särskilt genom art. 6.2.3) till säljarens fördel. Domstolen hävdade således att säljaren hade rätt att begära omförhandling av köparen. Någon sådan skyldighet föreligger alltså inte uttryckligen enligt CISG.

En annan viktig källa av *soft law*-karaktär gällande avtalsförhållanden är DCFR. Syftet med DCFR var att skapa en samlad referensram gällande principer och terminologi i den europeiska avtalsrätten - för att harmonisera det stora antal som används inom området.⁹⁵ DCFR har i mångt och mycket fått sitt syfte uppfyllt, inte minst då HD hänvisat till denna samling vid upprepade tillfällen.⁹⁶ I DCFR:s samling av principer finns under punkt 21 "*Exceptional change of circumstances*". Dessa bestämmelser kring ändrade förhållanden kan också vara användbara.⁹⁷ Reglerna i DCFR om ändrade förhållanden är i stort sett identiska med de som återfinns i PECL art. 6:111 vilka beskriver att fullgörande av avtalade prestationer ska ske även om de blivit mer betungande, "*onerous*". *Exceptional change of circumstances* anses endast kunna råda vid synnerligen betungande förhållanden, "*excessively onerous*".⁹⁸

De rekvisit som allmänt kan sägas genomgående krävas i de ovan nämnda internationella regelsamlingarna kring oskälighet i avtal är följande: att avtalsbalansen är väsentligt rubbad, den inträffade ändringen var oförutsägbar och oberäknad vid ingåendet av avtalet, att ändringen inte var förebyggd eller inom någon av parternas kontrollsfär, samt att risken för ändringen inte bör bäras av den drabbade parten.⁹⁹ *Soft law*-regelsamlingarna har fått ett stort utrymme i den svenska avtalsrätten och har en stor funktion i utfyllning vid avtalsrättsliga tvister. Detta sker i allt större utsträckning och likt DCFR är såväl UNIDROIT Principles som PECL viktiga källor som hänvisas till av domstolarna.¹⁰⁰

⁹⁵ Herre s. 933-936.

⁹⁶ Se exempelvis NJA 2009 s. 672 och NJA 2011 s. 600.

⁹⁷ DCFR s. 75.

⁹⁸ DCFR s. 232. Bok III 1:110 och PECL art. 6:111.

⁹⁹ Ramberg, Allmän avtalsrätt s. 199.

¹⁰⁰ Ramberg, Allmän avtalsrätt s. 27 f. Se exempelvis NJA 2017 s. 113.

3.6 Omförhandling av avtal

Även om flera speciella lagstadganden och principer kan bli tillämpliga vid ändrade förhållanden, är det tämligen sällsynt att de åberopas vid exempelvis *force majeure*. En förklaring till detta är att avtal ofta innehåller bestämmelser som verkar vid olika omständigheter, och bestämmelserna tillämpas då i stället för rättsreglerna.¹⁰¹ Parternas egna avtalsvillkor och klausuler går alltså före avtalsrätten, i linje med avtalsfriheten.¹⁰²

Däremot finns det situationer då ändrade förhållanden är rättsligt relevanta, det vill säga undantag till huvudregeln, och då jämkning enligt 36 § avtalslagen kan aktualiseras. För att en situation ska betraktas som ett undantag måste dess inverkan på det gällande avtalet vara stor. När en part inte kan uppfylla avtalsförpliktelsen kan det bero på så kallad *ekonomisk force majeure*.¹⁰³ Med *ekonomisk force majeure* menas en mycket stark prisstegring på speciella nyttigheter, vilken inte direkt kan föras tillbaka på någon av de omständigheter (krig eller liknande extraordinär händelse) som vanligen räknas som *force majeure*. Effekten av den speciella prisstegringen förstärks ofta av den allmänna inflationen samt av bortfall av naturresurser.¹⁰⁴

Det kan vara fördelaktigt att låta *omförhandlingsklausuler* ingå i avtalet. Omförhandlingsklausuler ger parterna ett uttalat sätt att ta sig an eventuella tvister om avtalet är författat under osäkra förhållanden där alla faktorer inte kan beräknas, det vid säga om oförutsägbara, ändrade förhållanden skulle inträffa i avtalsrelationen.¹⁰⁵

Att omförhandla ett avtal, istället för att eftersträva jämkning eller ogiltigförklaring, kan ibland vara ett bättre alternativ för parterna. Runesson definierar tre olika typer av omförhandlingssituationer. I den första situationen eftersträvar parterna att öka den ömsesidiga *avtalsnyttan*, det vill säga den för parterna subjektiva belåtenheten av avtalet.¹⁰⁶ Ett sätt att förebygga en sådan omförhandlingssituation, skulle exempelvis vara att aktivt

¹⁰¹ Hellner, 2 Häftet s. 69.

¹⁰² Värt att åter poängtera är att avtalsrätten till olika grad blir tillämplig före avtalsvillkoren om det är att anse som oskäligt för någon av avtalsparterna.

¹⁰³ Ramberg, Allmän avtalsrätt s. 198-200.

¹⁰⁴ Hellner, 2 Häftet s. 75.

¹⁰⁵ Grönfors s. 78 f.

¹⁰⁶ Runesson, Vänbok s. 451 f.

agera lojalt mot sin medkontrahent. Den andra situationen kan ses som raka motsatsen. Denna *opportunistiska* omförhandlingen kännetecknas av att en part försöker ändra förhållandena i avtalsrelationen till egen vinning.¹⁰⁷ Den tredje situationen, *tvistlösande* omförhandlingar, kännetecknas av parternas vilja att försöka lösa de problem som kan ha orsakat omförhandlingssituationen.¹⁰⁸ Alla dessa typer av omförhandlingar uppkommer vid ändrade förhållanden i avtalsrelationen, vare sig det handlar om nyinförskaffad information eller annat.

Omförhandlingsklausuler ger alltså parterna ett förbehåll att omförhandla avtalsvillkoren vid ändrade förhållanden. Avtal som är varaktiga under en längre period innehåller ofta någon form av omförhandlingsklausuler. Dessa klausuler kan variera mycket i sin utformning, vilket beror på avtalets utformning och avtalsrelationens karaktär.¹⁰⁹ En omförhandlingsklausul i ett avtal indikerar att parterna har förutsatt att någon form av avtalsförändringar skulle behöva ske under avtalets gång.¹¹⁰ Inkluderingen av omförhandlingsklausuler kan alltså påverka avtalstolkningen på så sätt att man i mindre omfattning intresserar sig för parternas subjektiva viljor som rådde vid avtalsslutet.¹¹¹ Grönfors anser att även ofullständiga omförhandlingsklausuler kan vara till hjälp vid en sådan bedömning.¹¹²

Omförhandlingsklausuler ger alltså domstolar och skiljenämnder en större möjlighet att döma de fall där 36 § avtalslagen har åberopats av en part på grund av ändrade förhållanden.

¹⁰⁷ Runesson, Vänbok s. 452.

¹⁰⁸ Runesson, Vänbok s. 452 f.

¹⁰⁹ Sacklén s. 390.

¹¹⁰ Grönfors s. 78 f.

¹¹¹ Hultmark s. 367.

¹¹² Grönfors s. 78 f.

4. Betydelsen av oskälighet vid ändrade förhållanden i avtal

4.1 Oskälighetsrekvisitet

Under en avtalsrelations gång sker många förändringar med tiden och likaså kan i ett vidsträckt perspektiv de flesta kontraktsbrott betraktas som en ändring av de förhållanden från vilka parterna utgått vid avtalsslutet. Varje förändring i en avtalsrelation kan dock inte rimligen åberopas av avtalsparterna. Som vi har konstaterat gäller det att ett avtal, eller avtalsvillkor, ska anses vara oskäligt för att det ska få jämkas eller ogiltigförklaras. Bedömningen om ett avtalsvillkor är att anses oskäligt eller ej, ter sig inte enkel.

I NJA 1989 s. 614 (se avsnitt 3.3) hade parten åberopat 36 § avtalslagen som en av grunderna för sin talan. HD redogjorde för att tillämpningen av 36 § avtalslagen förutsätter att det finns ett oskäligt avtalsvillkor. HD ansåg att så inte var fallet.¹¹³

HD gjorde ett liknande uttalande i NJA 1997 s. 5, där en kvinna som förvärvat en bostadsrätt i ett bostadsrättsområde gjort gällande att hon inte behövde betala bostadsrättsföreningen den återstående betalning för sin bostadsrätt, efter det att den stora majoriteten av lägenheterna i föreningen gjorts om till hyresrätter. Kvinnan ansåg att hennes önskade boendeform inte längre stämde överens med hennes förutsättningar, och yrkande på ogiltighet genom såväl förutsättningsläran som 36 § avtalslagen. HD redogjorde att var part bär risken för sina egna förutsättningar. Kvinnans förutsättning av att bo i en bostadsrättsmiljö hade visat sig vara felaktig. HD ansåg inte heller att det förelåg något oskäligt avtalsvillkor, och avtalet stod därigenom fast.¹¹⁴

¹¹³ NJA 1989 s. 614.

¹¹⁴ NJA 1997 s. 5.

I de ovanstående rättsfallen förelåg alltså inte sådana omständigheter till grund för att förklara ett avtal eller avtalsvillkor oskäligt. Vad som går att konstatera från ovanstående kapitel 3 är: för att ett avtal ska anses oskäligt krävs det att oskälighetsrekvisitet uppfylls.

4.2 Avtalets varaktighet

Det är viktigt att vid en bedömning av betydelsen av oskälighet vid ändrade förhållanden i en avtalsrelation ta hänsyn till den gångna tiden som löpt sedan avtalslutet. På samma vis bör spekulationer från båda parter ha i åtanke om hur fortsatta utvecklingar i avtalsförhållandet kan se ut.¹¹⁵ Det ter sig likaså viktigt att de ändrade förhållanden som ger upphov till åberopande av jämkning är oskäligen i förhållande till parterna och avtalet.¹¹⁶ Vid bedömningen är det viktigt att ta hänsyn till om avtalet är långvarigt eller tidsmässigt obegränsat om parterna skapat sig en överblick av hur förhållandena kring avtalet skulle kunna ändras över tid.¹¹⁷

I NJA 1994 s. 359 är ämnet om ett avtals långvarighet uppe för diskussion. Almedahl-Dalsjöfors AB (Bolaget) överlät genom ett avtal 30 december 1954 sina vattentäkter och vatten- och avloppsledningar i Dalsjöfors till Toarps kommun för 50 000 kr. I avtalet inkluderades en evighetsklausul som befriade Bolaget från anslutnings- och avloppsavgifter för all framtid. Evighetsklausulen tillkom eftersom många förvärvare av fastigheterna var anställda av Bolaget. Från 1974 var det Borås kommun (Kommunen) som var medkontrahent i avtalet då Toarps kommun uppgått i denna. Kommunen ansökte hos Statens va-nämnd om att flera fastigheter omfattade i avtalet utan hinder skulle bli betalningsskyldiga för bruksavgifter för spillvattenavlopp från och med månadsskiftet mars/april 1988. Va-nämnden beslöt att jämka avtalsvillkoren och låta dem löpa ut till den 1 januari 1995 med stöd i 36 § avtalslagen på grund av oskälighet. Privatpersonen R.P. överklagade som ägare till en av fastigheterna i avtalet va-nämndens avgörande till vattenöverdomstolen i Hovrätten (HovR). HovR beslöt att fastställa va-nämndens dom och R.P. överklagade därefter till HD som beviljade prövningstillstånd.¹¹⁸

¹¹⁵ SOU 1974:83 s. 156 f.

¹¹⁶ Prop. 1975/76:81 s. 126-128.

¹¹⁷ Prop. 1975/76:81 s. 126-128.

¹¹⁸ NJA 1994 s. 359.

HD konstaterade att även om en klausul ska gälla för all framtid, är det inte alltid oskäligt, och behöver inte vara skäl för jämkning. R.P:s personliga talan om fortsatt avgiftsbefrielse beviljades av HD, men inte Bolaget då det inte anfört någon talan.¹¹⁹

Ändrade förhållanden i långvariga avtal är något som kan spela roll i skälighetsbedömningen. Parterna i ett sådant avtal borde räkna med större risker för ändrade förhållanden med tanke på avtalets art. Det kan handla om exempelvis inflation, myndighetsbeslut och liknande.¹²⁰ Vidare måste också beaktas hur möjligheten sett ut att kunna förutse att förhållandena i avtalet skulle ändras. Det kan vara svårt för parterna att göra en sådan bedömning före ingåendet av ett långvarigt avtal, om en extraordinär händelse skulle ske eller om den skulle ha en så pass stor påverkan att obalans, eller annan oskälighet, skapas.¹²¹

Även om ett varaktigt avtal gäller för en viss tid, eller om det framgår att avtalet inte gäller tills vidare, kan avtalet sägas upp i förtid på grund av extraordinära omständigheter. I kontraktuella sammanhang brukar dessa sammanfattas under benämningen "*viktig grund*".¹²² Detta ger dock inte mycket ledning för vilka konkreta omständigheter som faktiskt kommer i fråga.¹²³ I förhållande till principen viktig grund finns den skillnaden, att den endast åberopas för att få avtal ogiltigförklarade, medan 36 § avtalslagen kan leda till en förändring i avtalet. Paragrafen förutsätter att villkoret är oskäligt med hänsyn till andra omständigheter och till avtalets faktiska innehåll.¹²⁴

4.3 Ekvivalensprincipen och balans i avtal

Avtalsbalansen mellan parter utgör ett viktigt kriterium att väga in vid en skälighetsbedömning. Om en balansrubbnings uppstått efter avtalets ingående kan detta tillmätas betydelse.¹²⁵ Exempelvis är balansrubbnings orsakade av försummelse, *culpa*, inte en grund att få avtalet jämkat om det är självförvållat. Däremot kan en sådan rubbning få betydelse som grund för jämkning om det är den gynnade avtalsparten som agerat försumligt.

¹¹⁹ NJA 1994 s. 359.

¹²⁰ Ramberg, Allmän avtalsrätt s. 204 f.

¹²¹ Dotevall & Grönfors.

¹²² Hellner, 2 Häftet s. 63 f.

¹²³ Hellner, 2 Häftet s. 63 f.

¹²⁴ Hellner, 2 Häftet s. 67.

¹²⁵ Dotevall & Grönfors.

Dotevall och Grönfors menar att ekvivalensprincipen här spelar roll, då den syftar på att hindra att en part får ekonomiska fördelar på motpartens bekostnad.¹²⁶

Adlercreutz m.fl. anser att man vid jämkning genom tillämpning av 36 § avtalslagen borde ta hänsyn till om avtalets tidigare till parterna givna fördelar fortfarande uppväger de nu uppstådda nackdelarna efter avtalsförhållandets ändring. Vidare anser de att frågan om jämkning av priser har överlämnats till domstolarna, snarare än att låta 36 § avtalslagen reglera detta.¹²⁷

I rättspraxis har den part som drabbats av ändrade förhållandens talan vid domstol stundtals premierats, i synnerhet i konsumentförhållanden, i fall där 36 § avtalslagen tillämpas på grund av ändrade förhållanden, hävdar Lindskog.¹²⁸ Parter i ett strikt kommersiellt avtalsförhållande borde kunna räkna med vissa rubbningar i avtal, till exempel penningvärdesförändringar. Detta har att göra med den risk en part i ett kommersiellt avtalsförhållande kan förvänta sig.¹²⁹ Det ter sig dock annorlunda med risker som är för en part oförutsägbara, så kallade oidentifierbara risker, och då kan det bli på tal om jämkning.¹³⁰

Det ligger i sakens natur att förhållandena i avtalet ändras mer ju längre avtalet varar. Vid entreprenad eller avtal om tjänster, produktion och så vidare, kan avtalet och relationen bli långvarig. Risken finns att förhållandena ändras betydligt. Reglerna om ändrade förhållanden tar sällan hänsyn till varaktigheten av avtalet, men varaktighet spelar stor roll vid tillämpning av reglerna.¹³¹ Genom att säkra en balans mellan avtalsparternas prestationer ger ekvivalensprincipen ett skydd mot obalans i avtalet. Det ter sig dock tämligen uppenbart att den minsta rubbning av balansen i avtal inte kan ligga till grund för jämkning eller ogiltigförklaring av avtal.¹³²

¹²⁶ Dotevall & Grönfors.

¹²⁷ Adlercreutz, Avtalsrätt I s. 162 f.

¹²⁸ Lindskog s. 319 f.

¹²⁹ Lindskog s. 319 f.

¹³⁰ Lindskog s. 319 f.

¹³¹ Hellner, 2 Häftet s. 60.

¹³² Dotevall s. 453.

4.4 Risk för ändrade förhållanden i avtal

Som konstaterat är huvudregeln att var part svarar för sin egen risk i ett avtalsförhållande. Denna huvudregel ligger även i linje med andra bestämmelser i avtalslagen, till exempel gällande förklaringsmisstag enligt 32 § avtalslagen.¹³³ Ett avtalsvillkor kan förbli skäligt om en händelse som definierar det ändrade förhållanden är innanför denna riskfördelning. Med stöd av 36 § avtalslagen kan man dock ändra den riskfördelningen som gjorts mellan parterna.¹³⁴

Om ett ändrat förhållande inträffar som en part inte kan anses bära risken för, kan man anta att parten borde bli kompenserad av den andra parten för den nu inträffade nackdelen. Däremot kan en part påverkad av en sådan balansrubbing inte räkna med en avtalsjämkning oberoende av den oförutsedda händelsens storlek. Annars skulle avtalsförhållandet parterna emellan anses vara allt för osäkert.¹³⁵

När en förändring rubbar avtalsekvivalensen på ett oförutsägbart vis där det inte finns en tydlig riskbärare, är det svårt att avgöra om jämkning av avtal borde ske. Här skulle åter möjligtvis den starkare parten få kompensera den andra parten.¹³⁶ Även om klausuler gällande ändrade förhållanden saknas i ett avtal, händer det att avtalet kan revideras efter avtalsslut. Parter som vill hålla goda relationer på sikt ser inte bara de juridiskt bindande reglerna utan även det gemensamma intresset. Det kan dock tänkas vara bra att i förväg öppna möjligheten till förändring i ordnad form.¹³⁷

Som ovan konstaterats finns det liknelser mellan bestämmelserna i 36 § avtalslagen gällande ändrade förhållanden och principen om hardship i UNIDROIT Principles och PECL. Vid jämkning genom 36 § avtalslagen prövas om ett avtalsvillkor för en part blivit oskäligt på grund av efterföljande omständigheter. *Hardship* definieras utöver detta även att en riskpåverkad part kan drabbas av risker som denne inte tagit del av enligt avtalet. Denna

¹³³ Ramberg, Allmän avtalsrätt s. 198 och s. 203.

¹³⁴ Ramberg, Allmän avtalsrätt s. 201-204.

¹³⁵ Dotevall & Grönfors.

¹³⁶ Lindskog s. 319-321.

¹³⁷ Hellner, 2 Häftet s. 74.

riskpåverkade part kan alltså undgå att ensam bära risken om han inte rimligen kunde ha förutsett riskhändelsen och denna ligger utanför partens kontroll.¹³⁸

Förutsebarheten av eventuella risker, exempelvis obalans i avtal, kan under ett långvarigt avtals verkan vara otydlig. Även om en risk är identifierad av en part innan avtalslutet kan riskens omfattning eller uträkning missbedömas. Dotevall anser att om fallet skulle vara så att en risk är av en part felaktigt identifierad, borde inte den ursprungliga fördelningen av risker frångås, om de i det tidigare skedet var jämbördiga för parterna.¹³⁹

Riskfördelningen som parterna måste bära i en avtalsrelation handlar inte endast om att göra anspråk på riskfyllda åtaganden och prestationer, utan också om oviljan att vilja ta risker. Man talar då om olika grader av *riskaversion*.¹⁴⁰ En part som betraktas vara riskavert skulle exempelvis vara villig att betala mer än värdet för den potentiella risken för att undvika att behöva bära den överhuvudtaget.

Detta betyder att en ekonomiskt starkare part kan ha en större benägenhet att ta en risk för ett avtalsvillkor mot exempelvis ett lägre vederlag än en ekonomiskt svagare part i ett avtalsförhållande. Om det föreligger en risk att drabbas av oförutsägbara kostnader på grund av senare inträffade förhållanden, kan en potentiellt svagare part avskräckas från att ingå avtal överhuvudtaget om risken är för stor, i jämförelse med att göra en planerad vinst.¹⁴¹ Runesson menar att detta är ett av de områden inom avtalsrätten där fortsatt forskning kommer ske, i syfte att låta ekonomiska argument i riskfördelningsfrågor få ökad transparens och förutsebarhet i skälighetsbedömningar.¹⁴²

¹³⁸ Runesson, SvJT s. 105 f.

¹³⁹ Dotevall s. 451 f.

¹⁴⁰ Runesson, SvJT s. 109 f.

¹⁴¹ Norlén s. 227.

¹⁴² Runesson, SvJT s. 109 f.

5. Slutsats och avslutande analys

5.1 Slutsats

Jag har i denna uppsats sammanställt vilken betydelse begreppet "ändrade förhållanden" har inom den svenska avtalsrätten. Med utgångspunkt i de avgränsningar (se avsnitt 1.3) och den valda metoden och materialet (se avsnitt 1.4) som ställts upp, har jag undersökt ämnet mot det angivna syftet och frågeställningarna (se avsnitt 1.2).

Den första frågeställningen "vad räknas som ändrade förhållanden i en avtalsrelation?" kan på bas av undersökningen till stor del klargöras. Definitionen av ändrade förhållanden kan tolkas som bred. Ett ändrat förhållande innefattar i stort sett alla de situationer som påverkar parternas förutsättningar att utföra de avtalade prestationerna och förpliktelserna. Om en avtalsrelation är långvarig, bör parterna vara införstådda med att ändrade förhållanden kan komma att uppstå.

Det står även klart att betydelsen av inträffade ändrade förhållanden i en avtalsrelation kan variera. Såväl rättspraxis som doktrin tydliggör att flera rekvisit måste uppfyllas för att någon form av undantag från avtalsbundenhet ska föreligga. Som svar på den andra frågeställningens första del "vilka rättsregler kan åberopas och tillämpas vid ändrade förhållanden i en avtalsrelation?", är förutsättningsläran och 36 § avtalslagen de regler som vanligtvis aktualiseras vid ändrade förhållanden. För att kunna tillämpa förutsättningsläran krävs att följande fyra rekvisit är uppfyllda: godtrosrekvisitet, synbarhetsrekvisitet, väsentlighetsrekvisitet och riskrekvisitet (se avsnitt 3.3 och 3.4).

36 § avtalslagen kräver för tillämpning vid ändrade förhållanden att avtalets villkor, eller avtalet som helhet, framstår som oskäligt. I doktrinen presenteras ett flertal olika delrekvisit för när ändrade förhållanden gör ett villkor eller avtal oskäligt. Den gemensamma nämnaren är det generella oskälighetsrekvisitet. De ändrade förhållandena måste ha sitt ursprung i oförutsedda eller oberäknliga händelser för att paragrafen ska kunna tillämpas.

Sammanfattningsvis kan oskälighetsrekvisitet vid en bedömning av ändrade förhållanden för tillämpningen av 36 § avtalslagen delas upp på följande vis: att det ändrade förhållandet var oförutsägbart och bortom partens kontroll, att det skett en adekvat riskbedömning, samt att avtalsrelationen har drabbats av en väsentlig obalans parterna emellan (se avsnitt 2.3.2, och 3.2).

Undersökningen för att besvara andra frågeställningens andra del "hur förhåller sig dessa rättsregler till varandra?", leder till att det råder en viss oenighet mellan rättsvetenskapliga forskare om hur generalklausulen och förutsättningsläran förhåller sig till varandra, och i vilka situationer de bör tillämpas. Rättspraxis visar att tillämpningen av båda principerna vid ändrade förhållanden är restriktiv. I de fall en domstol anser det lämpligt att tillämpa en av principerna används generalklausulen i första hand, men det råder ingen tydlig klarhet rörande när den ena principen ska tillämpas före den andra.

Som konstaterat gäller att ett ändrat förhållande ska anses som oskäligt för att 36 § avtalslagen ska kunna tillämpas. Svar på den tredje frågeställningen "vilka verkningar kan ändrade förhållanden ha på avtalet?" är, att vid bedömningen av om ändrade förhållanden ska föranleda jämkning eller ogiltighet rörande ett avtal, oavsett vilken rättsregel eller princip som förespråkas, att en helhetsbedömning görs av det enskilda fallet, där hänsyn tas till alla händelser och omständigheter.

Förutsättningsläran ger huvudsakligen utrymme för att helt ogiltigförklara avtal eller avtalsvillkor parterna emellan. Här skiljer sig tillämpningen av generalklausulen åt i att denna även ger utrymme för jämkning av avtalsvillkor, utöver ogiltigförklaring av avtal. Domstolarna har alltså möjligheten att ändra avtalsparternas förpliktelser med hjälp av generalklausulen. Här spelar avtalsbalansen en stor roll vid bedömningen (se. avsnitt 4.3), vilket i sin tur överensstämmer med generalklausulens syfte enligt förarbetena.

5.2 Avslutande analys

Generalklausulen och förutsättningsläran är inte utbytbara, men 36 § avtalslagen har ett större användningsområde genom sin generella karaktär. Förutsättningsläran utgör därigenom ett komplement till 36 § i de fall parternas förutsättningar i avtalsrelationen inte är uppfyllda och

eftersom förutsättningsläran tillämpas i mer specifika fall än generalklausulen, fyller den till stor del fortfarande den funktion den är menad att ha. Förarbetena till 36 § avtalslagen nämner uttryckligen att införandet av denna paragraf skulle minska förutsättningslärans betydelse men inte omintetgöra förutsättningslärans tillämpbarhet helt och hållet.

Genom den svenska avtalsrättens dispositiva natur kan det te sig lämpligt att i de fall det saknas klausuler som reglerar ändrade förhållanden, låta förutsättningsläran fylla det rättsliga tomrum som lämnas av bestämmelserna i den svenska avtalslagen. Förutsättningsläran kan således till viss del fortsättningsvis fylla en funktion som komplement till den avtalsrättsliga tolkningsläran och ogiltighetsläran.

Sammanfattningsvis anser jag emellertid att förutsättningsläran till stor del har spelat ut sin roll inom den svenska avtalsrätten allt eftersom 36 § avtalslagen tillämpats i fler fall gällande ändrade förhållanden i avtal och därigenom visat sin förmåga att reglera dessa situationer. Vidare står det klart att *soft law*-regelsamlingar, UNIDROIT Principles, PECL och DCFR (se avsnitt 3.5.1), fortsättningsvis kommer spela en stor roll gällande frågor om ändrade förhållanden i avtal. Att såväl svenska domstolar som rättsvetenskapliga forskare hänvisar till dessa regelsamlingar i doktrin och andra framställningar utgör bevis för detta. Jag vill hävda att detta är en positiv utveckling eftersom den internationaliserade avtalsrätten får allt större betydelse inom det förmögenhetsrättsliga området.

Summary (abstract)

The fundamental principle that "agreements must be kept" is a central part in contract law. How "changed circumstances" can impact an agreement has long been a subject for discussion. In long-term agreements, it is difficult to determine what risks that can impact an agreement. The question of possibilities available to handle such a situation, where the agreement can be regulated or changed in response to changed circumstances, is hard to answer.

This thesis presents an investigation of how changed circumstances can impact agreements and which exceptions there are to the principle "agreements must be kept". With an underlying elucidation of Swedish contract law, a study is made of which legal principles that can be applied, and how they affect agreements, during changed circumstances. The two main principles that regulate changed circumstances in Swedish contract law is *the doctrine of failed assumptions* (förutsättningsläran) and 36 § avtalslagen. As the parties have the ability to regulate their agreement on their own accord, a study of different clauses and legal model rules is also included in this thesis. These legal model rules play an important role in contract law as a whole.

It is complicated to determine when circumstances important for an agreement have been essentially altered, or if the agreed performances have become too onerous for a party to fulfill. This is a significant assessment to make when trying to annul or change an agreement due to changed circumstances. Evidently, *the doctrine of failed assumptions*, 36 § avtalslagen and other legal regulations have several definitions and requisites that need to be fulfilled if an agreement is to be subject to change due to changed circumstances. In this thesis several court cases and aspects raised in doctrine are presented to showcase how changed circumstances in agreements can be judged.

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

Prop. 1975/76:81 *Förslag om ändring i lagen (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område, m.m.*

SOU 1974:83 *Förslag till jämningsregeln i 36 § Avtalslagen.*

Litteratur

Adlercreutz Axel, Gorton Lars, Lindell-Frantz Eva, *Avtalsrätt I*, uppl. 14, Juristförlaget i Lund, Lund 2016. (ref. Adlercreutz, Avtalsrätt I)

Adlercreutz Axel, Gorton Lars, *Avtalsrätt II*, uppl. 6, Juristförlaget i Lund, Lund 2010. (ref. Adlercreutz, Avtalsrätt II)

Dotevall Rolf, *Ekvivalensprincipen och jämkning av långvariga avtal*, SvJT 2002 s. 411. (ref. Dotevall)

Grönfors Kurt, *Avtal och omförhandling*, Nerenius & Santéus Förlag AB, Stockholm 1995. (ref. Grönfors)

Hellner Jan, Hager Richard, H. Persson Annina, *Speciell avtalsrätt 2 - Kontraktsrätt 1 häftet. Särskilda avtal*, uppl. 6, Norstedts Juridik, Stockholm 2015. (ref. Hellner, 1 Häftet)

Hellner Jan, Hager Richard, H. Persson Annina, *Speciell avtalsrätt 2 - Kontraktsrätt 2 häftet. Allmänna ämnen*, uppl. 6, Wolters Kluwer AB, Stockholm 2016. (ref. Hellner, 2 Häftet)

Herre Johnny, *DCFR och svensk rätt*, SvJT 2012 s. 933. (ref. Herre)

Hultmark Christina, SvJT 1995 s. 366. (ref. Hultmark)

Lehrberg Bert, *Förutsättningsläran - en rättsregel i modern svensk rätt*, SvJT 1990 s. 187. (ref. Lehrberg)

Lindskog Stefan, 'Jämkning i kommersiella avtalsförhållanden' s. 305-327 i: Andersen Mads Bryde m.fl (red.), *Aftaleloven 100 år: baggrund, status, udfordringer, fremtid*, DJØF, Köpenhamn 2015. (ref. Lindskog)

Munukka Jori, *Lojalitetsplikten som rättsprincip*, SvJT 2010 s. 837. (ref. Munukka)

Norlén Andreas, *Oskälighet och 36 § avtalslagen*, Linköpings universitet, ekonomiska institutionen, avdelningen för rätt och rättsfilosofi, Linköping 2004. (ref. Norlén)

Nääv Maria, Zamboni Mauro (red.), *Juridisk Metodlära*, uppl. 2, Studentlitteratur, Lund 2018. (ref. Nääv, Zamboni)

von Post Claes-Robert, *Studier kring 36 § avtalslagen med inriktning på rent kommersiella förhållanden*, Jure AB, Stockholm 1999. (ref. von Post)

Ramberg Jan, Ramberg Christina, *Allmän avtalsrätt*, uppl. 10, Wolters Kluwer Sverige AB, Stockholm 2016. (ref. Ramberg, Allmän avtalsrätt)

Ramberg Jan, 'Ändrade förhållanden och *clausulae rebus sic stantibus*' s. 429-428 i: Flodgren Boel m. fl (red.), *Vänbok till Axel Adlercreutz*, Juristförlaget i Lund, Lund 2007. (ref. Ramberg, Vänbok)

Runesson Eric, 'Bidrag till frågan om existensen av en omförhandlingsplikt och dess innehåll' s. 451-461 i: Flodgren Boel m. fl (red.), *Vänbok till Axel Adlercreutz*, Juristförlaget i Lund, Lund 2007. (ref. Runesson, Vänbok)

Runesson Eric, *Utvecklingslinjer i avtalsrätten - fördelning av oförutsebara risker mellan ömkansvärdhet, kontext och ekonomi*, SvJT 100 år (festschrift) s. 100. (ref. Runesson, SvJT)

Sacklén Mats, *Om avtal och omförhandling*, JT 1996/1997 nr. 2 s. 380. (ref. Sacklén)

Taxell Lars Erik, *Avtal och rättsskydd*, Acta Academiae Aboensis Ser. A, Humaniora, Vol. 43, Åbo 1972. (ref. Taxell)

Internetkällor

Dotevall Rolf, Grönfors Kurt, Avtalslagen (1915:218) 3 kap. 36 §, Zeteo 2018-09-07. (ref. Dotevall & Grönfors)

https://zeteo.nj.se/document/avtlkomm_avtlkap03_s1?anchor=xavtlkommq1915q218_3_kap_36_px

Regelsamlingar (*soft law*)

The Draft Common Frame of Reference, by the Study Group on a European Civil Code and the Research Group on EC Private Law, 2009. (ref. DCFR)

The Principles for European Contract Law, by the Commission on European Contract Law, 2002. (ref. PECL)

UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts, International Institute for the Unification of Private Law, 2016. (ref. UNIDROIT Principles)

Rättsfallsförteckning

Sverige

NJA 1985 s. 178.

NJA 1989 s. 614.

NJA 1994 s. 359.

NJA 1996 s. 410.

NJA 1997 s. 5.

NJA 1997 s. 524.

NJA 2009 s. 672.

NJA 2011 s. 600.

NJA 2017 s. 113.

Belgien

Scafom International BV v. Lorraine Tubes S.A.S; No. C.07.0289.N.

Bilaga: UNIDROIT Principles, PECL och DCFR

UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts

ARTICLE 1.7: Good faith and fair dealing

(1) Each party must act in accordance with good faith and fair dealing in international trade.

(2) The parties may not exclude or limit this duty

ARTICLE 6.2.1: Contract to be observed

Where the performance of a contract becomes more onerous for one of the parties, that party is nevertheless bound to perform its obligation subject to the following provisions on hardship.

ARTICLE 6.2.2: Definition of hardship

There is hardship where the occurrence of events fundamentally alters the equilibrium of the contract either because the cost of a

party's performance has increased or because the value of the performance a party receives has diminished, and

(a) the events occur or become known to the disadvantaged party after the conclusion of the contract;

(b) the events could not reasonably have been taken into account by the disadvantaged party at the time of the conclusion of the contract;

(c) the events are beyond the control of the disadvantaged party.

(d) the risk of the events was not assumed by the disadvantaged party.

ARTICLE 6.2.3: Effects of hardship

(1) In case of hardship the disadvantaged party is entitled to request renegotiations. The request shall be made without undue delay and shall indicate the grounds on which it is based.

(2) The request for renegotiation does not in itself entitle the disadvantaged party to withhold performance.

(3) Upon failure to reach agreement within a reasonable time either party may resort to the court.

(4) If the court finds hardship it may, if reasonable,

(a) terminate the contract at a date and on terms to be fixed, or

(b) adapt the contract with a view to restoring its equilibrium.

The Principles of European Contract Law (PECL)

Article 1:201: Good Faith and Fair Dealing

(1) Each party must act in accordance with good faith and fair dealing.

(2) The parties may not exclude or limit this duty.

Article 6:111: Change of Circumstances

(1) A party is bound to fulfil its obligations even if performance has become more onerous, whether because the cost of performance has increased or because the value of the performance it receives has diminished.

(2) If, however, performance of the contract becomes excessively onerous because of a change of circumstances, the parties are bound to enter into negotiations with a view to adapting the contract or terminating it, provided that:

(a) the change of circumstances occurred after the time of conclusion of the contract,

(b) the possibility of a change of circumstances was not one which could reasonably have been taken

into account at the time of conclusion of the contract, and

(c) the risk of the change of circumstances is not one which, according to the contract, the party affected should be required to bear.

(3) If the parties fail to reach agreement within a reasonable period, the court may:

(a) terminate the contract at a date and on terms to be determined by the court; or

(b) adapt the contract in order to distribute between the parties in a just and equitable manner the losses and gains resulting from the change of circumstances.

In either case, the court may award damages for the loss suffered through a party refusing to negotiate or breaking off negotiations contrary to good faith and fair dealing.

The Draft Common Frame of Reference (DCFR)

I - 1:103: Good faith and fair dealing

(1) The expression "good faith and fair dealing" refers to a standard of conduct characterised by honesty, openness and consideration for the interests of the other party to the transaction or relationship in question.

(2) It is, in particular, contrary to good faith and fair dealing for a party to act inconsistently with that party's prior statements or conduct when the other party has reasonably relied on them to that other party's detriment.

III - 1:110: Variation or termination by court on a change of circumstances

(1) An obligation must be performed even if performance has become more onerous, whether because the cost of performance has increased or because the value of what is to be received in return has diminished.

(2) If, however, performance of a contractual obligation or of an obligation arising from a unilateral juridical act becomes so onerous because

of an exceptional change of circumstances that it would be manifestly unjust to hold the debtor to the obligation a court may:

(a) vary the obligation in order to make it reasonable and equitable in the new circumstances; or

(b) terminate the obligation at a date and on terms to be determined by the court.

(3) Paragraph (2) applies only if:

(a) the change of circumstances occurred after the time when the obligation was incurred;

(b) the debtor did not at that time take into account, and could not reasonably take into account, and could not reasonably be expected to have taken into account, the possibility or scale of that change of circumstances;

(c) the debtor did not assume, and cannot reasonably be regarded as having assumed, the risk of that change of circumstances; and

(d) the debtor has attempted, reasonably and in good faith, to achieve by negotiation a reasonable and equitable adjustment of the terms regulating the obligation.