



JURIDISKA FAKULTETEN

VID LUNDS UNIVERSITET

Filip Stenport

# Friskrivningsklausuler i juridiska rådgivningsavtal

Om användandet av klausultypen i förhållande till 36 § avtalslagen

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet

30 högskolepoäng

Handledare: Eva Lindell-Frantz

Termin: HT 2023

# Innehåll

Summary .....	4
Sammanfattning .....	5
Förord.....	6
1 Inledning .....	7
1.1 Bakgrund .....	7
1.2 Syfte och frågeställningar.....	9
1.3 Avgränsningar och definitioner.....	9
1.4 Metod och material.....	11
1.5 Forskningsläge.....	13
1.6 Disposition.....	15
2 Rådgivarrollens särdrag och skadeståndsansvaret för juridiska rådgivare.....	17
2.1 Rådgivarrollens särdrag.....	17
2.1.1 Vad avses med begreppet rådgivare?.....	17
2.1.2 Tillämplig civilrättslig lagstiftning .....	17
2.1.3 Vad utmärker rådgivningsuppdraget? .....	18
2.2 Rådgivarens skadeståndsansvar.....	19
2.2.1 Allmänt om skadeståndsansvaret .....	19
2.2.2 Sagt om rådgivarens förpliktelser i litteraturen.....	20
2.2.3 Högsta domstolens syn på juridiska rådgivares förpliktelser .....	21
2.2.4 Kritik mot Högsta domstolens syn på juridiska rådgivares förpliktelser .....	23
2.3 Sammanfattande reflektioner för kapitlet.....	24
3 Om friskrivningsklausuler och dess avtalsrättsliga kontext .....	26
3.1 Grundläggande om friskrivningsklausuler .....	26
3.2 Principen om avtalsfrihet och ekvivalensprincipen i förhållande till friskrivningsklausuler.....	27
3.3 Sammanfattande reflektioner för kapitlet.....	28
4 Generalklausulen 36 § AvtL i förhållande till friskrivningsklausuler.....	30
4.1 Allmänt .....	30
4.1.1 Regelns tillkomst.....	30
4.1.2 Övergripande om rekvisiten i 36 § AvtL och regelns tillämpningsområde.....	30
4.2 Om oskälighetsbedömningen utifrån de i 36 § första stycket AvtL uppställda faktorerna .....	31
4.2.1 Om avtalets innehåll.....	31

4.2.2	Om inverkan av omständigheterna vid avtalets tillkomst	32
4.2.3	Om senare inträffade förhållanden	33
4.2.4	Om betydelsen av omständigheterna i övrigt	34
4.3	Partsställningen i förhållande till bedömningen enligt 36 § AvtL	35
4.4	Specifika uttalanden om ansvarsfriskrivningar och ansvarsbegränsningar i generalklausulutredningen	35
4.5	Sammanfattande reflektioner för kapitlet	37
5	Relevanta avgöranden i förhållande till 36 § AvtL och friskrivningsklausuler, samt om diskussionen kring dessa avgöranden i litteraturen	40
5.1	”ProfilGruppen-målet”	40
5.1.1	Om målet	40
5.1.2	Uttalanden i litteraturen	43
5.2	NJA 2017 s. 113 ”Den övertagna överlåtelsebesiktningen”	44
5.2.1	Om målet	44
5.2.2	Uttalanden i litteraturen	46
5.3	NJA 2022 s. 354 ”Skatterådgivarens ansvarsbegränsning”	47
5.3.1	Om målet	47
5.3.2	Skiljaktig mening	50
5.3.3	Uttalanden i litteraturen	51
5.4	Sammanfattande reflektioner för kapitlet	53
6	Analys	57
6.1	Reflektioner angående när en juridisk rådgivare ska anses ha varit oaktsam	57
6.2	Reflektioner angående i vilken utsträckning juridiska rådgivare kan friskriva sig från skadeståndsansvar, och grunderna för denna bedömning	58
6.3	Avslutande slutsatser	62
	Käll- och litteraturlista	63
	Rättsfallsförteckning	67

## Summary

When a commercial contract regarding legal services is concluded, the liability of the legal advisor is often limited by agreeing on a so-called exemption clause. The purpose of agreeing on such a clause may be to channel the risks of the agreement to the party with the best capacity to manage the risk. Alternatively, a contracting party could have an interest in using the clause simply to reduce its own liability in relation to what otherwise would have been the case. However, due to section 36 of the Contracts Act, and the opportunity to adjust or override an unreasonable contractual condition by referring to the section, the freedom of contract is not definitive when it comes to agreements regarding exemption clauses. Therefore, the purpose of this essay is to investigate and analyse to which extent section 36 of the Contracts Act enables legal advising companies to disavow from contractual liability. The different types of exemption clauses discussed in the paper are limitation clauses, i.e. clauses limiting the liability for an economic loss to a certain amount, and exclusion clauses, where the liability of the advisor is completely extinguished in the event of, for example, a certain degree of negligent behaviour.

The main focus of the study is to examine which factors are considered to be particularly relevant to take into account when assessing whether an exemption clause should be considered reasonable in the light of section 36 of the Contracts Act. As the purpose of the essay especially is to study what weight should be given the degree of negligence of the advisor when applying section 36, the question on when the acts of a legal advisor should be seen as negligent is also reviewed.

Based on the findings of the study, the usage of exclusion clauses appears to be relatively restricted. Although a limitation clause is more likely to be considered reasonable, the essay clearly demonstrates that the freedom of contract is limited as regards the mentioned clause-type. Whether an exemption clause should be considered unreasonable is primarily depending on to which extent the legal service assignment has been negligently performed. However, as a consequence of the precedent NJA 2022 p. 354 of the Supreme Court, the results of negligence assessments made by applying Swedish law appears to be unpredictable, which leads to several problems. Besides that, the obligations of legal advisors seem to be excessive in some respects.

When applying section 36 of the Contracts Act, every circumstance deemed to be relevant should be taken into account. Besides the negligence of the advisor, the Supreme Court has particularly mentioned a few factors to be considered relevant, including whether any essential contractual term has been breached, the relation between the cost of the services and the extent of the limitation clause and finally, the insurance alternatives of the advisor. In the essay, however, the conclusion is drawn that the meaning of the latter factor should be clarified.

## Sammanfattning

I samband med att kommersiella uppdragsavtal om juridisk rådgivning träffas är det inte ovanligt att avtalsparterna samtidigt avtalar om att begränsa rådgivarens ansvar med hjälp av en så kallad friskrivningsklausul. Syftet med användandet av sådana klausuler kan vara att kanalisera avtalets risker till den part som besitter bäst kapacitet att hantera risken. En annan anledning kan vara att man som avtalspart helt enkelt vill begränsa sitt skadeståndsansvar i förhållande till vad som annars hade varit fallet. Mot bakgrund av 36 § AvtL, och möjligheten att med stöd av denna paragraf jämka eller åsidosätta oskäliga avtalsvillkor, är emellertid avtalsfriheten inte obegränsad när det kommer till nyttjandet av friskrivningsklausuler. Syftet med denna uppsats är därför att utreda och analysera frågan om i vilken utsträckning 36 § AvtL tillåter att juridiska rådgivare friskriver sig från skadeståndsansvar. De typer av friskrivningsklausuler som avhandlas i uppsatsen är dels ansvarsbegränsningar, alltså klausuler där skadeståndansvaret begränsas till ett visst belopp, dels ansvarsfriskrivningar, där rådgivaren fullständigt begränsar sitt ansvar vid exempelvis en viss grad av oaktsamhet.

Undersökningen inriktas mot att klarlägga vilka faktorer som anses vara särskilt relevanta att beakta vid den bedömning av skäligheten som ska göras enligt 36 § AvtL. Då uppsatsen i synnerhet syftar till att utreda vilken vikt som ska tillmätas rådgivarens grad av oaktsamhet vid tillämpningen av paragrafen, redogörs också för frågan om när en juridisk rådgivare ska anses ha utfört sitt uppdrag oaktsamt.

Möjligheterna att avtala om ansvarsfriskrivningar i rådgivningsavtal tycks utifrån vad som framkommit i undersökningen vara förhållandevis begränsade. Utrymmet att tillämpa ansvarsbegränsningar är större, men också när det gäller sådana klausuler är det tydligt att avtalsfriheten är relativ. Frågan om när en friskrivningsklausul ska betraktas som oskälig avgörs i första hand av hur oaktsam rådgivaren har varit vid genomförandet av uppdraget. Mot bakgrund av Högsta domstolens avgörande NJA 2022 s. 354 framstår emellertid oaktsamhetsbedömningen som oförutsägbar, vilket ger upphov till ett antal problem. I vissa hänseenden förefaller dessutom juridiska rådgivares förpliktelser vara alltför långtgående.

Vid tillämpningen av 36 § AvtL ska alla omständigheter som bedöms vara relevanta beaktas. Utöver rådgivarens grad av oaktsamhet har Högsta domstolen särskilt nämnt bland annat frågan om i vilken mån något centralt avtalsvillkor har åsidosatts, förhållandet mellan uppdragets arvode och ansvarsbegränsningens storlek, samt rådgivarens försäkringsmöjligheter som faktorer att ta hänsyn till. I uppsatsen dras emellertid slutsatsen att betydelsen av sistnämnda faktor bör förtydligas.

# Förord

Färdigställandet av denna uppsats utgör slutpunkten för min studietid i Lund och tiden på juristprogrammet.

Jag vill tacka min handledare Eva Lindell-Frantz för alla goda råd och för den vägledning som givits under uppsatsskrivandets gång.

Vidare vill jag rikta ett tack till alla vänner i Lund för fantastiska år och för ovärderliga minnen. På återseende!

Slutligen, ett stort tack till min familj och till mina vänner hemma i Göteborg för allt stöd genom åren.

*Lund, december 2023*

*Filip Stenport*

# 1 Inledning

## 1.1 Bakgrund

Principen om avtalsfrihet är en grundbult i samhällen som präglas av marknadsekonomi och fri konkurrens.<sup>1</sup> Att själv kunna välja på vilka villkor man ska ingå ett avtal och med vem man ska ingå avtalet med är i mångt och mycket ett uttryck för både demokrati och för individens frihet.<sup>2</sup> Emellertid präglas den svenska avtalsrätten av fler principer än den om avtalsfrihet, och i länder som bygger på marknadsekonomiska tankar och ideal finns naturligtvis flera inskränkningar i avtalsfriheten. Sådana inskränkningar görs exempelvis till förmån för mänskliga skyddsintressen och är många gånger befogade. Avtalsfriheten kan således beskrivas som relativ.<sup>3</sup> Denna relativitet tar sig uttryck i det svenska rättssystemet på ett antal sätt, inte minst genom tvingande konsumenträttslig lagstiftning. Som exempel på sådan lagstiftning kan nämnas lagen (2003:862) om finansiell rådgivning till konsumenter och konsumenttjänstlagen (1985:716), KtjL. Av 6 § lagen om finansiell rådgivning till konsumenter framgår att näringsidkare som genom sin finansiella rådgivning vållar en konsument ren förmögenhetsskada till fullo måste ersätta denna om skadan orsakats uppsåtligen eller av oaktsamhet. Med andra ord finns ingen möjlighet för näringsidkaren att friskriva sig från skadeståndsansvar vid ingåendet av den här typen av avtal. Även i KtjL finns paragrafer som i praktiken begränsar näringsidkarens friskrivningsmöjligheter i de fall lagen är tillämplig, se exempelvis 3, 4, 31 och 32 §§ KtjL.

Ytterligare en motvikt till principen om avtalsfrihet utgörs av 36 § lagen (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område, AvtL, det vill säga den allmänna avtalsrättsliga generalklausulen.<sup>4</sup> Stadgandet fastslår att oskäligen avtalsvillkor får jämkas eller lämnas utan avseende, och trädde i kraft den 1 juli 1976.<sup>5</sup> Regelns tillkomst var en del av det konsumenträttsliga reformarbete som gjordes under 1970-talet (även om avsikten inte var att begränsa 36 § AvtL till att enbart omfatta avtal med konsumenter).<sup>6</sup> Det ska dock nämnas att den svenska rättsordningen innehöll regler som möjliggjorde jämkning av tveksamma avtalsvillkor även innan införandet av 36 § AvtL. Till exempel dåvarande 8 § lagen (1936:81) om skuldebrev stadgade att villkor i skuldebrev som uppenbart bröt mot gott affärsskick eller annars var att betrakta som otillbörliga skulle jämkas eller bortses ifrån.<sup>7</sup> Denna regel ansågs innan den upphävdes ge uttryck för en mer allmän princip om domstolarnas möjlighet att lämna tydligt otillbörliga villkor utan

---

<sup>1</sup> Taxell (1987) s. 32; Ramberg, J. och Ramberg, C. (2022) s. 37.

<sup>2</sup> Taxell (1987) s. 32; Adlercreutz, Gorton och Lindell-Frantz (2016) s. 28.

<sup>3</sup> Ramberg, J. och Ramberg, C. (2022) s. 37.

<sup>4</sup> Grönfors och Dotevall (2023) s. 347.

<sup>5</sup> Se lagen (1976:185) om ändring i lagen (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område.

<sup>6</sup> Norlén (2004) s. 16; jfr prop. 1975/76:81 s. 103–105.

<sup>7</sup> SOU 1974:83 s. 45.

avseende.<sup>8</sup> Tankegångarna om att avtal i vissa fall inte ska ses som bindande går därutöver att utläsa redan ur den romerska rättsordningen. Faktorer som obalans mellan avtalsparternas prestationer och omständigheter vid tidpunkten för avtalets ingående som exempelvis svek kunde redan då i vissa fall befria avtalsparter från deras förpliktelser.<sup>9</sup> Med andra ord har idén om den relativa avtalsfriheten funnits sedan länge.

En typ av avtal som inte omfattas av speciallagstiftning på samma sätt som exempelvis konsumenttjänsteavtal och avtal om finansiell rådgivning till konsumenter är kommersiella uppdragsavtal om juridisk rådgivning. Juridiska rådgivares skadeståndsansvar gentemot uppdragsgivaren regleras i stället i princip bara av själva uppdragsavtalet och av skadeståndsrättsliga principer som utvecklats vid exempelvis domstolar och i litteraturen.<sup>10</sup> För de fall en uppdragstagare valt att inom ramen för ett avtal om juridisk rådgivning friskrivna sig från skadeståndsansvar kan dock en domstol med stöd av den i förra stycket nämnda 36 § AvtL pröva friskrivningens skälighet. Således finns det, i en sådan situation, sätt att ingripa till förmån för den uppdragsgivare som lidit skada när en juridisk rådgivare varit oaktsam. Därigenom går alltså att påverka avtalsbalansen mellan parterna.

Friskrivningar från påföljder vid avtalsbrott är ingen ovanlig företeelse när det kommer till juridisk rådgivning. Tvärtom går det att på flera stora advokatbyråers hemsidor, i respektive advokatbyrås allmänna villkor, utläsa att rådgivningsuppdraget är förenat med olika typer av friskrivningar.<sup>11</sup> Ulf Bernitz, tidigare professor vid Stockholms universitet, har beskrivit det som mycket vanligt att standardavtal innehållande friskrivningsklausuler brukas av olika typer av konsulter i samband med att avtal med en uppdragsgivare ingås.<sup>12</sup>

I ljuset av denna beskrivning ligger det nära till hands att ställa sig frågan i vilken utsträckning friskrivningar från skadestånd i kommersiella juridiska uppdragsavtal egentligen är tillåtna mot bakgrund av generalklausulen i 36 § AvtL? Hur stort spelrum har man att som uppdragstagare införa friskrivningsklausuler i denna typ av avtal? Hur stor betydelse har lagstiftaren valt att tillmäta principen om avtalsfrihet i dessa sammanhang, och i vilken omfattning har man i och med införandet av 36 § AvtL valt att prioritera andra värden såsom balans mellan avtalsparternas prestationer? Vilka problem finns med

---

<sup>8</sup> SOU 1974:83 s. 50–51. 8 § lagen om skuldebrev upphävdes genom lagen (1976:189) om ändring i lagen (1936:81) om skuldebrev.

<sup>9</sup> Norlén (2004) s. 16–17.

<sup>10</sup> Johansson (2021) s. 17–20.

<sup>11</sup> Johansson (2021) s. 160; jfr Mannheimer Swartling Advokatbyrå AB, *Allmänna villkor för Mannheimer Swartling (S 2023:1)* punkt 8; jfr Advokatfirman Vinge KB, *Allmänna villkor (S 2020:1)* punkt 9; jfr Setterwalls Advokatbyrå AB, *Allmänna uppdragsvillkor (2023:1)* punkt 17.

<sup>12</sup> Bernitz (2018) s. 198.



nuvarande lagstiftning? Detta är frågor som kommer att behandlas i denna uppsats.

## 1.2 Syfte och frågeställningar

Det övergripande syftet med denna uppsats är att undersöka vilka möjligheter det finns att med hjälp av kontraktuella friskrivningar från påföljder skydda sig mot skadeståndsansvar som uppkommer inom ramen för uppdragsavtal om juridisk rådgivning. Detta med intentionen att utröna vilken innebörd principen om avtalsfrihet har i sådana sammanhang i förhållande till generalklausulen i 36 § AvtL och den så kallade ekvivalensprincipen.<sup>13</sup> Syftet är också att utforska om några argument finns som talar för att rättsläget bör ändras.

För att kunna utreda i vilken utsträckning en rådgivare kan friskriva sig från skadeståndsansvar är det nödvändigt att först fastställa vilka skyldigheter man som jurist har att ersätta skador som uppkommer till följd av ett rådgivningsuppdrags utförande. Eftersom en juridisk rådgivare på kontraktsrättslig grund ansvarar för skador som till följd av oaktsamhet åsamkats uppdragsgivaren undersöks således frågan om när en rådgivare bedöms vara oaktsam.<sup>14</sup> Av samma anledning analyseras vilken betydelse juristens oaktsamhet, alternativt uppsåt, i det enskilda fallet får för frågan om de kontraktuella friskrivningarnas giltighet.

Med utgångspunkt i syftesbeskrivningen behandlar uppsatsen följande frågeställningar:

- När anses en juridisk rådgivare ha varit oaktsam vid utförandet av sitt uppdrag?
- I vilken utsträckning tillåter 36 § AvtL att man i ett uppdragsavtal om juridisk rådgivning friskriver sig från skadeståndsansvar?
- Vilka faktorer ska beaktas vid bedömningen av om en friskrivningsklausul ska jämkas med stöd av 36 § AvtL och vilken roll spelar rådgivarens grad av oaktsamhet, eller uppsåt, för frågan om jämkning ska ske?

## 1.3 Avgränsningar och definitioner

Av relevansskäl och för att möjliggöra en uttömmande redogörelse för svaren på de frågor som uppsatsen avhandlar så avgränsas frågeställningarna i vissa avseenden. Först och främst avgränsas framställningen på så sätt att bara sådana avtal som ingås mellan näringsidkare behandlas, det vill säga

---

<sup>13</sup> Se avsnitt 3.2 för en redogörelse för nämnda principer.

<sup>14</sup> NJA 2022 s. 354 punkt 14.

kommersiella avtal.<sup>15</sup> Därutöver tar uppsatsen enbart sikte på rena förmögenhetsskador och friskrivningsklausuler som rör sådana skador, det vill säga ekonomiska skador som uppstått utan samband med en sak- eller personskada, se 1 kap. 2 § skadeståndslagen (1972:207). Eftersom saksador eller personskador sällan torde uppkomma till följd av immateriella tjänster ligger avgränsningen nära till hands.

Inom ramen för ett avtalsförhållande finns det flera olika sätt att som uppdragstagare begränsa sitt ansvar. I både litteratur och förarbeten har dessa sätt kategoriserats på olika vis.<sup>16</sup> I det utredningsbetänkande som låg till grund för införandet av generalklausulen i 36 § AvtL delade Jan Hellner, då professor vid Stockholms universitet, upp friskrivningsklausuler i tre olika grupper. Den första gruppen rör sådana villkor som innebär en friskrivning från *en prestations eller varas kvalitet eller egenskaper*. Den andra gruppen, så kallade *ansvarsfriskrivningar* enligt Hellners definition, består av totala friskrivningar från skadeståndsskyldighet i olika situationer. En sådan situation kan exempelvis vara när skadan vållats genom vårdslöshet eller grov vårdslöshet. Den tredje gruppen, *ansvarsbegränsningar*, tar sikte på begränsningar av det maximala belopp till vilket en avtalspart ansvarar vid uppkommen skada.<sup>17</sup> I denna uppsats utreds enbart frågor kopplade till det som Hellner benämnde som *ansvarsfriskrivningar* och *ansvarsbegränsningar*. Med andra ord omfattas till exempel inte situationer då friskrivning från fackmässighet har skett eller uppdragets omfattning uttryckligen har begränsats.<sup>18</sup>

Slutligen görs, som syftesbeskrivningen och frågeställningarna antyder, en avgränsning gällande vilka rättsregler som behandlas i framställningen angående frågan om friskrivningsklausulers tillåtlighet i kommersiella avtal. Sätten att förhindra en obalans mellan parterna i sådana avtal kan delas in i två kategorier. Det rör sig om dels *domstolskontroll*, det vill säga att det enskilda avtalet blir fråga för allmän domstol, dels *marknadsrättslig kontroll*, som snarare reglerar de inblandande företagens agerande på marknaden i stället för det enskilda avtalet.<sup>19</sup> Domstolskontrollen i sin tur kan delas in i *dold kontroll* och *öppen kontroll*. Den dolda kontrollen tillämpas när domstolar gör en

---

<sup>15</sup> Även om analysen av uppsatsens frågeställningar endast relateras till avtal mellan kommersiella parter så kan nämnas att innehållet i framställningen i och för sig också är av viss relevans i förhållande till avtal slutna mellan näringsidkare och konsumenter. Detta framför allt i de delar då 36 § AvtL avhandlas. Eftersom paragrafen stadgar att hänsyn ska tas till den underlägsne avtalspartens ställning torde således många situationer då ett avtalsvillkor är oskäligt i förhållande till en näringsidkare också vara av intresse i förhållande till konsumenter.

<sup>16</sup> SOU 1974:83 s. 174–175; jfr Ramberg, J. och Ramberg, C. (2022) s. 222 samt Lundmark (1996) s. 131–211 där de kategoriseringar som anförs skiljer sig från dem som togs upp i utredningsbetänkandet. En fullständig redogörelse för dessa senare nämnda indelningar är dock inte nödvändig för att kunna avgränsa uppsatsen på ett tillfredsställande sätt och en mer ingående diskussion om dessa lämnas därför utanför denna framställning.

<sup>17</sup> SOU 1974:83 s. 174–175. Jfr även Elfström och Ashton (2018) s. 78, där en likartad indelning presenteras.

<sup>18</sup> Jfr diskussionen i Elfström och Ashton (2018) s. 78–80 och s. 84–86.

<sup>19</sup> Bernitz (2018) s. 28–29.

prövning av ett avtalsvillkor genom att bedöma huruvida villkoret införlivats i det enskilda avtalsförhållandet eller prövar villkorets faktiska innebörd genom en restriktiv tolkning. Den öppna kontrollen innebär i stället en prövning av det enskilda avtalsvillkorets skälighet med tillämpning av 36 § AvtL.<sup>20</sup> I förevarande uppsats är det den öppna kontrollen som behandlas. Frågan om dold kontroll och marknadsrättsliga regler så som den i praktiken sällan tillämpade<sup>21</sup> lagen (1984:292) om avtalsvillkor mellan näringsidkare, AVLN, tas således inte upp annat än när det krävs för förståelsen av rättsutvecklingen beträffande tillämpningen av 36 § AvtL.

## 1.4 Metod och material

För att kunna besvara uppsatsens frågeställningar och uppfylla dess syfte används den rättsdogmatiska metoden. Metoden är frekvent använd i rättsvetenskapliga framställningar likt denna, och är med andra ord väletablerad. Emellertid saknas en enhetlig uppfattning i den juridiska litteraturen om hur metoden i detalj ska förstås, även om de olika uppfattningarna som finns delvis överlappar varandra.<sup>22</sup> Med det sagt så utgår denna uppsats ifrån den vanligt förekommande tanken att den rättsdogmatiska metoden syftar till att med hjälp av de vedertagna rättskällorna, med andra ord rättskälleläran, analysera och fastslå vad som är gällande rätt.<sup>23</sup> Utöver detta bygger framställningen dessutom på den av Jan Kleineman, professor emeritus vid Stockholms universitet, förespråkade uppfattningen att metoden kan användas för att kritisera det rättsläge man har kommit fram till gäller. Detta genom påpekanden av brister och ändringsbehov med stöd av fristående och ändamålsinriktade argument.<sup>24</sup> Även Nils Jareborg, professor emeritus vid Uppsala universitet, har gett uttryck för uppfattningen att rättsdogmatiken inte är begränsad till att besvara frågan om gällande rätt, utan att det även finns utrymme att diskutera alternativa rättsliga lösningar på ett problem.<sup>25</sup> Tankegången är således vanligt förekommande i den juridiska litteraturen.<sup>26</sup> Mot bakgrund av det sagda lämpar sig sammantaget den rättsdogmatiska metoden väl för denna uppsats och besvarandet av dess frågeställningar.

När det kommer till de i förra stycket nämnda vedertagna rättskällorna, så är de källor som oftast åsyftas lag och rättspraxis, samt lagförarbeten och juridisk litteratur.<sup>27</sup> Emellertid är den nu gjorda uppräkningsen något omstridd. Framför allt den juridiska litteraturens status som rättskälla är ifrågasatt inom

---

<sup>20</sup> Bernitz (2018) s. 29.

<sup>21</sup> Bernitz (2018) s. 29.

<sup>22</sup> Sandgren (2009) s. 117–118.

<sup>23</sup> Sandgren (2018) s. 49; Kleineman (2018a) s. 26.

<sup>24</sup> Kleineman (2018a) s. 40.

<sup>25</sup> Jareborg (2004) s. 4.

<sup>26</sup> Jfr dock Sandgren (2018) s. 52–54 där den ståndpunkt som i stället anförs är att gällande rätt (*lex lata*) bör hållas isär från frågan om den rätt som borde vara (*lex ferenda*), och att sistnämnda fråga inte ryms inom rättsdogmatiken utan snarare inom ramen för *rättspolitisk argumentation*.

<sup>27</sup> Kleineman (2018a) s. 21; Sandgren (2018) s. 45.

rättsvetenskapen. Kleineman har framfört tankegången att det som gör juridisk litteratur relevant för en rättdogmatisk framställning är den inre logik i den analys som där framförs, snarare än att källan ska tillmätas någon formell auktoritet.<sup>28</sup> Därutöver har Claes Sandgren, professor emeritus vid Stockholms universitet, påpekat att den juridiska litteraturens ställning i rättskälhierarkin inte är helt klar.<sup>29</sup> Väletablerat är emellertid att både lagar, rättspraxis från Högsta domstolen och lagförarbeten är att betrakta som rättskällor.<sup>30</sup> Det ska dock nämnas att Kleineman har hävdats att den europeisering av rättsordningen som skett i viss utsträckning har påverkat vilken rättslig tyngd förarbetsuttalanden ska tillmätas. Enligt honom finns det emellertid inte en enhetlig syn på frågan om vilket avseende som ska fästas vid nämnda källa.<sup>31</sup>

Det material som har tagits upp i denna framställning har valts med beaktande av uppsatsens metod. För kunna besvara frågan om när en juridisk rådgivare ska ses som oaktsam har framför allt rättspraxis använts. Högsta domstolen har de senaste åren avgjort tre olika mål som i stor utsträckning klargör svaret på denna fråga. Av den anledningen har dessa avgöranden behandlats ingående i framställningen. Därutöver har redogörelsen också kompletterats med uttalanden och beskrivningar från den rättsvetenskapliga litteraturen. Denna litteratur har, mot bakgrund av vad som tagits upp i föregående stycke, nyttjats med försiktighet. Huvudsakligen har användningsområdet varit att bidra med en översiktlig redogörelse för juridiska rådgivares skyldigheter och plikter, vilket sedan specificerats med hjälp av Högsta domstolens domskäl. Som exempel på litteratur som använts i denna kontext kan särskilt nämnas boken *Kontraktstyper* av Christina Ramberg, professor vid Stockholms universitet, samt Kleinemans artikel *Rådgivares informationsansvar – en probleminventering*, publicerad i *Svensk Juristtidning*. Därtill har även andra artiklar studerats och presenterats, i syfte att kontrastera gällande rätt mot andra rättsvetares syn på hur rättsläget bör vara utformat. Tilläggas kan att även lagtext och lagförarbeten har använts för att kunna redogöra för frågan om när en rådgivare ska anses ha handlat oaktsamt. Eftersom frågan i stort sett inte har reglerats genom lagstiftning så är denna redogörelse dock begränsad.

När det kommer till frågan om i vilken mån 36 § AvtL tillåter att man som jurist avtalar om friskrivningsklausuler i samband med att ett rådgivningsavtal ingås, och hur bedömningen enligt 36 § AvtL ska göras, har även dessa frågor besvarats utifrån rättskälleläran. Högsta domstolen har i flera avgöranden uttalat sig också angående dessa frågor. Denna rättspraxis utgör därför en betydelsefull del av det använda materialet. Därutöver har det utredningsbetänkande och den regeringsproposition som låg till grund för nuvarande utformning av 36 § AvtL använts i relevanta delar. Till följd av att de nämnda frågeställningarna kretsar kring 36 § AvtL, en relativt konturlös och brett

---

<sup>28</sup> Kleineman (2018a) s. 33, 34 och 36.

<sup>29</sup> Sandgren (2018) s. 46.

<sup>30</sup> Dahlman (2019) s. 68–69.

<sup>31</sup> Kleineman (2018a) s. 29.

formulerad rättsregel, har redogörelsen för nämnda förarbeten varit nödvändig för att kunna ge läsaren en fullständig bild av rättsläget.

Frågan om tillåtligheten av friskrivningsklausuler och framför allt de avgöranden som berör denna rättsliga problematik har i hög grad varit föremål för diskussion i den juridiska litteraturen. I syfte att kunna diskutera vilka slutsatser som kan dras av nämnda avgöranden, och för att undersöka om några argument talar för att nuvarande rättsliga lösning är bristfällig, så har redogjorts för denna diskussion. Annan rättslig litteratur som har studerats och använts för att bidra till förståelsen av rättsläget är exempelvis *Oskälighet och 36 § avtalslagen* av Andreas Norlén, juris doktor.

Inom ramen för uppsatsen har två källor som inte innefattas i den ovan nämnda beskrivningen av rättskälleläran behandlats. I samband med att övriga relevanta rättsfall med koppling till 36 § AvtL analyseras, så redogörs också för en skiljedom. Målet, här kallat *ProfilGruppen-målet*<sup>32</sup>, blev tillgängligt för allmänheten i samband med att det klandrades. I målet behandlades bland annat frågan om giltigheten av en ansvarsbegränsning, varför de resonemang som fördes gällande denna klausul är relevant för uppsatsen. Det ska dock understrykas att målet inte har redovisats i framställningen i syfte att detta i sig ska besvara frågan om vad som är gällande rätt. Målet har snarare tagits upp för att undersöka i vilken utsträckning skiljenämndens resonemang har påverkat Högsta domstolens senare avgjorda mål kopplade till samma frågeställning. Därutöver är det också relevant för uppsatsen att undersöka i vilken utsträckning skiljenämndens analys av rättsläget har erkänts i den rättsliga litteraturen, och i sådana fall med stöd av vilka argument. Även av denna anledning har därför skiljedomen presenterats.

Utöver skiljedomen, så har också i samma kapitel analyserats en skiljaktig mening som uppkom i samband med avgörandet av ett mål i Högsta domstolen. Som antytts ingår inte heller undersökningar av en dömande minoritets uppfattning i tillämpningen av den rättdogmatiska metoden, i den del metoden syftar till att fastslå gällande rätt. Emellertid har den skiljaktiga meningen tagits upp för att kunna fördjupa den diskussion som förts i uppsatsens analyserande kapitel 6 angående frågan om nuvarande rättsläge medför några problem eller brister. Således är redogörelsen för minoritetens uppfattning trots allt motiverad och metodlig.

## 1.5 Forskningsläge

Vissa av de frågor som avhandlas i denna uppsats har i varierande utsträckning varit föremål för forskning sedan tidigare. Det verk som på utförligast sätt utreder frågan om räckvidden av friskrivningsklausuler i kommersiella avtal utgörs av avhandlingen *Friskrivningsklausuler – Giltighet och räckvidd: Särskilt om friskrivning i kommersiella avtal om köp av lös egendom*,

---

<sup>32</sup> ProfilGruppen AB ./ KPMG Bohlins AB.

skriven av Thorsten Lundmark, tidigare juris doktor vid Umeå universitet. Även om vissa reflektioner är relevanta för friskrivningar i uppdragsavtal om juridisk rådgivning är framställningen huvudsakligen inriktad på avtal om köp. Avhandlingen är dessutom från 1996, och sedan dess har Högsta domstolen prövat ett antal mål som förändrat rättsläget.<sup>33</sup> Ytterligare en avhandling som bör nämnas är *Advokatens rättsutredningar – Metod och ansvar* av Lars Heuman, numera professor emeritus vid Stockholms universitet. Detta verk från 1987 utreder vilka krav som ställs på specifikt advokatens utredningsarbete.<sup>34</sup> Frågan om friskrivningar berörs sparsamt.

Bland nyare forskning på de områden som är relevanta för uppsatsen kan särskilt nämnas *Rådgivaransvaret: särskilt om advokaters ansvar för sin rådgivning* av advokaten och den tidigare universitetslektorn Rolf Johansson. I denna bok utreds advokaters rådgivningsansvar på ett sätt som även är relevant för syftet med den här uppsatsen. Med det sagt har Högsta domstolen så sent som år 2022 kommit med nya uttalanden om ansvarsbegränsningsklausuler i rådgivningsavtal som inte tas upp i boken, som för övrigt inte behandlar ansvarsbegränsningar och ansvarsfriskrivningar på ett lika djuplodande sätt som den här uppsatsen ämnar göra.

De mål rörande både rådgivares skadeståndsansvar och friskrivningsklausuler som Högsta domstolen har avgjort de senaste åren har, som antytts i avsnitt 1.4, sedan de publicerats varit föremål för diskussion och reflektion i ett antal artiklar i olika svenska juridiska tidskrifter. Samma sak gäller den för uppsatsen relevanta skiljedomen som gjordes offentlig 2011 i samband med att den klandrades, och som också nämndes i avsnitt 1.4.<sup>35</sup> Bland dessa artiklar bör framför allt nämnas *Skatterådgivarens ansvarsbegränsning* av Lars Gorton, professor emeritus vid Stockholms universitet, och Eva Lindell-Frantz, docent vid Lunds universitet, publicerad i *Juridisk Tidskrift*. Artikelnen redogör utförligt för ett av de mer relevanta rättsfallen för uppsatsen, NJA 2022 s. 354, och lyfter vissa reflektioner kopplade till fallet. Även doktorand Andrea Algård och professor Niklas Arvidsson, båda verksamma vid Lunds universitet, ger sina reflektioner kopplade till rättsfallet i artikelnen *Skadeståndsansvar för juridisk rådgivning* publicerad i *Svensk Juristtidning*.

Mot bakgrund av det ovan nämnda ämnar denna uppsats att bidra till forskningsläget genom att med hänsyn taget till nytt material utreda i vilken omfattning juridiska rådgivare kan friskriva sig från skadeståndsansvar med särskilt fokus på vilken roll rådgivarens oaktamhet spelar för frågan. Till skillnad från tidigare forskning fokuserar denna uppsats specifikt på ansvarsfriskrivningar och ansvarsbegränsningar. Problemställningen relateras både till kontextuella frågor om rådgivarens skadeståndsansvar och avtalsrättsliga

---

<sup>33</sup> Se kapitel 5 för en redogörelse för nämnda mål.

<sup>34</sup> Heuman (1987) s. 7.

<sup>35</sup> Se avsnitt 5.1 för en redogörelse för nämnda skiljedom.

grundprinciper. Därtill bidrar uppsatsen till den i litteraturen rådande diskussionen om vilka för- och nackdelar som nuvarande rättsläge innebär.

## 1.6 Disposition

Utöver detta inledande kapitel där det ämne som avhandlas i uppsatsen och den metod som har använts presenteras, så består uppsatsen också av fem kapitel till.

Uppsatsens andra kapitel tar sikte på att analysera och redogöra för det material som rör frågan om när en juridisk rådgivare ska anses ha handlat oaktsamt inom ramen för dennes uppdrag. Kapitlet inleds med en översiktlig genomgång av vad som avses med rådgivning och i vilken lagstiftning rådgivningsuppdrag regleras. Därefter redogörs för juridiska rådgivares skyldigheter och plikter utifrån framför allt rättspraxis och litteratur, varefter det avhandlade materialet slutligen analyseras och dras slutsatser utifrån.

I det tredje kapitlet presenteras grundläggande information om friskrivningsklausuler, och varför sådana används. Redogörelsen kopplas specifikt till juridiska rådgivare. Dessutom avhandlas innebörden av principen om avtalsfrihet och ekvivalensprincipen. Dessa principer är som antytts två motstående intressen som båda styr tillämpningen av 36 § AvtL, och som uppsatsen syfte relateras till. Därför är det motiverat att principerna förklaras. I kapitlet kopplas principerna specifikt till användandet av friskrivningsklausuler och till avtalets grundläggande funktioner. Kapitlet ligger framför allt till grund för uppsatsens slutliga analys i kapitel sex.

I uppsatsens fjärde samt femte kapitel undersöks frågan om i vilken utsträckning 36 § AvtL tillåter att rådgivare avtalar om friskrivningsklausuler i samband med att uppdragsavtal ingås. Kapitlen avhandlar även frågan om med beaktande av vilka faktorer som bedömningen enligt 36 § AvtL ska göras, och vilken vikt som specifikt ska tillmätas rådgivarens oaktsamhet i sammanhanget. Det fjärde kapitlet behandlar frågan primärt utifrån förarbeten och uttalanden i rättsvetenskaplig litteratur. I det kapitlet presenteras således inte några domstolsavgöranden. Detta medan kapitel fem snarare består av en redogörelse för relevant rättspraxis, och för den diskussion som förts i kölvattnet av denna praxis. I kapitlet redovisas även ovan nämnda skiljedom. Respektive kapitel avslutas med en analys där det redovisade materialet diskuteras och läggs till grund för slutsatser om rättsläget.

I det sjätte kapitlet analyseras det material som redogjorts för i tidigare kapitel, i förhållande till uppsatsens syfte och till respektive frågeställning. I detta kapitel redovisas slutligen också de avslutande slutsatser som kan dras utifrån den undersökning som gjorts.

Som antytts i detta avsnitt är respektive kapitel uppbyggt av dels en redogörande del, dels en mer analyserande del som avslutar kapitlet. Denna

uppdelning har gjorts för att tydliggöra vad som är hämtat från andra källor och vad som är nya reflektioner och slutsatser, vilket därmed är tänkt att underlätta läsningen. Ibland redogörs dock för självständiga reflektioner även i mer deskriptiva avsnitt, i syfte att undvika onödiga upprepningar. När sådana reflektioner tas upp så anges detta tydligt i texten.



## 2 Rådgivarrollens särdrag och skadeståndsansvaret för juridiska rådgivare

### 2.1 Rådgivarrollens särdrag

#### 2.1.1 Vad avses med begreppet rådgivare?

Vad som avses med begreppet rådgivare och vad rådgivarrollen innebär är inte bestämt definierat i svensk lagstiftning. Ett antal förarbetsuttalanden ger dock viss ledning gällande definitionen. I utredningsbetänkandet till KtjL diskuterades frågan om rådgivningsverksamhet. Där beskrevs rådgivning som verksamhet där någon som förutsätts ha särskilda insikter inom ett visst kunskapsområde tillhandahåller dessa till en uppdragsgivare för att denne i sin tur ska kunna ta tillvara sina egna intressen på ett så bra sätt som möjligt. I betänkandet konstaterade man också att rådgivning är en immateriell tjänst som i regel rör juridiska, tekniska eller ekonomiska frågor.<sup>36</sup> Begreppet har också berörts i den proposition som låg till grund för införandet av lagen om finansiell rådgivning till konsumenter. Regeringen anförde här att begreppet rådgivning generellt innebär att någon med viss kompetens bistår någon annan i frågan om hur denne bör agera i en viss situation, med hjälp av denna kompetens. Rådgivning förutsätts också, enligt vad som lyftes i propositionen, vara individuell så till vida att de rekommendationer som ges ska utformas efter uppdragsgivarens enskilda förutsättningar och behov.<sup>37</sup>

Utifrån förarbetena kan slutsatsen dras att ett rådgivningsuppdrag kan innefatta vitt skilda typer av råd men att huvudförpliktelsen för samtliga rådgivare är den samma, att tillhandahålla väl underbyggda uttalanden till sin uppdragsgivare om hur denne bör eller kan agera för att maximera sin egen nytta. I litteraturen har dock påpekats att rådgivarens civilrättsliga ansvar för sin rådgivning inte bör inskränkas bara av rådgivningsbegreppets semantiska betydelse. I stället bör all verksamhet kopplad till uppdragsgivaren som rådgivaren utför för denne kunna ses som möjligt skadeståndsgrundande.<sup>38</sup>

#### 2.1.2 Tillämplig civilrättslig lagstiftning

Utgångspunkten i svensk rätt är, som antytts, att allmänna rådgivningsuppdrag i stort sett inte regleras i någon lag.<sup>39</sup> Den enda generella lagstiftning som i vissa situationer skulle kunna vara direkt tillämplig på rådgivningsuppdrag är reglerna i 18 kap. handelsbalken, som reglerar uppdrag som utförs av sysslomän och ombudsmän. Kapitlet torde dock inte vara relevant för

---

<sup>36</sup> SOU 1979:36 s. 100.

<sup>37</sup> Prop. 2002/03:133 s. 13.

<sup>38</sup> Johansson (2021) s. 13.

<sup>39</sup> Ramberg, C. (2005) s. 122.

majoriteten av dagens juridiska frågor, utöver den regel i 18 kap. 9 § handelsbalken som avser preskription.<sup>40</sup>

Emellertid finns det några undantag från den beskrivna utgångspunkten, då ett antal speciallagar finns för vissa typer av rådgivningsuppdrag. Här kan som exempel lyftas uppdrag om finansiell rådgivning mellan näringsidkare och konsumenter samt försäkringsdistributionsuppdrag, som regleras i den tidigare nämnda lagen om finansiell rådgivning till konsumenter respektive i lagen (2018:1219) om försäkringsdistribution.<sup>41</sup> För denna uppsats är också särskilt relevant att nämna 8 kap. rättegångsbalken, RB, som reglerar advokatverksamhet, och i synnerhet 8 kap. 4 § första stycket RB som stadgar en skyldighet för advokater att redbart och nitiskt utföra sina uppdrag och iakttä god advokatsed. Vad som är god advokatsed styrs primärt av det yrkesetiska regelverk som Sveriges advokatsamfund utfärdar, d.v.s. Vägledande regler om god advokatsed, VRGA, samt av praxis från Sveriges advokatsamfunds disciplinnämnd.<sup>42</sup>

Utöver speciallagstiftning och direkt tillämpning av lagstiftning bör det också nämnas att det i det enskilda fallet kan finnas möjligheter att använda sådan lagstiftning som inte annars hade varit tillämpbar på ett visst rådgivningsuppdrag genom att göra ett analogislut. Exempel på en sådan lag som ibland kan vara relevant i sammanhanget är KtjL. I den proposition som låg till grund för införandet av KtjL uppmärksammades möjligheten att i vissa fall tillämpa lagen analogt. Lagstiftningen bygger till stor del på sådan oskriven rätt som anses tillämplig på tjänsteavtal i allmänhet, vilket möjliggör analog tillämpning i många situationer där KtjL inte är direkt tillämplig.<sup>43</sup> I just kommersiella avtal lämpar sig emellertid en analog tillämpning av KtjL ofta mindre väl, mot bakgrund av att många av reglerna i lagstiftningen syftar till att skydda konsumenter. Andra lagar som kan ligga till grund för analogislut i kommersiella avtal om rådgivning är kommissionslagen (2009:865) och lagen (1991:351) om handelsagentur.<sup>44</sup>

### 2.1.3 Vad utmärker rådgivningsuppdraget?

Rådgivningsuppdrag särskiljer sig på många sätt från sådana typer av tjänsteavtal som har anknytning till fysiska föremål såsom entreprenadavtal och fraktavtal. Jan Kleineman har pekat på ett antal faktorer som utmärker de tjänster som rådgivare tillhandahåller. Till att börja med har den som beställt tjänsten inte särskilt stora möjligheter att påverka villkoren för hur rådgivaren ska utföra tjänsten. Det kan också vara svårt för beställaren att bedöma med vilket mått av noggrannhet och kvalitet tjänsten har utförts.<sup>45</sup> Med tanke på

---

<sup>40</sup> Hellner, Hager och H. Persson (2023) s. 248–249; Elfström och Ashton (2018) s. 21.

<sup>41</sup> Jfr Elfström och Ashton (2018) s. 21.

<sup>42</sup> NJA 2003 s. 403.

<sup>43</sup> Prop. 1984/85:110 s. 33 och 142.

<sup>44</sup> Elfström och Ashton (2018) s. 22; jfr även NJA 2013 s. 1174 punkt 9.

<sup>45</sup> Kleineman (2018b) s. 527.

att företag ofta ingår avtal med en rådgivare just för att man själv saknar sakkunskap kopplat till det man vill ha hjälp med<sup>46</sup> blir den begränsade möjligheten att kontrollera tjänsten en logisk konsekvens därav. Förutom detta är avtal om rådgivning i regel beroende av tillit mellan parterna och att det finns ett förtroende för rådgivaren.<sup>47</sup> Tjänsterna kostar därutöver ofta mycket pengar och dessutom skiljer sig ofta försäkringsmöjligheterna sig åt mellan rådgivaren och uppdragsgivaren, på ett sätt som inte är fallet när det är fråga om kommersiella leveransavtal. Uppdragsgivaren saknar nämligen i många fall möjligheten att försäkra sig mot skada orsakad av en rådgivare, medan rådgivaren å andra sidan i regel enkelt kan teckna en försäkring för samma skada.<sup>48</sup>

Utöver det nämnda har professionell rådgivning även andra utmärkande egenskaper. En rådgivare är i regel specialiserad på ett visst kunskapsområde med en tydlig avgränsning, exempelvis juridik eller ett specifikt juridiskt ämnesområde.<sup>49</sup> Man kan alltså tänka sig att rådgivare i regel har god förståelse för det ämnesområde som de ger rådgivning om. När det specifikt kommer till jurister så bygger rådgivningen dessutom på antaganden om vilka beslut som i olika fall kommer att fattas av myndigheter, domstolar och alternativa tvistlösningsorgan.<sup>50</sup> Med andra ord lär det alltså emellanåt finnas ett visst mått av osäkerhet kopplat till den rådgivning som ges.

## 2.2 Rådgivarens skadeståndsansvar

### 2.2.1 Allmänt om skadeståndansvaret

Utgångspunkten i svensk rätt är att en rådgivare kan bli skadeståndsskyldig gentemot sin uppdragsgivare i de fall en skada har uppstått som en konsekvens av rådgivningsuppdraget. För detta krävs att skadan orsakats uppsåtligt eller av oaktsamhet. Ansvar är kontraktsrättsligt.<sup>51</sup> Svaret på frågan om en rådgivare är skadeståndsskyldig i det enskilda fallet är beroende av om denne har brutit mot någon av de skyldigheter som man som rådgivare har att uppfylla. Om och i vilken utsträckning man har efterföljt dessa skyldigheter påverkar dessutom i sin tur huruvida man som rådgivare har varit vårdslös vid utförandet av sitt uppdrag.<sup>52</sup> Skadeståndsansvaret är emellertid också beroende av andra frågeställningar. Som exempel på detta kan nämnas frågan om huruvida det råder adekvat kausalitet mellan den skada som uppstått och den rådgivning som givits.<sup>53</sup> Även frågor om den uppkomna skadans storlek är något som det kan tvistas om i domstol. I denna framställning är emellertid

---

<sup>46</sup> Ramberg, C. (2005) s. 121.

<sup>47</sup> Kleineman (2018b) s. 527; jfr även Hellner, Hager och H. Persson (2023) s. 247.

<sup>48</sup> Kleineman (2018b) s. 527.

<sup>49</sup> Algård och Arvidsson (2023) s. 2–3.

<sup>50</sup> Algård och Arvidsson (2023) s. 3.

<sup>51</sup> NJA 2022 s. 354 punkt 14; Heuman (1987) s. 9.

<sup>52</sup> Kleineman (1998) s. 189.

<sup>53</sup> Johansson (2021) s. 126; Kleineman (1998) s. 199.

enbart frågan om rådgivares skyldigheter och utgångspunkterna för oaktsamhetsbedömningen av direkt relevans för uppsatsens syfte. Därför är det endast dessa frågor som kommer att diskuteras fortsättningsvis.

### 2.2.2 Sagt om rådgivarens förpliktelser i litteraturen

Vilka skyldigheter och plikter som ryms inom ramen för ett rådgivningsuppdrag och frågan om när en rådgivare ska bedömas som vårdslös har i åtskilliga fall varit föremål för diskussion i litteraturen. De olika aspekterna av rådgivaransvaret har ibland betecknats på olika sätt av olika författare, även om kategoriseringen och innebörden i stort sett har varit den samma. Den första aspekten, ofta kallad metodansvaret<sup>54</sup>, innebär att rådgivare har en plikt att utföra sitt uppdrag och ta fram samt analysera den information som ligger till grund för rådgivningen med hjälp av fackmässiga metoder. I denna skyldighet ryms med andra ord inget ansvar för att rådgivningen är korrekt eller att utfallet av ett agerande stämmer överens med vad rådgivaren förutspått så länge adekvata metoder används. Metodansvaret ska således inte förväxlas med ett resultatansvar.<sup>55</sup> För jurister kan detta innebära att denne ska kartlägga gällande rätt på ett ändamålsenligt sätt och undersöka de rättskällor som är relevanta i sammanhanget.<sup>56</sup>

Den andra aspekten av rådgivarens ansvar, det så kallade informationsansvaret eller den pedagogiska plikten som det också har kallats<sup>57</sup>, utgörs i litteraturen av en plikt att kommunicera den information som ska ges till uppdragsgivaren på ett begripligt och tydligt sätt. I denna plikt ryms även en skyldighet att, utöver att bara leverera ett fackmässigt framtaget råd, även lämna sådan annan information om rådet och dess sammanhang som uppdragsgivaren bör få kännedom om.<sup>58</sup> Det åligger med andra ord rådgivaren att dels se till att uppdragsgivaren kan förstå och dra slutsatser av rådet, dels upplysa om hur man kommit fram till ett visst råd så att uppdragsgivaren kan bilda sig en uppfattning om hur denne ska förhålla sig till rådet. Därutöver måste rådgivaren informera om eventuella osäkerheter kopplade till det resultat man kommit fram till om rådet ska användas som beslutsunderlag. Detta innebär bland annat att man som jurist måste informera om att rättsläget är oklart gällande en viss fråga i de situationer då så är fallet. I vilken utsträckning sådan information behöver ges styrs dock av uppdragsgivarens kompetensnivå.<sup>59</sup> En rådgivare har därför att analysera vilken kompetensnivå uppdragsgivaren besitter för att sedan anpassa rådet efter detta.<sup>60</sup>

---

<sup>54</sup> Se till exempel Kleineman (1998) s. 189; Heuman (1987) s. 26; Ramberg, C. (2005) s. 126.

<sup>55</sup> Ramberg, C. (2005) s. 126.

<sup>56</sup> Heuman (1987) s. 26.

<sup>57</sup> Se till exempel Kleineman (1998) s. 188; Elfström och Ashton (2018) s. 113; Johansson (2021) s. 52–53.

<sup>58</sup> Ramberg, C. (2005) s. 128; Johansson (2021) s. 52–53.

<sup>59</sup> Ramberg, C. (2005) s. 128–129.

<sup>60</sup> Kleineman (1998) s. 188.

Den tredje plikten, vilken närmast kan förklaras som en skyldighet att identifiera uppdragsgivarens behov, kräver av rådgivaren att denne till exempel sätter sig in i varför uppdragsgivaren är i behov av rådgivning och vad resultatet av tjänsten ska användas till. Anledningen till att denna skyldighet åligger rådgivaren är att denna typ av information i stor utsträckning styr uppdraget och vilket råd som i slutändan kommer att förmedlas till uppdragsgivaren.<sup>61</sup>

### 2.2.3 Högsta domstolens syn på juridiska rådgivares förpliktelser

Under år 2018, respektive 2019, avgjorde Högsta domstolen två mål där den rättsliga frågan om i vilka situationer som advokater ska anses vara oaktsamma i förhållande till sin klient till följd av bristande juridisk rådgivning utreddes. Det förstnämnda målet, NJA 2018 s. 414, handlade om en bostadsrättsförenings krav på skadestånd gentemot sin tidigare anlitate advokatbyrå.<sup>62</sup> Till grund för kravet låg advokatbyråns handlande i samband med en entreprenadvist mellan bostadsrättsföreningen och ett entreprenadföretag.<sup>63</sup> Advokatbyrån hade enligt bostadsrättsföreningen underlåtit att upplysa denna om möjligheten att framställa ett visst yrkande i samband med förhandling i tingsrätten, på ett sätt som varit oaktsamt då yrkandet sedan sågs som rättskraftigt avgjort och därmed varit omöjligt att ta upp i senare förhandlingar.<sup>64</sup> Det andra målet, NJA 2019 s. 877, hade en något mer direkt koppling till juridisk rådgivning utan samband med tvist. I målet hade en advokatbyrå givit skatterättsliga råd till ett fastighetsföretag rörande konsekvenserna av ett av skatterättsnämnden lämnat förhandsbesked. Rådgivningen var påkallad mot bakgrund av ett antal tidigare genomförda fastighetstransaktioner. Efter att rådgivningen givits drabbades några bolag, som ägdes av fastighetsbolaget, av skattetillägg. Frågan i målet var således om advokatbyrån skulle anses vara skadeståndsskyldig i förhållande till sin klient.<sup>65</sup> I de nämnda målen specificerade Högsta domstolen dels i förra avsnittet nämnda plikter i förhållande till advokater, dels fastslog den hur aktsamhetsbedömningen ska göras när det gäller advokaters rådgivning. Dessa domskäl togs sedan upp i rättsfallet NJA 2022 s. 354, i förhållande till juridiska rådgivare i allmänhet. Även detta mål handlade om skadeståndsansvaret kopplat till juridisk rådgivning rörande en skatterelaterad fråga. Rådgivaren i målet var dock inte advokat.<sup>66</sup>

När det gäller juridiska rådgivare fastslog Högsta domstolen att utgångspunkten vid oaktsamhetsbedömningen är rådgivarens metod, och om en tillräcklig rättslig analys har gjorts. Det centrala är alltså inte om det man som rådgivare har kommit fram till i efterhand visar sig stämma utan om bedömningen bygger på en fackmässig rättsutredning. Avgörande är också om rådgivaren, i den

---

<sup>61</sup> Ramberg, C. (2005) s. 125.

<sup>62</sup> NJA 2018 s. 414 punkt 3, 9 och 15.

<sup>63</sup> NJA 2018 s. 414 punkt 8, 9 och 15.

<sup>64</sup> NJA 2018 s. 414 punkt 9–15.

<sup>65</sup> NJA 2019 s. 877 punkt 1, 2, 8, 9 och 10–22.

<sup>66</sup> NJA 2022 s. 354 punkt 1.

utsträckning som den enskilda situationen kräver, givit ett fullständigt beslutsunderlag till sin klient där eventuella oklarheter i rättsläget och andra osäkerheter har poängterats på ett korrekt sätt.<sup>67</sup> En bedömning av oaktsamheten i det enskilda fallet måste göras, och vid denna bedömning ska det bland annat tas hänsyn till hur komplex den rättsliga fråga som juristen haft att bedöma är, uppdragets storlek, instruktioner från klienten, vilken tidsram rådgivaren hade, vad uppdraget gällde för värden samt om rådgivaren haft kunskap och erfarenheter utöver det vanliga inom det rättsområde som uppdraget rörde.<sup>68</sup> I situationer då rådgivningen gäller sakomständigheter som innebär ett risktagande från uppdragsgivarens sida ska även hänsyn tas till dennes medvetenhet om detta risktagande.<sup>69</sup>

För specifikt advokater är, av ovan nämnda rättsfall att döma, förpliktelseerna och därigenom skadeståndsansvaret något annorlunda beskaffat på så sätt att förpliktelseernas innebörd är något mer konkreta. Advokater ska enligt 8 kap. 4 § första stycket RB beakta god advokatsed och utföra sitt arbete redbart och nitiskt. Av god advokatsed följer i sin tur att arbetet även ska utföras noggrant, med tillbörlig skyndsamhet och med omsorg, samt att rådgivningen ska bygga på erforderliga analyser av gällande rätt.<sup>70</sup> Advokater ska tillgodose sin klients intressen efter bästa förmåga.<sup>71</sup> I NJA 2018 s. 414 uttalade Högsta domstolen dessutom att utöver i komplexare fall då oaktsamhetsbedömningen är beroende av metodansvaret, kan skadeståndsansvar även uppkomma för advokater när exempelvis uppenbart felaktiga råd givits i samband med rådgivning i enklare frågor. Samma sak gäller när svaret på en fråga enkelt kan hittas men det felaktiga rådet är en konsekvens av bristande kunnighet eller av slarv. Högsta domstolen framhöll även scenariot att en tidsfrist missats som ett sådant tydligt exempel då skadeståndsskyldighet uppkommer. Emellertid kan en advokat bara i undantagsfall ses som skadeståndsskyldig i de fall denne fört en process i domstol och där gjort en svag eller talanglös insats.<sup>72</sup> Utöver detta fastslog Högsta domstolen att advokater, i de fallen då en rättsutredning resulterar i att olika möjliga handlingssätt finns för klienten, måste informera om dessa handlingssätt och deras för- och nackdelar. Advokaten ska även ta ställning till vad denne tycker att klienten bör göra. Högsta domstolen menade dock att det bara är i uppenbara fall som skadeståndsskyldighet ska bli konsekvensen av att inte redogöra för handlingsalternativen och dess följder.<sup>73</sup> Det bör emellertid understrykas att Högsta domstolen inte med detta menade att tröskeln för när ett visst handlande ska ses som oaktsamt är högre i dessa situationer än annars. Aktsamhetsbedömningen ska alltså göras på samma sätt som vanligt. Det som avsågs med formuleringen var snarare att rådgivare måste anses få ha ett beaktansvärt utrymme att kunna argumentera för att en

---

<sup>67</sup> NJA 2022 s. 354 punkt 14.

<sup>68</sup> NJA 2019 s. 877 punkt 29.

<sup>69</sup> NJA 2019 s. 877 punkt 36–39.

<sup>70</sup> Artikel 2.1.1 VRGA och artikel 2.1.2 VRGA; NJA 2018 s. 414 punkt 20.

<sup>71</sup> NJA 2018 s. 414 punkt 21.

<sup>72</sup> NJA 2018 s. 414 punkt 23, 24 och 26.

<sup>73</sup> NJA 2018 s. 414 punkt 25.

viss handling medför vissa konsekvenser, när fråga är om mycket komplexa situationer då fog i och för sig finns även för andra slutsatser.<sup>74</sup>

En slutsats som kan dras mot bakgrund av denna redogörelse är att de skyldigheter som åläggs advokater framstår som något mer konkreta än de som enbart gäller för juridiska rådgivare. Högsta domstolen har i praxis resonerat och gett exempel på tydliga situationer som utlöser ett skadeståndsansvar för advokater, och detta med stöd av 8 kap. 4 § första stycket RB och VRGA. Gemensamt för både advokater och andra juridiska rådgivare verkar dock vara att oaktsamhetsbedömningen som ska göras präglas av det generella metodansvaret och informationsansvaret. De förpliktelser som följer av rådgivningsuppdragen är snarlika, utöver det faktum att advokater har en omsorgsplikt som sträcker sig något längre. Av denna anledning lär även juridiska rådgivare kunna ses som oaktsamma när sådana misslyckas med att lämna korrekt rådgivning i enklare ärenden eller på grund av slarv. Av samma skäl talar mycket för att även juridiska rådgivare måste informera om när olika handlingsalternativ finns, och vilka för- och nackdelar som finns med respektive alternativ. Antagligen lär de skyldigheter som åligger advokater inom ramen för ett uppdragsavtal som utgångspunkt dock kunna anses vara något mer långtgående än vad som är fallet när avtal ingås med någon annan typ av juridisk rådgivare. Detta på grund av kravet att efterfölja god advokatsed, men också då uppdragsgivaren i många fall med fog lär kunna fästa större tillit till kvaliteten på en advokats slutresultat än vad denne kan om rådgivaren inte är advokat. Den berättigade tilliten lär till exempel kunna påverkas av advokatens varumärke, jämfört med om man anlitar en jurist som inte representerar en renodlad advokatbyrå.

#### 2.2.4 Kritik mot Högsta domstolens syn på juridiska rådgivares förpliktelser

I kölvattnet av Högsta domstolens ställningstaganden beträffande hur oaktsamhetsbedömningen för juridiska rådgivare ska göras, har en diskussion om det nuvarande rättsläget uppstått.<sup>75</sup> I viss mån har kritik anförts mot informationsansvarets omfattning, vilket kommer att beröras i avsnitt 5.3.3. Därutöver har en diskussion även uppstått kring metodansvarets varande eller icke-varande, alltså den plikt som kräver att rådgivaren gör en tillräckligt omsorgsfull utredning av rättsläget och att den metod som används är adekvat i sammanhanget.<sup>76</sup> Andrea Algård och Niklas Arvidsson har i *Svensk Juristtidning* anført att metodansvaret snarare borde ses som en plikt att ta fram ett tillräckligt omsorgsfullt framtaget råd, snarare än att undersökningen som sådan måste vara fackmässig. Med detta menar de att metoden som används för att utföra uppdraget inte borde ha någon självständig betydelse för frågan om en rådgivare varit vårdslös vid utförandet av sitt uppdrag. Om en rådgivare har

<sup>74</sup> NJA 2019 s. 877 punkt 33–35.

<sup>75</sup> Jfr diskussionen i Algård och Arvidsson (2023) s. 1–20; Johansson (2023) s. 153–164; Gorton och Lindell-Frantz (2022/23) s. 97–110.

<sup>76</sup> Jfr NJA 2022 s. 354 punkt 14; Ramberg, C. (2005) s. 126–127.

gjort en enligt metodansvaret otillräcklig undersökning och utifrån den presenterar ett råd, så menar Algård och Arvidsson alltså att rådgivaren inte ska ses som oaktsam om en fullvärdig undersökning hade resulterat i samma råd. Kärnan i denna ståndpunkt är således att olika rådgivare kan komma fram till lika bra råd trots att olika utredningsinsatser ligger bakom råden. Algård och Arvidsson förespråkar med andra ord en typ av resultatförpliktelse som de i artikeln kallar för rådgivarens fackmässighetsansvar.<sup>77</sup>

## 2.3 Sammanfattande reflektioner för kapitlet

För att summera det som framkommit i detta kapitel beträffande rådgivningsuppdraget i allmänhet kan ett antal reflektioner göras. Till att börja med kan konstateras att rådgivarens roll inte är tydligt avgränsad i svensk rätt. Ett antal förarbetsuttalanden ger dock en fingervisning om vad som kännetecknar uppdragstypen, nämligen att en sakkunnig bistår sin i många fall mindre insatta uppdragsgivare i frågan om hur denne ska agera i en viss situation. Vidare kan konstateras att just juridiska rådgivningsuppdrag är sparsamt reglerade i den civilrättsliga lagstiftningen. För specifikt advokater kan dock noteras att deras uppdrag i stor utsträckning styrs av 8 kap. 4 § första stycket RB och i förlängningen av VRGA samt praxis från Sveriges advokatsamfund disciplinnämnd. För juridiska rådgivare över lag kan även framhållas möjligheten att i enskilda fall göra analogislut med hjälp av närliggande lagstiftning. Möjligheterna att tillämpa sådana regler analogt framstår emellertid som begränsade och dessutom som relativt outforskade i kommersiella förhållanden. Det ska också nämnas att rådgivningsuppdrag på ett antal sätt skiljer sig från andra typer av avtal rörande tjänster. Exempel på karakteristiska drag som har diskuterats i litteraturen är exempelvis uppdragsgivarens begränsade kontrollmöjligheter i rådgivningsuppdrag, och att det ofta råder asymmetri beträffande försäkringsmöjligheterna för respektive avtalspart.

Utöver det redan nämnda går att dra ett antal slutsatser angående frågan om skadeståndsansvar för rådgivare och när sådana ska anses ha agerat oaktsamt. Att döma av framställningen verkar det som att Högsta domstolen under de senaste åren dels har konkretiserat de plikter som åligger juridiska rådgivare respektive advokater inom ramen för deras uppdrag, dels har givit den bild av rättsläget som beskrivits i litteraturen större legitimitet än vad som tidigare varit fallet. Det framstår som tydligt att rådgivarens metod, snarare än om den rådgivning som givits sedan visar sig resultera i det bästa utfallet för uppdragsgivaren, är avgörande för frågan om rådgivaren har varit oaktsam. En juridisk rådgivare ska alltså genomföra en fackmässig och tillräckligt djuplodande rättsutredning. En minst lika viktig aspekt att ta hänsyn till vid oaktsamhetsbedömningen är dock frågan om hur rådgivningen har presenterats, och om en heltäckande bild givits av rättsläget på ett pedagogiskt sätt. Denna plikt är i linje med den allmänna lojalitetsplikt som i många fall gäller för

---

<sup>77</sup> Algård och Arvidsson (2023) s. 9–10.



parter i ett avtalsförhållande.<sup>78</sup> Metodansvaret har förvisso kritiserats av Andrea Algård och Niklas Arvidsson. I stället har de argumenterat för en lösning där användandet av en icke-fackmässig metod inte nödvändigtvis ska ses som oaktsamt handlande om metoden resulterat i samma råd som ett fackmässigt tillvägagångssätt hade gjort. En sådan ansvarsgrund innebär förvisso vissa fördelar ur ett rent kommersiellt perspektiv, inte minst då den skulle möjliggöra en effektivare hantering av uppdrag för rådgivare. Tankegången har emellertid inte erkänts av vare sig Högsta domstolen eller i den övriga litteraturen, varför det så kallade fackmässighetsansvaret inte kan betraktas som en del av rättsläget.

Som Högsta domstolen har fastslagit ska frågan om en juridisk rådgivare varit oaktsam avgöras i det enskilda fallet. Varken rättspraxis eller litteratur ger närmare fingervisningar om hur bedömningen ska göras, utöver att Högsta domstolen har exemplifierat vissa faktorer som ska beaktas, såsom uppdragets omfattning, komplexiteten i uppdragets frågeställningar med mera. Högsta domstolen har emellertid undvikit att i domskälen som behandlat dessa frågor ge en uttömmande beskrivning av alla faktorer som är relevanta. Inte heller har Högsta domstolen rangordnat de omständigheter som ska beaktas efter hur tungt de ska anses väga i bedömningen. Uppenbart är alltså att det i många situationer kommer att finnas en stor osäkerhetsaspekt kopplad till frågan om vad som ska ses som oaktsamt eller inte. Således finns en relativt stor möjlighet för domstolarna att göra en skönsmässig bedömning, vilket kan kritiserats ur ett rättssäkerhetsperspektiv. I detta sammanhang kan nämnas det i avsnitt 2.2.3 nämnda rättsfallet NJA 2022 s. 354, och att den bedömning som Högsta domstolen där gjorde på många sätt framstår som talande för domstolens syn på oaktsamhetsbedömningen i förhållande till framför allt informationsansvaret. Det resonemang som Högsta domstolen förde i avgörandet har också kritiserats i litteraturen. Rättsfallet kommer att redogöras för och diskuteras mer ingående under avsnitt 5.3.

---

<sup>78</sup> Jfr NJA 2021 s. 943 punkt 13–18.

## 3 Om friskrivningsklausuler och dess avtalsrättsliga kontext

### 3.1 Grundläggande om friskrivningsklausuler

Det är inte definierat i lag vad en friskrivning är, varken i svensk rätt eller i resten av Norden. I litteraturen, av exempelvis Ulf Bernitz, har friskrivningsklausuler i stora drag definierats som klausuler där en avtalspart fransäger sig eller begränsar sitt ansvar i förhållande till dispositiv rätt.<sup>79</sup> Friskrivningen som rättslig företeelse förekom redan i romarrikets rättsordning. I takt med industrialismen och det ökade behovet av rationalisering i form av standardvillkor gjorde friskrivningsklausulen inträde i det moderna samhället. Idag är friskrivningsklausulen vanligt förekommande i många olika avtalstyper av olika digniteter.<sup>80</sup> Som nämnts i avsnitt 1.1 finns avtalsvillkorstypen ofta med som en del i avtal om juridisk rådgivning.

Det kan finnas flera anledningar till att man som avtalspart vill avtala om friskrivningsklausuler. En anledning som ligger nära till hands är att man vill flytta risker till motparten som man annars skulle kunna behöva ansvara för själv. Emellertid kan friskrivningsklausuler också användas som ett riskfördelningsverktyg i syfte att åstadkomma en avtalsrättslig balans mellan avtalsparterna. Man kan då med hjälp av friskrivningar konstruera ett avtal där de risker som finns kanaliseras till den part som på bäst sätt kan minimera dessa.<sup>81</sup> En avtalspart kan i många fall vilja skydda sig från risker som denne sällan utsätts för och således saknar möjlighet att hantera på ett effektivt sätt. Ett sämre försäkringsskydd eller försäkringsmöjligheter kan också göra att man vill friskriva sig från ansvar i vissa sammanhang.<sup>82</sup>

När det kommer till specifikt rådgivare så kan det ibland vara svårt att bilda sig en uppfattning om vilka konsekvenser ett felaktigt råd kan leda till, och hur den information som givits kommer att användas. Därför kan anledning finnas att använda sig av friskrivningsklausuler i dessa sammanhang.<sup>83</sup>

I denna kontext kan påpekas att Sveriges advokatsamfunds disciplinnämnd i ett disciplinärende från år 2009 fastslog att ansvarsbegränsningar i sig inte strider mot god advokatsed. Däremot är det inte tillåtet att ansvarsbegränsningen uppgår till ett lägre belopp än vad som motsvarar den obligatoriska ansvarsförsäkring som advokater måste teckna.<sup>84</sup> Vidare framhöll disciplinnämnden i ärendet att hänsyn måste tas till sådana "[...] risker som

---

<sup>79</sup> Lundmark (1996) s. 34; Bernitz (2018) s. 24–25.

<sup>80</sup> Lundmark (1996) s. 15 och 34.

<sup>81</sup> Lundmark (1996) s. 15–16; jfr Ramberg, J. och Ramberg, C. (2022) s. 226.

<sup>82</sup> Lundmark (1996) s. 77–78.

<sup>83</sup> Ramberg, J. och Ramberg, C. (2022) s. 222.

<sup>84</sup> Johansson (2021) s. 160; Sveriges advokatsamfund (2010) s. 40.

regelmässigt kan identifieras i advokatbyråns verksamhet”<sup>85</sup> när ansvarsbegränsningens storlek fastslås.<sup>86</sup> Rent konkret innebär detta att ansvarsbegränsningen till att börja med inte får uppgå till en mindre summa än 3 000 000 kr.<sup>87</sup> Enligt Rolf Johansson så följer av det refererade ärendet dessutom att en ansvarsbegränsning inte får vara satt till ett lägre belopp än vad som motsvarar de ansvarsförsäkringar som advokater måste ha utöver den obligatoriska försäkringen.<sup>88</sup> Till saken hör att en advokat, enligt vad som följer av VRGA, är förpliktigad att ha en ansvarsförsäkring som är anpassad efter den advokatverksamhet som bedrivs.<sup>89</sup> Detta innebär alltså att en advokat kan behöva vara försäkrad till ett högre belopp än vad som annars är obligatoriskt.<sup>90</sup>

### 3.2 Principen om avtalsfrihet och ekvivalensprincipen i förhållande till friskrivningsklausuler

Friskrivningsklausuler är ett typexempel på ett avtalsvillkor som, mot bakgrund av jämningsmöjligheten i 36 § AvtL, aktualiserar två relativa avtalsrättsliga principer som står i motsatsförhållande till varandra. De åsyftade principerna är dels principen om avtalsfrihet, dels ekvivalensprincipen.

Avtalsfriheten utgörs av tre olika beståndsdelar. För det första innebär principen en generell frihet att ingå, eller att avstå från att ingå, avtal med andra parter. För det andra innefattar friheten en möjlighet att välja med vem ett avtal ska ingås. För det tredje följer av avtalsfriheten en rätt att själv välja vilket innehåll ett avtal ska ha. Det är alltså avtalsparterna som ska styra innehållet i ett avtal de själva önskar ingå enligt principen om avtalsfrihet.<sup>91</sup> Med frihet i denna kontext menas att juridiska hinder för att handla på ett visst sätt saknas.<sup>92</sup> I grunden är detta ett liberalt tankesätt som härstammar från sådana ideal och ekonomiska teorier som det marknadsekonomiska systemet bygger på.<sup>93</sup>

Ekvivalensprincipen, å sin sida, är en princip som innebär att ett avtalsförhållande ska präglas av en balans mellan respektive avtalsparts prestation. Målet är således att det som den ena avtalsparten presterar ska värt lika mycket som den andra partens prestation.<sup>94</sup> Principen bygger på tanken om kommutativ

---

<sup>85</sup> Sveriges advokatsamfund (2010) s. 40.

<sup>86</sup> Johansson (2021) s. 160; Sveriges advokatsamfund (2010) s. 40.

<sup>87</sup> Johansson (2021) s. 160; Sveriges advokatsamfund, ‘Försäkringar’ <[www.advokatsamfundet.se/verktyg-for-advokatbyraer/forsakringar2/](http://www.advokatsamfundet.se/verktyg-for-advokatbyraer/forsakringar2/)> (besökt 2023-11-30).

<sup>88</sup> Johansson (2021) s. 160–161.

<sup>89</sup> Artikel 2.6 VRGA; Johansson (2021) s. 160–161.

<sup>90</sup> Johansson (2021) s. 161.

<sup>91</sup> Taxell (1997) s. 36.

<sup>92</sup> Svensson (2012) s. 40.

<sup>93</sup> Lundmark (1996) s. 81; Ramberg, J. och Ramberg, C. (2022) s. 34.

<sup>94</sup> Norlén (2004) s. 219.

rättvisa, vilket just innebär att det ska finnas en balans i en avtalsrelation sett till parternas rättigheter och skyldigheter.<sup>95</sup>

Ingen av de ovan nämnda principerna gäller fullt ut i svensk rätt. De är att betrakta som olika mål i rättsordningen som färgar lagstiftning och rättsliga avgöranden.<sup>96</sup> Thorsten Lundmark har i sin avhandling resonerat kring friskrivningsklausuler utifrån en rättsekonomisk synvinkel på ett sätt som knyter an till principen om avtalsfrihet. Lundmark menar att avtal fyller ett antal rättsekonomiska funktioner. Avtal syftar i grunden till att bidra med säkerhet i affärsuppställningar och att avtalsparter ska kunna lita på att det man kommit överens om genomförs. Vidare bör den reglering som styr ingåendet av avtal bidra till att minska relaterade transaktionskostnader i så stor utsträckning som möjligt. Med transaktionskostnader avses bland annat kostnader kopplade till avtalsförhandlingar och kontraktsskrivande. Enligt Lundmark presumeras sådana friskrivningsklausuler som kommit till under perfekta marknadsförhållanden vara effektiva, och principen om avtalsfrihet bör således få gälla fullt ut i sådana situationer. När sådana förhållanden inte råder kan det utifrån effektivitetshänsyn dock vara motiverat att avtalsfriheten inte ska gälla fullt ut.<sup>97</sup>

Några av de argument som talar för att ekvivalensprincipen ska ges utrymme i avtalsrätten och i förhållande till kontrollen av friskrivningsklausuler har anförts av Andreas Norlén i hans doktorsavhandling. Framför allt det faktum att samtliga parter i ett avtal som utgångspunkt vill vinna något på att ingå avtalet lyfts som argument för principen, och att detta följer av avtalets natur. Även Norlén tar dock upp ett antal argument som talar för en mer vidsträckt avtalsfrihet, även om dessa samtidigt bemöts av honom. Bland annat lyfts argumentet om att marknads funktionssätt hindras då osäkerheten förknippad med inskränkningar av avtalsfriheten minskar viljan att ingå avtal.<sup>98</sup>

### 3.3 Sammanfattande reflektioner för kapitlet

I detta kapitel har redogjorts för vad som avses med begreppet friskrivningsklausul och varför man som avtalspart kan ha ett intresse av att avtala om sådana. Vidare har bland annat redogjorts för ekvivalensprincipen och principen om avtalsfrihet, och de grundläggande idéerna bakom respektive princip. Som nämntes i avsnitt 1.6 syftar det nu presenterade materialet framför allt till att fungera som underlag för en mer ingående analys av uppsatsens frågeställningar efter det att allt relevant material har redovisats. Emellertid kan ett antal reflektioner göras utifrån vad som sagts. Till att börja med kan konstateras att friskrivningsklausuler idag är vanligt förekommande, inte minst i avtal om juridisk rådgivning. Vidare kan noteras att det både finns argument som talar för att avtalsfriheten ska ges stort utrymme vid avtalandet

---

<sup>95</sup> Norlén (2004) s. 229; Votinius (2004) s. 66.

<sup>96</sup> Taxell (1997) s. 42; Norlén och Ramberg, C. (2021) s. 378.

<sup>97</sup> Lundmark (1996) s. 45, 46 och 52.

<sup>98</sup> Norlén (2004) s. 229.

av friskrivningsklausuler, liksom att skäl även finns för det motsatta. Oavsett vilka argument som ska anses väga tyngst i denna kontext, kan dock konstateras att avtal i grunden syftar till att trygga överenskommelser mellan rättssubjekt. Ytterligare en slutsats som kan dras av redogörelsen är att friskrivningsklausuler ofta används i syfte att exempelvis kanalisera risker och fördela sådana på ett sätt som gör att den avtalsparten med bäst möjligheter att hantera en viss risk bär ansvar för densamma. Till exempel kan så vara fallet när den ena parten har fördelaktigare försäkringsmöjligheter än sin medkontrahent. Frågan om vilken betydelse en rådgivares möjligheter att teckna försäkring har för tillämpningen av 36 § AvtL behandlas mer ingående senare i uppsatsen, i synnerhet i uppsatsens analyserande kapitel 6.

## 4 Generalklausulen 36 § AvtL i förhållande till friskrivningsklausuler

### 4.1 Allmänt

#### 4.1.1 Regelns tillkomst

36 § AvtL trädde som tidigare nämnt i kraft år 1976, och var resultatet av den så kallade *generalklausulutredningen* som överlämnades till Justitiedepartementet år 1974.<sup>99</sup> Claes-Robert von Post anförde i sin doktorsavhandling att tillsättandet av utredningen låg i luften under denna tidsperiod. Ett växande och komplexare näringsliv, samt en större efterfrågan av skydd för konsumenter var faktorer som spelade in och ökade behovet av sätt att jämka avtalsvillkor. Det beskrevs dock i avhandlingen som tveksamt att det var avtal mellan kommersiella parter som föranledde behovet.<sup>100</sup> I generalklausulutredningen uttalades att syftet med densamma just var att ytterligare reglera konsumentskyddet i civilrätten. I direktiven för utredningen nämndes bland annat att avtalsfriheten kunde missbrukas av en starkare part och att konsumenten inte kunde motverka detta i tillräcklig utsträckning. Specifikt lyftes konsumentköp där säljaren tillämpar ensidigt utformade och standardiserade avtalsvillkor som exempel på situationer där avtalsfriheten riskerar att användas på ett otillbörligt sätt till nackdel för konsumenten. Även om det uttalades att utredningen framför allt skulle ta sikte på införandet av regler som gör det lättare att jämka avtalsvillkor i förhållande till konsumenter, så innefattade uppdraget även att se över motsvarande frågor i kommersiella sammanhang.<sup>101</sup>

#### 4.1.2 Övergripande om rekvisiten i 36 § AvtL och regelns tillämpningsområde

I 36 § första stycket AvtL stadgas att avtalsvillkor får jämkas, alternativt lämnas utan avseende, om villkoret i fråga är att betrakta som oskäligt. I samma stycke nämns att man vid denna bedömning ska ta hänsyn till ett antal faktorer. Dessa faktorer är avtalets innehåll, omständigheterna som förelåg vid tillkomsten för avtalet, förhållanden som inträffat efter avtalets ingående, samt övriga omständigheter. Av 36 § andra stycket AvtL framgår dessutom att det vid en prövning enligt paragrafen ska tas särskild hänsyn till skyddsbehovet för en avtalspart om denne, på grund av att densamma är konsument eller av andra skäl, ska anses vara i underlägsen ställning inom ramen för avtalsförhållandet. Av 36 § första stycket AvtL följer därutöver att även andra avtalsvillkor än det som förklarats oskäligt kan jämkas, alternativt att avtalet i sin helhet kan ogiltigförklaras. Detta förutsatt att det oskäliga avtalsvillkoret

---

<sup>99</sup> Se lagen (1976:185) om ändring i lagen (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område; SOU 1974:83 s. 3.

<sup>100</sup> von Post (1999) s. 85.

<sup>101</sup> SOU 1974:83 s. 25, 26 och 28.

är så pass viktigt för avtalet i stort att det inte skäligen kan krävas att avtalet ska gälla med oförändrat innehåll.

36 § AvtL har ett brett tillämpningsområde, då den både gäller i förmögenhetsrättsliga<sup>102</sup> avtalsförhållanden mellan näringsidkare och konsumenter, mellan privatpersoner, samt i renodlade kommersiella förhållanden.<sup>103</sup> Föredraganden i propositionen som låg till grund för 36 § AvtL underströk dock att det som utgångspunkt inte finns samma behov av att kunna jämka avtalsvillkor i kommersiella förhållanden. I denna kontext belystes vikten av att man i affärsförhållanden kan förlita sig på att överenskommelser förblir gällande av förutsägbarhetsskäl. Kommersiella avtal är ofta förenade med ett visst mått av risktagande, vilket föredraganden menade måste respekteras till viss del. Många situationer som talar för jämkning i konsumentförhållanden ansågs dock relevanta även i kommersiella förhållanden. Så är fallet exempelvis när avtalsparterna inte är jämnstarka, eller när ett villkor i ett standardavtal som tillämpats är illa anpassat efter det förhållande som regleras.<sup>104</sup> I sammanhanget ska också påpekas att i de fall en friskrivningsklausul har ifrågasatts ska prövningen av villkoret som utgångspunkt i första hand göras med stöd av 36 § AvtL, snarare än genom dold kontroll. Så har särskilt ansetts vara fallet sedan Högsta domstolen i NJA 2017 s. 113 explicit gav uttryck för detta.<sup>105</sup> Rättsfallet redogörs för mer ingående i avsnitt 5.2.

## 4.2 Om oskälighetsbedömningen utifrån de i 36 § första stycket AvtL uppställda faktorerna

### 4.2.1 Om avtalets innehåll

I den proposition som resulterade i införandet av 36 § AvtL gjorde föredraganden ett antal uttalanden om på vilket sätt frågan om avtalets innehåll ska inverka på bedömningen av om ett avtalsvillkor ska anses vara oskäligt eller inte. I propositionen framhölls att det primärt är det ifrågasatta avtalsvillkoret som ska analyseras vid prövningen av dess egna oskälighet. Emellertid är analysen av avtalets övriga innehåll också en stor del av prövningen. Detta eftersom ett avtalsvillkor som innebär en stor börda för en part och därför i vissa fall kan betraktas som oskäligt inte nödvändigtvis behöver vara oskäligt i det enskilda fallet. Balansen i avtalet kan nämligen vägas upp av andra mer gynnande villkor, varför hänsyn måste tas till helheten.<sup>106</sup> Mot bakgrund av uppfattningen som framgick av generalklausulutredningen så möjliggör 36 § AvtL att ett avtalsvillkor bedöms som oskäligt i sig, och detta exempelvis när villkoret strider mot goda seder, lagstiftning eller fordrar straffbart beteende

---

<sup>102</sup> I sammanhanget kan nämnas att Högsta domstolen i NJA 2020 s. 624 dessutom valde att tillämpa grunderna för 36 § AvtL på ett familjerättsligt bodelningsavtal i syfte att jämka detsamma.

<sup>103</sup> Bernitz (2018) s. 168.

<sup>104</sup> Prop. 1975/76:81 s. 104–105.

<sup>105</sup> NJA 2017 s. 113 punkt 19, 23, 24 och 27; Bernitz (2018) s. 117–118.

<sup>106</sup> Prop. 1975/76:81 s. 118.

för att kunna uppfyllas. Om så inte skulle vara fallet, kan en bedömning göras av om villkoret ska anses vara oskäligt i det enskilda fallet.<sup>107</sup>

Typiska situationer då det kan finnas skäl att betrakta ett avtalsvillkor som oskäligt på grund av avtalets innehåll är när det finns en bristande jämvikt mellan prestationerna i avtalet. Vid bedömningen av avtalets balans ska man se till huvudprestationerna, men även till andra mer perifera förpliktelser och vilka avtalade konsekvenser ett kontraktsbrott får. Föredraganden framhöll särskilt att påföljden av ett kontraktsbrott ska stå i proportion till själva kontraktsbrottet, och att skäl annars finns att jämka det villkor som fastslår den aktuella påföljden. Det exempel som togs upp på en situation när proportionalitet mellan påföljd och kontraktsbrott inte finns och jämkning således bör ske är när ett oväsentligt kontraktsbrott skett och den andra avtalsparten, trots att skadan är lindrig, begär ett högt vitesbelopp eller vill häva avtalet. Föredraganden påpekade dock särskilt att i framför allt kommersiella förhållanden, där avtalsparterna ofta ingår avtal som inbegriper vissa risktaganden, ska inte en obalans mellan avtalsparternas prestationer per definition resultera i jämkning.<sup>108</sup>

I regel finns det större anledning att jämka villkor som leder till ett obalanserat avtal om villkoret är en del av ett standarddokument vars innehåll beslutats ensidigt av den starkare parten. Villkor i standardavtal som tagits fram genom diskussioner av likställda avtalsparter är å andra sidan mer benägna att godtas utan att ses som oskäliga.<sup>109</sup> 36 § AvtL kan i många fall användas om ett visst avtalsvillkor syftar till att komma runt en tvingande lagregel.<sup>110</sup> När det gäller just ansvarsfriskrivningar och ansvarsbegränsningar i avtal om juridisk rådgivning torde situationen emellertid sällan vara aktuell.

#### 4.2.2 Om inverkan av omständigheterna vid avtalets tillkomst

När det gäller betydelsen av de omständigheter som förelåg vid ingåendet av ett avtal och deras inverkan på oskälighetsbedömningen kan först och främst konstateras att alla de situationer som omfattas av 28–33 §§ AvtL också i regel innebär att ett avtalsvillkor kan jämkas med stöd av 36 § AvtL.<sup>111</sup> Emellertid är inte tillämpningen av 36 § AvtL begränsad till att enbart möjliggöra beaktande av sådana situationer som täcks av ovan nämnda paragrafer. Även andra omständigheter kan få betydelse.<sup>112</sup> Som exempel på typsituationer som ska beaktas nämns i propositionen, med hänvisning till generalklausulutredningen, när en avtalspart framkallar ingåendet av ett avtal genom överraskningstaktiker eller ett aggressivt bemötande. Även andra tillvägagångssätt

---

<sup>107</sup> SOU 1974:83 s. 116–117.

<sup>108</sup> Prop. 1975/76:81 s. 118–119.

<sup>109</sup> Prop. 1975/76:81 s. 118.

<sup>110</sup> Kihlman (2021) s. 221; prop. 1975/76:81 s. 121.

<sup>111</sup> Ramberg, J. och Ramberg, C. (2022) s. 157.

<sup>112</sup> Prop. 1975/76:81 s. 125.



som innebär att en parts goda förhandlingsläge missbrukas, eller andra otillbörliga metoder som tas till av den överlägsne parten i avtalet, ska kunna vägas in i oskälighetsbedömningen.<sup>113</sup>

Det är inte bara den starkare avtalspartens konkreta beteende som är relevant för bedömningen av huruvida ett avtalsvillkor ska ses som oskäligt. Även omständigheter som förelegat till följd av en svagare parts tillkortakommanden och som påverkat händelseförloppet utan att de aktivt utnyttjats av den andra avtalsparten är av betydelse. En avtalsparts begränsade språkkunskaper är ett exempel på en sådan omständighet, trots att den andra avtalsparten inte medvetet har använt denna begränsning till sin fördel.<sup>114</sup>

Huruvida en part har agerat på ett visst sätt vid avtalets ingående med uppsåt eller inte är av mindre betydelse vid tillämpningen av 36 § AvtL. Lämnandet av oriktiga uppgifter vid ingåendet av ett avtal kan således leda till jämkning av ett visst avtalsvillkor, oavsett om den avtalspart som lämnade uppgiften varit i ond tro om uppgiftens beskaffenhet eller inte.<sup>115</sup>

### 4.2.3 Om senare inträffade förhållanden

Angående rekvisitet om hänsyn till senare inträffade förhållanden, är utgångspunkten att ändrade omständigheter inte i sig ska kunna leda till en jämkning av ett avtalsvillkor. Avtalsvillkoret måste, mot bakgrund av de ändrade förhållandena, vara att anse som oskäligt för att jämkning ska kunna komma på tal.<sup>116</sup> Eftersom oskälighet bygger på en ojämn fördelning mellan avtalsparternas prestationer, är det avgörande vilka insikter parterna hade om att omständigheter relevanta för avtalet i fråga skulle kunna komma att ändras. Det ligger närmare till hands att betrakta avtalsvillkor som oskäliga på grund av ändrade omständigheter i långvariga avtal än i avtal som bara löper över en kortare tidsperiod. Om avtalsparterna varit medvetna om att vissa förutsättningar för ett avtal skulle kunna komma att ändras och beaktat detta i avtalet genom att någon av parterna ska bära risken för detta, lär ett avtalsvillkor inte kunna ses som oskäligt på grund av sådana förändrade förhållanden. I synnerhet gäller detta när risken vägts upp av andra förmåner inom ramen för avtalet.<sup>117</sup> I litteraturen nämns konjunkturella förändringar och dylikt som exempel på sådana skeenden som kan inträffa efter det att ett avtal har ingåtts.<sup>118</sup>

Jon Kihlman, juris doktor, har hävdats att det i praktiken lär krävas att avtalsparterna inte hade kunnat förutse den förändrade omständigheten för att ett avtalsvillkor ska kunna ses som oskäligt i ljuset av densamma. I alla fall ska förändringen ha varit svår att förutse för parterna. Kihlman har därutöver

---

<sup>113</sup> Prop. 1975/76:81 s. 125.

<sup>114</sup> Prop. 1975/76:81 s. 126.

<sup>115</sup> Prop. 1975/76:81 s. 125–126; Kihlman (2021) s. 223.

<sup>116</sup> Prop. 1975/76:81 s. 127.

<sup>117</sup> Prop. 1975/76:81 s. 127.

<sup>118</sup> Grönfors och Dotevall (2023) s. 393.

beskrivit att ett avtalsvillkor inte lär kunna ses som oskäligt på grund av senare inträffade förhållanden, om avtalet i fråga inte löper över en längre tidsperiod eller att avtalsprestationen sker en tid senare än när avtalet träffades.<sup>119</sup>

#### 4.2.4 Om betydelsen av omständigheterna i övrigt

Utöver avtalets innehåll, de omständigheter som förelåg vid slutandet av avtalet och senare inträffade förhållanden, så stadgas i 36 § första stycket AvtL att omständigheterna i övrigt ska beaktas. Detta innebär att i princip alla omständigheter som är relevanta ska vägas in i bedömningen, och att de i paragrafen explicit nämnda faktorerna bara är att se som exempel. Enligt generalklausulutredningen är det de mest väsentliga faktorerna som har tagits upp i lagtexten.<sup>120</sup>

I generalklausulutredningen betonades betydelsen av relevant allmän affärspraxis och den enskilda partens praxis i förhållande till det i 36 § första stycket AvtL stadgade rekvisitet om övriga omständigheter.<sup>121</sup> I samma utredning utvecklades detta något. Det framhölls här att domstolarna har särskilt stor anledning att bedöma ett avtalsvillkor som oskäligt när villkoret i fråga strider mot god sed inom en viss bransch.<sup>122</sup> I linje med detta resonemang är vad som uttalats i litteraturen med hänvisning till den proposition där bland annat generalklausulutredningens förslag diskuterades. Där uttrycktes att man i framför allt kommersiella förhållanden ibland kan ta hänsyn till vad som anses vara affärsskicket inom den bransch som avtalsparterna är en del av, vid bedömningen av skäligheten i ett avtalsvillkor.<sup>123</sup> Det har också hävdats i litteraturen att 36 § AvtL möjliggör en bedömning av enskilda avtalsvilkors lämplighet i förhållande till sådana gemensamma värdeuppfattningar som det råder konsensus kring, men som inte uttryckligen har kommit till uttryck i lag.<sup>124</sup>

Beträffande partens egen praxis ansågs i generalklausulutredningen att en näringsidkare, som normalt tillämpar en viss praxis bestående av förmånliga villkor trots att dessa villkor inte explicit följer av avtalet, som utgångspunkt ska tillämpa denna praxis i förhållande till samtliga parter som avtal ingås med. Praxisen ska alltså följas i stället för de explicit avtalade villkoren i princip. Detta förutsatt att det inte finns någon rimlig anledning som talar för det motsatta.<sup>125</sup>

---

<sup>119</sup> Kihlman (2021) s. 223–224.

<sup>120</sup> Kihlman (2021) s. 225; SOU 1974:83 s. 195.

<sup>121</sup> SOU 1974:83 s. 196.

<sup>122</sup> SOU 1974:83 s. 146.

<sup>123</sup> Grönfors och Dotevall (2023) s. 356; prop. 1975/76:81 s. 119–120.

<sup>124</sup> Grönfors och Dotevall (2023) s. 352.

<sup>125</sup> SOU 1974:83 s. 146.

### 4.3 Partsställningen i förhållande till bedömningen enligt 36 § AvtL

36 § andra stycket AvtL betonar som nämnts vikten av att man inom ramen för tillämpningen av paragrafen gör en prövning av de inblandade avtalsparternas ställning i förhållande till varandra. Särskild hänsyn ska tas till en eventuell underlägsen avtalsparts skyddsbehov. 36 § AvtL framhåller dels konsumenter som skyddsvärda vilket inte är relevant för denna framställning, dels parter som av andra skäl är underlägsna. Jan och Christina Ramberg har i litteraturen framhållit ett antal relevanta faktorer som styr om en näringsidkare ska anses vara i underlägsen ställning i förhållande till den andra avtalsparten. De har bland annat lyft aspekter som näringsidkarens omsättning och storlek, hur många anställda näringsidkaren har, samt ekonomisk styrka som exempel. Emellertid framgår det tydligt att dessa faktorer inte ensamt är utslagsgivande. Lika intressant för bedömningen är om den andra näringsidkaren i praktiken har större kapacitet att formulera avtalets utformning till förmån för sina egna intressen, på grund av sin ställning och sina resurser. Sådana resurser kan exempelvis bestå av administrativ, teknisk, ekonomisk eller juridisk expertis.<sup>126</sup> Vilken förhandlingsstyrka respektive avtalspart har och om denna skiljer sig parterna emellan är alltså relevant för bedömningen enligt 36 § AvtL.<sup>127</sup>

I generalklausulutredningen lyftes ett antal exempel som belyser behovet av att kunna förklara avtalsvillkor oskäligen även mellan näringsidkare, och som därigenom lär visa när en kommersiell avtalspart kan anses vara i underlägsen ställning. Exempel på sådana saker som togs upp, och som kan betraktas som relevanta i förhållande till friskrivningsklausuler i rådgivningsavtal, är bland annat när en part i stort sett har att godta ett av den andra parten ensidigt utarbetat avtal. Utöver det lyftes även situationen att den andra parten är i monopolställning, eller när kortvariga avtal ingås fort och den part som inte har författat villkoren inte hinner granska dessa.<sup>128</sup>

Något som belyser vilken betydelse som frågan om partsställning har för skälighetsbedömningen är ett uttalande av Jon Kihlman som har gjorts i litteraturen. Enligt honom är jämbördighet mellan två avtalsparter oftast något som i hög grad talar för att ett avtalsvillkor inte ska anses vara oskäligt.<sup>129</sup>

### 4.4 Specifika uttalanden om ansvarsfriskrivningar och ansvarsbegränsningar i generalklausulutredningen

---

<sup>126</sup> Ramberg, J. och Ramberg, C. (2022) s. 160.

<sup>127</sup> Ramberg, J. och Ramberg, C. (2022) s. 159.

<sup>128</sup> SOU 1974:83 s. 109–110.

<sup>129</sup> Kihlman (2021) s. 218.

I generalklausulutredningen har frågan om giltigheten av friskrivningsklausuler, och i synnerhet användandet av ansvarsfriskrivningar och ansvarsbegränsningar, diskuterats i förhållande till 36 § AvtL. Beträffande ansvarsfriskrivningar ansågs i generalklausulutredningen att sådana ska kunna bli föremål för jämkning. I vilka situationer det skulle kunna bli aktuellt framgick dock inte helt tydligt även om vissa uttalanden i frågan gjordes. Enligt utredningen skulle en lösning som bestod av att dra en principiell gräns vid ansvarsfriskrivningar från skadeståndsansvar orsakat genom grov försummelse eller liknande innebära en allt för stelbent bedömning.<sup>130</sup> Det som åsyftades var alltså den rättsliga lösningen att friskrivningar från lindrigare försummelse än grov skulle accepteras, medan friskrivningar från grov försummelse eller uppsåt skulle betraktas som oskäligen.

Även beträffande ansvarsfriskrivningar vid underlåtenhet att fullgöra något menade utredningen att domstolarna bör ha stor frihet att själva bedöma i vilka situationer en tillämpning av 36 § AvtL bör vara aktuell. Man ansåg dock att den yttersta gränsen för när en friskrivning är tillåten ofta går vid grov försummelse, även om domstolen som sagt inte är begränsad till att åsidosätta en ansvarsfriskrivning i enbart sådana fall.<sup>131</sup> I utredningen understöks upprepade gånger vikten av att gränsen för jämkning inte går vid någon särskild subjektiv ansvarsform såsom grov vårdslöshet. I stället bör bedömningen göras i det enskilda fallet och med hänsyn till vilka skyddsintressen som är aktuella.<sup>132</sup>

Gällande högt kvalificerade uppdragstagare, såsom advokater och revisorer med mera, framhölls i utredningen att sådana som utgångspunkt inte överhuvudtaget ska kunna använda ansvarsfriskrivningar för att undvika skadeståndsskyldighet. Detta oavsett vilken typ av försummelse som uppdragstagaren har gjort sig skyldig till. En bedömning i det enskilda fallet behöver dock göras. Om ett uppdrag ska utföras under exceptionella förhållanden kan detta tala för en annan bedömning. I utredningen refererades till sådana uppdragstagare som utför prestationer i utbyte mot betalning som motsvarar värdet av densamma.<sup>133</sup> Detta kan tolkas som att man i utredningen menade att vederlaget för tjänsten påverkar frågan om när en ansvarsfriskrivning kan anses oskäligen, även om detta inte uttalades explicit.

Gällande ansvarsbegränsningar uttryckte utredningen explicit att frågan om när en sådan klausul ska jämkas ofta är besvärlig att bedöma. Emellertid påpekades bland annat att man vid tillämpningen av 36 § AvtL ska beakta respektive avtalsparts behov av att på förhand kunna bilda sig en uppfattning om vilka förlustrisker ett avtalsbrott skulle innebära. Även de försäkringsförhållanden som råder mellan avtalsparterna, och specifikt frågan om vilka

---

<sup>130</sup> SOU 1974:83 s. 178.

<sup>131</sup> SOU 1974:83 s. 178.

<sup>132</sup> SOU 1974:83 s. 178–179.

<sup>133</sup> SOU 1974:83 s. 178.

försäkringsmöjligheter som funnits för den skadevällande avtalsparten, ska beaktas. Därutöver påverkar också frågan om den skadelidande haft möjlighet att inneha en försäkring som täcker det skadeståndsbelopp som överstiger ansvarsbegränsningsklausulen.<sup>134</sup>

Utöver det ovan nämnda diskuterades i utredningen sådana ansvarsbegränsningar som begränsar skadeståndet till samma summa som erhållits i betalning för exempelvis en tjänst. Det påtalades att sådana ansvarsbegränsningar kan vara skäliga om vederlaget i fråga är betydande i jämförelse med skadans storlek. Desto större anledning finns att betrakta sådana ansvarsbegränsningar som oskäliga om de i praktiken innebär ett mycket lågt ersättningsbelopp. Så är ofta fallet när den skadeståndsskyldiges verksamhet består i många små transaktioner med liten ersättning för varje transaktion, snarare än det motsatta.<sup>135</sup> Beträffande juridisk rådgivning i kommersiella förhållanden torde verksamheten ofta bestå av färre stora transaktioner. Emellertid kan vederlaget för en viss tjänst trots det framstå som ringa i förhållande till en orsakad skada, varför uttalandet i utredningen ändå har bäring på rådgivningsavtal.

## 4.5 Sammanfattande reflektioner för kapitlet

Ovan har redogjorts för de grundläggande rekvisiten i 36 § AvtL samt för uttalanden i framför allt förarbetena, men även i viss mån i litteraturen, om hur paragrafen är tänkt att tillämpas. Detta har gjorts i den utsträckning som är relevant för frågan om tillåtligheten av friskrivningsklausuler, specifikt ansvarsfriskrivningar och ansvarsbegränsningar, när det kommer till juridiska rådgivningsuppdrag. Även om ett antal för uppsatsen relevanta mål har avgjorts sedan förarbetena togs fram, görs en delanalys angående rättsläget utifrån det hittills genomgångna materialet för att underlätta för läsaren. Detta utan beaktande av de rättsfall som behandlas nedan i kapitel 5.

Till att börja med kan konstateras att förarbeten och litteratur inte ger särskilt konkreta svar på när en rådgivare kan friskriva sig från skadeståndsansvar. En generell iakttagelse som kan göras är att avtalets helhet spelar stor roll för frågan om en friskrivning ska tillåtas eller inte. Förvisso finns vissa situationer där en friskrivningsklausul ska betraktas som oskälig i sig, oaktat helheten. Här kan exempelvis nämnas fall då en sådan inte är i linje med goda seder. I de flesta situationer lär dock en helhetsbedömning vara aktuell.

Gällande helhetsbedömningen finns vissa uttalanden att ta fasta på i förhållande till frågan om när friskrivningsklausuler är tillåtna. Uppenbart är att balansen mellan avtalsparternas prestationer bör vara relativt jämn för att en friskrivning ska vara att betrakta som tillåten. När ett kontraktsbrott har begåtts, exempelvis vårdslös rådgivning, ska också påföljden som utgångspunkt stå i proportion till kontraktsbrottets karaktär. En total avtalsmässig balans är

---

<sup>134</sup> SOU 1974:83 s. 183.

<sup>135</sup> SOU 1974:83 s. 183–184.

emellertid inte nödvändig i framför allt kommersiella förhållanden. Så är särskilt fallet när parternas styrkeförhållanden är relativt jämna, vilket visar på betydelsen av om någon avtalspart är i underlägsen ställning eller inte. Det kan alltså konstateras att en för rådgivaren relativt förmånlig friskrivningsklausul lär vara mer benägen att godtas som skälig i förhållanden då avtalet är ömsesidigt utarbetat av väl insatta parter, än i det motsatta fallet. Intressant i förhållande till detta är att många konsultbolag och advokatbyråer, framför allt större aktörer, tillämpar förskrivna avtalsformulär i form av allmänna villkor. En fråga av relevans i sammanhanget är om juridiska rådgivare generellt kan anses ha ett visst övertag i avtalsförhållandet, på grund av den fördel i avtalsförhandlingarna som följer av deras kompetens kopplad till professionen. I flertalet situationer lär så vara fallet, till exempel när uppdragsgivaren inte är van vid att anlita juridisk expertis, eller när intern kompetens saknas gällande vad implikationerna av olika typer av avtalsklausuler kan bli. Emellertid finns inte stöd i rättskällorna för synsättet att juridiska rådgivare alltid ska anses ha ett kunskapsmässigt övertag i förhållande till sin uppdragsgivare, eller att en sådan typ av asymmetri råder i sig.

När det kommer till de uttalanden som har gjorts i generalklausulutredningen om specifikt ansvarsfriskrivningar så spretar dessa något. Över lag verkar man i utredningen inte ha velat acceptera några specifika ansvarsfriskrivningar som generellt godtagbara, när det kommer till avtal i allmänhet. Att man uttryckligen inte har velat dra en gräns vid ansvarsformen grov försummelse visar på att man inte principiellt godtar att en avtalspart friskriver sig från skadeståndsskyldighet vid exempelvis vanlig vårdslöshet. Dessutom tycks man med detta uttalande ha menat att en ansvarsfriskrivning från grov försummelse inte heller per definition ska ses som otillåten. En bedömning i det enskilda fallet får i stället göras. Emellertid nämner utredningen att det för högt kvalificerade uppdragstagare, advokater inkluderat, som utgångspunkt inte ska gå att avtala om ansvarsfriskrivningar. Detta oavsett vilken försummelseyp det är tal om. Det framgår inte om uttalandet enbart tar sikte på konsumentförhållanden och likställda förhållanden, eller om man i generalklausulutredningen också ansåg att detta gällde i jämställda kommersiella förhållanden. Tydligt är emellertid att man var skeptisk till användandet av sådana ansvarsfriskrivningar för advokater och liknande uppdragstagare. I alla fall när uppdragstagaren är i klart överläge i förhållande till uppdragsgivaren torde ansvarsfriskrivningar kopplade till oaktsamhet, oavsett grad, således inte vara tillåtna. Det går också att spekulera i att det, till följd av uttalandena i utredningen, lär finnas svårigheter med att genom sådana ansvarsfriskrivningar skydda sig från skadeståndsskyldighet i jämställda kommersiella förhållanden även vid lindrigare ansvarsformer såsom vanlig vårdslöshet. Detta går dock inte att fastslå med säkerhet.

Angående ansvarsbegränsningar är det svårt att, utifrån de förarbeten som specifikt diskuterar dessa, dra några slutsatser om när sådana klausuler ska ses som skäliga enligt 36 § AvtL och inte. Ett antal faktorer som påverkar

bedömningen verkar emellertid vara till exempel ansvarsbegränsningens storlek, avtalsparternas försäkringsmöjligheter och behovet av förutsägbarhet beträffande vad ett avtalsbrott kan komma att leda till rent ekonomiskt.

Slutligen kan nämnas att även omständigheterna vid avtalets tillkomst påverkar huruvida en friskrivningsklausul ska ses som skälig eller inte. Ett antal exempel på sådana omständigheter som är relevanta har nämnts i detta kapitel, och till viss del sammanhänger dessa exempel med frågan om skydd för den svagare avtalsparten. Även senare inträffade förhållanden ska beaktas vid bedömningen enligt 36 § AvtL. Utifrån det ovan behandlade materialet verkar dock jämkning på grund av senare inträffade förhållanden sällan kunna komma på tal när det kommer till friskrivningsklausuler i rådgivningsavtal.

## 5 Relevanta avgöranden i förhållande till 36 § AvtL och friskrivningsklausuler, samt om diskussionen kring dessa avgöranden i litteraturen

### 5.1 ”ProfilGruppen-målet”

#### 5.1.1 Om målet

Den 22 december 2010 meddelades en skiljedom gällande ett uppdragsavtal mellan ett revisionsbolag och dess uppdragsgivare. Skiljedomen klandrades på grunden att en av de utsedda skiljemännen enligt käranden ansågs vara obehörig som skiljeman, och skiljedomen blev i samband med detta publik.<sup>136</sup>

De omständigheter som låg till grund för tvisten var att uppdragsgivaren anlitate revisionsbolaget i syfte att göra en så kallad *due diligence*, det vill säga en företagsbesiktning, av ett målbolag. Detta då det från uppdragsgivarens sida fanns ett eventuellt intresse av att investera i målbolaget. Företagsbesiktningen skulle framför allt innefatta en undersökning av rent finansiella frågor, snarare än juridiska. Arvodet för uppdraget var 411 410 kr. Det avtalades också bland annat om en ansvarsbegränsningsklausul, där det maximala skadeståndsbeloppet som revisionsbolaget skulle behöva vara skyldig att utge till uppdragsgivaren uppgick till två gånger revisionsbolagets ersättning för uppdraget. Ansvarsbegränsningen framgick av revisionsbolagets allmänna bestämmelser, vilket uppdragsbrevet mellan uppdragsgivaren och revisionsbolaget hänvisade till.<sup>137</sup>

Efter att revisionsbolaget utfört sitt uppdrag förvärvade uppdragsgivaren andelar i målbolaget och aktier i ett relaterat bolag, till ett värde av sammanlagt 1 700 000 euro. Innehavet såldes ungefär ett år senare för 1 euro. Mot bakgrund av detta yrkade uppdragsgivaren bland annat ersättning från revisionsbolaget till ett belopp om 1 699 999 euro. Uppdragsgivaren menade på att skadan uppkommit till följd av revisionsbolagets försummelse, i det att man inte gjort en så utförlig undersökning som följde av uppdragsavtalet. Därutöver ansåg uppdragsgivaren att den i förra stycket nämnda ansvarsbegränsningen inte skulle gälla. Detta med hänvisning till att revisionsbolagets agerande skulle vara att betrakta som grovt vårdslöst.<sup>138</sup>

---

<sup>136</sup> Jfr Svea hovrätt, dom 2011-09-27 i mål T 1085-11.

<sup>137</sup> ProfilGruppen AB ./ KPMG Bohlins AB s. 2, 3, 5 och 6.

<sup>138</sup> ProfilGruppen AB ./ KPMG Bohlins AB s. 2, 3, 4 och 5.



De förhållanden som uppdragsgivaren mer specifikt ansåg att revisionsbolaget inte undersökt och informerat om rörde framför allt information relaterad till målbolagets dotterbolag, och målbolagets förhållande till dotterbolaget. Dotterbolaget hade stora skulder till närstående bolag, bland annat till målbolaget. Emellertid hade denna skuld till målbolaget inte tagits upp vid revisionsbolagets redovisning av resultatet till uppdragsgivaren. Därutöver hade målbolaget ställt garanti för ett lån som dotterbolaget upptagit, vilket inte hade undersökts av revisionsbolaget. Dotterbolaget hade redovisat ett negativt eget kapital, och var i praktiken beroende av målbolagets ställda garanti för dotterbolagets lån samt att målbolaget inte krävde betalt för sina fordringar. Upplägget finansierade indirekt verksamheten. Inte heller detta menade dock uppdragsgivaren att revisionsbolaget hade tagit reda på. Slutligen hade revisionsbolaget inte heller redovisat för uppdragsgivaren att dotterbolaget inte klarat av att återbetala lån som bolaget tagit. Sammantaget menade uppdragsgivaren att revisionsbolagets värdering saknade grund.<sup>139</sup>

Skiljenämnden ansåg att rapporteringen till uppdragsgivaren var bristfällig i och med att de risker förknippade med dotterbolaget som funnits inte hade nämnts. Därtill menade skiljenämnden att revisionsbolaget åsidosatt sitt uppdrag fundamentalt på grund av hur hanteringen av det hade skett. Med andra ord ansåg man inte bara att revisionsbolaget varit oaktsamt, utan handlings sättet bedömdes vara allvarligare än så.<sup>140</sup>

Gällande ansvarsbegränsningen gjorde skiljenämnden ett antal generella uttalanden om hur sådana klausuler ska bedömas. Inledningsvis adresserade skiljenämnden det faktum att ansvarsbegränsningar i många fall, enligt vad som sagts i litteraturen, anses kunna åsidosättas vid grov vårdslöshet. I förhållande till detta uttalades att definitionen av grov vårdslöshet inte är entydig. Skiljenämnden ansåg därför att bedömningen av om en ansvarsbegränsningsklausul ska åsidosättas i stället ska göras utifrån tanken om att en rimlig riskfördelning mellan de inblandade avtalsparterna ska råda. Graden av klander ska alltså inte stå i fokus i första hand.<sup>141</sup> Efter detta konstaterande lyfte skiljenämnden ett antal andra aspekter som skulle anses påverka bedömningen av ansvarsbegränsningar. Bland annat anfördes att hänsyn ska tas till den ansvarsbegränsande partens befogade intresse av att kunna undgå skadeståndsskyldighet när för professionsutövandet ofrånkomliga förbiseenden eller misstag gjorts. Det ansågs att detta intresse ska beaktas även när förbiseendet varit vårdslöst. Något som å andra sidan ansågs tala för ett åsidosättande av en ansvarsbegränsningsklausul är om en begränsning av uppdragstagarens ansvar, liknande den som ansvarsbegränsningen syftar till att åstadkomma, i

---

<sup>139</sup> ProfilGruppen AB ./ KPMG Bohlins AB s. 2, 9, 10, 11 och 12.

<sup>140</sup> ProfilGruppen AB ./ KPMG Bohlins AB s. 27 och 30.

<sup>141</sup> ProfilGruppen AB ./ KPMG Bohlins AB s. 38.

stället hade kunnat uppnås genom en precisare beskrivning av åtagandet i avtalet.<sup>142</sup>

Andra faktorer som, enligt vad skiljenämnden uttryckte i sina domskäl, ska beaktas är exempelvis vilket skyddsändamål som rubbats i samband med den vårdslösa partens avtalsbrott. Rent konkret menade skiljenämnden att det är troligare att en ansvarsbegränsning ska åsidosättas om den aktualiserats till följd av ett brott mot en kärnförpliktelse i avtalet än om man brutit mot en mer perifer förpliktelse.<sup>143</sup> Vidare framhöll skiljenämnden betydelsen av frågan om försäkring. När det kommer till sådana större ersättningsanspråk som inte är rimliga att som professionsutövare teckna försäkring för med hänsyn till exempelvis kostnaden för en sådan, är det enligt vad skiljenämnden framförde legitimt att vilja skydda sig på andra sätt. Detta måste beaktas vid bedömningen av en ansvarsbegränsningsklausuls giltighet. På samma sätt ska också hänsyn tas till uppdragsgivarens försäkringsmöjligheter.<sup>144</sup>

Något som särskilt utmärkte skiljenämndens resonemang är den diskussion som fördes kring vad som rent beloppsmässigt brukar vara en rimlig ansvarsbegränsning i de fall då denna klausul är relaterad till uppdragstagarens ersättning. Skiljenämnden inledde med att uttrycka att frågeställningen är svårbesvarad. Därefter fastslog skiljenämnden dock att en ansvarsbegränsning som inskränker skadeståndsskyldigheten för avtalsbrytande part till ett belopp mellan 10–25 gånger ersättningen för uppdraget är att betrakta som rimlig. Så ansågs i alla fall vara fallet när det kommer till sådana uppdragsavtal som skiljedomen rörde.<sup>145</sup>

I det enskilda fallet valde skiljenämnden att jämka ansvarsbegränsningen. De skäl som låg till grund för detta ligger till stor del i linje med de faktorerna som skiljenämnden generellt ansåg ska beaktas vid bedömningen av en ansvarsbegränsningsklausuls giltighet. Skiljenämnden ansåg att revisionsbolaget hade brutit mot att uppfylla avtalets huvudförpliktelse. I regel anses man inte ha ett befogat behov av att skydda sig från skadeståndsanspråk med hjälp av ansvarsbegränsningar i sådana situationer. Revisionsbolaget hade kunnat tydliggöra uppdragets omfattning i stället för att använda en ansvarsbegränsningsklausul, och klausulen var dessutom inte rimlig i förhållande till revisionsbolagets gällande försäkring. Om ansvarsbegränsningen hade fått genomslag hade avtalsbalansen rubbats.<sup>146</sup>

Skiljenämnden jämkade ansvarsbegränsningsklausulen till att vara begränsad till ett belopp om 8 000 000 kr, i stället för 822 820 kr som var den ursprungliga klausulens innebörd.<sup>147</sup> Det kan noteras att skiljenämndens bedömning

---

<sup>142</sup> ProfilGruppen AB ./ KPMG Bohlins AB s. 38–39.

<sup>143</sup> ProfilGruppen AB ./ KPMG Bohlins AB s. 39.

<sup>144</sup> ProfilGruppen AB ./ KPMG Bohlins AB s. 39.

<sup>145</sup> ProfilGruppen AB ./ KPMG Bohlins AB s. 42.

<sup>146</sup> ProfilGruppen AB ./ KPMG Bohlins AB s. 39, 40 och 43.

<sup>147</sup> ProfilGruppen AB ./ KPMG Bohlins AB s. 3 och 43.

motsvarade ett belopp på drygt 19 gånger ersättningen för uppdraget. Beloppet motiverades delvis med att den förpliktelse som revisionsbolaget brutit mot var relevant för det grundläggande syftet med uppdragsavtalet.<sup>148</sup>

### 5.1.2 Uttalanden i litteraturen

Christina Ramberg har analyserat *ProfilGruppen-målet* och redogjort för sin syn på skiljenämndens bedömning. Ramberg anser att det spann som enligt skiljenämnden betraktas som en skälig ansvarsbegränsning, det vill säga mellan 10–25 gånger ersättningen för uppdraget, känns rimligt. Hon är dock tydlig med att hon inte har några argument för detta mer än magkänsla. I denna kontext pekade hon också på att inte heller skiljenämnden öppet motiverade sitt ställningstagande.<sup>149</sup>

Trots det sagda är Ramberg tydlig med att hon inte ser positivt på en utveckling med innebörden att ansvarsbegränsningsklausuler på ett belopp lägre än 10 gånger uppdragets ersättning i regel betraktas som oskäligen. Ramberg betonade i anslutning till detta att avtalade klausuler i regel ska gälla mellan parterna. Det bör krävas goda skäl för att en ansvarsbegränsning inte ska upprätthållas. En anledning till detta är just att rådgivaren bör kunna ha möjlighet att förutse vilka risker ett avtalsbrott är förknippade med, vilket inte blir fallet om ansvarsbegränsningar tenderar att jämkas.<sup>150</sup>

Tilläggas kan att Ramberg i samma artikel som hittills refererats till även reflekterade kring frågan om rådgivarens ansvarsförsäkring och vilken betydelse som försäkringen har för bedömningen av skäligheten hos en ansvarsbegränsning. Detta gjordes utan att direkt ta ställning till vare sig rättsläget eller hur rättsläget bör vara när det kommer till denna fråga. Ramberg menar i stället att frågan om vilken roll som försäkringar spelar för bedömningen av en ansvarsbegränsnings giltighet är oklar.<sup>151</sup> Vidare gjordes en hänvisning till *FAR:s allmänna villkor för rådgivningstjänster*<sup>152</sup> där skadeståndsansvaret inskränks till två gånger arvodet, alternativt till tio prisbasbelopp. Ramberg anser att man bör fråga sig om det inte i regel finns skäl att bedöma nämnda villkor som oskäligt. Detta då sådana rådgivare som använder nämnda villkor i regel är försäkrade till ett högre belopp än vad ansvarsbegränsningsklausulen uppgår till.<sup>153</sup>

I kontrast till den syn som Christina Ramberg givit uttryck för gällande skiljenämndens åsikt om inom vilket beloppsmässigt spann en ansvarsbegränsning anses vara rimlig, kan nämnas att Jan Kleineman formulerat en något

---

<sup>148</sup> ProfilGruppen AB ./ KPMG Bohlins AB s. 43.

<sup>149</sup> Ramberg, C. (2010/11) s. 929–930.

<sup>150</sup> Ramberg, C. (2010/11) s. 930.

<sup>151</sup> Ramberg, C. (2010/11) s. 930–931.

<sup>152</sup> FAR är en branschorganisation inom bland annat revision, olika typer av rådgivning och redovisning. För en aktuell version av villkoren, se FAR Online, *Allmänna villkor om rådgivning och andra tjänster (version 2022:1, 2022-12-15)*.

<sup>153</sup> Ramberg, C. (2010/11) s. 931.

mer kritisk ståndpunkt. Kleineman har, precis som Ramberg, uttryckt att det ovan nämnda spannet om 10–25 gånger arvodet för uppdraget som ett rimligt ansvarsbelopp verkar vara ogrundat. Därutöver menar Kleineman dock att skiljedomen inte bör användas i syfte att söka rättslig vägledning på ett sådant sätt som enligt honom varit fallet sedan det att den nådde offentligheten. Kleineman menar också att det av skiljenämnden fastslagna spannet för övrigt framstår som alltför vagt.<sup>154</sup>

## 5.2 NJA 2017 s. 113 ”Den övertagna överlåtelsebesiktningen”

### 5.2.1 Om målet

I NJA 2017 s. 113 avgjordes en tvist som uppkommit mellan köparna av en fastighet och ett besiktningsföretag.<sup>155</sup> Målet handlade förvisso om giltigheten av en ansvarsbegränsning i ett avtal mellan en konsument och en näringsidkare, och gällde inte heller oaktsam juridisk rådgivning.<sup>156</sup> Högsta domstolen gjorde dock ett antal intressanta uttalanden om 36 § AvtL och hur ansvarsbegränsningar ska bedömas, varför avgörandet ändå är intressant för denna uppsats.

Bakgrunden till målet var att säljarna av en fastighet beställde en överlåtelsebesiktning av ett besiktningsföretag inför deras fastighetsförsäljning. Resultatet av besiktningen presenterades i ett besiktningsutlåtande. När köparna skulle förvärva fastigheten ingick de sedan samtidigt ett avtal med besiktningsföretaget om att ta över nämnda överlåtelsebesiktning och besiktningsutlåtande.<sup>157</sup> Den faktiska innebörden av denna överlåtelse av besiktningen var inte helt tydlig. Högsta domstolen ansåg dock att överlåtelsen innebar att besiktningsföretaget åtog sig att gentemot köparna ansvara för sådan skada som uppstått till följd av brister i överlåtelsebesiktningen.<sup>158</sup> I de allmänna villkor som fanns bilagda till de övriga avtalshandlingarna följde en ansvarsbegränsning med innebörden att besiktningsföretagets eventuella skadeståndsskyldighet var begränsad till 15 prisbasbelopp. Det motsvarade vid tiden för avgörandet 636 000 kr.<sup>159</sup> Efter det att fastighetsöverlåtelsen hade skett krävde köparna i målet ersättning av besiktningsföretaget med anledning av påstådd skada som enligt köparna uppstått till följd av en vårdslös, alternativt grovt vårdslös, besiktning. Det yrkade beloppet uppgick till drygt 1 900 000 kr, och Högsta domstolen fick därför anledning att pröva frågan om den avtalade ansvarsbegränsningen skulle anses gälla mellan parterna.<sup>160</sup>

---

<sup>154</sup> Kleineman (2018b) s. 546.

<sup>155</sup> NJA 2017 s. 113 punkt 9.

<sup>156</sup> Jfr NJA 2017 s. 113 punkt 1.

<sup>157</sup> NJA 2017 s. 113 punkt 2, 3 och 5.

<sup>158</sup> NJA 2017 s. 113 punkt 12–13.

<sup>159</sup> NJA 2017 s. 113 punkt 7.

<sup>160</sup> NJA 2017 s. 113 punkt 9 och 11.

Högsta domstolen tog i domskälen ställning till två olika frågor som är intressanta för förevarande framställning. Det rörde sig dels om frågan huruvida en ansvarsbegränsning ska åsidosättas i de fall då den avtalsbrytande partens vårdslöshet har varit grov, dels frågan om hur 36 § AvtL generellt ska tillämpas vid prövningen av skäligheten av en friskrivningsklausul.

Diskussionen om betydelsen av grov vårdslöshet utgick från den i både förarbetena till KtjL och delvis i litteraturen framförda uppfattningen att avtalade friskrivningar från skadeståndsskyldighet vid grov vårdslöshet eller uppsåt inte ska ses som giltiga i svensk rätt.<sup>161</sup> Högsta domstolen anförde ett antal skäl för att denna princip inte ska anses gälla.<sup>162</sup> I stället ska 36 § AvtL tillämpas, och därmed ska en bedömning göras i det enskilda fallet av om grov vårdslöshet ska föranleda jämkning av en ansvarsbegränsning. Högsta domstolen uttryckte alltså ett synsätt innebärande att grov vårdslöshet inte per automatik innebär åsidosättande av en ansvarsbegränsning. Slutsatsen i det enskilda fallet kan förvisso bli att ett grovt vårdslöst agerande i sig ska räcka för att en viss ansvarsbegränsning ska ses som oskälig. Prövningen måste dock göras med stöd av 36 § AvtL, och därmed på ett mer nyanserat sätt än vad som annars hade varit fallet. Därutöver innebär resonemanget också det motsatta menade domstolen, nämligen att grov vårdslöshet eller uppsåt inte är nödvändigt för att en ansvarsbegränsning ska jämkas.<sup>163</sup>

Angående frågan om hur bedömningen enligt 36 § AvtL ska göras beträffande ansvarsbegränsningar uttalade Högsta domstolen inledningsvis att arten och graden av den överträdelse som ligger till grund för frågan om en ansvarsbegränsnings giltighet har betydelse. Närmare bestämt innebar detta enligt domstolen att brott mot centrala avtalsvillkor i regel talar för jämkning i högre grad än om exempelvis ett mer perifert avtalsvillkor inte efterföljs. Dessutom menade Högsta domstolen att det ska beaktas om ett avtalsbrott har skett uppsåtligt eller på något sätt som är att se som särskilt klandervärt. Icke desto mindre var domstolen dock tydlig med att alla omständigheter som är av relevans kan påverka bedömningen enligt 36 § AvtL. Således menade man att det inte fanns någon begränsning i det avseendet.<sup>164</sup>

Utöver det redan sagda uttryckte Högsta domstolen att en central del i prövningen av en ansvarsbegränsningsklausuls giltighet är om den omfördelar riskerna mellan avtalsparterna på ett rimligt sätt eller inte.<sup>165</sup> Det kan i denna kontext noteras att skiljenämnden i ovan avhandlade skiljedom resonerade på ett liknande sätt gällande hur prövningen av skäligheten hos ansvarsbegränsningar ska göras.<sup>166</sup> Liknande tankar förekom även i viss mån i den

---

<sup>161</sup> NJA 2017 s. 113 punkt 20–21.

<sup>162</sup> NJA 2017 s. 113 punkt 22–26.

<sup>163</sup> NJA 2017 s. 113 punkt 27.

<sup>164</sup> NJA 2017 s. 113 punkt 30.

<sup>165</sup> NJA 2017 s. 113 punkt 36.

<sup>166</sup> Se avsnitt 5.1.1 för en redogörelse för nämnda skiljedom.

proposition som låg till grund för införandet av 36 § AvtL.<sup>167</sup> Vidare underströk Högsta domstolen betydelsen av respektive avtalsparts försäkringsmöjligheter.<sup>168</sup> Domstolen menade också att avtalsvillkor som näringsidkare tillämpar i förhållande till konsumenter, och som är så pass stränga att konsumentens möjlighet att göra gällande påföljder vid avtalsbrott i praktiken försvinner, i sig ska ses som oskäliga.<sup>169</sup>

Hur Högsta domstolen i slutändan resonerade i det enskilda fallet är mindre intressant för uppsatsens frågeställningar. Detta eftersom målet som nämnts handlade om annat än avtal om juridisk rådgivning. Emellertid kan påpekas att Högsta domstolen inte betraktade ansvarsbegränsningen om 15 prisbasbelopp som oskälig i sig.<sup>170</sup> Avtalsvillkoret ansågs inte heller vara oskäligt vid en helhetsbedömning. Detta bland annat då besiktningen från början beställdes av säljaren och inte av köparen, vilket påverkade Högsta domstolens bedömning av hur klandervärd besiktningsföretagets handlande hade varit.<sup>171</sup>

## 5.2.2 Uttalanden i litteraturen

Framför allt Jan Kleineman har, i ljuset av NJA 2017 s. 113, gjort ett antal påpekanden mot bakgrund av hur Högsta domstolen formulerade sina domskäl och vad som enligt dessa kan anses vara gällande rätt. Som nämnts ansåg Högsta domstolen att de möjligheter som respektive avtalspart har att försäkra sig mot skada påverkar bedömningen av om en ansvarsbegränsning ska jämkas eller inte. Mer konkret menade domstolen att den omständigheten att uppdragstagaren (Högsta domstolen talade här mer specifikt om besiktningsföretaget), men inte uppdragsgivaren, kunnat försäkra sig för en godtagbar kostnad, talade för jämkning.<sup>172</sup> Samtidigt kan dock noteras att Kleineman ändå fann skäl att ytterligare belysa frågan om ansvarsförsäkringens inverkan på tillämpningen av 36 § AvtL. Enligt Kleinemans uttalanden bör de försäkringsmöjligheterna som råder i det specifika fallet i väsentlig utsträckning styra bedömningen av skäligheten hos ett avtalsvillkor.<sup>173</sup> Ytterligare lyfte han rent generellt att många professionsutövare är skyldiga att teckna försäkring för sin verksamhet. Med anledning av detta uttryckte Kleineman att det inte finns några reella skäl för att ansvarsbegränsningar ska få genomslag när de begränsar skadeståndsskyldigheten till ett belopp som är lägre än motsvarande ett skäligt försäkringsbelopp.<sup>174</sup>

Rent konkret grundas Kleinemans argumentation på att försäkringsbolagen är de som gynnas av en allt för tillåtande inställning till ansvarsbegränsningar.<sup>175</sup>

---

<sup>167</sup> Se avsnitt 4.2.1.

<sup>168</sup> NJA 2017 s. 113 punkt 42.

<sup>169</sup> NJA 2017 s. 113 punkt 46.

<sup>170</sup> NJA 2017 s. 113 punkt 47.

<sup>171</sup> NJA 2017 s. 113 punkt 49, 51 och 52.

<sup>172</sup> NJA 2017 s. 113 punkt 42.

<sup>173</sup> Kleineman (2018b) s. 529.

<sup>174</sup> Kleineman (2018b) s. 533–534.

<sup>175</sup> Kleineman (2018b) s. 544.

Vidare menar Kleineman att konsekvensen av att upprätthålla en sådan klausul som förekom i NJA 2017 s. 113, och säkert i många andra fall då en ansvarsförsäkring finns tecknad av uppdragstagaren, är att uppdragstagaren enbart behöver betala en självrisk, medan uppdragsgivaren å andra sidan behöver stå för en större kostnad än vad som annars varit fallet och som försäkringsbolaget annars hade fått betala.<sup>176</sup>

## 5.3 NJA 2022 s. 354 ”Skatterådgivarens ansvarsbegränsning”

### 5.3.1 Om målet

Det senaste av de mål som är relevanta för denna uppsats är NJA 2022 s. 354. Målet handlade om en skatterådgivare, anställd vid ett internationellt konsultföretag, och vilket ersättningsrättsligt ansvar som uppkommit för detta konsultföretag till följd av den rådgivning som lämnats. Målet aktualiserade ett antal frågor av intresse för uppsatsen. Bland annat prövade Högsta domstolen huruvida den rådgivning som lämnats var att betrakta som oaktsam och om den mellan parterna i målet avtalade ansvarsbegränsningen kunde ses som oskäligen med stöd av 36 § AvtL.<sup>177</sup> De uttalanden av principiell karaktär som gjordes beträffande den förstnämnda frågeställningen har avhandlats tidigare i denna uppsats i avsnitt 2.2.3. Följande framställning fokuserar därför framför allt på frågan om ansvarsbegränsningsklausulens giltighet och bedömningen av oaktsamheten i det enskilda fallet.

Käranden i målet var ett fastighetsbolag. Fastighetsbolaget utgjorde ett moderbolag i en koncern. Några av koncernbolagen i denna koncern utgjorde medlemmarna i en bostadsrättsförening som i sin tur ägde en fastighet. I och med medlemskapet i bostadsrättsföreningen fanns ett bestämmande inflytande i densamma. Fastighetsbolaget kontaktade det i förra stycket nämnda konsultföretaget med anledning av behov av juridisk rådgivning. Fastighetsbolaget önskade utföra en så kallad underprisöverlåtelse, där bostadsrättsföreningens fastighet överläts till ett av koncernbolagen. Uppdraget som gavs till konsultföretaget innefattade dels att undersöka om en underprisöverlåtelse var möjlig, dels om överlåtelse kunde ske utan oönskade skatterättsliga konsekvenser.<sup>178</sup>

Resultatet av uppdraget redovisades skriftligt i en promemoria, där det togs upp att en underprisöverlåtelse var möjlig. Därutöver framgick att det rent skatterättsligt gick att ansöka om uppskov med att betala den stämpelskatt som annars behövt erläggas i samband med fastighetsöverlåtelsen, förutsatt att den aktuella fastigheten ingick i en koncern. I promemorian fastslogs därtill att ett koncernförhållande mellan det koncernbolag som skulle förvärva

---

<sup>176</sup> Kleineman (2018b) s. 541–542.

<sup>177</sup> NJA 2022 s. 354 punkt 1, 3 och 4.

<sup>178</sup> NJA 2022 s. 354 punkt 2, 3 och 8.

fastigheten och bostadsrättsföreningen måste föreligga, enligt vad konsultföretaget ansåg.<sup>179</sup> Emellertid visade det sig efter det att fastigheten överlåtits att Lantmäteriet inte delade konsultföretagets slutsats. Enligt Lantmäteriet kunde nämligen inte bostadsrättsföreningar ingå i en koncern, sett utifrån hur begreppet var tänkt att tillämpas enligt 32 a § lagen (1984:404) om stämpelskatt vid inskrivningsmyndigheter. Därför beviljades inte uppskov.<sup>180</sup>

Fastighetsbolaget ansåg sig efter Lantmäteriets besked ha rätt till skadestånd om 1 407 433 kr.<sup>181</sup> Konsultföretaget hävdade att så inte var fallet. Man menade att man för det första inte varit vårdslös eller grovt vårdslös. För det andra ansåg konsultföretaget att *FAR:s allmänna villkor om rådgivningstjänster* var en del av det gällande avtalet, enligt vilket framgick att ansvaret för skador var begränsat till det dubbla arvodet för tjänsten, alternativt till tio prisbasbelopp (då 444 000 kr), förutsatt att inte grov vårdslöshet förelegat. Alltså ansåg man att skadeståndsansvaret oavsett var begränsat i enlighet med detta avtalsvillkor.<sup>182</sup>

Högsta domstolen inledde med att klargöra utgångspunkterna för när en juridisk rådgivare ska anses vara oaktsam rent generellt.<sup>183</sup> Därefter diskuterades det aktuella fallet specifikt. Utgångspunkten för diskussionen var agerandet hos den av konsultföretaget anställda personen som meddelat att förutsättningar för beviljande av uppskov förelåg. Denne hade nämligen, mot bakgrund av dennes gedigna juridiska erfarenhet, avstått från att göra några närmare utredningar av rättsläget gällande betydelsen av koncernbegreppet i den aktuella situationen. I stället hade den anställde förutsatt att den definition som gällt enligt aktiebolagslagen (2005:551) även var relevant för frågan om uppskov. Högsta domstolen menade att oaktsamhetsbedömningen var beroende av frågan om hur säkert rättsläget var beträffande koncernbegreppet när fråga är om prövning av uppskov med betalning av stämpelskatt.<sup>184</sup>

I och för sig ansåg Högsta domstolen att det förvisso fanns goda skäl för den anställde hos konsultföretaget att anta att uppskov med betalning av stämpelskatten skulle ha getts.<sup>185</sup> Detta eftersom den innebörd av begreppet koncern som stadgas i aktiebolagslagen också enligt vad Högsta domstolen uttalade är den som måste anses gälla även vid tillämpning av lagen om stämpelskatt vid inskrivningsmyndigheter.<sup>186</sup> Utöver detta var också bostadsrättsföreningen i det aktuella fallet att se som dotterföretag enligt aktiebolagslagen, och det förelåg således ett aktiebolagsrättsligt koncernförhållande i och

---

<sup>179</sup> NJA 2022 s. 354 punkt 4.

<sup>180</sup> NJA 2022 s. 354 punkt 5–7.

<sup>181</sup> NJA 2022 s. 354 punkt 8.

<sup>182</sup> NJA 2022 s. 354 punkt 10, 11, 30 och 41.

<sup>183</sup> Se avsnitt 2.2.3.

<sup>184</sup> NJA 2022 s. 354 punkt 14–16.

<sup>185</sup> NJA 2022 s. 354 punkt 21.

<sup>186</sup> NJA 2022 s. 354 punkt 17.



med att fastighetsbolaget också ansågs vara moderbolag.<sup>187</sup> Högsta domstolen menade dock att det i föreliggande fall var tal om en utpräglat udda situation. Det fanns inga uttalanden kopplade till frågeställningen varken i förarbetena till lagen om stämpelskatt vid inskrivningsmyndigheter eller i litteraturen. På grund av att rättsläget framstod som så osäkert ansåg Högsta domstolen att konsultföretaget borde ha räknat med att det fanns en risk för att Lantmäteriet trots allt skulle avslå ansökan om uppskov.<sup>188</sup> Högsta domstolen menade att så speciellt var fallet då hovrätten också gjort vissa relevanta uttalanden i vad domstolen beskrev som ”[...] närliggande rättspraxis [...]”<sup>189</sup>. Fastighetsbolaget hade dessutom särskilt poängterat att man inte ville åläggas att betala några extra skatter till följd av överlåtelsen. Högsta domstolen ansåg därför att konsultföretaget borde ha förhållit sig till uppdraget på ett annat sätt och gjort en mer utförlig utredning. Ett exempel på vad som hade kunnat göras enligt domstolen var att fråga Lantmäteriet hur de såg på frågan om uppskov i den aktuella situationen. Åtminstone borde konsultföretaget ha lämnat ett mindre reservationslöst besked, i stället för att ge intrycket av att det inte fanns någon risk för att stämpelskatten skulle behöva betalas.<sup>190</sup> Sammantaget ansågs således konsultföretaget ha agerat oaktsamt. Däremot ansåg Högsta domstolen att det inte var fråga om grov oaktsamhet.<sup>191</sup>

Efter att Högsta domstolen konstaterat att oaktsamhet förelegat övergick man till att pröva verkan av den ovan nämnda ansvarsbegränsningen. Inledningsvis gjorde domstolen en prövning av om de allmänna villkor som ansvarsbegränsningen utgjorde en del av, och som en hänvisning gjorts till i det uppdragsbrev som gällde mellan parterna, skulle anses vara en del av avtalet. Domstolen fann utan några svårare överväganden att så var fallet.<sup>192</sup> När Högsta domstolen sedan prövade klausulen utifrån 36 § AvtL började domstolen med att konstatera att man som utgångspunkt generellt ska vara något återhållsam med användningen av paragrafen. 36 § AvtL är i första hand till för situationer där en av avtalsparterna är konsument, och i kommersiella avtal bör avtalsfrihet tillmätas särskild betydelse. Således ansåg Högsta domstolen att det krävs väsentligt mycket mer för att paragrafen ska få genomslag i kommersiella avtal där styrkeförhållandena mellan parterna är jämlika, än i konsumentavtal.<sup>193</sup> Efter detta uttalande framhöll Högsta domstolen, precis som nämnts i NJA 2017 s. 113, att utgångspunkten för prövningen av skäligheten hos en ansvarsbegränsning är om densamma sett utifrån helheten leder till en riskfördelning mellan avtalsparterna som är att betrakta som rimlig eller inte.<sup>194</sup> Till skillnad från hur Högsta domstolen resonerade i NJA 2017 s. 113,

---

<sup>187</sup> NJA 2022 s. 354 punkt 18–20.

<sup>188</sup> NJA 2022 s. 354 punkt 22.

<sup>189</sup> NJA 2022 s. 354 punkt 22.

<sup>190</sup> NJA 2022 s. 354 punkt 23.

<sup>191</sup> NJA 2022 s. 354 punkt 24 och 31.

<sup>192</sup> NJA 2022 s. 354 punkt 29.

<sup>193</sup> NJA 2022 s. 354 punkt 33.

<sup>194</sup> NJA 2022 s. 354 punkt 34; jfr även avsnitt 5.2.1 för en redogörelse för domskälen i NJA 2017 s. 113.

var domstolen här dock tydlig med att det som i första hand styr bedömningen är hur oaktsam rådgivaren har varit. De omständigheter som i andra hand sågs som väsentliga var försäkringsmöjligheterna för respektive avtalspart liksom om det avtalsbrott som begåtts rört ett huvudåtagande eller inte. Även relationen mellan ansvarsbegränsningens respektive priset för tjänstens storlek var intressant enligt domstolen.<sup>195</sup>

Högsta domstolen fastslog att ansvarsbegränsningen i sig inte är oskäligen. Inte heller fann domstolen att klausulen var oskäligen i den aktuella situationen.<sup>196</sup> I domskälen räknade Högsta domstolen dock upp ett antal omständigheter som ansågs tala för oskälighet. Konsultföretaget hade exempelvis haft att utföra ett tydligt specificerat uppdrag, där huvudförpliktelsen just handlade om att utreda frågan om skatter kopplade till överlåtelsen av den tidigare nämnda fastigheten. Vidare hade konsultföretaget haft goda försäkringsmöjligheter. Dessutom var det uppenbart att ett avtalsbrott skulle leda till en skada motsvarande storleken på stämpelskatten och alltså var skadan överblickbar. Själva ansvarsbegränsningen motsvarade också ett lågt belopp i jämförelse med ersättningen om cirka 100 000 kr som fastighetsbolaget erlade för uppdraget. På samma sätt var beloppet lågt sett till uppdragets karaktär och riskens storlek.<sup>197</sup>

I motsats till de i förra stycket nämnda omständigheterna anförde emellertid Högsta domstolen slutligen återigen att omfattningen av oaktsamheten vägde tungt i bedömningen. Domstolen ansåg att konsultföretagets oaktsamhet var relativt begränsad, varför man vid en helhetsbedömning som nämnt inte såg ansvarsbegränsningen som oskäligen. Det är enligt vad Högsta domstolen uttalade rimligt att ansvarsbegränsningar som förhindrar ett allt för vidsträckt skadeståndsansvar tillåts. Detta då juridiska rådgivare inte rimligen helt och hållet kan förhindra att en skada någon gång råkar uppstå till följd av mildare oaktsamhet, något som utifrån hur Högsta domstolen formulerade sig ansågs verka följa av uppdragets natur.<sup>198</sup>

### 5.3.2 Skiljaktig mening

Något som är relevant för analysen av uppsatsens frågeställningar är det faktum att två av fem justitieråd som prövade saken i NJA 2022 s. 354 var av skiljaktig mening i förhållande till majoritetens ståndpunkt. De ansåg att den av konsultföretaget åberopade ansvarsbegränsningen skulle lämnas utan avseende, bland annat eftersom de betraktade konsultföretagets oaktsamhet som mer klandervärd än vad majoriteten av justitieråden gjorde.<sup>199</sup>

---

<sup>195</sup> NJA 2022 s. 354 punkt 35.

<sup>196</sup> NJA 2022 s. 354 punkt 36 och 40.

<sup>197</sup> NJA 2022 s. 354 punkt 38.

<sup>198</sup> NJA 2022 s. 354 punkt 39–40.

<sup>199</sup> NJA 2022 s. 354.

De skiljaktiga höll med majoriteten om att konsultföretaget hade agerat oaktsamt, och detta på i princip samma grunder som majoriteten anförde. Man ansåg att oavsett det faktiska rättsläget, var rådgivningen bristfällig eftersom den inte varit fullständig och givit fastighetsbolaget en rättvisande bild av situationen. I linje med majoritetens ställningstagande menade inte heller minoriteten att konsultföretaget hade varit grovt vårdslöst. Tvärtemot majoriteten, så ansåg de skiljaktiga justitieråden dock att agerandet varit vad de beskrev som klart klandervärt och konsultföretagets oaktsamhet benämndes som icke obetydlig. Detta var något som enligt minoriteten skulle anses påverka bedömningen enligt 36 § AvtL i förhållandevis stor utsträckning. Gällande det resonemang som i övrigt fördes angående frågan om 36 § AvtL i det enskilda fallet skulle medföra att ansvarsbegränsningen skulle ses som oskälig så följde de skiljaktigas argumentation till stor del majoritetens. Det kan nämnas att de skiljaktiga därutöver dessutom påtalade det faktum att konsultföretaget givit fastighetsbolaget uppfattningen av att de näst intill försäkrade att uppskov skulle beviljas. Sammanfattningsvis blev slutsatsen för de skiljaktiga som sagt att ansvarsbegränsningen skulle lämnas utan avseende med stöd av 36 § AvtL.<sup>200</sup>

### 5.3.3 Uttalanden i litteraturen

Efter det att NJA 2022 s. 354 hade avgjorts så följde en diskussion i den rättsliga litteraturen beträffande hur Högsta domstolens resonemang skulle uppfattas, samt vilka slutsatser om gällande rätt som kunde dras utifrån domskälen. Diskussionen har både handlat om domstolens argumentation med anledning av bedömningen av konsultföretagets oaktsamhet och om tillämpningen av 36 § AvtL på det ansvarsbegränsande avtalsvillkoret.

Av ovan gjorda redogörelse för NJA 2022 s. 354 i avsnitt 5.3.1 följer att Högsta domstolen som utgångspunkt verkar ha ansett att det funnits goda argument för att det råd som konsultföretaget lämnade legat i linje med vad som skulle kunna vara gällande rätt, även om denna uppfattning inte delades av Lantmäteriet. I litteraturen har just detta förhållande att det råd som lämnades av konsultföretaget var korrekt lyfts fram. Lars Gorton och Eva Lindell-Frantz har pekat på att de hovrättsavgöranden som Högsta domstolen i NJA 2022 s. 354 hänvisade till motsagts av Högsta domstolen själva i samband med att ett av de relevanta hovrättsavgörandena prövades i högsta instans. Detta på ett sätt som snarare talade för att konsultföretagets råd stämde.<sup>201</sup> Även Rolf Johansson har efter utredning av rättsläget kommit fram till att det av konsultföretaget lämnade rådet i sak inte var felaktigt.<sup>202</sup> Trots detta var Högsta domstolens slutsats som sagt ändå att konsultföretaget gjort sig skyldigt till oaktsamhet.

---

<sup>200</sup> NJA 2022 s. 354.

<sup>201</sup> Gorton och Lindell-Frantz (2022/23) s. 107–108.

<sup>202</sup> Johansson (2023) s. 157–159.

En central anledning till att Högsta domstolen bedömde konsultföretagets agerande som oaktsamt verkar, utifrån domskälen, just ha varit att det råd som konsultföretagets uppdrag utmynnade i gavs på ett förbehållslöst sätt. Rådet speglade med andra ord inte risken för att andra myndigheter inte delade konsultföretagets uppfattning. Dessa myndigheter skulle nämligen, även om det inte speglade rättsläget på ett lika bra sätt, ha kunnat landa i andra slutsatser vilket de också gjorde. Andrea Algård och Niklas Arvidsson har anfört som uppfattning att det avgörande för att konsultföretaget skulle ses som oaktsamt just var att någon upplysning inte gavs om att Lantmäteriet skulle kunna komma att ha en annan uppfattning om rättsläget än vad konsultföretaget kommit fram till. Detta även om konsultföretaget i och för sig haft fog för sitt ställningstagande.<sup>203</sup> Även Johansson har resonerat på ett liknande sätt, och givit uttryck för samma uppfattning.<sup>204</sup> Författarna verkar med andra ord vara överens om att det var brister i förhållande till rådgivarens informationsansvar som resulterade i att konsultföretaget ansågs ha agerat oaktsamt. Det som kan sägas om rättsläget enligt Johansson är således att informationsansvarspikten innefattar en skyldighet att understryka risken för att myndigheter och domstolar gör en felaktig bedömning av den rättsfråga som rådgivaren lämnat råd om. Med andra ord ska juridiska rådgivare inte bara anses vara skyldiga att meddela osäkerheter gällande hur en viss juridisk fråga ska bedömas, utan rådgivarens plikter sträcker sig längre än så.<sup>205</sup> Algård och Arvidsson har dragit samma slutsats av NJA 2022 s. 354.<sup>206</sup> De har också särskilt belyst ett problem med Högsta domstolens generellt strikta syn på informationsansvaret. Konsekvensen av en så långtgående plikt blir nämligen att juridiska rådgivare som vill försäkra sig om att de inte blir skadeståndsskyldiga, kommer vara mindre benägna att ge raka råd utan reservationer, menar de. Detta även i situationer då svaret på en rättslig fråga framstår som självklart.<sup>207</sup>

Utöver att yttra sig över juridiska rådgivares informationsansvar uttalade sig Algård och Arvidsson också angående Högsta domstolens syn på 36 § AvtL i förhållande till ansvarsbegränsningar generellt. Deras slutsats av domskälen i NJA 2022 s. 354 är att Högsta domstolen var nära att betrakta den aktuella avtalssituationen som en orimlig riskfördelning mellan avtalsparterna, även om så inte blev fallet i slutändan. Algård och Arvidsson anser att det faktum att domstolen räknade upp flertalet skäl för att jämkning skulle ske talar för detta. I sin tur anser Algård och Arvidsson att detta indikerar att Högsta domstolen generellt har relativt nära till att jämka ansvarsbegränsningar i kommersiella förhållanden.<sup>208</sup>

---

<sup>203</sup> Algård och Arvidsson (2023) s. 10.

<sup>204</sup> Johansson (2023) s. 160–161.

<sup>205</sup> Johansson (2023) s. 160–161.

<sup>206</sup> Algård och Arvidsson (2023) s. 19.

<sup>207</sup> Algård och Arvidsson (2023) s. 19.

<sup>208</sup> Algård och Arvidsson (2023) s. 20.

## 5.4 Sammanfattande reflektioner för kapitlet

Utifrån den redogörelse som gjorts i detta kapitel finns det skäl att särskilt lyfta ett antal iakttagelser. Först och främst kan konstateras att Högsta domstolens avgöranden på många sätt innebär ett klagörande av hur 36 § AvtL ska tillämpas vid utvärderingen av en friskrivningsklausuls skälighet. Högsta domstolen har i både NJA 2017 s. 113 och NJA 2022 s. 354 fastslagit att utgångspunkten för bedömningen av en friskrivningsklausuls skälighet är om resultatet av densamma leder till en rimlig riskfördelning mellan parterna. Med andra ord är det denna frågeställning som prövningen av 36 § AvtL ska kretsa kring.

Ett annat klagörande som gjordes rörde den ibland påstådda principen om att friskrivningar från grov vårdslöshet per definition ska betraktas som ogiltiga. Enligt vad Högsta domstolen uttalade i NJA 2017 s. 113 ska en sådan princip inte anses finnas i svensk rätt. Prövningen ska i stället göras nyanserat med stöd av 36 § AvtL. Följden av detta blir en mer flexibel och mindre generaliserande bedömning. Inte minst då betydelsen av begreppet grov vårdslöshet, som påtalades i *ProfilGruppen-målet*, inte är fastställd så framstår rättsutvecklingen som positiv i det avseendet. En slutsats som förvisso skulle kunna dras av domstolens ställningstagande är att det nu finns större utrymme att som juridisk rådgivare agera grovt vårdslöst inom ramen för sin rådgivning, utan att detta påverkar eventuella friskrivningsklausuler. Även om så kanske skulle kunna bli utfallet i någon enstaka situation, till exempel om en mycket hög ansvarsbegränsning avtalats och det begångna avtalsbrottet rör en mindre biförpliktelse, lär emellertid tillämpningen 36 § AvtL trots allt i majoriteten av realistiskt tänkbara situationer inte möjliggöra ett sådant utfall. Detta särskilt med tanke på den stora vikt som Högsta domstolen i NJA 2022 s. 354 framhållit att man ska fästa vid graden av oaktsamhet vid tillämpning av 36 § AvtL. I sammanhanget bör också nämnas att det redan i generalklausulutredningen uttrycktes viss skepsis mot att tillämpa en så onyanserad lösning som att principiellt underkänna friskrivningsklausuler (i det fallet ansvarsfriskrivningar) när ett handlande varit grovt vårdslöst.<sup>209</sup> Högsta domstolens uttalande framstår med andra ord inte som så radikalt som den juridiska litteraturen ibland vill låta påskina.<sup>210</sup>

En ytterligare reflektion som kan göras är att Högsta domstolen i NJA 2017 s. 113 och NJA 2022 s. 354 lyfte att antal faktorer som framstår som särskilt relevanta när det gäller bedömningen av friskrivningsklausuler i förhållande till 36 § AvtL. De faktorer som återkommande har tagits upp är frågan om mot vilken förpliktelse avtalsbrottet skett, typen av avtalsbrott och respektive avtalsparts försäkringsmöjligheter. Av NJA 2022 s. 354 framgick dessutom att frågan om förhållandet mellan priset för tjänsten och friskrivningsklausulens storlek spelar roll, vilket inte har påpekats innan år 2022 av varken

---

<sup>209</sup> Se avsnitt 4.4.

<sup>210</sup> Jfr Kleineman (2018b) s. 546–547.

Högsta domstolen eller i förarbetena. Detta uttalande är framför allt av relevans när uppdragsgivaren och rådgivaren har avtalat om en ansvarsbegränsning. Utöver att Högsta domstolen i NJA 2022 s. 354 också tog upp ett antal andra aspekter av betydelse för bedömningen enligt 36 § AvtL än de nämnda, så fastslogs som sagt att det framför allt är omfattningen av oaktsamheten som avgör bedömningen vid tillämpningen av paragrafen. Eftersom oaktsamhetsbegreppet framstår som ungefär lika oklart som innebörden av grov vårdslöshet så kan noteras att samma problematik som Högsta domstolen tycks ha försökt lösa genom NJA 2017 s. 113 fortfarande kvarstår. När det kommer till situationer där grovt vårdslöst handlande har skett torde till och med fler osäkerhetsmoment finnas nu än tidigare, då fler faktorer än bara oaktsamhetsgraden ju ska beaktas när 36 § AvtL tillämpas.

Det kan konstateras att Högsta domstolen också gjorde vissa uttalanden i de nyssnämnda målen som är av mindre övergripande karaktär än vad som redan tagits upp, men som icke desto mindre ger vissa fingervisningar om i vilken utsträckning möjlighet finns att som juridisk rådgivare avtala om friskrivningsklausuler. Av NJA 2017 s. 113 kan slutsatsen dras att den ansvarsbegränsning som där begränsade besiktningsföretagets skadeståndsskyldighet i förhållande till köparna till ett belopp motsvarande 15 prisbasbelopp, inte betraktades som oskälig i sig. Ställningstagandet gjordes med beaktande av att tal var om ett konsumentförhållande, men då villkoret sågs som skäligt så lär detta även vara relevant för renodlade kommersiella förhållanden. Det nämnda målet handlade som sagt om ett övertaget besiktningsutlåtande, men uttalandet torde ändå kunna ha viss bäring på bedömningen i det enskilda fallet av ansvarsbegränsningsklausuler i rådgivningsavtal. Utöver det nu nämnda så uttalade Högsta domstolen i NJA 2017 s. 113 dessutom att villkor i förhållande till konsument, som innebär att någon faktisk påföljd inte kan göras gällande mot en näringsidkare vid händelse av dennes avtalsbrott, per definition är oskäliga. Även detta uttalande gällde som sagt konsument, men kan i det enskilda fallet likväl säga något om synen på exempelvis ansvarsfriskrivningar i kommersiella förhållanden då partsställningen framstår som avsevärt obalanserad.

Ett konstaterande av intresse som gjordes i NJA 2022 s. 354 var att det avtalsvillkor i *FAR:s allmänna villkor om rådgivningstjänster* som tillämpades i målet inte sågs som oskäligt i sig. Avtalsvillkoret begränsar skadeståndsansvaret till det dubbla arvodet för rådgivningen, alternativt till tio prisbasbelopp. Uttalandet i målet ger anledning att fundera över vilken betydelse det ovan redovisade *ProfilGruppen-målet* har haft för rättsläget. I detta sammanhang är utgångspunkten att skiljedomar saknar självständigt rättskällevärde. Christina Ramberg har förvisso i den juridiska litteraturen varit positiv till det i målet uppställda spannet, där ansvarsbegränsningar motsvarande 10–25 gånger arvodet för uppdraget i regel bör ses som rimliga. Detta dock utan någon argumentation som stödjer åsikten. Jan Kleineman har uttalat den motsatta uppfattningen, och särskilt hänvisat till att uttalandet i skiljedomen

saknar grund. Den juridiska litteraturen presenterar med andra ord varken någon övertygande argumentation eller framstår som enig. Det kan också konstateras att den i NJA 2022 s. 354 godtagna ansvarsbegränsningen motsvarade ungefär fyra gånger arvodet för rådgivningen. Skiljenämndens uttalande i frågan saknar därför relevans för svaret på uppsatsens frågeställningar. Det kan dock noteras att många av de andra resonemang som framförts av Högsta domstolen påminner om vad som yttrades i skiljedomen. Detta gäller bland annat tankegångarna om att bedömningen enligt 36 § AvtL bygger på att en rimlig riskfördelning ska råda mellan avtalets parter och tveksamheten inför principen om att grov vårdslöshet per automatik ska innebära att en friskrivningsklausul ses som oskälig. Samma sak gäller även ståndpunkten att förhållandet mellan arvodet för ett rådgivningsuppdrag och en ansvarsbegränsnings storlek är relevant för bedömningen enligt 36 § AvtL.

Slutligen kan något sägas om Högsta domstolens bedömning av konsultföretagets oaktsamhet i NJA 2022 s. 354, och specifikt synen på informationsansvaret i det nämnda avgörandet. Utifrån den redogörelse som gjorts av rättsfallet och den diskussion som förts i litteraturen kopplad till domstolens dom, kan konstateras att det onekligen ställs relativt långtgående krav på en rådgivare när det gäller nämnda plikt. Att som rådgivare både informera om oklarheter och tveksamheter gällande rättsläget, liksom att även informera om risken för att myndigheter gör en annan bedömning än den av rådgivaren i och för sig adekvat gjorda, framstår som minst lika viktigt som att utreda rättsläget på ett fackmässigt sätt. Om nu nämnda information inte ges så riskerar rådgivaren att betraktas som vårdslös.

NJA 2022 s. 354 rörde som sagt ett konsultföretags rådgivning till en kommersiell aktör i form av ett fastighetsbolag som var moderbolag i en koncern. Av Högsta domstolens domskäl framkommer inget som tyder på att fastighetsbolaget befunnit sig i underlägsen ställning i förhållande till konsultföretaget eller dylikt. Mot bakgrund av denna omständighet kan man fråga sig om inte väl höga krav ställdes av Högsta domstolen på juridiska rådgivares aktksamhet beträffande informationsansvaret i denna situation. När det kommer till juridisk rådgivning finns det alltid en risk för att de myndigheter som tar beslut i den fråga som rådgivningen rör inte beslutar i linje med rådgivarens uppfattning av rättsläget, oavsett om rättsutredningen varit fackmässigt utförd eller inte. Rimligen borde man inte behöva informera en kommersiell aktör om en sådan risk, utan det följer så att säga av det faktum att rådgivaren inte är den som fattar det slutliga beslutet. Att anse att en kommersiell uppdragsgivare ska ha rätt till ersättning i situationer då en sådan upplysning inte givits är, i alla fall i en situation där omständigheterna liknar dem i målet NJA 2022 s. 354, att underskatta uppdragsgivarens egen förståelse för det sagda. Ytterligare en fråga som kan ställas är om inte en undersökning av rättsläget kan ses som fackmässig även om rådgivaren inte har kontaktat den myndighet som ska besluta i den aktuella juridiska frågan och frågat om dennes

synpunkt. Ska det inte anses räcka med att man har undersökt de traditionellt använda rättskällorna för att man inte ska anses ha varit oaktsam?



## 6 Analys

### 6.1 Reflektioner angående när en juridisk rådgivare ska anses ha varit oaktsam

Uppsatsens första frågeställning handlade om att undersöka när en juridisk rådgivare ska anses ha agerat oaktsamt vid utförandet av dennes uppdrag. De slutsatser som kan dras om denna fråga är inledningsvis att den juridiska rådgivarens skyldigheter framför allt kretsar kring tre olika plikter som på ett oaktsamt sätt kan försummas: metodansvaret, informationsansvaret och skyldigheten att identifiera uppdragsgivarens behov. Gällande metodansvaret har denna plikt behandlats både i litteraturen och i Högsta domstolens praxis, och även om domstolen hade kunnat vara mer konkret gällande vad metodansvaret innebär finns det ändå möjlighet att göra vissa konstateranden. Utgångspunkten för plikten är att en fackmässig rättsutredning ska ha utförts av rådgivaren. Det väsentliga är således metoden som använts, och att analysen av den relevanta rättsliga frågan varit omsorgsfull nog, snarare än att det besked som givits i slutändan visar sig vara korrekt. Högsta domstolen har i sina avgöranden inte varit mer konkret än så. Rimligtvis är det emellertid den juridiska metoden som åsyftas i grunden, och att man i många fall kan ta ledning av denna vid bedömandet av om en rådgivare ska ses som oaktsam. För specifikt advokater har i uppsatsen konstateras att deras plikter kopplade till metodansvaret framstår som något mer långtgående och framför allt i högre grad konkretiserade, även om skyldigheterna torde vara av samma karaktär. Detta följer av 8 kap. 4 § första stycket RB som stadgar ett särskilt krav på redbarhet, nitiskhet och på att god advokatsed efterföljs. Högre krav på noggrannhet lär alltså generellt kunna ställas. Rimligen lär detta också som sagt följa av att uppdragsgivaren i många fall har fog för att rent avtalsrättsligt vara i berättigad tillit till att uppdraget utförs med något större grad av skicklighet, i de fall man vänder sig till en advokat.

Gällande informationsansvaret är utgångspunkten att den uppdragsgivare som har anlitat en rådgivare ska få ett beslutsunderlag som är komplett. Detta såtillvida att information ska ges om rättsliga osäkerheter kopplade till den fråga som rådgivaren haft att utreda. Vidden av skyldigheten varierar något från fall till fall. I uppsatsen har dock konstaterats att mycket tyder på att denna plikt är långtgående. Juridiska rådgivare förefaller kunna ses som oaktsamma inte bara när påpekanden kopplade till osäkerheter i rättsläget inte har gjorts. I stället tycks informationsansvaret sträcka sig längre än så. I NJA 2022 s. 354 verkar ett tungt vägande skäl till att konsultföretaget såg som oaktsamt ha varit att man inte informerade om risken för att inblandade myndigheter skulle kunna komma fram till en annan slutsats än konsultföretaget gjort, även om konsultföretagets råd inte varit felaktigt.

Plikten att identifiera uppdragsgivarens behov har behandlats styvmoderligt i rättskällorna. I mångt och mycket handlar plikten dock som nämnts om att ta

reda på vad rådgivningen ska användas till, och fastställa uppdragets förutsättningar och ramar. Det är viktigt att plikten inte åsidosätts eftersom rådgivningen riskerar att bli meningslös om det uppdragsgivaren efterfrågar inte adresseras. Det framstår därför som rimligt att man kan ses som oaktsam om man som rådgivare bortser från denna skyldighet.

I litteraturen har framför allt Andrea Algård och Niklas Arvidsson problematiserat vidden av informationsansvaret.<sup>211</sup> De menar som sagt att den långtgående informationsplikten skulle kunna leda till att rådgivare blir mer benägna att på olika sätt reservera sig i samband med att råd ges, och att rådgivningen blir mindre rak och entydig. Det framförda är en åsikt jag själv delar, då konsekvensen blir en naturlig del i att minska risken för skadeståndsskyldighet. En sådan ordning framstår inte som oproblematiserad, särskilt då anledningen till att man anlitar en rådgivare i många fall just är därför att man vill att en sakkunnig ska fatta ett svårt beslut åt en. Andra tänkbara följder är att användandet av friskrivningsklausuler blir mer frekvent, alternativt att priset för juridiska tjänster riskerar att öka då åtagandet innefattar höga risker. Dyrare ansvarsförsäkringspremier för rådgivare är också en konsekvens av höga risker, vilket även det är något som påverkar priset. Det går också att spekulera i att en allt för långtgående informationsplikt i enstaka fall leder till att man som rådgivare väljer att inte ta sig an vissa komplicerade uppdrag för att slippa osäkerheten som NJA 2022 s. 354 givit upphov till. Det skulle i sådana fall vara problematiskt ur en rent demokratisk synvinkel.

## 6.2 Reflektioner angående i vilken utsträckning juridiska rådgivare kan friskriva sig från skadeståndsansvar, och grunderna för denna bedömning

När det kommer till uppsatsens andra och tredje frågeställningar, behandlas dessa gemensamt i denna analys då frågorna i viss mån har med varandra att göra. Uppsatsens andra frågeställning handlar om i vilken utsträckning det enligt 36 § AvtL finns möjlighet friskriva sig från skadeståndsansvar i uppdragsavtal om juridisk rådgivning. Detta medan uppsatsens tredje frågeställning gäller frågan om vilka faktorer som ska beaktas vid denna bedömning, och vilken betydelse rådgivarens grad av oaktsamhet eller uppsåt har för bedömningen.

Utifrån de genomgångna rättskällorna är en generell slutsats som kan dras att frågan om i vilken omfattning friskrivningsklausuler tillåts i hög grad är beroende av omständigheterna i det enskilda fallet, och vilken typ av friskrivningsklausul det rör sig om. Utgångspunkten för tillämpningen av 36 § AvtL är att en helhetsbedömning ska göras där samtliga omständigheter, liksom avtalets helhet, ska beaktas. Detta med undantag för situationer då

---

<sup>211</sup> Se avsnitt 5.3.3.

friskrivningsklausuler kan betraktas som oskäligen i sig. Så skulle framför allt kunna vara fallet om en tillämpad friskrivningsklausul anses strida mot god sed, även om användandet av sådana klausuler torde vara ovanligt när det kommer till jurister.

Beträffande den helhetsbedömning som oftast kommer på tal har i uppsatsen konstaterats att det i både rättspraxis och förarbeten särskilt har framhållits ett antal faktorer som ska beaktas, utöver de som explicit stadgas i 36 § AvtL. Dessa torde framför allt vara huruvida rådgivaren har brutit mot ett centralt avtalsvillkor eller inte, respektive avtalsparts försäkringsmöjligheter samt förhållandet mellan priset för rådgivningen och friskrivningsklausulens storlek i det fall tal är om en ansvarsbegränsning. Som fastställts i NJA 2022 s. 354, torde dock den faktor som spelar störst roll vara hur oaktsam rådgivaren har varit. Som sagt kan dock alla omständigheter som anses vara av relevans påverka bedömningen enligt 36 § AvtL.

Även om frågan om i vilken utsträckning friskrivningsklausuler tillåts i juridiska rådgivningsuppdrag beror på det enskilda fallet, kan dock utifrån undersökningen som gjorts även vissa mer konkreta slutsatser dras i frågan. Till att börja med kan konstateras att det utrymme som juridiska rådgivare har att avtala om ansvarsfriskrivningar är litet. Framför allt för advokater framhölls i generalklausulutredningen att utgångspunkten är att ansvarsfriskrivningar generellt inte ska tillåtas. Detta oavsett grad av oaktsamhet. Vilken betydelse uttalandet ska tillmätas har diskuterats ovan i avsnitt 4.5. I tillägg till det ovan diskuterade bör dessutom nämnas det faktum att det i NJA 2017 s. 113 uttrycktes stor skepsis inför avtalsvillkor som i praktiken leder till att en avtalspart saknar möjligheter att kräva påföljder vid avtalsbrott i konsumentförhållanden. Sammantaget torde därför ansvarsfriskrivningar sällan ses som skäliga, framför allt i förhållanden där uppdragsgivaren är i underlägsen ställning.

Beträffande ansvarsbegränsningar har konstaterats att Högsta domstolen explicit fastslagit att den ansvarsbegränsning i *FAR:s allmänna villkor om rådgivningstjänster* som var aktuell i NJA 2022 s. 354 inte sågs som oskäligen i sig. Detta inte alltför drastiska ställningstagande är helt i linje med vad som uttalades i generalklausulutredningen om att generell hänsyn ska tas till affärsskicket vid bedömningen av ett avtalsvilkors skälighet. Utöver detta kan konstateras att frågan om en ansvarsbegränsning ska betraktas som skäligen i stor utsträckning som sagt är beroende av hur oaktsam en rådgivare ska anses ha varit. I den juridiska litteraturen har Andrea Algård och Niklas Arvidsson utifrån NJA 2022 s. 354 dragit slutsatsen att Högsta domstolens gräns för när en ansvarsbegränsning ska ses som oskäligen framstår som relativt lågt satt. Denna ståndpunkt framstår delvis som rimlig. Detta av samma skäl som Algård och Arvidsson har anfört, nämligen att Högsta domstolen i fallet anförde flera tungt vägande skäl som talade för jämkning av den aktuella ansvarsbegränsningen. Å andra sidan kan det faktum att domstolen i slutändan inte valde att jämka ansvarsbegränsningen, trots nämnda skäl, snarare ytterligare

bekräfta konklusionen att det är graden av oaktsamhet som ytterst avgör i vilken utsträckning domstolen godtar ansvarsbegränsningar till förmån för rådgivare.

Med hänsyn till betydelsen av oaktsamhetsgraden bör det faktum att två av fem justitieråd betraktade konsultföretaget i NJA 2022 s. 354 som klart klandervärt adresseras. Denna minoritet ansåg av denna anledning att ansvarsbegränsningen i målet skulle lämnas utan avseende. Även om en skiljaktig mening inte har något prejudikatvärde visar ändå minoritetens resonemang på det faktum att bedömningen av en rådgivares oaktsamhet, och i förlängningen bedömningen av en ansvarsbegränsning, är flexibel.<sup>212</sup> Detta i så måtto att det är möjligt att utifrån samma omständigheter komma fram till olika slutsatser. Uppenbart är att rättsläget angående vilka ansvarsbegränsningar som är acceptabla inte framstår som särskilt förutsägbart mot bakgrund av detta. Det är problematiskt i flera avseenden, inte minst utifrån de rättsekonomiska aspekter som nämnts i Thorsten Lundmarks avhandling.<sup>213</sup> Ett så pass osäkert rättsläge som det aktuella leder knappast till en affärsmässig säkerhet, då en kommersiell avtalspart i form av en rådgivare omöjligt kan veta om en ansvarsbegränsning står sig vid en prövning. Detta oavsett hur väl insatt rådgivaren än är i gällande rätt. Inte heller kan man utgå ifrån att osäkerheten inte resulterar i ökade förhandlingskostnader. Anledningen till detta är att ett osäkrare rättsläge rimligen kan tänkas leda till att mer tid måste läggas på att författa väl avvägda friskrivningsklausuler om man vill minimera risken för att det man avtalat om åsidosätts med stöd av 36 § AvtL.

Förutom de i förra stycket påtalade problemen kan också nämnas att den inneboende risk som följer av en sådan osäkerhet som NJA 2022 s. 354 ger uttryck för rimligen gör att priset för juridiska råd riskerar att bli högre. Sistnämnda konsekvens innebär ingen omedelbar nackdel för rådgivare i förhållande till de uppdragsgivare som trots detta är villiga att betala för expertisen. Däremot gör det juridisk rådgivning mer otillgänglig över lag, vilket knappast är önskvärt på samhälls nivå. Rimligt är också att anta att ett högre pris gör att antalet uppdragsgivare blir färre, och att fler företag i stället väljer att själva stå risken för vissa juridiska beslut. I slutändan kan med andra ord ett högre pris också innebära problem för rådgivarna själva.

Utöver det som redan diskuterats, verkar det kunna fastslås att det råder en viss osäkerhet gällande frågan om vilken roll respektive avtalsparts försäkringsförhållanden spelar för bedömningen av friskrivningsklausuler enligt 36 § AvtL. I NJA 2017 s. 113 uttalade Högsta domstolen (i och för sig i förhållande till överlåtelsebesiktningar) att något som talar för oskälighet är om uppdragstagaren, men inte uppdragsgivaren haft möjligheter att för en godtagbar kostnad teckna en försäkring. Vilka försäkringsmöjligheter som

---

<sup>212</sup> Jfr Gorton och Lindell-Frantz (2022/23) s. 106 och 109; Algård och Arvidsson (2023) s. 19. De nämnda författarna delar en liknande uppfattning.

<sup>213</sup> Se avsnitt 3.2.

förelegat lyfts också generellt, både i förarbeten och i Högsta domstolens domskäl, som en omständighet av relevans för bedömningen av skäligheten hos en ansvarsbegränsning. Samtidigt kan noteras att Högsta domstolen i NJA 2022 s. 354 inte valde att jämka konsultföretagets ansvarsbegränsning, även om konsultföretagets försäkringsmöjligheter varit goda. Således har rådgivarens möjligheter att teckna ansvarsförsäkring inte varit någon avgörande faktor vid tillämpningen av 36 § AvtL i det aktuella fallet. Möjligen ger målet en fingervisning om Högsta domstolens generella syn på ansvarsförsäkringens betydelse. Frågan om vilken exakt betydelse som försäkringsförhållandena har är dock i nuläget oklar.

Ytterligare en fråga som inte är klargjord är om advokater i mindre utsträckning än övriga jurister kan göra ansvarsbegränsningar kopplade till vissa belopp gällande, just på grund av den försäkringsskyldighet som följer av advokattiteln. Troligen lär så vara fallet. Som konstaterats tidigare i uppsatsen måste advokater vara försäkrade till ett belopp om minst 3 000 000 kr, och i många fall till högre belopp än så.<sup>214</sup> Dessutom strider det som nämnts, enligt ett disciplinärende från år 2009, mot god advokatsed att avtala om ansvarsbegränsningar som reducerar eventuell skadeståndsskyldighet till lägre summor än den för advokaten erfordrade försäkringen. Antagligen kan tänkas att detta disciplinärende skulle kunna få betydelse för bedömningen enligt 36 § AvtL, vid en prövning i Högsta domstolen av en ansvarsbegränsning som avtalats med en advokat.

Som framgått tidigare i denna framställning har vissa synpunkter uttryckts i litteraturen gällande försäkringsförhållandenas betydelse vid bedömningen enligt 36 § AvtL. Framför allt Jan Kleineman har framfört åsikten att rådgivarens försäkring och försäkringsmöjligheter i mycket större utsträckning ska vara avgörande för bedömningen av skäligheten hos friskrivningsklausuler. En slutsats som kan dras av uppsatsens redogörande del är att försäkringsmöjligheterna för juridiska rådgivare är goda. Viss fog finns därför för tanken att en rimligare ansvarsfördelning hade varit om rådgivaren, och i förlängningen försäkringsbolagen, i regel hade burit risken för rådgivares oaktsamhet. Detta i stället för att överföra kostnaden till uppdragsgivaren. Emellertid kan man fråga sig om inte försäkringspremierna, och följaktligen kostnaden för rådgivningen hade blivit avsevärt högre om Kleinemans ståndpunkt till fullo hörsammats, vilket inte är särskilt gynnsamt för den rättssökande allmänheten. I vilket fall som helst kan konstateras att Högsta domstolen inte delar Kleinemans syn på vilken inverkan rådgivarens försäkring ska ha på dennes möjligheter att begränsa sin skadeståndsskyldighet. Inte heller Christina Rambergs tanke om att det regelmässigt finns skäl att jämka ansvarsbegränsningen i *FAR:s allmänna villkor för rådgivningstjänster* verkar ha hörsammats av Högsta domstolen.

---

<sup>214</sup> Se avsnitt 3.1.

### 6.3 Avslutande slutsatser

Som nämnts i uppsatsens inledande kapitel har idén om den relativa avtalsfriheten funnits sedan en lång tid tillbaka, och har påverkat förutsättningarna för ingåendet av åtskilliga typer av avtal. Det kan utifrån den undersökning som gjorts i denna uppsats konstateras att avtal om juridisk rådgivning inte på något sätt utgör ett undantag från detta. Den övergripande slutsats som följer av ovan gjorda redogörelse är att friskrivningsklausuler i relativt stor utsträckning kan komma att förklaras oskäligen med stöd av 36 § AvtL. Juridiska rådgivare, särskilt advokater, har ett relativt begränsat utrymme att avtala om ansvarsfriskrivningar. Även när det kommer till ansvarsbegränsningar så framstår rättsläget inte som allt för tillåtande, i alla fall inte när den oaktsamhet som aktualiserar ansvarsbegränsningen är förhållandevis betydande. Bedömningen av om en friskrivningsklausul ska ses som skälig är som nämnt avhängigt omständigheterna i det enskilda fallet. Det går dock att konstatera att avtalsfriheten långt ifrån gäller fullt ut för den som önskar ingå avtal om juridisk rådgivning.

Rättsläget gällande förhållandet mellan 36 § AvtL och friskrivningsklausuler präglas, som uppsatsen visat, av både oklarheter och potentiella brister. Högsta domstolen har i NJA 2022 s. 354 signalerat att den grad av oaktsamhet som en rådgivare har gjort sig skyldig till spelar stor roll för om en friskrivningsklausul ska ses som oskälig eller inte, vilket innebär något slags förtydligande av rättsläget. Trots, eller kanske på grund av, domstolens domskäl i målet kvarstår dock många frågetecken. Som skäl för att grov vårdslöshet inte per automatik ska leda till att en friskrivningsklausul åsidosätts har påpekats att begreppets definition inte är entydig. Detta är emellertid inte heller oaktsamhetsbegreppet, vilket NJA 2022 s. 354 illustrerar. Utöver denna problematik tycks inte rättskällorna heller ge ett allt för djuplodande svar gällande hur en rådgivares möjligheter, och i vissa fall skyldighet, att teckna en ansvarsförsäkring ska påverka bedömningen enligt 36 § AvtL när det kommer till friskrivningsklausuler. Det vore därför önskvärt om Högsta domstolen kom med klargöranden i nu nämnda frågor nästa gång tillfälle ges.

# Käll- och litteraturförteckning

## Källor

### *Offentligt tryck*

#### Propositioner

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

Prop. 1984/85:110 om konsumenttjänstlag.

Prop. 2002/03:133 Lag om finansiell rådgivning till konsumenter.

#### Utredningsbetänkanden

SOU 1974:83 Generalklausul i förmögenhetsrätten.

SOU 1979:36 Konsumenttjänstlag.

### *Övrigt*

Advokatfirman Vinge KB, Allmänna villkor (S 2020:1). <[www.vinge.se/media/rbdjvbyf/allm%C3%A4nna-villkor-s-2020-1.pdf](http://www.vinge.se/media/rbdjvbyf/allm%C3%A4nna-villkor-s-2020-1.pdf)> (besökt 2023-09-21).

FAR Online, Allmänna villkor om rådgivning och andra tjänster (version 2022:1, 2022-12-15). <[www.faronline.se/dokument/far/villkor-och-uppdragsbrev/allmannavillkorrad/](http://www.faronline.se/dokument/far/villkor-och-uppdragsbrev/allmannavillkorrad/)> (besökt 2023-11-11).

Mannheimer Swartling Advokatbyrå AB, Allmänna villkor för Mannheimer Swartling (S 2023:1). <[www.mannheimerswartling.se/app/uploads/2023/01/Allmanna-villkor-for-Mannheimer-Swartling-15-januari-2023.pdf](http://www.mannheimerswartling.se/app/uploads/2023/01/Allmanna-villkor-for-Mannheimer-Swartling-15-januari-2023.pdf)> (besökt 2023-09-21).

Setterwalls Advokatbyrå AB, Allmänna uppdragsvillkor (2023:1). <[setterwalls.se/wp-content/uploads/2023/10/Setterwalls-allmanna-uppdragsvillkor-2023.1-3.pdf](http://setterwalls.se/wp-content/uploads/2023/10/Setterwalls-allmanna-uppdragsvillkor-2023.1-3.pdf)> (besökt 2023-12-08).

Sveriges advokatsamfund, 'Försäkringar' <[www.advokatsamfundet.se/verktyg-for-advokatbyraer/forsakringar2/](http://www.advokatsamfundet.se/verktyg-for-advokatbyraer/forsakringar2/)> (besökt 2023-11-30).

Sveriges advokatsamfund, *Vägledande regler om god advokatsed (med kommentar)*. Reviderad juni 2020. <[www.advokatsamfundet.se/globalassets/advokatsamfundet\\_sv/advokatetik/vagledande-regler-om-god-advokatsed-med-kommentarer-juni-2020.pdf](http://www.advokatsamfundet.se/globalassets/advokatsamfundet_sv/advokatetik/vagledande-regler-om-god-advokatsed-med-kommentarer-juni-2020.pdf)> (besökt 2023-11-30).

## Litteratur

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

Algård, Andrea och Arvidsson, Niklas (2023), 'Skadeståndsansvar för juridisk rådgivning' *Svensk Juristtidning* s. 1–20.

Bernitz, Ulf (2018), *Standardavtalsrätt*. 9 uppl., Stockholm: Norstedts Juridik AB.

Dahlman, Christian (2019), 'Begreppet rättskälla', i: Dahlman, Christian och Wahlberg, Lena (red.), *Juridiska grundbegrepp*. 1 uppl., Lund: Studentlitteratur AB s. 55–74.

Elfström, Jan och Ashton, Lars Erik (2018), *Konsultansvar*. 3 uppl., Stockholm: AB Svensk Byggtjänst.

Gorton, Lars och Lindell-Frantz, Eva (2022/23), 'Skatterådgivarens ansvars begränsning' *Juridisk Tidskrift*, nr 1 2022/23, s. 97–110.

Grönfors, Kurt och Dotevall, Rolf (2023), *Avtalslagen: En kommentar*. 6 uppl., Stockholm: Norstedts Juridik AB.

Hellner, Jan och Hager, Richard och H. Persson, Annina (2023), *Speciell avtalsrätt II: Kontraktetsrätt, Första häftet, Särskilda avtal*. 8 uppl., Stockholm: Norstedts Juridik AB.

Heuman, Lars (1987), *Advokatens rättsutredningar – Metod och ansvar*. Stockholm: Juristförlaget.

Jareborg, Nils (2004), 'Rättsdogmatik som vetenskap' *Svensk Juristtidning* s. 1–10.

Johansson, Rolf (2023), 'Kan det vara oaktsamt att lämna ett materiellt korrekt råd? – Några tankar och reflexioner kring Högsta domstolens avgörande i NJA 2022 s. 354' *Svensk Juristtidning* s. 153–164.

Johansson, Rolf (2021), *Rådgivaransvaret: Särskilt om advokaters ansvar för sin rådgivning*. 1 uppl., Uppsala: Iustus Förlag AB.

Kihlman, Jon (2021), *Avtalslagen – En kommentar*. 1 uppl., Stockholm: JP Infonet AB.



Kleineman, Jan (2018b), 'Professionsutövares ansvarsbegränsningar', i: Ud-sen, Henrik m.fl. (red.), *Festskrift til Mads Bryde Andersen*. Köpenhamn: Ju-rist- og Økonomforbundets Forlag s. 525–548.

Kleineman, Jan (1998), 'Rådgivares informationsansvar – en probleminven-tering' *Svensk Juristtidning* s. 185–211.

Kleineman, Jan (2018a), 'Rättsdogmatisk metod', i: Nääv, Maria och Zam-boni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*. 2 uppl., Lund: Studentlitteratur AB s. 21–46.

Lundmark, Thorsten (1996), *Friskrivningsklausuler – Giltighet och räckvidd: Särskilt om friskrivning i kommersiella avtal om köp av lös egendom*. Upp-sala: Iustus Förslag AB.

Norlén, Andreas (2004), *Oskälighet och 36 § avtalslagen*. Linköping: UniTryck.

Norlén, Andreas och Ramberg, Christina (2021), 'Vigilansprincipen i förmö-genhetsrätten' *Svensk Juristtidning* s. 373–382.

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

Ramberg, Christina (2005), *Kontraktstyper*. 1 uppl., Stockholm: Norstedts Ju-ridik AB.

Ramberg, Christina (2010/11), 'Skiljedom om jämkning av ansvarsbegräns-ning, reklamation, rådgivaransvar, skadeståndsberäkning och prisavdrag' *Ju-ridisk Tidskrift*, nr 4 2010/11, s. 918–933.

Ramberg, Jan och Ramberg, Christina (2022), *Allmän avtalsrätt*. 12 uppl., Stockholm: Norstedts Juridik AB.

Sandgren, Claes (2018), *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare: Ämne, material, metod och argumentation*. 4 uppl., Stockholm: Norstedts Juridik AB.

Sandgren, Claes (2009), *Vad är rättsvetenskap?*. 1 uppl., Stockholm: Jure Förlag AB.

Svensson, Ola (2012), *Avtalsfrihet och rättvisa: En rättsfilosofisk studie*. Lund: Juristförlaget i Lund.

Sveriges advokatsamfund (2010), *Advokaten*. Nr 1 2010, tillgänglig på <[www.advokaten.se/Tidningsnummer/2010/Nr-1-2010-Argang-76/](http://www.advokaten.se/Tidningsnummer/2010/Nr-1-2010-Argang-76/)> (besökt 2023-11-30).

Taxell, Lars Erik (1997), *Avtalsrätt: bakgrund – sammanfattning – utblick*. 1 uppl., Stockholm: Juristförlaget.

Taxell, Lars Erik (1987), *Avtalsrättens normer: Några riktlinjer*. Åbo: Åbo Akademis förlag.

Votinius, Sacharias (2004), *Varandra som vänner och fiender: En idékritisk undersökning om kontraktet och dess grund*. Eslöv: Österlings Bokförlag Symposium.

# Rättsfallsförteckning

## **Högsta domstolen**

NJA 2003 s. 403.

NJA 2013 s. 1174.

NJA 2017 s. 113.

NJA 2018 s. 414.

NJA 2019 s. 877.

NJA 2020 s. 624.

NJA 2021 s. 943.

NJA 2022 s. 354.

## **Hovrättsavgöranden**

Svea hovrätt, dom 2011-09-27 i mål T 1085-11.

## **Skiljedomar**

Skiljedom meddelad 2010-12-22, Profilgruppen AB ./ KPMG Bohlins AB.