



JURIDISKA FAKULTETEN

VID LUNDS UNIVERSITET

Daniel Broström-Snäll Kalayjian

Förutsättningsläran – En komparativ studie av svensk och dansk rätt

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet

30 högskolepoäng

Handledare: Jaakko Salminen

Termin: HT2023

Innehåll

Summary	4
Sammanfattning	5
Förord.....	6
Förkortningar	7
1 Inledning	8
1.1 Bakgrund	8
1.2 Syfte- och frågeställningar	8
1.3 Avgränsningar	9
1.4 Metod.....	10
1.5 Disposition.....	12
1.6 Forskningsläget.....	13
2 Förutsättningsläran i svensk rätt	15
2.1 Historik och rättslig utveckling	15
2.2 Förutsättningslärans rättsliga grunder	16
2.2.1 Väsentlighetsrekvisitet.....	18
2.2.2 Synbarhetsrekvisitet.....	20
2.2.3 Riskrekvisitet	22
2.3 Förutsättningslärans begränsningar	26
2.4 Förutsättningslärans tillämpning i rättspraxis	29
2.4.1 NJA 1985 s. 178.....	29
2.4.2 NJA 1981 s. 269.....	31
2.4.3 NJA 1989 s. 614.....	32
2.4.4 Ett avgörande från modern tid	36
2.5 Diskussion	38
3 Förutsättningsläran i dansk rätt.....	43
3.1 Historik och rättslig utveckling	43
3.2 Förutsättningslärans rättsliga grunder	43
3.3 Förutsättningslärans begränsningar	44
3.4 Förutsättningslärans tillämpning i rättspraxis	46
3.4.1 U.2021.455/2	46
3.4.2 U.2020.1429.....	48
3.4.3 U.2014.558H.....	49
3.4.4 U.2012.216H.....	50
3.4.5 U.2003.1241/1H.....	52
3.4.6 U.1996.1625H.....	53
3.5 Diskussion	55

4	Analys	57
4.1	Slutsats.....	63
	Källförteckning	65
	Rättsfallsförteckning	67

Summary

The doctrine of assumptions is an old legal principle that originated in Roman law and enjoyed a renaissance in the 19th century in Germany. In the early 20th century, the doctrine of assumptions gained a foothold in Denmark when Henry Ussing discussed the principle with a modern view of the doctrine, this new objective doctrine of assumptions then spread to Sweden.

The doctrine means that a contract can be annulled if a party to the contract has had an essential condition that has failed, which means that the purpose of the contract has been defeated to the extent that the party would not have entered into the contract, atleast not on the same terms, if he had known about the correct circumstances. It is also required that this has been apparent to the other party, and that it is appropriate and reasonable to place the risk of the breach on the other party.

This paper examines the legal development of the doctrine of assumptions in Sweden and Denmark, and makes a comparative analysis between the countries to see if there are lessons we can learn from our neighboring country. Denmark is of particular interest because we have a similar contract law as them since the Nordic cooperation, and because the doctrine first spread in Denmark.

The legal bases and requirements of the doctrine of assumptions are similar between the countries. In Denmark, however, the doctrine has had a greater impact than in Sweden, with more cases being decided and a greater willingness of Danish courts to apply the doctrine. In Sweden, the doctrine is considered subsidiary to all other invalidity rules, which is not the case in Denmark. As a result, the doctrine of assumptions has hardly been applied in Sweden in the last 20 years. The Danish Supreme Court has also opened up the possibility of adjusting contracts in a stricter direction with the support of the doctrine of assumptions, something that has never been considered possible in Swedish doctrine.

One lesson from Danish law is that it seems to work well to apply the doctrine of assumptions and section 36 of the Contracts Act in combination. Another lesson is that the Danish courts have used equivalent arguments in discussions about the risk requirement in the doctrine of assumptions, similar to the considerations in section 36 of the Contracts Act, and this is something that could also be considered in Sweden.

Sammanfattning

Förutsättningsläran är en gammal rättsprincip som härstammar från romersk rätt och fick en renässans under 1800-talet i Tyskland. Tidigt 1900-tal fick förutsättningsläran fotfäste i Danmark när Henry Ussing avhandlade principen med en modern syn på läran, denna nya objektiva förutsättningslära spred sig sedan till Sverige.

Läran innebär att ett avtal kan ogiltigförklaras om en avtalspart haft en väsentlig förutsättning som brustit vilket gjort att syftet med avtalet förfelats såtillvida att parten inte hade ingått avtalet, åtminstone inte på samma villkor, om han vetat om de rätta omständigheterna. Det krävs också att detta har varit synbart för motparten, samt att det är lämpligt och rimligt att risken för den bristande förutsättningen läggs på motparten.

Denna uppsats utreder förutsättningslärans rättsliga utveckling i Sverige och Danmark, samt gör en komparativ analys mellan länderna och ser om det finns lärdomar vi kan ta från vårt grannland. Danmark är av särskilt intresse eftersom vi har en likadan avtalslag som dem sen det nordiska samarbetet, samt då läran först spred sig i Danmark.

Förutsättningslärans rättsliga grunder och rekvisit är lika mellan länderna. I Danmark har emellertid förutsättningsläran haft större genomslag än i Sverige med fler mål som avgörs och en större benägenhet hos danska domstolar att tillämpa läran. I Sverige anses läran vara subsidiär till alla andra ogiltighetsregler, vilket inte är fallet i Danmark. Detta har gjort att förutsättningsläran knappt har tillämpats de senaste 20 åren för svenskt vidkommande. Danska HD har även öppnat upp för möjligheten att jämka avtal i skärpande riktning med stöd av förutsättningsläran, något som aldrig ansetts vara möjligt i svensk doktrin.

En lärdom från dansk rätt är att det verkar fungera väl att tillämpa förutsättningsläran och 36§ avtalslagen kombinerat. En annan lärdom är att man i dansk domstol använt jämbördig-argument i diskussioner kring riskrekvisitet i förutsättningsläran likt övervägandena i 36§ avtalslagen, detta är något som man skulle kunna beakta även i Sverige.

Förord

Det är med glädje jag sitter på kammaren och tänker tillbaka på min studietid i Lund. Redan när jag klev in första dagen på uppropet i puffendorfsalen var jag förtrollad. Det har varit en ära att få tillbringa dessa år tillsammans med så många drivna och unika människor. Ett särskilt tack till Lucas Röhr Hansen, Gustav Nordström och Gustav Bergengren, det har varit en förmån att få kalla er mina vänner, ni har fått dessa år att passera snabbare än jag hade önskat.

Jag vill också rikta ett särskilt tack till min underbara familj, och i synnerhet min mamma och min sambo. Ni har varit mina största fans sen jag tog på mig den här utmaningen, och jag hade aldrig klarat det utan ert förutsättningslösa¹ stöd.

Daniel Broström-Snäll Kalayjian

Lund, januari 2024

¹ No pun intended.

Förkortningar

Avtalslagen Lag (1915:218) om avtal och andra rättshand-
lingar på förmögenhetsrättens område

HD Högsta domstolen

Läran Förutsättningsläran

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Förutsättningsläran har länge varit ett omdebatterat ämne i Sverige och övriga Norden. Den allmänna avtalsrättsliga principen som vi känner till idag har sitt ursprung från Tyskland på 1850-talet när Bernhard Windscheid utvecklade en viljeteoretisk förutsättningslära baserad på den romerska rätten. Denna lära spred sig till Danmark genom att juristen Julius Lassen konkretiserade och skapade den subjektiva förutsättningsläran. I Danmark fick läran fotfäste 1918 när juristen Henry Ussing kritiserade den subjektiva förutsättningsläran och skapade en objektiv förutsättningslära i sin avhandling 'Bristende Forudsætninger'. Ussing var upphovsman till synbarhetsrekvisitet och kategoriserade olika förutsättningar, denna lära spred sig sedan till övriga Norden, exklusive Finland.²

I Sverige har debatten om förutsättningsläran pågått sedan förutsättningsläran först började att tillämpas av HD på 1920-talet. Den juridiska debatten har handlat om huruvida läran borde avskaffas, vilken rättslig relevans den har, samt om den är irrelevant i och med införandet av generalklausulen i avtalslagen. Liknande debatter har pågått i övriga Norden i och med att avtalslagen är ett nordiskt samarbete med enhetlig lagstiftning.

Det är mot denna bakgrund det är särskilt intressant att undersöka vilken rättslig ställning förutsättningsläran har samt komparativt jämföra svensk och dansk rätt. Eftersom lagstiftningen är snarlik och förutsättningsläran fick fotfäste i såväl Sverige som Danmark kring samma tid är det intressant att jämföra hur rättsutveckling sett ut, och om vi kan lära oss något från vårt grannland. Danmark har särskilt valts ut eftersom förutsättningsläran historiskt har haft en stark ställning där. Dessutom finns det aktuella domar från senare år att undersöka. Aktuella frågor för uppsatsen är hur förutsättningsläran utvecklats och vilken rättslig ställning förutsättningsläran har i Sverige och Danmark idag.

1.2 Syfte- och frågeställningar

Syftet med denna uppsats är att utreda hur rättsutvecklingen av den allmänna rättsprincipen förutsättningsläran har sett ut i Sverige och Danmark.

² Lehrberg (1989), s. 34–52.

Uppsatsen avser också att analysera hur länderna skiljer sig åt i rättsutveckling och rättstillämpning av läran. Med rättsutveckling avses här historisk uppkomst, hur läran tillämpats i praxis samt tolkats i doktrin, kritik mot den samt dess ställning idag.

Inom ramen för detta syfte ges en kort historisk bakgrund till hur förutsättningsläran utvecklades till en rättsprincip, eftersom det ger viss förståelse till varför läran har förblivit relevant, varför den fått kritik, och kan även bidra till att förklara skillnader mellan länderna. Det ligger också i syftets natur att förutsättningsläran och dess rättsliga utgångspunkter, begränsningar och förhållningssätt till andra rättsregler på samma område, som till exempel 36§ avtalslagen, utreds på en fördjupad nivå. Detta bidrar till en ökad förståelse för rättsfallen på området, samt krävs för att kunna göra en erforderlig komparativ analys. Denna komparativa analys ska sedan utmynnas i lärdomar från vårt grannland Danmark.

För att uppfylla syftet har följande frågeställningar valts:

1. Hur har förutsättningsläran utvecklats i svensk rätt och vad har den för innehåll och relevans idag?
2. Hur har förutsättningsläran utvecklats i dansk rätt och vad har den för innehåll och relevans idag?
3. Vad är skillnaden i förutsättningslärans rättsliga utveckling och ställning mellan svensk och dansk rätt?
4. Vad kan vi i Sverige lära oss av Danmark avseende förutsättningsläran?

1.3 Avgränsningar

I och med det begränsade utrymmet som finns måste vissa avgränsningar göras för att koncentrera uppsatsen på det som är relevant för syftet. Till att börja med hade det i och för sig varit intressant att utreda övriga länder i Norden, till exempel Finland som i och för sig delar avtalslag med Sverige och Danmark, men där förutsättningsläran aldrig fått fotfäste. Dock så finns det ej utrymme för en sådan analys, och avgränsning måste därför ske mot alla länder förutom Sverige och Danmark.

Förutsättningsläran har även en intressant historia där europeiska länder som Tyskland spelat en bidragande roll till dess framväxt. Uppsatsen avser dock inte att göra någon fördjupad rättshistorisk analys. Den historiska

bakgrunden anges kortfattat så tillvida att det ger en förståelse för hur läran vuxit fram i Norden och att Sverige och Danmark delar denna historia. Uppsatsen avgränsas därmed genom att den historiska aspekten av läran endast lyfts upp kortfattat och med syfte att ge en ökad förståelse för den rättsliga utvecklingen, snarare än förståelse för rättshistorian.

Inom doktrin har vissa andra principer och lagbestämmelser utretts i samband med förutsättningsläran som till exempel *condictio indebiti*. Detta har gjorts för att principerna delar vissa aspekter och att det därför kan vara intressant att jämföra dem. Denna uppsats avser inte att göra några sådana jämförelser, utan tittar på förutsättningsläran och avtalslagen som sådan.

1.4 Metod

Uppsatsen använder sig av en rättsdogmatisk metod och en komparativ metod. Den rättsdogmatiska metoden används för att söka svar på de juridiska frågorna, här främst fråga 1 och 2 framställda i avsnitt 1.2. Eftersom frågorna innehåller ett sökande efter svaret vilken rättslig ställning förutsättningsläran har idag är det rimligt och relevant att använda den rättsdogmatiska metoden. Detta eftersom det krävs att söka svar i etablerade rättskällor samt att tolka dessa.³ Grunden för detta sökande är användandet av konkreta problemställningar.⁴ I detta fall handlar det om att söka svar på hur förutsättningsläran utvecklats och vilken ställning den har idag, det blir således relevant att undersöka såväl äldre som mer moderna rättskällor.

I det hänseendet är det viktigt att skilja på vad gällande rätt är, och vad den skulle eller borde kunna vara i framtiden.⁵ För att skilja på det håller sig den utredande delen strikt till en redogörelse av gällande rätt med hänsyn till etablerade rättskällor, när rättsläget är oklart, eller när till exempel prejudikat blivit obsolet försöker detta att tydligt framhävas. Framställningar av vad rätten skulle kunna vara eller borde vara lämnas helt till de diskuterande delarna samt analysen, där de lege ferenda redogörelser kan komma att användas.

För att redogöra för vad gällande rätt är används ett kritiskt förhållningssätt som ämnar att uppfylla kraven på transparens och fullständighet.⁶ Detta är viktigt eftersom den rättsdogmatiska analysen bör spegla de olika nyanserna av rättskällorna så att det speglar innehållet i gällande rätt.⁷ För att lägga

³ Kleineman i Nääv & Zamboni (2018), s. 21.

⁴ Jfr Kleineman i Nääv & Zamboni (2018), s. 23.

⁵ Kleineman i Nääv & Zamboni (2018), s. 24.

⁶ Kleineman i Nääv & Zamboni (2018), s. 26.

⁷ Ibid.

grunden för detta krävs således ett vetenskapligt och kritiskt förhållningssätt. Detta har särskilt uppfyllts genom att källorna har begränsats till etablerade vetenskapligt publicerade framställningar, rättsfall och källor direkt från lagstiftaren. Det är också viktigt att poängtera i det hänseendet att doktrin saknar självständig auktoritet, den ökar dock övriga rättskällors demokratiska legitimitet.⁸ Doktrin har använts i stor utsträckning för att redovisa teoretiska förklaringsmodeller, för att ge perspektiv på kritisk granskning av övrigt material, samt för att återge historiska perspektiv. Den har dock använts med tillförsikt och eftertanke. Författarens åsikter som hamnar inom ramen för de lege feranda argument har aldrig tolkats som gällande rätt, utan istället har det tydligt angetts att det är författarens egen åsikt.

För att fastställa gällande rätt i Danmark och jämföra svensk och dansk rätt används även den komparativa rättsdogmatiska metoden, och komparativ metod i allmänhet.⁹ Den komparativa studien ökar förståelsen för den egna rättsordningen, samt ger bättre bedömningsmaterial av den egna rättsordningen genom att de lege feranda kunna hämta erfarenhet från andra länder och skapa godtagbara argument.¹⁰ Tillförsikt bör dock tas med att direkt importera stora delar av ett annat lands rättsregler eftersom att detta kan vara direkt skadligt i en annan kultur och under andra nationella förhållanden, varför utländsk rätt måste granskas kritiskt i förhållande till den egna rättsordningen.¹¹ I detta arbete bör det framhållas att Sverige och Danmark är väldigt lika rättsordningar och bygger på liknande traditioner. Arbetet är även centrerad kring en rättsfråga som har ett väldigt närliggande samband och ursprung med Danmark.

Den komparativa metoden för med sig svårigheter eftersom gällande rätt måste fastställas inte bara i den egna rättsordningen utan även andra rättssystem.¹² Denna metod för med sig flera svårigheter. En risk är att s.a.s. tillämpa samma tolkningar, begrepp och rättsinstitut i det främmande landets rätt som i det egna, vilket kan vara farligt.¹³ Denna uppsats behandlar tacksamt nog förutsättningsläran, som i Danmark och Sverige delar ursprung, terminologi och historia, den största skillnaden ligger i hur den har utvecklats och vilken relevans den har i dagsläget, varför risken för att ett sådant tillvägagångssätt sker obefogat får anses vara låg.

Det är också viktigt att ha goda kunskaper om den egna rättsordningen när en komparativ ansats görs, det väsentligen underlättar jämförelser och studier av främmande rätt.¹⁴ I denna uppsats har därför stort fokus legat på att ingående

⁸ Kleineman i Nääv & Zamboni (2018), s. 27.

⁹ Frågeställning 2 och 3 i avsnitt 1.2.

¹⁰ Bogdan (2003), s. 27—28.

¹¹ Bogdan (2003), s. 29.

¹² Kleineman i Nääv & Zamboni (2018), s. 41.

¹³ Bogdan (2003), s. 40.

¹⁴ Bogdan (2003), s. 41.

beskriva den teoretiska och historiska bakgrunden, med vetskap om att denna delas av Danmark. En god kunskap i den egna rätten i detta fall, ger en god kunskap i den danska versionen av läran. Fokus har då enkelt kunnat läggas på det praktiskt relevanta och det som säger mest om tillämpningen av läran, dvs. rättsfallen.

Ett annat problem med den komparativa metoden är att hitta pålitliga källor i ett främmande land. Ofta rekommenderas därför primärkällor – dvs. rättsfall, lagtext, etcetera.¹⁵ I detta arbete har detta varit ett påtagligt problem, särskilt eftersom litteratur är svårhanterat och svårtolkat utan kontext, historisk bakgrund, och litterär bakgrund inom samma område. Denna uppsats har primärt därför följt ovan råd och utgår mestadels från rättsfall i Danmarks högsta domstol. Detta får anses återspegla den gällande rätten i landet, inkluderat en samsyn kring vad rättsvetenskapen säger. Vissa insikter från mer framstående forskare har dock hämtats. En annan svårighet som Bogdan beskriver är att det är viktigt att rättskällorna är aktuella och inte obsoleta.¹⁶ Även detta är svårhanterat. De danska rättsfallen i detta arbete är i huvudsak från 2000-talet och framåt för att minimera risken för att något är obsolet, rättsfall som är nyligen kommenterade eller hänvisade till av forskare premieras dessutom. Det är även viktigt att studier av primärkällorna måste göras på samma sätt som i ursprungslandet, dvs. med respekt för det landets rättskultur.¹⁷ Tack-samt nog har Danmark och Sverige väldigt lik användning av rättskällor och jag bedömer inte att denna princip har brutits mot i detta arbete.

Ett annat problem med den komparativa metoden är översättningsproblematiken. Ibland kan utländsk rätt ha termer som saknar motsvarighet i Sverige, eller rentav betyder något helt annat.¹⁸ Denna problematik är jag ödmjuk inför. Lyckligtvis har förutsättningsläran en given terminologi som har sitt ursprung från Henry Ussing, vars lära även spridits till Sverige. Detta gör att mycket viktiga termer trots allt innebär detsamma. Utöver detta kan det dock finnas översättningsproblematik. För att på bästa sätt undvika översättningsproblem har jag använt en Pro licens av DeepL, en betald version av översättningsverktyget som är uppskattat och används på flera större advokatbyråer i Sverige.

1.5 Disposition

Efter den inledande delen av uppsatsen påbörjas utredningsdelen. Denna är uppdelad i två huvudrubriker, förutsättningsläran i svensk rätt och

¹⁵ Bogdan (2003), s. 40—41.

¹⁶ Bogdan (2003), s. 43.

¹⁷ Bogdan (2003), s. 44.

¹⁸ Bogdan (2003), s. 48.

förutsättningsläran i dansk rätt. Dessa två delar avser att följa samma disposition för att underlätta för läsaren. Avsnitten inleds med en kortfattad historisk redogörelse. Efter detta ges den rättsliga grunden för förutsättningsläran där dess rekvisit, lagstiftarens åsikter, och olika särdrag tas upp för att ge en inledande förståelse för vad läran består av och hur den appliceras. Efter det tas lärans rekvisit upp i separata underrubriker. Varje rekvisit ges först en teoretisk bakgrund utifrån doktrin och sedan redogörs rättsfall som belyser det specifika rekvisitet och hur det ska förstås.

Efter läsaren fått en förståelse för vad förutsättningslärans rättsliga grunder och hur dess rekvisit ska förstås kommer de begränsande elementen in. Då tas förutsättningslärans begränsningar upp, där frågor som vilka rättsföljder som kan bli aktuella och inte samt vad som är utanför förutsättningslärans tillämpningsområde och inte behandlas.

I slutet av avsnitten som behandlar förutsättningsläran i Sverige och Danmark är det en diskussionsdel. Denna del syftar till att sammanfatta och dra slutsatser kring sin respektive frågeställning. Det innebär att frågeställningen om svensk rätt behandlas i slutet av det svenska avsnittet. Det blir alltså som en delanalys som besvarar frågeställningen om förutsättningslärans rättsliga utveckling och ställning. Syftet är att läsaren ska få ta del av slutsatser kring materialet direkt efter utredningen av det för att underlätta förståelsen, särskilt eftersom förståelsen för den danska rätten ökar efter att läsaren fått ta del av slutsatserna kring svensk rätt.

Uppsatsen avslutas med en analys. Eftersom de första två delfrågorna behandlats i diskussionsavsnitten under sina respektive huvudrubriker kommer analysen till störst del fokusera på frågeställning 3 och 4 och avser att ge en komparativ analys av materialet. Referenser sker även till diskussionsdelarna för att på så sätt enkelt koppla an till det som tidigare uppgetts och kunna koncentrera analysen till det komparativa samt vilka lärdomar som kan tas från dansk rätt.

1.6 Forskningsläget

För svenskt vidkommande är doktrin på området relativt spretigt såtillvida att det inte finns ett överflöd av litteratur. Det centrala verket är Bert Lehrbergs "Förutsättningsläran" som är en omfattande avhandling på området. Uppsatsen har i vissa delar utgått från denna avhandling till stor del och sedan kompletterat materialet med rättsfall och andra forskares åsikter. Det bör noteras att Lehrbergs avhandling utgavs 1989 och har även fått viss

kritik, den är emellertid väl refererad av såväl Högsta domstolen som andra forskare och får anses vara ett starkt bidrag till forskningen på området.

Ramberg och Adlercreutz har i sina böcker ett avsnitt om förutsättningsläran där insikter hämtats. Det finns även en rad jurister som har kommenterat rättsfall på området i forskningsartiklar, däribland Kleineman, Dotevall, Lehrberg och Hellner. Dessa har redogjorts för i koppling till de aktuella rättsfallen. Namnen som nämnts ovan är välrenommerade inom förmögenhetsrättens område.

Det saknas emellertid komparativ forskning vad gäller förutsättningsläran. Vissa författare belyser vissa aspekter av det, men någon omfattande komparativ utredning har såvitt jag förstår inte genomförts i Sverige. Det bör också noteras att det som faktiskt finns är utdaterat och belyser inte aktuella rättsfall från Danmark och de överväganden som gjorts där.

2 Förutsättningsläran i svensk rätt

2.1 Historik och rättslig utveckling

Den gamla romerska principen *pacta sunt servanda*, att avtal ska hållas, är en av grundbultarna i den moderna svenska avtalsrätten. Alla regler som får till följd att ett avtal ogiltigförklaras eller jämkas är undantag från denna huvudregel.¹⁹ Under samma tidsperiod fanns det eviga avtalsrättsliga problemen med hur ändrade förhållanden efter avtalets ingående skulle lösas. Den romerska lösningen var principen *clausula rebus sic stantibus* som innebar att samtliga avtal ingicks med ett tyst villkor om att förhållandena skulle vara oförändrade för avtalets legitimitet. Om förhållandena i efterhand ändrats så drastiskt att en avtalspart inte hade ingått avtalet om han förutsett dem, förelåg en rätt att frånträda avtalet.²⁰

Under mitten av 1800-talet utvecklade tysken Bernhard Windscheid en viljebaserad teori om förutsättningar. Han såg felaktiga förutsättningar som en viljebegränsning, alltså att en felaktig förutsättning inte kunde anses bindande eftersom den inte var i paritet med avtalsparternas verkliga vilja.²¹ Denna lära spred sig till Danmark där Julius Lassen utvecklade vidare Windscheids teori. Lassens teori innehöll ett väsentlighetsrekvisit som innebar att påverkan av den felaktiga förutsättningen på avtalsparten skulle ha varit så pass väsentlig att avtalet inte hade ingåtts om parten visste om de rätta förhållandena. Lassen till skillnad från Windscheid hävdade inte att en felaktig förutsättning kategoriskt var en viljebegränsning, så var endast fallet om förutsättningen i det fall det hade tagits upp under förhandlingsstadiet avtalsparten hade villkorat dess riktighet.²²

Under tidigt 1900-tal kritiserades den subjektiva förutsättningsläran av den danske juristen Henry Ussing som ville ersätta den med en objektiv förutsättningslära. Kritiken var omfattande och kan sammanfattas i att subjektivismen ledde till otjänliga resultat där den starkare parten oftast gynnas, att det var svårt att utreda parternas hypotetiska viljor, att det var rättsosäkert att alltför lättvindigt avgöra hur en part skulle ha handlat samt att det var felaktigt att grunda den subjektiva förutsättningsläran på 32§ 1st avtalslagen eftersom krav på att den andre parten bort inse viljebegränsningen saknades.²³ Ussings objektiva förutsättningslära uppställde ett väsentlighetsrekvisit (att

¹⁹ Dillén (1961), s. 388.

²⁰ Lehrberg (1989), s. 34.

²¹ Lehrberg (1989), s. 34–35.

²² Lehrberg (1989), s. 39–40.

²³ Lehrberg (1989), s. 42–45.

förutsättningen är så pass väsentlig att parten inte hade avgivit löftet om han vetat om de riktiga förhållandena) samt ett synbarhetsrekvisit (motparten måste insett eller bort inse att löftet framkallats av den felaktiga förutsättningen och att den är väsentlig).²⁴ Ussings förutsättningslära är den som haft störst genomslag och betydelse i nordiska sammanhang och kan ses som grunden för dagens förutsättningslära.²⁵ Mellan 1900-1950 var det vanligt att domstolarna i Sverige tillämpade förutsättningsläran.²⁶

2.2 Förutsättningslärans rättsliga grunder

Förutsättningsläran är en rättsprincip som uppstått för att lösa situationer där en avtalspart ingått ett avtal på felaktiga premisser som lett till att avtalet fått en rättsverkning som inte förutspått av parten. Parten har alltså haft felaktiga förutsättningar om omständigheter kring avtalet som haft betydelse för hans avsikt att ingå avtalet. Bert Lehrberg har i sin avhandling definierat en felaktig förutsättning enligt det följande:

Med felaktiga förutsättningar avses fall, där någon som företagit en rättshandling handlat utifrån en (medveten eller omedveten) premiss, som inte överensstämde med fakta, sådana de då förelåg eller senare skulle komma att gestalta sig. Vederbörande blir med andra ord i efterhand klar över, att vid rättshandlingen förelegat eller därefter inträffat en omständighet, som fått till följd att rättshandlingen inte givit honom de fördelar han väntat eller att den kommit att medföra opåräknade bördor.²⁷

Lagstiftaren har avsiktligt lämnat förutsättningsläran oreglerat och erkänner att avtalslagens ogiltighetsregler inte är uttömmande. Vid tillkomsten av avtalslagen diskuterades huruvida det borde finnas en lagregel på området, men man valde att lämna åt domstolarna att utveckla praxis efter omständigheterna i de enskilda fallen.²⁸

Huvudregeln i svensk rätt är att var och en får stå för sina förutsättningar. Var och en har dessutom en skyldighet att utreda de förhållanden som har betydelse för hans avsikt att ingå avtalet. Förutsättningsläran är ett undantag från denna huvudregel, som istället lägger risken för en parts förutsättningar på motparten.²⁹ Det bör även noteras att förutsättningsläran går att tillämpa på senare inträffade omständigheter, och inte bara vid avtalets tillkomst.³⁰

²⁴ Lehrberg (1989), s. 49.

²⁵ Lehrberg (1989), s. 53 samt Lando m.fl. (2016), s. 149.

²⁶ Ramberg & Ramberg (2019), s. 234.

²⁷ Lehrberg (1989), s. 19.

²⁸ Prop. 1975/76:81, s. 13.

²⁹ Grönfors & Dotevall (2023), 3 kap. 33§ AvtL, 8. Förhållandet till förutsättningsläran.

³⁰ Adlercreutz (2016), s. 310, samt citatet ovan.

Vidare så omfattar inte läran reglerade avtalsvillkor, förutsättningar som är reglerade i avtalet kan därmed inte angripas.³¹

Felaktiga förutsättningar delas in i två underkategorier som är oriktiga och bristande förutsättningar. En oriktig förutsättning grundar sig i ett misstag av omständigheter som redan föreligger, förutsättningen var således felaktig redan vid avtalets ingående. En bristande förutsättning uppstår först efter avtalets ingående när förhållandena ändras på ett sätt som gör att partens förutsättningar brister.³² Enligt Lehrberg kan en felaktig förutsättning föreligga oavsett om den grundar sig i okunnighet om förhållandena eller en oriktig uppfattning om dessa.³³

För att förutsättningsläran ska kunna tillämpas måste dess rekvisit vara uppfyllda. Sedan principens tillkomst har den ansetts erfordra två rekvisit, utöver att det måste finnas en förutsättning hos parten, nämligen väsentlighetsrekvisitet och synbarhetsrekvisitet.³⁴ I markdomen från 1981 fastslog HD att en slutlig bedömning måste göras, vilket innebär att det krävs att särskilda omständigheter föreligger som gör att det framstår som lämpligt och rimligt att tillämpa förutsättningsläran.³⁵ I doktrin har detta rekvisit kommit att kallas riskrekvisitet eller den slutliga relevansprövningen. Den slutliga relevansprövningen bör ske objektivt och syftar till att finna en lämplig riskfördelning mellan parterna.³⁶ Dessa tre senare rekvisit kommer att behandlas i de efterföljande avsnitten.

Hur rekvisiten förhåller sig till varandra beror på om det rör sig om en typförutsättning eller en individuell förutsättning. En typförutsättning är en vanligt förekommande förutsättning i en viss typ av avtalssituation, till skillnad från en individuell förutsättning som är något som just den aktuella parten förutsatt i just den aktuella avtalssituationen. Det handlar alltså om att förutsättningens existens är typiskt eller inte, och inte huruvida förutsättningen är väsentlig eller relevant.³⁷

Ramberg menar på att förutsättningens existens, dess väsentlighet och dess synbarhet för motparten vilar på en subjektiv metod vid tillämpning av förutsättningsläran, dvs. att försöka fastställa om det faktiskt förelegat en förutsättning, om den är faktiskt väsentlig och om motparten faktiskt insett detta, men att typförutsättningar istället gör att en objektiv metod tillämpas.³⁸ Dotevall

³¹ Lehrberg (2005), s. 432.

³² Lehrberg (1989), s. 79–80.

³³ Lehrberg (1989), s. 99.

³⁴ Jfr NJA 1970 s. 72.

³⁵ Se NJA 1981 s. 269.

³⁶ Grönfors & Dotevall (2023), 8. Förhållandet till förutsättningsläran.

³⁷ Lehrberg (1989), s. 96.

³⁸ Ramberg & Ramberg (2019), s. 232.

gör en liknande observation men delar bara in metoderna strikt mellan den subjektiva metoden och den objektiva metoden. Han menar på att den subjektiva metoden tar sig an ett hypotetiskt prov om hur parterna hade handlat om förutsättningen var aktuell innan avtalets ingående, medan den objektiva metoden helt tar sikte på vad som är en lämplig riskfördelning.³⁹ Enligt Lehrberg påverkar typförutsättningar att synbarhet avseende förutsättningens existens inte krävs samt att typförutsättningar presumeras föreligga och att bevisning om att förutsättningen faktiskt förelåg inte behöver förebringas.⁴⁰

2.2.1 Väsentlighetsrekvisitet

Väsentlighetsrekvisitet innebär att förutsättningen måste ha varit väsentlig eller bestämmande för den som avger löftet.⁴¹ Detta grundar sig i att huvudregeln är att var och en får stå för sina förutsättningar. Förutsättningsläran är undantaget till denna huvudregel, men träffar endast en förutsättning som är så pass avgörande att parten annars inte hade ingått avtalet eller i vart fall inte på samma villkor.⁴² I rättspraxis kommer detta till uttryck genom ett hypotetiskt prov där domstolen prövar om avtalet hade kommit till stånd på samma villkor om förutsättningen inte fanns, eller inte känt till eller räknat med den ändrade omständigheten som gjorde att förutsättningen inte förverkligades.⁴³ I andra fall uttrycker domstolen prövningen av väsentligheten genom kausalitet. Denna prövning undersöker huruvida ett godtagande av visst innehåll skett på grund av villfarelse, förbiseende, av misstag eller att innehållet utgått från att förutsättningen var riktig.⁴⁴ Omvänt är en förutsättning oväsentlig om parten hade ingått avtalet på samma villkor även om förutsättningen visat sig vara felaktig.⁴⁵

Det är som regel den part som åberopat en förutsättning som har bevisbörda för att förutsättningen är väsentlig. Den åberopande parten har då i uppgift att bevisa att omständigheterna som utgör den felaktiga förutsättningen och att han inte hade ingått avtalet på samma villkor om den felaktiga förutsättningen ej förelåg. Denna bevisbörda grundar sig i att det är den parten som har lättast att bevisa att han inte hade ingått avtalet om han hade alla omständigheter klara för sig.⁴⁶

³⁹ Dotevall (2021), s. 84–85.

⁴⁰ Lehrberg (1989), s. 97–98.

⁴¹ Dotevall (2023), 8. Förhållandet till förutsättningsläran.

⁴² Lehrberg (1989), s. 177.

⁴³ Lehrberg (1989), s. 181.

⁴⁴ Ibid.

⁴⁵ Lehrberg (1989), s. 178.

⁴⁶ Se Lehrberg (1989), s. 211.

I ett mål om jämkning av bodelning mellan makarna Jan J och Helga J åberopade Jan J som grund för ogiltigförklaring av bodelningen att den tillkommit under oriktiga förutsättningar om makars arvsrätt enligt lag. Bakgrunden är att makarnas äktenskap upplöstes genom Helga J:s dödsfall, varefter all egendom tillföll Jan J då Helga saknade testamente och bröstarvingar. Helga J hade dock efterarvingar, sin far och sex syskon. Jan J hade saknat kännedom om att efterarvingarna hade rätt att fram till hans död ta del i boet efter honom. Med hänsyn till deras efterarvsrätt borde han ha uttagit egendom innan bodelningen till ett värde som uppgick till deras efterarvsrätt. Jan J menade på att bodelningen inte kan anses giltig eftersom den tillkommit under oriktiga förutsättningar, och att bodelningen hade skett på andra villkor om förutsättningarna var klara för honom.⁴⁷

Tingsrätten kom fram till att båda parter varit okunniga om lagbestämmelserna som reglerade skiftet och oriktigt utgått från att Greta J hade en ovillkorlig rätt till hälften av giftorättsgodset. I fråga om väsentlighet uttryckte tingsrätten att det är uppenbart att Jan J hade påkallat uttag av efterarvsrätt om villfarelsen inte hade förelegat. Tingsrätten förklarade bodelningen icke gällande. Hovrätten fastställde tingsrättens dom. HD menade på att Jan J:s villfarelse inte i sig innebär att bodelningen ska anses ogiltig och påpekade att det saknades förhållanden på Greta J:s sida, eller andra omständigheter som i förening med Jan J:s villfarelse skulle föranleda ogiltighet. HD upphävde hovrättens dom.⁴⁸

I NJA 1949 s. 134 hade Axel L blivit uppsagd från sin anställning hos föreningen Kooperativa förbundet. I samband med uppsägningen träffades en överenskommelse mellan parterna som innefattade ett konkurrensförbud för Axel L som innebar att han inte fick öppna mot föreningen konkurrerande "öppen affär" inom deras verksamhetsområde. Axel L fick genom överenskommelsen ersättning, vilken upphör att betalas ut om han bryter mot konkurrensförbudet. Efter överenskommelsen köpte Axel L ett varulager i ett annat område än föreningens verksamhetsområde där han mottog beställningar och sedan levererade varor till kunder inom föreningens verksamhetsområde. Det bedrevs alltså ingen "öppen affär" inom området, och HD anser att förfarandet inte strider mot överenskommelsens ordalag.⁴⁹

Vad avser väsentlighetsrekvisitet uttalade HD att mot bakgrund av vad som framkommit i målet hade föreningens representanter inte ingått överenskommelsen om de hade räknat med att Axel L skulle använda sig av förfarandet som nu skett och kringgått konkurrensförbudet. Samt att om detta varit

⁴⁷ NJA 1954 s. 338.

⁴⁸ Ibid.

⁴⁹ NJA 1949 s. 134.

synbart⁵⁰ för Axel L, är rubbandet av föreningens förutsättningar av rättslig beaktansvärd art och kan därför leda till ogiltighet av överenskommelsen. Till följd av detta ansåg HD att Axel L:s förfarande medförde att föreningen inte längre var bunden av överenskommelsen och att Axel L:s förmåner av överenskommelsen därmed inte längre gällde.⁵¹

2.2.2 Synbarhetsrekvisitet

Synbarhetsrekvisitet innebär att motparten måste ha insett, eller bort inse, dels att den som avgivit löftet hade en förutsättning och utgick från denna dels att parten dessutom inte hade ingått avtalet alls eller på samma villkor om denna visste om att förutsättningen var oriktig eller senare skulle brista, dvs att den var väsentlig.⁵² Synbarhetsrekvisitet omfattar emellertid inte förutsättningens oriktighet, alltså att motparten var i villfarelse när avtalet ingicks.⁵³ Omvänt går det att konstatera att en part som inte haft någon kännedom om motpartens förutsättningar inte heller kan åläggas risken för att dessa brister. I vilken grad den onda tron föreligger har rättslig relevans för om förutsättningen tillmäts betydelse, det väger tyngre om mottagaren av löftet faktiskt har insett motpartens väsentliga förutsättning än om han endast bort inse.⁵⁴

Dessa två delar av synbarhetsrekvisitet har varsitt undantag. Om partens förutsättning är av sådan art att den normalt föreligger vid ett löfte av det aktuella slaget, s.k. *typförutsättningar*, så behöver synbarheten vad gäller förutsättningens existens inte påvisas, detta eftersom att motparten får anta att förutsättningen föreligger då den är så pass vanlig vid löften av det aktuella slaget.⁵⁵ Synbarhet avseende att förutsättningen är väsentlig behöver inte påvisas om det föreligger en *typisk väsentlig förutsättning*.⁵⁶ I det fallet rör det sig om en förutsättning som typiskt sett är väsentlig och därför också som regel är synbar för motparten. Lehrberg har tolkat domar som endast uttalar sig om synbarhet om förutsättningens väsentlighet a fortiori också medför att förutsättningens existens varit synbar.⁵⁷

Föreningsmålet, som behandlas i avsnittet ovan, innehåller flera uttalanden om synbarheten för Axel L vad avser föreningens förutsättning om konkurrensförbudets räckvidd. HD menade på att konkurrensförbudet var det

⁵⁰ Se avsnitt 2.2.2.

⁵¹ NJA 1949 s. 134.

⁵² Lehrberg (1989), s. 252.

⁵³ Adlercreutz (2016), s. 311.

⁵⁴ Lehrberg (1989), s. 254.

⁵⁵ Lehrberg (1990), s. 189.

⁵⁶ Ibid.

⁵⁷ Lehrberg (1989), s. 252.

egentliga vederlaget för föreningen som tillförsäkrade Axel L förmåner i form av kontanta utbetalningar. Axel L borde därför förstått att förbudets omfattning som endast innefattade öppen affär inom verksamhetsområdet, knappt haft något värde för föreningen och inte var en rimlig motprestation till de förmåner Axel L fick. HD tillräknade även Axel L:s arbetstagarrepresentants insikter om föreningens förutsättningar till honom själv vad avser synbarheten. HD ansåg därför att Axel L borde insett föreningens förutsättning och dess väsentlighet i att de ej hade ingått överenskommelsen om de hade räknat med att Axel L:s förfarande inte hade omfattats av förbudet.⁵⁸

I ett fall hade en grossist under ca 6 år mellan 1928–1934 köpt kläder av en producent med villkor om att försäljning till detaljist ska göras med ett minimipris fastställt av bolaget för att undvika konkurrens mellan grossisterna som gör inköp av producenten. Producenten hade under de föregående 10 åren inte själv sålt några kläder direkt till detaljister. I april 1934 skickade producenten ett brev till grossisten om att förbindelsen om minimipris inte längre gällde eftersom producenten avsåg att börja sälja kläder direkt till detaljister. Det var utrett att producenten i avtalet inte förbundit sig att avhålla sig från att sälja direkt till detaljister. Högsta domstolen tillämpade förutsättningsläran och framhöll att grossistens måste förutsatt vid sitt inköp för 1934 års säsong att bolaget inte skulle sälja kläder direkt till detaljister. Åtminstone inte under tiden som föregått avtalet samt den tid som behövs för grossistens återförsäljning. HD uttalade att köpet i annat fall aldrig hade kommit till stånd och att bolaget bort inse detta. Vad gäller synbarhetsrekvisitet och särskilt synbarhet om förutsättningens existens menade HD på att bolaget bort inse detta eftersom förutsättningen följer av hur parterna tidigare agerat samt rådande handelsbruk.⁵⁹

I ett annat mål hade en ledamot Carl B. i ett bolag genom bodelning överfört aktier till sin maka, vilket gjordes under en mellan makarna gemensam och avgörande förutsättning om att ingen lösningsrätt för bolaget eller annan skulle kunna påkallas. De hade genom sin advokat och tolkning av bolagsordningen kommit till slutsatsen att lösningsrätt inte förelåg. Bolaget påkallade senare lösningsrätt. HD menade att det var uppenbart att de som var ledamöter i bolaget tillsammans med Carl B. **förstått** att förutsättningen var avgörande för makarna och att de i annat fall inte hade överfört aktierna. Vidare borde ledamöterna ha insett makarnas felaktiga förutsättning när bodelningen kom till deras kännedom, särskilt med hänsyn till deras tolkning avseende lösningsrätten.⁶⁰

⁵⁸ Se avsnitt 2.2.1, samt NJA 1949 s. 134.

⁵⁹ NJA 1936 s. 368.

⁶⁰ NJA 1958 s. 282.

2.2.3 Riskrekvisitet

Trots att det föreligger en förutsättning, som varit väsentlig och synbar för motparten, så medför inte det att förutsättningsläran alltid kan tillämpas. Det hade medfört ett nästintill oändligt omfång av fall som omfattas. För att förutsättningsläran ska tillmätas rättslig betydelse krävs det även att det är rimligt och relevant att risken för den bristande förutsättningen åläggs motparten. Denna prövning brukar kallas den slutliga relevansprövningen.⁶¹ Högsta domstolen har uttryckt relevansprövningen som att det utöver väsentlighet och synbarhet "bör dock krävas, att särskilda omständigheter föreligger som gör detta (en tillämpning av förutsättningsläran min anm.) lämpligt och rimligt".⁶²

I doktrin har relevansprövningen delats in i en subjektiv metod och en objektiv metod. Den subjektiva metoden har till syfte att försöka utröna vad parterna hade kommit överens om, i det fall frågan om förutsättningen och dess eventuella bristande hade tagits upp under avtalsförhandlingarna. I och med att det regelmässigt finns motstridiga intressen mellan parterna är det naturligt att ett sådant hypotetiskt prov är svårt att genomföra rättsligt.⁶³ Den objektiva metoden, som är vanligast och mest genomförbar, fäster istället vikt vid vad som objektivt är en lämplig och rimlig rättslig riskfördelning mellan parterna. Den objektiva metoden förlitar sig således på att det utvecklas regler och principer för hur förutsättningar ska behandlas i olika typer av fall.⁶⁴

Adlercreutz talar om olika faktorer som kan tillmätas betydelse i relevansbedömningen. Det kan vara vilken typ av avtal det är fråga om, vad det är för typ av förutsättning (till exempel om den är allmän eller högst individuell för just den aktuella parten), vem som bäst kan överblicka och därmed bära risken och hur parterna har betett sig under förhandlingarna.⁶⁵ Lehrberg förklarar istället relevansbedömningen utifrån allmänna ändamålsprinciper, där bedömningen utgår från *pacta sunt servanda* och ändamålsprinciperna beskriver när undantag är befogat. Dessa principer är tillitsprincipen, viljeprincipen, godtrosskyddsprincipen, vederlagsprincipen, billighetsprincipen, vinstprincipen och preventionsprincipen.⁶⁶

⁶¹ Adlercreutz (2016), s. 312.

⁶² NJA 1981 s. 269.

⁶³ Adlercreutz (2016), s. 312.

⁶⁴ Adlercreutz (2016), s. 313.

⁶⁵ *Ibid.* Jfr även NJA 1985 s. 178 där varvets påstående om att kapital var tryggt framkallade leverantörens löfte om att återuppta leveranser, vilket påverkade relevansbedömningen.

⁶⁶ Lehrberg (1989), s. 278–279.

Lehrbergs principer är hämtade från den allmänna avtalsrätten, och syftar till att utmyнна vilken part som bör stå risken för förutsättningens bristande. Tillitsprincipen handlar om att en part måste kunna lita på att avtalet hålls, omvänt är parten inte lika skyddsvärd om han visste att motparten utgick från en väsentlig förutsättning.⁶⁷ Godtrosskyddsprincipen och viljeprincipen handlar om att löftesgivaren betraktas som skyddsvärd om han haft fog för att inte förvänta sig att hans vilja inte får genomslag i avtalet. Det handlar om att komma till insikt med vilket fog löftesgivaren haft för sin felaktiga förutsättning, som är starkare om denne är i god tro, till exempel för att motparten givit vissa uppgifter.⁶⁸

Enligt vederlagsprincipen är förutsättningar kopplade till vederlaget särskilt skyddsvärda, när de inte sammanhänger med löftesmottagarens uppfyllelse. Det handlar då om att löftesgivaren inte får åtnjuta och få avsedd nytta av avtalet. Enligt billighetsprincipen tillmäts relevans till hur pass betydelsefullt avtalet är för parterna. Särskilt vad avser vissa värden som objektivt är viktiga för parten till exempel arbete, bostad och hälsa, det behöver alltså inte vara renodlade ekonomiska värden.⁶⁹ Vinstprincipen handlar om att löftesmottagaren inte anses lika skyddsvärd om han gör en vinst på bekostnad av motpartens felaktiga förutsättning. Lehrberg förklarar idén som grundad på att löftesmottagaren endast anses skyddsvärd om han gör en förlust på att förutsättningen tilläggs relevans, och inte enbart går miste om en vinst på grund av dito.⁷⁰ Slutligen menar Lehrberg på att parterna bör prevenera mot att avtal brister pga felaktiga förutsättningar. Till exempel genom att en part inger motparten i en felaktig förutsättning genom sina uttalanden i samband med avtalets ingående. Enligt denna princip kan alltså den som framkallat en felaktig förutsättning få bära risken för detta, genom att inte ha prevenerat ett sådant utfall.⁷¹

Det är svårt att dra slutsatser kring hur Adlercreutz faktorer och Lehrbergs principer vägleder domstolarnas bedömning eftersom domskälen sällan innehåller omfattande redogörelser kring bedömningen att riskrekvisitet är uppfyllt eller inte. Klart är att riskrekvisitet är helt centralt för om en talan kring bristande förutsättningar når framgång eller inte.

I NJA 1997 s. 5 "Bostadsrättsmålet" hade Bodil W förvärvat en bostadsrätt i Märsta med syfte att använda den som privatbostad. Då det var en dålig marknad under finanskrisen var det svårt för föreningen att lyckas sälja alla bostadsrätter. Det ledde till att föreningen istället avyttrade bostadsrätterna

⁶⁷ Lehrberg (1989), s. 280.

⁶⁸ Lehrberg (1989), s. 280–281.

⁶⁹ Lehrberg (1989), s. 282–283.

⁷⁰ Lehrberg (1989), s. 283–284.

⁷¹ Lehrberg (1989), s. 284.

till fastighetsbolag som sedan hyrde ut dem. Endast ca 10% av lägenheterna var bostadsrättsägare. Bodil W anförde att det var en väsentlig och avgörande förutsättning att hon skulle bo i ett bostadsrättsområde med allt som det innebär, och hennes man avsåg bland annat att vara engagerad i föreningen, när föreningen avyttrade lägenheterna till fastighetsbolag brast denna förutsättning. Föreningen menade på att det inte kan vara väsentligt vem som äger lägenheterna och menar vidare på att förutsättningen att det skulle vara väsentligt vem som äger lägenheterna inte varit synbart för föreningen.⁷²

Vad gäller riskbedömningen argumenterade föreningen för att det var orimligt att föreningen skulle bära risken då beslutet att sälja lägenheterna till fastighetsbolag togs för att rädda föreningen från att drabbas av ekonomiska följder eftersom lägenheterna inte gick att upplåta omedelbart. Föreningen menar vidare på att endast den omständigheten att en bostadsrättsinnehavare inte är nöjd med ägarförhållandena inte kan medföra att föreningen ska stå för risken att Bodils förutsättningar slog fel. Tingsrätten gick på Bodils linje och ansåg att föreningen borde krävt att fastighetsbolagen påkallade inlösen av de som redan tecknat bostadsrätt, och på så sätt blivit erbjuden hyresrätt i likhet med grannarna. De ansåg att föreningen måste insett, och att de grundläggande förutsättningarna för Bodils förvärv brast när föreningen ingick avtal med fastighetsbolagen, särskilt med hänsyn till arten av bostadsrättsföreningar och syftet med att förvärva dem, dvs. att påverka sitt boende och styra den egna standarden på boendet, samt ha grannar som vedertaget är mer aktsamma om den gemensamma egendomen.⁷³

Hovrätten angrep frågan genom att fokusera på huruvida det fanns andra lösningar för medlemmarna i föreningen än den nu genomförda. Hovrätten anser att föreningen borde ha informerat och hört medlemmarna, men att marknadsläget gjorde att föreningen inte hade något annat val än att sälja bostadsrätterna till fastighetsbolagen, och att Bodil därmed får stå risken själv för att hennes förutsättningar slog fel. Hovrätten gör ingen vidare analys avseende riskbedömningen än att konstatera att föreningen inte hade något val.⁷⁴

Högsta domstolen konstaterar inledningsvis att Bodil W handlat under en väsentlig förutsättning eftersom det kan antas att hon annars ej hade ingått avtalet, och att detta måste varit synbart för föreningen. HD hänvisar sedan till riskbedömningen och konstaterar att det krävs att det objektivt sett är lämpligt och rimligt att föreningen står risken för att hennes förutsättning slagit fel. Domstolen anser att riskrekvisitet är uppfyllt om föreningen som

⁷² NJA 1997 s. 5.

⁷³ Ibid.

⁷⁴ Ibid.

Bodil påstår agerat klandervärt. Detta anser domstolen inte är fallet. HD konstaterar att föreningen borde ha informerats och samordnat med medlemmarna, men att lösningen som uppfyllde syftet att föreningen skulle överleva bostadskrisen och att medlemmarna inte skulle drabbas av högre kostnader, var uppfyllt i och med åtgärden att sälja bostadsrätterna till fastighetsbolagen. Det var därmed inte visat att föreningen hade kunnat lösa situationen på något annat sätt för att genomdriva medlemmarnas intressen, det saknades även andra skäl för att lägga över risken på föreningen.⁷⁵

Justitierådet Munck var skiljaktig och ansåg att föreningen borde bära risken för att Bodils förutsättningar brast. Som skäl för detta anförde Munck att föreningen vid tidpunkten för Bodils förvärv hade bättre möjligheter att överblicka riskerna, i och med att de hade kunskap om antalet spekulanter.⁷⁶ Han menade vidare att det inte ens har framkommit huruvida föreningen skulle ha lyft upp dessa risker under de inledande förhandlingarna. Vad gäller föreningens argument om att de var bakbundna och hade riskerat konkurs om inte åtgärderna vidtogs menade Munck på att det saknades utredningen som stödde ståndpunkten att detta var i medlemmarnas intressen och pekade istället på att konkursalternativet hade varit bättre för Bodil. Hon hade i det fallet inte behövt betala någon avgift och hade kunnat köpa en bostadsrätt i en annan förening och uppfylla sina önskemål. Huruvida föreningen agerat klandervärt eller inte tillmätes ingen betydelse i Muncks resonemang.⁷⁷

Jan Hellner har kommenterat rättsfallet och jämför det med de tidigare avgörandena NJA 1985 s. 178 och NJA 1981 s. 269 där avtalen förklarades overksamma med stöd av förutsättningsläran.⁷⁸ Hellner understryker att den största skillnaden mellan de tidigare fallen och NJA 1997 s. 5 är att det nu aktuella fallet saknar uttalanden från motparten som förutsättningskontrahenten har kunnat förlita sig på, vilket är varför HD fokuserat på huruvida föreningen agerat klandervärt. Genom att risken stannade på Bodil konstaterar Hellner att HD:s linje är konsekvent, det krävs mycket speciella omständigheter för att förutsättningsläran ska leda till overksamhet. Hellner spekulerade vidare i att HD:s dom skulle kunna tolkas som att föreningen hade burit risken om de agerat illojalt eller klandervärt gentemot Bodil.⁷⁹ Hellner går även igenom Muncks resonemang och utläser indirekt av HD:s allmänna resonemang att föreningen ej fick bära risken trots avsaknad av klandervärdhet eftersom omständigheten att marknaden utvecklades på ett ogynnsamt sätt är något som i allmänhet får bäras av förutsättningskontrahenten. Vem som bäst hade

⁷⁵ Ibid.

⁷⁶ Jfr Adlercreutzs faktorer diskuterade ovan.

⁷⁷ NJA 1997 s. 5.

⁷⁸ Här framförda i avsnitt 2.4.1 och 2.4.2 i denna uppsats.

⁷⁹ Hellner (1997/98), s. 201. Kolla sidhänvisning.

kunnat förutse en sådan marknadsutveckling är i det avseendet inte viktigt, utom i mycket speciella situationer.⁸⁰

2.3 Förutsättningslärans begränsningar

Det finns en historisk diskussion om när förutsättningsläran bör tillämpas samt vilka rättsföljder som kan aktualiseras när så sker. Vahlén förespråkade tidigt en restriktiv tillämpning av förutsättningsläran och menade att den endast bör användas i speciella fall där parternas dispositioner allvarligt rubbas, och att den normala och mest centrala påföljden bör vara ogiltighet.⁸¹ Vahlén menar också på att den traditionella begränsningen gällande jämkning också bör upprätthållas. Denna begränsning innebär att domstolen inte ska kunna jämka på så sätt att motpartens prestationsskyldighet ökar, snarare än att parten med bristande förutsättningsläras förpliktelser minskar.⁸² Bengtsson intog en liknande ställning och menade att den vanliga påföljden bör vara ogiltighet, och i undantagsfall även jämkning.⁸³ Enligt Hellner innefattar förutsättningslärans rättsföljder utöver överksamhet även modifieringar i avtalet, dock inte rätt till ersättning enligt det positiva kontraktsintresset.⁸⁴ På senare år har såväl Adlercreutz som Ramberg uttalat att endast ogiltighet kan komma i fråga vid en tillämpning av förutsättningsläran.⁸⁵

I SPP-målet klargjorde Högsta domstolen en rad frågor kring förutsättningsläran och dess begränsningar. HD uttalade att de rättsverkningar som kan komma i fråga är total eller partiell ogiltighet, och att förutsättningsläran är begränsad såtillvida att en jämkning i skärpande riktning inte medges.⁸⁶ Domstolen uttalade att en sådan jämkning kan och bör ske inom ramen för 36§ avtalslagen, man valde därför att inte utöka omfånget av civilrättsliga verkningar som kan aktualiseras med förutsättningsläran. Vidare så slog HD ner på resonemanget om att skadestånd skulle kunna utdömas enligt det positiva kontraktsintresset med stöd av förutsättningsläran. Domstolen menade att det inte fanns någon anledning till att vidareutveckla förutsättningsläran i en sådan riktning, istället medges denna möjlighet vid kontraktsbrott och i vissa fall av culpa in contrahendo.⁸⁷

⁸⁰ Ibid.

⁸¹ Vahlén (1951), s. 220–221.

⁸² Vahlén (1951), s. 222.

⁸³ Bengtsson (1967), s. 110.

⁸⁴ Hellner (2020), s. 63.

⁸⁵ Adlercreutz (2016), s. 309 samt Ramberg & Ramberg (2019), s. 233, mellan raderna går därmed att utläsa att ingen av dem anser att jämkning eller skadestånd bör komma i fråga.

⁸⁶ NJA 1989 s. 614, jfr även Vahléns resonemang i stycket ovan.

⁸⁷ NJA 1989 s. 614, se även avsnitt 2.4.3 där fallet belyses mer grundligt.

Det har även diskuterats hur förutsättningsläran ska verka i modern avtalsrätt sedan tillkomsten av 36 § avtalslagen. Ramberg har uttalat att “förutsättningsläran har numera synnerligen begränsad praktisk betydelse.” En tanke som grundar sig i att syftet uppfylls genom andra regler, t.ex. köplagen och 36§ avtalslagen.⁸⁸ Hon har gått så långt som att hävda att det inte är möjligt att återge ett enda exempel på fall där förutsättningsläran fyller någon självständig funktion vid sidan av 36§ avtalslagen och allmänna principer för utfyllnad av avtal.⁸⁹

Adlercreutz har uttalat att förutsättningsläran inte spelat ut sin roll vad gäller ändrade förhållanden inom den allmänna avtalsrätten.⁹⁰ Vid 36§ avtalslagens tillkomst 1976 underströk utredningsbetänkandet att syftet inte var att generalklausulen skulle ersätta förutsättningsläran inom ramen för dess tillämpningsområde, detta eftersom reglerna är baserade på olika rättsliga överväganden.⁹¹ Departementschefen delade denna uppfattning men anförde även att införandet av 36§ avtalslagen torde medföra att förutsättningsläran får en mer begränsad betydelse.⁹² Det framhölls att det i vissa fall kan vara lämpligare att åberopa 36§ avtalslagen vid fall av bristande förutsättningar.⁹³

Lehrberg tolkade kring denna tidpunkt uttalandena från departementschefen som att förutsättningsläran har företräde vid fall av felaktiga förutsättningar dock inte då förutsättningen saknar relevans. Emellertid kan ett avtalsvillkor kan framstå som oskäligt oberoende av parternas förutsättningar, isåfall bör 36§ avtalslagen tillämpas.⁹⁴ Lehrberg fäster således vikt vid vad som är anledningen till ingripandet mot avtalet eller villkoret, om det är förutsättningar eller oskälighet oberoende av dito.⁹⁵

HD har till viss del givit klarhet i frågan när målet NJA 1996 s. 410 avgjordes. I domskälen resonerar HD kring den historiska diskussionen kring läran och vilken relevans den bör tillmätas. Domstolen konstaterar att ogiltighet enligt förutsättningsläran är sekundärt till alla andra möjligheter som ges i avtalslagen⁹⁶, och avtalstolkning i allmänhet. Det är inte förrän lagbestämmelser helt saknas som förutsättningsläran bör tillmätas relevans, och HD uttalar att läran främst bör ses som ett komplement till avtalstolkning och

⁸⁸ Ramberg & Ramberg (2019), s. 234.

⁸⁹ Se fotnot 44 i Ramberg & Ramberg (2019), s. 235.

⁹⁰ Adlercreutz (2016), s. 329.

⁹¹ Prop. 1975/76:81, s. 54.

⁹² Prop. 1975/76:81, s. 128.

⁹³ Ibid.

⁹⁴ Lehrberg (1986), s. 252.

⁹⁵ Lehrberg (1986), s. 253.

⁹⁶ Så även 36§ avtalslagen.

ogiltighetsgrunderna i avtalslagen.⁹⁷ Utgången i målet markerar gränsdragningen mellan avtalsvillkor och förutsättningsläran då banken i detta fall hade rätt till ersättning redan på grund av avtalet om låntagaren inte uppfyllde sin förpliktelse att ställa godtagbar säkerhet.⁹⁸ Anledningen till att banken yrkade på ogiltighet enligt förutsättningsläran är att en sådan utgång hade medgett separationsrätt i konkursen hos gäldenären.⁹⁹

Adlercreutz tolkar domen som att det är en tydlig signal från HD att en restriktiv linje bör hållas.¹⁰⁰ Dotevall tar steget längre och hävdar att förutsättningsläran spelar en mycket begränsad roll i nordisk avtalsrätt.¹⁰¹ Kleineman menar att nyhetsvärdet i NJA 1996 s. 410 är begränsat eftersom det bekräftar det tidigare rättsläget. Han hävdar att förutsättningsläran fortsättningsvis har en viktig supplerande roll men att det inte är en central regel i den allmänna avtalsrätten. Vidare så påpekas att rättsfallet inte bör tolkas som att läran helt förlorat sin betydelse utan fortfarande har en roll på rättsområdet.¹⁰²

Det bör noteras att Högsta domstolen har diskuterat förutsättningsläran och tillmätt den betydelse även efter avgörandet NJA 1996 s. 410. I ett mål som rörde en tvist om pris av en tjänst uttalade HD:

“I de fall som parterna överenskommit om ett pris som är lägre än vad som kan anses vara skälig ersättning kan detta bero på att uppdragstagaren utgått från vissa faktiska förutsättningar som för honom utgjort skäl att gå med på en lägre ersättning. Det kan förekomma att sådana förutsättningar tas in i avtalet som villkor för prissättningen. Även om så inte skett kan förutsättningen ha varit så väsentlig och synbar att den skall beaktas vid tillämpningen av avtalet. Om en förutsättning av det slag som nu berörs visar sig ha varit oriktig eller om den efter avtalets ingående brister kan uppdragstagaren ha rätt att med frångående av det avtalade priset erhålla högre ersättning för det utförda arbetet.”¹⁰³

Högsta domstolen uttrycker således att förutsättningar, skrivna eller oskrivna, kan påverka tolkningen av avtalet och hur till exempel priset av en tjänst ska bedömas i det fall en förutsättning kopplad till prissättningen brister. I det förevarande fallet rörde det sig om en förutsättning kopplad till svartarbete, där utföraren av tjänsten yrkade på högre ersättning när beställaren begärde uppvisande kvitto, vilket i realiteten innebar att

⁹⁷ NJA 1996 s. 410.

⁹⁸ Lehrberg (2005), s. 432.

⁹⁹ Adlercreutz (2016), s. 313.

¹⁰⁰ Ibid.

¹⁰¹ Dotevall (2023), avsnitt 8 under 3. kap 33§.

¹⁰² Kleineman (1996/97), s. 438. – kolla sidhänvisning

¹⁰³ NJA 2004 s. 682.

uppdragstagaren ansåg sig förhindrad att genomföra ett tänkt skattefusk. HD uttalade att en sådan situation inte kan få rättsordningens stöd, och att förutsättningar kopplade till skatteundandragande inte kan medföra rätt till högre ersättning.¹⁰⁴

Det finns också viss rättspraxis och tolkning av dessa som ger stöd för slutsatsen att köprättsliga regler går före ogiltighetsreglerna i avtalslagen, och även förutsättningsläran. Ingvarsson drog försiktigt denna slutsats med hänvisning till NJA 1993 s. 436.¹⁰⁵

2.4 Förutsättningslärans tillämpning i rättspraxis

2.4.1 NJA 1985 s. 178

I varvfallet hade Kalmar Varv AB ställt in betalningar till sina leverantörer efter att varvet drabbats av likviditetskris. En av dessa leverantörer var AB Järnsida, som innan betalningsinställningen mottagit en order av 1100 ton fartygsplåt, denna leverans ställdes in. Leveransen återupptogs sedan då varvet skickat ett brev och påstått att kapital skjutits in av staten och att dess betalningsförmåga därmed tryggats. Detta visade sig senare inte stämma, i realiteten hade uppgörelsen som träffats mellan varvets ägare, dess beställare och företrädare för riksgälden, erfordrat godkännande från regeringen och riksdagen, vilket inte erhöles. Varvet framhöll att företrädare från regeringen i uttalanden talat i mycket stark positiv riktning och uppfattade det slutgiltiga beslutet som endast formalia. Formuleringen att kapital redan tillskjutits hade gjorts utan närmare eftertanke eller avsikt att lura leverantörerna. Varvet menade också på att Järnsida måste vetat om vilka beslut som krävdes, då det bland annat framgick i tidningen. Vad avser förutsättningsläran menade Varvet på att synbarhetsrekvisitet inte är uppfyllt eftersom Varvet inte bort inse att skrivelsen var väsentlig för Järnsidas handlande att återuppta leveranserna.¹⁰⁶

Järnsida yrkade ogiltighet av avtalet, i första hand enligt svek, i andra hand då det skulle strida mot tro och heder att återopa avtalet, i tredje hand enligt 36§ avtalslagen och i sista hand enligt förutsättningsläran. Tingsrätten inledde med att konstatera att det inte var styrkt att Järnsida skulle ha vetat om att uppgörelsen var beslutad. Domstolen ansåg även att syftet med brevet var att förmå Järnsida att återuppta leveranserna, och att uppgifterna om att

¹⁰⁴ Ibid.

¹⁰⁵ Ingvarsson (2012), s. 84–85.

¹⁰⁶ NJA 1985 s. 178.

kapital var tryggt påverkat Järnsidas vilja att göra så. Tingsrättens slutsats är att det således är visat att Varvet medvetet lämnat oriktiga uppgifter i syfte att förmå Järnsida att återuppta leveranserna, avtalet förklarades därmed ogiltigt pga svek.¹⁰⁷

Hovrätten inleder med att konstatera att varvet haft goda grunder för sitt antagande om att uppgörelsen skulle godkännas. Förhandlingsgruppen med b.la. företrädare från industridepartementet var mycket positiva och förslaget hade god förankring i departementet. Denna slutsats får också stöd av att ägarna till varvet tillskjutit kapital, vilket var en del av den förhandlade uppgörelsen. Domstolen menar således på att varvet inte kan anses ha lämnat de oriktiga uppgifterna i ond tro. Eftersom ond tro saknas, kan inte 33§ avtalslagen heller tillämpas. Hovrätten anser även att avtalet i sig inte innehåller någon oskäligen klausul, varför 36§ avtalslagen är verkningslös. Vad avser förutsättningsläran anser hovrätten att väsentlighetsrekvisitet är uppfyllt eftersom Järnsida inte kan antas ha ingått avtalet utan att i vart fall tillförsäkrat sig någon säkerhet. Hovrätten anser också att synbarhetsrekvisitet är uppfyllt eftersom det måste stå helt klart att Varvet insett detta. Emellertid finner domstolen att det saknas omständigheter som gör att Varvet bör stå risken för att förutsättningen brustit, dvs. den slutliga relevansprövningen. Talan lämnas därmed utan bifall. Två ledamöter i hovrätten var skiljaktiga och ansåg att Varvet svikligen förlett Järnsida.¹⁰⁸

HD inledde med att konstatera att uppgifterna i brevet objektivt sett var oriktiga, men att Varvet med goda skäl utgick från att uppgörelsen i realiteten var bindande, det saknas därmed uppsåt att vilseleda Järnsida, och talan kan inte bifallas med stöd av svek. Domstolen konstaterade att 33§ inte kan tillämpas eftersom Varvet vid avtalets ingående utgick från att uppgörelsen faktiskt var bindande. HD valde därefter att ge förutsättningsläran företräde framför 36§ eftersom att Järnsida åberopat felaktiga förutsättningar vid avtalets ingående.¹⁰⁹ Adlercreutz framhäver att företrädet för förutsättningsläran också beror på att Järnsida yrkat på ogiltighet snarare än jämkning.¹¹⁰ HD har dock ändrat denna uppfattning kring företräde mellan 36§ avtalslagen och förutsättningsläran i ett senare avgörande.¹¹¹ HD prövade därefter förutsättningsläran och inledde med att understryka huvudregeln, att var och en av parterna får stå för sina förutsättningar.¹¹²

¹⁰⁷ Ibid.

¹⁰⁸ Ibid.

¹⁰⁹ Ibid.

¹¹⁰ Adlercreutz (2016), s. 314.

¹¹¹ Se avsnitt 2.3.

¹¹² NJA 1985 s. 178.

Därefter uttalade HD att det måste **stått klart** för varvet att Järnsidas löfte om att återuppta leveransen byggde på förutsättningen att varvets betalningsförmåga var tryggad vilket var avgörande för Järnsida. Förutsättningen var också gemensam eftersom Varvet inte kan antas ha önskat förnya leveransavtalet om kapital inte var tryggt. Dock så har Varvet haft bäst möjligheter att avgöra huruvida uppgörelsen var definitiv eller inte, samt haft ett särskilt ansvar för sina påståenden, särskilt eftersom uttalandena från Varvet har begränsat Järnsidas behov av att utreda saken närmare. Förutsättningens väsentlighet (att det var helt avgörande för Järnsidas löfte att varvets ekonomi var tryggad) var därmed synbar för varvet i sådan grad att det måste stått klart för varvet. Det framgår indirekt att även existensen av förutsättningen varit synbar för varvet. Vad gäller frågan om synbarhetsrekvisitet i fallet verkar HD ha fäst stor vikt vid att kapital tryggats måste ha varit en bestämmande förutsättning även för varvet som annars inte skulle önska ny leverans, denna gemensamma förutsättning måste därför varit synbar för varvet. Slutligen ansåg domstolen att det var rimligt att Varvet fick bära risken för att förutsättningen brustit med hänsyn till omständigheterna kring uttalandena och Varvets förmåga att bäst bedöma utsikterna av uppgörelsen.¹¹³

Lehrberg har punktats upp tre anledningar till att Högsta domstolen valde att tillämpa förutsättningsläran över 36§ avtalslagen i varvfallet. Han menar på att det dels beror på att felaktiga förutsättningar har åberopats, dels att den yrkade rättsföljden var ogiltighet, samt att det rörde sig om förutsättningar som var bristande vid avtalsslutet, och inte pga senare inträffade förhållanden.¹¹⁴

2.4.2 NJA 1981 s. 269

I arrendatorfallet sökte en jordbrukare, Carl Johan B, resning av en stadfäst förlikning som ingåtts med Bodens kommun innebärande att han skulle frånträda arrendet av sin mark. Bakgrunden till förlikningen är att kommunen förklarar för Carl Johan B att marken inte längre skulle användas för jordbruk utan istället för nybebyggelse. Kommunen genomförde sedan en planändring med följd att ett visst område inte längre skulle användas för nybebyggelse utan fortsatt användas för jordbruk, och sedan erbjudit arrende till en annan person för sådant ändamål. Jordbrukaren hävdade att han inom kort var tvungen att lämna området då det skulle bebyggas var en väsentlig förutsättning för att ingå förlikningen. HD uttalade att det står klart

¹¹³ Ibid.

¹¹⁴ Lehrberg (1986), s. 250.

att kommunen insett såväl att jordbrukaren måste haft förutsättningen och att han annars inte hade ingått avtalet. HD verkar fästa vikt vid att förutsättningen grundar sig i kommunens egna uppgifter avseende framtida markanvändning av området och att det därför måste varit synbart för kommunen.¹¹⁵

HD konstaterade att kommunen vid förlikningen, i god tro, informerade om att området skulle användas för bebyggelse. Trots detta hade förhållandena senare förändrats, och marken användes för jordbruksändamål. HD ansåg att Carl Johan B vid förlikningstillfället hade en väsentlig förutsättning om att han skulle lämna arrendestället inom kort tid för att området skulle användas för annat än jordbruk. Kommunen hade själv åberopat denna uppgift vid förlikningen och hade särskilda möjligheter att överblicka markanvändningen. HD ansåg att kommunen närmast bar risken för att Carl Johan B:s förutsättning brustit och beviljade resning.¹¹⁶

En av HD:s justitieråd, JustR Westerlind, var skiljaktig och ansåg att för avtals giltighet i snäv omfattning bara kunde tillerkännas de vid avtalets ingående föreliggande förutsättningarna. Han menade att part i ett avtal om förfogande över mark måste räkna med obeständighet hos den rådande bebyggelseregleringen. Han påpekade även att offentlighetsrättsliga förändringar i markanvändningen inte borde medföra ogiltighet för avtal om förfogande över mark och betonade att kommunen, som privaträttsligt agerande subjekt, inte borde ha makt att förhindra förändringar i den offentlighetsrättsliga regleringen.¹¹⁷

2.4.3 NJA 1989 s. 614

SPP-målet innefattar tvistefrågor mellan parterna Anne-Marie Q och Lars Q, där Anne-Marie Q har framställt en talan avseende underhållsbidrag och avtal om efterlevandepension. Anne-Marie Q, som under äktenskapet var hemmafru och utbildad kartriterska, argumenterar för att hennes yrkesutbildning förlorat i värde under åren som hemmafru samt att hennes dåliga rygg begränsar möjligheterna till återinträde på arbetsmarknaden. För att trygga sin ekonomiska framtid träffade parterna ett avtal om underhållsbidrag vid äktenskapsskillnaden.¹¹⁸

¹¹⁵ NJA 1981 s. 269.

¹¹⁶ Ibid.

¹¹⁷ Ibid.

¹¹⁸ NJA 1989 s. 614.

Tvisten aktualiseras genom Lars Q:s påstådda underlåtenhet att fullfölja sitt åtagande enligt avtalet att anmäla till SPP (Svenska Pensionsförsäkringsaktiebolaget) att Anne-Marie Q skulle erhålla hälften av efterlevandepensionen vid hans frånfälle. Lars Q vägrar nu att fullfölja detta åtagande, vilket resulterar i att Anne-Marie Q begär ett handräckningsutslag för att tvinga fram anmälan till SPP. Tvisten försvåras ytterligare av Lars Q:s nya hustrus motstånd mot uppdelningen av efterlevandepensionen.¹¹⁹

Under jämningsprocessen av underhållsbidraget framkommer att Lars Q begärde en jämkning år 1983, och under handläggningen uppdagades att han inte fullgjort sitt åtagande enligt avtalet. SPP:s beslut att endast delvis tillåta spjälkning av pensionen leder till att Anne-Marie Q anser sig stå utan den trygghet som avtalet avsåg att tillförsäkra henne. Lars Q argumenterar å sin sida för att de förutsättningar som låg till grund för avtalet har förändrats. Vid tidpunkten för avtalet hade båda parter den uppfattningen att avtalet inte skulle vara långvarigt. De förutsatte att Anne-Marie Q snart skulle få arbete eller förtidspensioneras samt att Lars Q:s underhållsskyldighet skulle upphöra efter fem år. Lars Q påpekar även att Anne-Marie Q vid bodelningen fick egendom och ett arv, och han förklarar att avsaknaden av att sätta henne som förmånstagare berodde på ett misstag från företagets personalavdelning vid tecknandet av pensionsförsäkringen.¹²⁰

Tingsrätten bedömde att avtalet var menat att tillförsäkra Anne-Marie hälften av Lars Q:s familjepension vid hans frånfälle. De konstaterade även att det var en gemensam förutsättning att SPP:s villkor inte skulle hindra en tillämpning av avtalet. Tingsrätten menar att Lars Q därför får tillförsäkra Anne-Marie pension genom att teckna en ny enligt hennes yrkande. Prestationen som tingsrätten biföll blev således en annan än det som parterna avtalat om.¹²¹

I hovrätten anförde Lars Q att han förutsatte inte bara att SPP:s villkor inte skulle förhindra avtalets genomförande, utan även att halva familjepensionen kunde tillfalla Anne-Marie utan att det skulle medföra några extra kostnader för honom. Hovrätten anser dock att Lars Q som är parten som varit försäkrad haft bäst möjlighet att skaffa sig kunskap om villkoren för försäkringen. Med hänsyn till det så får Lars Q bära risken för att förutsättningarna brustit och Hovrätten fastställer därmed tingsrättens dom.¹²²

Anne-Marie Q har i Högsta domstolen hävdat att parterna vid avtalsslutet förutsatte att SPP:s försäkringsvillkor möjliggjorde den avtalade delningen

¹¹⁹ Ibid.

¹²⁰ Ibid.

¹²¹ Ibid.

¹²² Ibid.

av efterlevandepensionen och att endast Lars Q kunde ta reda på att detta var omöjligt enligt villkoren. Därför menade Anne-Marie Q att Lars Q bör fylla ut avtalet genom att teckna en utfyllnadsförsäkring, vilket innebär att han skulle betala en pensionsförsäkring för att säkerställa henne den förmån som avtalet avsåg.¹²³

Högsta domstolen behandlade först Anne-Marie Q:s talan utifrån förutsättningsläran. Domstolen konstaterade att förutsättningsläran oftast tillämpats vid total eller partiell ogiltighet eller överksamhet av avtalet och att det inte tydligt framgår av rättspraxis att förutsättningsläran kan leda till jämkning av avtalet i skärpande riktning. Domstolen hänvisade också till den nya generalklausulen i 36 § avtalslagen och ansåg den var mer lämplig för en sådan jämkning, än vad förutsättningsläran skulle vara. HD uttalade därvid också att det inte är önskvärt att utveckla förutsättningsläran så att "i stort sett vilka civilrättsliga verkningar som helst" skulle kunna åstadkommas med stöd av förutsättningsläran. Eftersom Anne-Maries talan i praktiken var utformad som ett skadeståndsanspråk som skulle kräva en jämkning i skärpande riktning kunde förutsättningsläran inte användas för att bifalla yrkandet.¹²⁴

Domstolen konstaterade att Anne-Maries talan inte kunde bifallas med stöd av 36 § avtalslagen, då avtalet innehöll en förpliktelse som visade sig vara omöjlig att förverkliga snarare än oskäligen. Domstolen ifrågasatte också om förutsättningsläran överhuvudtaget skulle tillämpas när generalklausulen i 36 § avtalslagen är tillämplig. Högsta domstolen övervägde även möjligheten att behandla målet enligt allmänna kontraktsrättsliga grundsatser. HD uttalar därvid att det är en kontraktsrättslig princip att ett avtal som det förelåg hinder mot att genomföra redan vid avtalets ingående, normalt den förpliktigade får betala skadestånd, om denne försummat att ta reda på huruvida kontraktet är genomförbart eller inte. Domstolen ansåg att båda parterna, särskilt Lars Q som försäkrad, hade en skyldighet att pröva möjligheterna att genomföra avtalet innan det ingicks. Eftersom båda parter trodde att avtalet inte skulle medföra kostnader för Lars Q, ansåg domstolen att Anne-Marie Q inte hade rätt till compensation genom en pensionsförsäkring enligt avtalets ursprungliga intention.¹²⁵

Slutligen konkluderade Högsta domstolen att Anne-Marie Q:s talan inte kunde bifallas, och domen ändrades till hennes nackdel. Palm var skiljaktigt avseende domskälen och ansåg att ett resonemang om allmänna kontraktsrättsliga principer borde ha förts och frågan om skadestånd lyfts.¹²⁶

¹²³ Ibid.

¹²⁴ Ibid.

¹²⁵ Ibid.

¹²⁶ Ibid.

Kleineman har kommenterat rättsfallet och analyserat hur HD resonerat och vilka slutsatser man kan dra från det. Kleineman inleder med att diskutera yrkandet på naturasubstitut och noterar att domstolarna verkar ha likställt detta krav med ett krav på skadestånd för det positiva kontraktsintresset. Kleineman är tveksam till idén om en allmän rätt till näraliggande naturasubstitut som ett alternativ till skadestånd enligt det positiva kontraktsintresset.¹²⁷

Kleineman fortsätter sedan med att bryta ned HD:s olika resonemang i beståndsdelar för att utröna de bakomliggande argumenten för utfallet i målet. Han börjar med att konstatera att HD avvisade yrkandet om fullgörande av naturasubstitut på vad som verkar vara formella grunder, dvs. att förutsättningsläran inte kan vidareutvecklas till att omfatta sådana rättsföljder, en sådan ordning skulle strida mot de formella ramar förutsättningsläran anses ha. Kleineman försöker sedan söka de reella argument som anses föreligga mot att utsträcka förutsättningsläran.¹²⁸

I det avseendet lyfter Kleineman fram att HD resonerat kring 36§ avtalslagen, och hur den gett domstolarna betydande frihet att välja den mest praktiska lösningen. Ett uttalande som skulle kunna tolkas som att domstolen inom ramen för parternas talan helt fritt kan välja den mest praktiska lösningen. Dock så kunde inte 36§ avtalslagen användas i detta fall, eftersom villkoret inte var oskäligt, endast ogenomförbart, vilket är ett formellt argument. De reella argumenten som HD verkar framföra är att det inte finns någon anledning att låta förutsättningsläran skapa vilka civila rättsverkningar som helst, samt att det rimmar bättre med lagstiftarens intentioner att låta så ske inom ramen för 36§ avtalslagen. Varför vilka civilrättsliga verkningar som helst bör knytas till just generalklausulen är inget som HD kommenterar.¹²⁹

Kleineman anmärker även på att HD trots detta diskuterar allmänna kontraktsrättsliga principer som grund för att ge skadestånd enligt det positiva kontraktsintresset, utan att det egentligen finns någon anledning till att dessa skulle kunna få andra rättsverkningar än till exempel förutsättningsläran, om premissen är att 36§ avtalslagen gett domstolarna större frihet att välja den mest praktiska lösningen borde behovet av sådana principer minska. HD väljer således att angripa frågan genom culpa in contractu istället för allmänna avtalsrättsliga principer. Kleineman menar på att regeln som HD skapar i rättsfallet, dvs. att den som förlitar sig på ett ogenomförbart villkor

¹²⁷ Kleineman (1989/90), s. 528.

¹²⁸ Kleineman (1989/90), s. 529.

¹²⁹ Kleineman, (1989/90), s. 529–530.

inte kan erhålla skadestånd om parten själv inte kontrollerat genomförbarheten - istället lika gärna hade kunnat grundas på förutsättningsläran.¹³⁰

Lehrberg konstaterar att avgörandet medför att förutsättningsläran inte kan användas för att tillskapa en ny förpliktelse eller jämka i skärpande riktning.¹³¹ Han anser för egen del att rätten borde se ut så att förutsättningsläran kan öka en existerande förpliktelse (jämkning i skärpande riktning), dock inte skapa en helt ny förpliktelse. Detta anser han dock är reserverat för mycket speciella undantagsfall, där 36§ avtalslagen troligtvis hade varit tillämpbar utöver läran.¹³² Lehrberg lyfte även fram en alternativ lösning, att inordna förutsättningsläran under 36§ avtalslagen, så att förutsättningsläran alltid prövas under denna paragraf, och på så sätt hade rättsföljderna varit möjliga. Läran hade isåfall använts under oskälighetsprövningen och språkligt inordnas däri.¹³³

2.4.4 Ett avgörande från modern tid

Avsaknaden av avgöranden från Högsta domstolen kring förutsättningsläran i modern tid är tydlig. Sedan slutet på 90-talet har HD inte medgett prövningstillstånd i frågan. Efter uttalandet i NJA 1996 s. 410 har det av vissa forskare framhållits att förutsättningsläran skulle vara förlegad, eller i vart fall absorberad av 36§ avtalslagen och helt eller delvis förlorat sin relevans.¹³⁴ Förutsättningsläran har dock tillämpats i modern tid av hovrätten. I avgörandet FT 856-13 har Göta hovrätt meddelat dom den 3 maj 2013 där ett avtal ogiltigförklaras med stöd av förutsättningsläran.

TeliaSonera Sverige AB (Telia) väckte talan mot Ingessons Skog & Gräv AB (Ingesson) med krav på att Ingesson skulle betala förfallna fordringar kopplade till hos Telia tecknade abonnemang. Telia grundade sitt yrkande på att Ingesson ingått avtal om abonnemang hos Telia och att fakturering skett enligt gällande avtal och villkor. Enligt Telia avser fordran två abonnemang. Det första tecknades den 9 april 2010, och förnyades sedan 8 augusti 2011 med en bindningstid på 24 månader. Det andra abonnemanget tecknades 30 januari 2012. Ingessons hävdar att avtal bara ingåtts för det första abonnemanget, det andra abonnemanget tecknades aldrig utan muntligt avtal ingicks om att det befintliga abonnemanget skulle uppdateras till 4G utan kostnad.¹³⁵

¹³⁰ Kleineman (1989/90), s. 531.

¹³¹ Lehrberg (1990/91), s. 412.

¹³² Lehrberg (1990/91), s. 415.

¹³³ Lehrberg (1990/91), s. 417.

¹³⁴ Se avsnitt 2.3.

¹³⁵ Göta hovrätts dom FT 856-13 meddelad den 3 maj 2013.

Ingesson hävdar att säljaren han pratade med över telefon hade hört av sig då 4G fanns i Lekeryd vilket var orten företaget var verksam i, och Ingesson gick med på att uppgradera till 4G utan kostnad. Företaget menar därför på att de inte är betalningsskyldiga för det senaste abonnemanget. Han bestri-der även betalning för det första abonnemanget då han under en period beta-lat för två abonnemang trots att han bara ingått avtal om ett abonnemang. Ingesson yrkar på att i det fall tingsrätten finner det senare abonnemanget avtalsenligt ingått skulle vara ogiltigt enligt förutsättningsläran, eftersom fö-retaget ingick avtalet med förutsättningen att 4G skulle fungera i Lekeryd vilket det inte gjorde. Ingesson yrkade i andra hand på att avtalet tillkommit under svek då han fått information om att 4G skulle fungera i Lekeryd vilket inte stämmer, och i tredje hand en jämkning av fordran till 0 på samma grunder som för svek samt att han intagit en underlägsen ställning i förhål-lande till Telia.¹³⁶

Tingsrätten inleder med att konstatera att även det senare abonnemanget, som avsåg 4G nätverk, tecknats vilket framgick av ljudfiler från det aktuella telefonsamtalet. Domstolen går sedan vidare med att bedöma om avtalet är ogiltigt enligt förutsättningsläran. I det avseendet hänvisas det till brist på bevisning som stödjer slutsatsen att det varit synbart för Telia att Ingesson haft en väsentlig förutsättning kring nätverkets hastighet, argumentet brister således redan på synbarhetsrekvisitet. Vad gäller svek saknas det också be-visning som skulle stödja den slutsatsen. Inte heller 36§ avtalslagen ansågs kunna tillämpas, tingsrätten konstaterar att bägge parter är näringsidkare varför Ingesson inte intar en underlägsen ställning, samt att det framgår av Telias allmänna villkor att 4G-tjänsten inte fungerar överallt. Telias talan om betalningsansvar för Ingesson bifölls därmed.¹³⁷

Ingesson överklagade till hovrätten och vitsordade i denna instans att avtal om två abonnemang ingåtts mellan parterna, Telia å sin sida har förklarat sig inte ha några anspråk i det fall domstolen finner att det sista abonnemanget är ogiltigt. Att 4G-nätverket inte fungerat i Lekeryd där Ingesson är verksam är ostridigt. Hovrätten går sedan in på en bedömning av avtalets ogiltighet enligt förutsättningsläran. Avseende väsentlighetsrekvisitet anser domstolen att det helt uppenbart att det är en väsentlig förutsättning att abonnenten i vart fall kan få godtagbar täckning där abonnemanget ska användas, det lig-ger i tjänstens natur och är en s.k. "kärnegenskap". Telia har framfört att förutsättningen inte varit synbar, i vart fall inte dess väsentlighet. I detta av-seende anser hovrätten att Telia i vart fall bort inse detta. Särskilt med hän-syn till att Ingesson är ett mindre bolag, verksamt utanför tätort samt att

¹³⁶ Ibid.

¹³⁷ Ibid.

bolagets adress framgått. Domstolen anser att Telia borde förvissat sig om tjänsten fungerat i vart fall där Ingesson är baserad innan den erbjuds till bolaget.¹³⁸

I riskbedömningen inleder hovrätten med att konstatera att förutsättningen helt är hänförlig till Telias 4G-nät och de tekniska begränsningar som finns i det. Det framhävs också att Telia har bäst möjligheter att överblicka dessa begränsningar vad avser geografiska platser.¹³⁹ Som kund är det inte lätt att förstå dessa begränsningar och hur det påverkar tjänstens användbarhet. Det lyfts även fram att det inte kan anses betungande för Telia att upplysa kunden om dessa begränsningar. Det är således rimligt och lämpligt att Telia bär risken för att Ingessons förutsättning avseende täckningen av 4G nätet bärs av Telia, talan bifölls därmed inte.¹⁴⁰

2.5 Diskussion

Förutsättningslärans utveckling i svensk rätt har genom åren varit väldigt spretig. När läran först uppkom i nordisk rätt fick den ett starkt genomslag i svenska domstolar. Särskilt på 20- och 30-talet tillämpades läran frekvent för att lösa problemen kring bristande och oriktiga förutsättningar.¹⁴¹ Det har inte varit utan att jurister sedan dess tillkomst på olika sätt har kritiserat den. När 36§ avtalslagen tillkom var ett flertal jurister fast övertygade om att läran skulle bli obsolet.¹⁴² Så är inte fallet.¹⁴³

En tongivande utveckling av förutsättningsläran från dess tillkomst är att Högsta domstolen lagt till riskrekvisitet.¹⁴⁴ Det är en naturlig utveckling. Eftersom utgångspunkten är att avtal ska hållas och att var och en får stå för sina förutsättningar¹⁴⁵, kan inte avtal ogiltigförklaras alltför lättvindigt. Det riskerar att påverka tilliten för avtal som juridiskt institut. Hur den slutliga relevansbedömningen ska genomföras har varit föremål för diskussion inom såväl den juridiska doktrinen som hos Högsta domstolen.¹⁴⁶

¹³⁸ Göta hovrätts dom FT 856–13 meddelad den 3 maj 2013.

¹³⁹ Jfr Adlercreutz faktorer i avsnitt 2.2.3.

¹⁴⁰ Göta hovrätts dom FT 856–13 meddelad den 3 maj 2013.

¹⁴¹ Se avsnitt 2.1.

¹⁴² Jfr avsnitt 2.3.

¹⁴³ I vart fall inte årtiondet efter 36§ avtalslagens tillkomst, i och med domarna SPP, Arrendatorn och Varvet. Även i modern tid tillämpas förutsättningsläran, jfr avsnitt 2.4.4.

¹⁴⁴ Se avsnitt 2.2.3.

¹⁴⁵ Se bland annat 2.1 samt den allmänna formuleringen om att huvudregeln är att var och en får stå för sina förutsättningar som finns i alla HD domar.

¹⁴⁶ Jfr Adlercreutz faktorer och Lehrbergs principer i avsnitt 2.2.3.

Klart är att en helhetsbedömning ska genomföras som examinerar vem det är rimligast att lägga risken för förutsättningens bristande på. Arrendatorfallet och varvfallet visar att domstolen verkar fästa vikt vid vem som har "kontroll" över det inträffade. I varvfallet så var det ju varvets påstående som framkallade Järnsidas agerande, och det var varvet som bäst kunde överblicka hur pass definitiv överenskommelsen var. I arrendatorfallet var det kommunen som gett felaktiga besked och sedan försökt att hyra marken till en annan jordbrukare.

Dessa fall visar tydligt att det är helt avgörande vem som kontrollerar händelseförloppet, eller i vart fall bäst kunnat överblicka det. Bostadsrättsfallet visar också dessa kontraster tydligt vid en jämförelse av majoriteten och minoriteten i Högsta domstolen. Minoriteten hävdade att bostadsrättsförningen hade bäst möjlighet att förutse marknadsutvecklingen och bort informera om risken för att föreningen inte lyckas sälja alla lägenheter. Majoriteten kom däremot fram till att det inte är rimligt att lägga risken på föreningen som gjorde vad som krävdes för att rädda föreningen från ekonomisk kris, måhända att detta gjordes med undermålig informationsgivning till de bostadsrättsägare som redan köpt.

Indirekt har förutsättningsläran även utvecklats genom tillkomsten av 36§ avtalslagen. Det är intressant i det avseendet att lagstiftaren själv uttalade att syftet inte var att förutsättningsläran skulle försvinna, utan att utvecklingen av densamma lämnades över till domstolarna, dock så påpekades det att 36§ avtalslagen torde medföra att förutsättningsläran får en mer begränsad innebörd än tidigare.¹⁴⁷ Detta uttalande kom inte att realiseras direkt. Efter avtalslagens tillkomst fick förutsättningsläran tvärtom en renässans av nya avgöranden där den tillämpades och preciserades i SPP, arrendator och varvfallen.

När NJA 1996 s. 410 avgjordes verkar många jurister ha enats i att förutsättningsläran de facto fått en mer begränsad betydelse i svensk avtalsrätt, där ibland Ramberg och Dotevall. Jag instämmer i att det är svårt att tolka Högsta domstolens uttalanden på något annat sätt än att förutsättningsläran nuförtiden ska fungera som ett supplement till övriga ogiltighetsregler och särskilt 36§ avtalslagen. Jag anser dock att rättsläget som det var efter varvfallet är rimligare, dvs. att förutsättningsläran ges företräde när den uttryckligen åberopas av part, grunderna är bristande förutsättningar samt att ogiltighet påkallas.¹⁴⁸ Anledningen härtill är generella lex specialis överväganden, samt partens förmåga att själv få styra sin talan, och att det trots allt finns en rik prejudikatbildning på hur förutsättningar ska prövas, vilket gör

¹⁴⁷ Se avsnitt 2.4.

¹⁴⁸ Se avsnitt 2.5 inkl. Lehrbergs kommentar till varvfallet.

att grunderna och talan enligt en sådan ordning är rättssäker. Jag ser inget direkt mervärde i att strikt söka att tillämpa 36§ avtalslagen före förutsättningsläran när det går emot en parts yrkande och grunder.

Jag instämmer inte i att NJA 1996 s. 410 eller utvecklingen därefter bör tolkas som att förutsättningsläran helt förlorat sin relevans.¹⁴⁹ Ett tydligt exempel på detta är hovrättsdomen där Ingessons fick rätt mot Telia och en enig hovrätt grundade sitt slut på förutsättningsläran så sent som 2013. Det ska understrykas att hovrätten inte är en prejudicerande instans, men att hovrätten enligt tillämpade den klassiska förutsättningsläran som den är formulerad i NJA X och NJA X bör ändå tas som intäkt för att läran i vart fall inte enhälligt har förklarats obsolet inom juristkåren. Om det nu är som Ramberg påstår, omöjligt att hitta ett enda exempel där förutsättningsläran bör tillämpas istället för 36§ avtalslagen, så kan man fråga sig varför inte Högsta domstolen förklarade förutsättningsläran obsolet redan i NJA 1996 s. 410, särskilt när lagstiftaren uttryckligen har lämnat åt domstolarna att avgöra lärans framtid.

Tvärtemot Ramberg anser jag, i likhet med min tolkning av Högsta domstolens prejudikatbildning och b.la. Kleineman och Lehrberg, att förutsättningsläran alltjämt fyller en viktig supplerande funktion. Jag anser även att hovrättsdomen redovisad ovan är ett exempel på en situation där förutsättningsläran fyller en självständig funktion i förhållande till 36§ avtalslagen. Avtalsvillkoret som sådant, att 4G-nätet kan medföra vissa geografiska begränsningar är enligt tingsrätten inte oskäligt i sig, jag instämmer i den bedömningen.

Tingsrätten ansåg även att bägge parter var företag och att det inte fanns någon ojämbördig ställning emellan dem. Det saknas alltså grund för att ens tillämpa 36§ avtalslagen. Det finns således situationer, där ett avtal eller ett villkor i sig inte är oskäligt, där parterna dessutom är jämbördiga, men att avtalet trots allt har förfelats pga felaktiga förutsättningar, och där motparten bör bära risken för detta eftersom omständigheterna ger fog för det. Låt vara att det är ett snävt och nischat tillämpningsområde, men det finns trots allt ett mervärde i att en part kan få sina förutsättningar prövade, när alla andra medel är oåtkomliga.¹⁵⁰

En annan fråga som länge varit självklar inom förutsättningsläran är att den är begränsad i sina rättsföljder. Inom doktrin har man länge ansett att jämkning i skärpande riktning inte bör medges, något som HD sedan slog fast i

¹⁴⁹ Jfr till exempel Dotevalls uttalande om att förutsättningsläran numera har en "mycket begränsad praktisk betydelse i nordisk avtalsrätt", redovisat i avsnitt 2.3.

¹⁵⁰ Vilket enligt HD är förutsättningslärans syfte sedan NJA 1996 s. 410.

SPP-fallet.¹⁵¹ Motiveringen som HD gav där var att en sådan rättsföljd kan och bör ske inom ramen för 36§ avtalslagen, och att svensk rättstradition inte har medgett en sådan frihet av domstolarna. Jag ställer mig frågande till denna motivering. Det har på senare år också utvecklats i riktningen att endast ogiltighet medges som rättsföljd.

Som redan nämnts, kan formalisten hävda att lagens bokstav kräver att ett avtal eller villkor är oskäligt för en tillämpning av 36§ avtalslagen. Detta skapar oundvikliga situationer där ett avtalsvillkor de facto inte är oskäligt, men att situationen som sådan med hänsyn till en parts förutsättningar och motpartens vetskap gjort avtalsituationen oskälig. Domstolarna är i en sådan situation förhindrad att tillämpa 36§ avtalslagen, men kan använda sig av förutsättningsläran, likt i hovrättsfallet, dock med begränsade rättsföljder. Det blir en märklig ordning, särskilt när bägge regler bygger på liknande överväganden och avser att lösa liknande situationer. Lagstiftaren har dessutom i sitt uttalande vid införandet av 36§ avtalslagen gett domstolarna frihet att utveckla förutsättningsläran. Frågan blir varför 36§ avtalslagen bör ge domstolen större frihet att välja rättsföljd än vid en tillämpning av förutsättningsläran.

Avslutningsvis för att svara på hur förutsättningsläran har utvecklats och vilken relevans den har idag kan följande konstateras. Förutsättningsläran har en lång historia bakom sig och fick fotfäste i Sverige under tidigt 1900-tal. Den nordiska avtalslagen saknade på den tiden verktyg för att lösa problemet som förutsättningsläran tar sikte på, nämligen oriktiga och bristande förutsättningar som är så pass graverande att parten som haft dem inte hade ingått avtalet om han kände till de riktiga förhållandena. Till en början krävdes väsentlighet och synbarhet, och senare utvecklades läran med en slutlig relevansbedömning för att avgöra vilken part som bör stå risken för att förutsättningen slagit fel.

Förhållandet mellan förutsättningsläran och andra ogiltighetsgrunder har också ändrats drastiskt. I varv-fallet konstaterade HD att förutsättningsläran ska ges företräde framför 36§ avtalslagen när läran har åberopats och grunderna avser just förutsättningar, att läran var åberopad som sista hands yrkande spelade ingen roll. HD har sen dess ändrat sin praxis genom NJA 1996 s. 410 där domstolen istället understryker att förutsättningsläran är helt och hållet subsidiär till alla andra ogiltighetsregler i avtalslagen och bör ses som ett komplement till dessa. Jag anser att det är överflödigt av HD att ta en så stark ställning till vilken ogiltighetsregel som har företräde. Det är ju redan sen innan känt att förutsättningsläran bör tillämpas restriktivt och när

¹⁵¹ Jfr uttalandena från Vahlén, Bengtsson, Hellner, Adlercreutz och Ramberg återgivna i avsnitt 2.3, samt redovisningen av NJA 1989 s. 614 i densamma.

omständigheterna erfordrar det, att begränsa parternas frihet att välja vilken regel de vill åberopa i första hand verkar för mig som en regel utan syfte. Rättsläget är dock sådant att förutsättningsläran är totalt subsidiär till avtalslagen.

3 Förutsättningsläran i dansk rätt

3.1 Historik och rättslig utveckling

Skandinavisk rätt har flera likheter och särskilt vad gäller den allmänna avtalsrätten i och med det nordiska samarbetet som gett upphov till den gemensamma lagstiftningen. Ussing förklarar att Windschiolds teori om förutsättningsläran inte fick genomslag i Tyskland, men att den fått ett starkt grepp i skandinavisk rätt och i synnerhet i Danmark.¹⁵² Lehrberg beskriver också Ussing som upphovsmannen till den objektiva förutsättningsläran, där ett starkt bidrag var att kravet på väsentlighet bör tillsättas läran.¹⁵³ Ussing var också en av de tidiga förspråkarna av synbarhetsrekvisitet, och de s.k. typförutsättningarna. Lehrberg framhäver också att Ussing fick många anhängare och har betydelse för läran än idag, även om den har modifierats.¹⁵⁴

Det går också att konstatera att det inte finns någon brist på mål där förutsättningsläran har åberopats och/eller tillämpats av högre instanser i Danmark. Till skillnad från Sverige så tillämpas förutsättningsläran flitigt även i modern rätt, och ses som ett naturligt komplement till avtalslagen.¹⁵⁵ I dansk doktrin är man istället eniga om att 36§ avtalslagen inte har förträngt användningen av förutsättningsläran.¹⁵⁶

3.2 Förutsättningslärans rättsliga grunder

Förutsättningslärans rekvisit i Sverige och Danmark följer generellt samma teori, nämligen den framställd av Henry Ussing, och som har redogjorts för i avsnitten 2.1–2.2.3.¹⁵⁷ Således innehåller även dansk rätt ett krav på väsentlighet, synbarhet och en relevant riskavvägning. Teorin bakom rekvisiten kommer därför förmodas att vara densamma som redogjorts för i svensk rätt, och den fortsatta framställningen kommer istället att fokusera på hur förutsättningsläran har tillämpats i danska domstolar. Eftersom den teoretiska bakgrunden är densamma kommer det intressanta vara hur danska domstolar har

¹⁵² Ussing (1918), s. 32–35.

¹⁵³ Lehrberg (1989), s. 49.

¹⁵⁴ Lehrberg (1989), s. 49–53.

¹⁵⁵ Se t.ex. U.2021.455, U.2020.1429, U.2017.3409H, U.2014.558H, U.2014.139H, U.2012.310H, U.2012.216H, U.2006.284H.

¹⁵⁶ Andersen (2018), s. 423–424.

¹⁵⁷ Lando m.fl. (2016), s. 149.

valt att tillämpa den teoretiska grunden i praktiska fall, samt se vilka uttalanden som gjorts däri.

3.3 Förutsättningslärans begränsningar

Likt Sverige har det i Danmark funnits en skepsis mot att kunna använda förutsättningsläran för att jämka i skärpande riktning, Norgaard uttalade bland annat 1992 att det inte finns något avögrande där det är klart att domstolarna med användning av förutsättningsläran skulle kunna skärpa en avtalsförpliktelse.¹⁵⁸ Ussing har dock uttalat att domstolar bör anses ha en långtgående frihet att välja rättsverkningar vid bristande förutsättningar, eftersom att varje förutsättning är individuell och hänsyn måste tas till det enskilda fallet.¹⁵⁹ Hans förslag var att ändra avtalslagens 36§ på så sätt att den uttryckligen anger att en sådan jämkning kan ske, något som man i Sverige redan sen dess tillkomst ansett kunna göra.¹⁶⁰

I december 1999 avgjordes ett känt och omdiskuterat mål i Högsta domstolen i Danmark. Den kungliga teatern kontaktade kompositören Knud Christensen med en tillfråga om att komponera musiken till en balett, Knuds agent A ingick därefter avtal med teatern där en provision på 100 000 DKK utbetalades vid underskrift. Avtalet gällde föreställningar på teatern under en viss angiven tid, som om den försattes, gav rätt till agenten att erbjuda den komponerade musiken till någon annan. Agenten erhöll arvodet som utlovat, men baletten framfördes aldrig pga problem hos teatern, då bland annat X hoppat av baletten och en ersättare ej hittades.¹⁶¹

Kompositören väckte därefter talan mot teatern och yrkade i första hand på en naturaprestation, att T skulle åläggas att uppföra baletten 15 gånger. I andra hand ett skadeståndsyrkande på 1 miljon DKK grundat på inkomstförlust för att baletten inte uppförts.¹⁶²

Högsta domstolen konstaterade att det aldrig tidigare hänt att den kungliga teatern behövt ställa in ett verk som skett i det aktuella målet, och för parterna var det ställt utom rimligt tvivel att baletten skulle uppsättas. Av den anledningen tillmätte HD inte det faktum att det saknades ett villkor om royalty vid utebliven uppsättning någon avgörande betydelse. HD konstaterade också att det var ostridigt att musiken var mycket populär, och att royalties i miljonklassen mottogs per verk. Domstolen konstaterade vidare

¹⁵⁸ Norgaard (1992).

¹⁵⁹ Ussing (1950), s. 481–493.

¹⁶⁰ Ibid, jämfört med HD:s resonemang i SPP-målet.

¹⁶¹ U.2000.656H.

¹⁶² Ibid.

att ersättningen som var inriktad på royalty, vilket förutsätter ett framförande, är klart och känt för teatern genom hur ersättningen är sammansatt, där provisionen är låg för Knud Christensen, och royaltyn är hög för teatern. Domstolen konstaterar vidare att det strider mot förutsättningsläran att Knud Christensen skulle ha åtagit sig att komponera musiken mot en betalning på endast 100 000 DKK, även i det aktuella fallet där baletten inte utförts på flera år utan att det berodde på Knud Christensen.¹⁶³

HD konstaterar därmed att de uteblivna baletterna på ett avgörande sätt har rubbat den förutsatta balansen mellan Knud Christensens insatser och ersättningen för dito. Anledningen till att baletten inte blev av hade att göra med att koreografen som teatern valt hoppat av, och ersättare uteblivit. Domstolen konstaterar att det förvisso inte är illojalt av teatern att inte ersätta denne, men att det inte funnits någon typ av force majeure under dessa år. HD avslutar med att konstatera att ersättningen i det ingångna avtalet måste kompletteras, jämkas, så att en tilläggsersättning utgår utöver provisionen, denna bestämdes till 200 000 DKK. Den nödvändiga och synbara förutsättningen var således att Knud Christensen förutsatte att baletten skulle produceras och framföras när han åtog sig att komponera musiken. Högsta domstolen jämkade alltså avtalet i skärpande riktning, baserat på det positiva kontraktintresset, med stöd av förutsättningsläran. Två domare var skiljaktiga och ansåg att oavsett om det är fastslaget att det var en nödvändig förutsättning för kompositören så finns ingen grund att ålägga Teatern att betala en tilläggsavgift utöver provisionen.¹⁶⁴

Domen har kritiserats av Mads Bryde Andersen, som i övrigt är en förespråkare till förutsättningsläran. Kritiken består i att Andersen menar att ge domstolarna en sådan möjlighet till jämkning bör åtminstone förutsätta att domstolen kan avväga vad som är ett rimligt vederlag eller reglering som parterna i avtalet, vilket sällan är fallet.¹⁶⁵ Det är dock inte förutsättningsläran i sig som kritiserats, utan kombinationen av en utfyllnad på detta sätt med hjälp av förutsättningar.¹⁶⁶

Högsta domstolen har också fastslagit att förutsättningsläran aldrig kan tillämpas i förhållande till tvingande lagstiftning.¹⁶⁷ En annan specifik begränsning av förutsättningsläran i Danmark är att man i praxis från Högsta

¹⁶³ Ibid.

¹⁶⁴ Ibid.

¹⁶⁵ Bryde Andersen (2005), s. 382.

¹⁶⁶ Andersen (2018), s. 430.

¹⁶⁷ U.2012.310H.

domstolen konstaterat att förutsättningsläran troligtvis inte går att tillämpa vid fusioner av bolag.¹⁶⁸

3.4 Förutsättningslärans tillämpning i rättspraxis

3.4.1 U.2021.455/2

I målet har 22 hyresgäster stämt U ApS och bestrider giltigheten av deras underskrifter till ett tilläggsavtal avseende kostnader för sophantering som påverkar hyrans storlek. Hyresgästerna yrkar på att tilläggsavtalet ska anses ogiltigt, och att återbetalning ska ske för den hyreshöjning som inte är giltig. U ApS har även genstämt och bland annat yrkat på att hyresgästerna ska betala avgift för sophantering direkt till avfallsbolaget.¹⁶⁹

Tilläggsavtalet består i huvudsak av en ändring som innebär att hyresgästerna ska debiteras för avfallshantering direkt till bolaget som hanterar detta, snarare än att det ingår i hyresbeloppet, det rör sig således om en indirekt hyreshöjning. De hyresgäster som inte undertecknade avtalet fick inte sin hyra höjd. Hyresvärden menar på att detta gjorts för att hyresgästerna haft mycket olika speciella önskemål, och att en bedömning gjordes om att det var bättre att det hanteras direkt av avfallshanteringsbolaget. Hyresgästerna menar på att de blivit hotade att skriva under, samt att de trodde att de inte hade något val, och att de hade bristande insikt om vad tilläggsavtalet innebär. Hyresvärden U hävdar att avtal ingåtts med liknande förfarande tidigare, dvs att det skickas på post och sedan skickas tillbaka med underskrift. Hyresvärden hävdar vidare att hyran inte är för hög och att reservation har gjorts i avtalet för att avtalsförhållandet kan komma att ändras till att bli direkt med avfallsbolaget.¹⁷⁰

Tingsrätten inleder med att konstatera att tilläggsavtalet undertecknades av alla hyresgäster förutom 6. Tilläggsavtalet skrevs under utan att tillfråga mer information från hyresvärden, att hyran skulle komma att höjas framgick av avtalet. Att hyresgästerna utgick från att samtliga hyresgäster skulle underteckna avtalet, leder inte till någon annan bedömning. Emellertid så anser domstolen att sophämtning är en driftskostnad som ska ingå i hyran och att kringgående av detta inte kan ske. Tingsrätten fastställer att hyresgästerna är bundna av tilläggsavtalet men att hyresvärden ska bära kostnaderna för sophämtning. I tingsrätten var förutsättningsläran inte en fråga.¹⁷¹

¹⁶⁸ Ibid.

¹⁶⁹ U.2021.455/2.

¹⁷⁰ Ibid.

¹⁷¹ Ibid.

I hovrätten blev förutsättningsläran aktuell, vissa av hyresgästerna argumenterade för att det var en väsentlig förutsättning för att ingå tilläggsavtalet att samtliga hyresgäster skulle samtycka till det. Hyresvärden menar på att ett avtal inte kan hävas enbart för att några gäster tycker att det är irriterande att ett fåtal andra personer inte ingått samma typ av avtal. Hyresvärden påtalade också att denna ståndpunkt inte delas av alla hyresgäster, och hyresvärden saknade kännedom om att denna förutsättning fanns bland vissa hyresgäster, det bör således inte kunna leda till att hyresgästerna inte är bundna pga bristande förutsättningar.¹⁷²

Hovrätten inleder med att konstatera att hyresgästerna inte kan häva tilläggsavtalet med hänvisning till 30, 31, 33 eller 36§ avtalslagen. Vidare så måste det antas att det var en avgörande förutsättning för de undertecknande hyresgästerna att de var skyldiga att göra det eftersom justeringen av hyran ersatte tidigare och framtida uteblivna justeringar. Hovrätten tolkade avtalet och ansåg att hyresjusteringen måste läsas så att den ersatte en justering till följd av ökade skatter och avgifter, och att det måste tolkas så att brevet och tillägget gav uttryck för hyresvärdens rätt att justera hyran, vilket inte var möjligt att motsätta sig eftersom det annars skulle justeras på annat sätt. Hovrätten fäster också vikt vid att bolaget som professionell aktör och författare av brevet och tilläggsavtalet haft att inse att det var en avgörande förutsättning för hyresgästernas undertecknande att de ej hade möjlighet att motsätta sig det. Hyresvärden har också som den professionella parten att bära risken för att förutsättningen inte var riktig, hovrätten frigjorde därför hyresgästerna från bundenhet av tilläggsavtalet.¹⁷³

Högsta domstolen instämmer med hovrätten såtillvida att 30, 31 och 33 § avtalslagen inte kan ligga till grund för ett ogiltigförklarande av tilläggsavtalet. Dock anser HD att 36§ avtalslagen kan tillämpas då hyresvärden U helt utan föregående diskussion eller information till hyresgästerna ensidigt tagit initiativ till hyreshöjningen, och som överlägsen part och professionell hyresvärd. HD tillämpar emellertid också förutsättningsläran, och anför att skälen som hovrätten redan uppgett i den frågan tillsammans med 36§ avtalslagen gör att hyresgästerna inte är bundna av sina underskrifter. HD konstaterar vidare att det saknas stöd för U att kräva att hyresgästerna betalar separat för avfallshantering till en tredje part. Hovrättens domslut fastställs därmed.¹⁷⁴

¹⁷² Ibid.

¹⁷³ Ibid.

¹⁷⁴ Ibid.

3.4.2 U.2020.1429

I hovrättsmålet U.2020.1429 ingick B avtal med A om att köpa ett hus-hållsvindkraftverk till fastigheten som ägs av Bs make C. Kraftverket skulle installeras på fastigheten som är en hyresfastighet. A skulle hjälpa B med rådgivning tillhörande installationen, genom att bland annat ansöka om tillstånd hos kommunen där fastigheten är belägen. Kommunens beslut innebar att vindkraftverket inte kan installeras på fastigheten så länge den är uthyrd på grund av buller. B anförde bland annat att det var en klar förutsättning att hyresfastigheten kunde hyras ut och bebos av andra än dem själva samtidigt som kraftverket kunde användas, och att denna förutsättning brustit.¹⁷⁵

Tingsrätten konstaterade att A tidigt gjorde klart för B att det kunde bli problem med tillstånden så länge fastigheten var uthyrd, men B uppmärksammade inte A vid det tillfället på att det var ett villkor för köpet att kunna hyra ut fastigheten. Inte heller ansåg tingsrätten att B hade gjort klart för A att det var en väsentlig förutsättning för ingående av avtalet att så kan ske. Förutsättningsläran åberopades inte förrän senare i processen, men det kan inte leda till att avtalet ogiltigförklaras. Tingsrättens slutsats blev att B är skadeståndsskyldig gentemot A för den skada som bolaget lidit pga den obefogade hävningen av avtalet.¹⁷⁶

Hovrätten konstaterar att B i samband med försäljningen uppgav att fastigheten var en hyresfastighet med två hyresrätter och att kraftverket skulle kunna komma att användas medan den var uthyrd. Enligt ett yttrande från B framgick det att representanten D från bolaget uppgett att det kunde medföra problem men att det snarast verkade vara en formalitet. Domstolen uttalade också att det var ostridigt att bolaget åtagit sig genom konsultuppdrag att söka nödvändiga tillstånd. D hade utan framgång försökt få bygglov som kunde medföra att fastigheten kunde hyras ut. Hovrätten menar också på att B av ekonomiska skäl inte skulle ha investerat i ett vindkraftverk utan att fortsatt kunna hyra ut fastigheten.¹⁷⁷

Hovrätten menar på att bolaget som i affärsverksamhet sålt kraftverket samt åtagit sig ett konsultuppdrag för Bs räkning hade bäst möjlighet att klargöra om vindkraftverket kunde användas på det sätt som förutsatts vid avtalets ingående, och att bolaget därför måste bära risken för att så inte kunde ske. Hävningen av avtalet var således korrekt och B är därför inte bunden av avtalet.¹⁷⁸

¹⁷⁵ U.2020.1429.

¹⁷⁶ Ibid.

¹⁷⁷ Ibid.

¹⁷⁸ Ibid.

3.4.3 U.2014.558H

I förevarande fall hade ett företag, A, under ett par års tid samarbetat med S och dennes konsultbolag I. Detta hade gjorts genom muntliga överenskommelser. Detta samarbete avslutades, och en tid efter ingick parterna ett nytt samarbetsavtal för två specifika produktutvecklingar. Avtalet omfattade även en betalning från A på 1 miljon DKK som erkännande för tidigare projekt till S. Detta belopp betalades, och S gjorde klart projekten enligt avtalen och fick betalning för det. Vid ett senare tillfälle blev A medveten om att S inlett ett samarbete med As tidigare anställda i syfte att konkurrera med A. På grund av detta krävde A återbetalning av 1 miljon DKK som betalats vid ingående av det nya samarbetsavtalet.¹⁷⁹

Till stöd för sin talan anförde A att S var bunden enligt ett muntligt exklusivitetsavtal som gjorde att S inte fick utveckla produkter åt konkurrerande företag. Genom att S och B trots allt inlett ett sådant samarbete med de tidigare hos A anställda F och H och deras bolag G (i vilken B hade köpt aktier i), har de agerat illojalt och brutit mot villkoren i avtalet, varför återbetalning bör ske enligt 36 § avtalslagen. A har även anfört att det var en avgörande förutsättning för att ingå samarbetsavtalet att så skulle ske genom exklusivitet, vilket B och S var medvetna om, även efter att det skriftliga samarbetsavtalet ingåtts fortsatte dem att samarbeta med bolaget G. Således har A rätt till återbetalning på grund av bristande förutsättningar.¹⁸⁰

B och S bestrider kravet och anger att efter att det första samarbetsavtalet sades upp, de inte var bundna av någon konkurrensbegränsning, när de ingick det skriftliga samarbetsavtalet var A medveten om att S hade fört diskussioner med G om samarbete. Således har det inte funnits någon väsentlig förutsättning hos A vid ingåendet av samarbetsavtalet. Inte heller enligt 36§ avtalslagen eftersom sign on feen enligt B och S är sedvanlig och rimlig, samt är kopplad till huvudtjänsten i form av utvecklingsarbetet.¹⁸¹

Hovrätten fick målet hänskjutet till sig från tingsrätten och var första instans att avgöra saken. Domstolen inledde med att konstatera att A aldrig var tvungen att betala ut beloppet på 1 miljon DKK för tidigare arbete vid signing, utan snarare gjorde det i syfte att knyta S till sig genom samarbetsavtalet. Detta gjordes trots att A var medveten om att S kunde säga upp samarbetsavtalet på så sätt att det endast skulle löpa ett par månader. Hovrätten poängterar vidare att omständigheterna talar för att B och S redan hade som avsikt att bedriva konkurrerande verksamhet när samarbetsavtalet ingicks,

¹⁷⁹ U.2014.558H.

¹⁸⁰ Ibid.

¹⁸¹ Ibid.

vilket styrks av bl.a. Bs köp av aktier i G. Domstolen förutsatte också att A saknade kännedom om hur exakt förbindelserna såg ut mellan bolaget G, B och S. Dock så måste A ha vetat om att S diskuterat framtida samarbeten med G och att de avsåg att bedriva konkurrerande verksamhet.¹⁸²

Hovrätten utgår emellertid från att det var av avgörande betydelse för A att B och S knöts till bolaget, särskilt med hänsyn till utvecklingen av de två produkter listade i samarbetsavtalet, samt fortsatt samarbete efteråt om möjligt. A verkar då ha varit beredd att inte ta hänsyn till S inblandning i den konkurrerande verksamheten. Hovrättens slutsats är att det inte går att kräva återbetalning varken med stöd av förutsättningsläran eller 36 § avtalslagen. Som stöd för sin slutsats betonas att samarbetsavtalet ingicks i en affärsförbindelse, att A visste om att avtalet kunde sägas upp tidigt och trots det betalade, samt att A verkar ha fäst stor vikt vid att produkterna blev utvecklade, trots att A under processen blev medveten om den konkurrerande verksamheten. Högsta domstolen fastställer hovrättens dom och resonemang.¹⁸³

3.4.4 U.2012.216H

I målet U.2012.216H aktualiseras frågan om A som ägde en frisörsalong hade rätt att säga upp ett anställningsavtal som frisörelev med E. Enligt den danska lagen om yrkesutbildning 61§ 2st kan ett avtal sägas upp pga bristande förutsättningar. Fallet är relevant eftersom Högsta domstolen uttalar att det ska bedömas mot allmänna avtalsrättsliga principer, dvs. förutsättningsläran.¹⁸⁴

E hade ingått avtalet med dispens eftersom E saknade fullständig frisörutbildning, A hade fått dispens för att detta skulle vara möjligt, vilket erfordrade att A hade en annan anställd frisör på salongen, vilket fanns vid avtals tillfället. Vid en senare tidpunkt sa den anställda frisören upp sig, vilket gjorde att dispensen inte längre var möjlig.¹⁸⁵

A anförde att han gjort allt som ankommer på honom för att hitta en ny frisör till salongen, samt att hitta andra praktikplatser åt E och även försökt sälja verksamheten till någon annan som kan fullgöra utbildningen för E. Vid rådgivning med skolan hade de uttryckt att A bör säga upp utbildningsavtalet eftersom han inte kan fullgöra sina skyldigheter enligt

¹⁸² Ibid.

¹⁸³ Ibid.

¹⁸⁴ U.2012.216H.

¹⁸⁵ Ibid.

utbildningsavtalet, vilket A gjorde. Det är ostridigt mellan parterna att avtalet sades upp ensidigt av A.¹⁸⁶

A hävdade att hans förutsättningar för att ha en elev hos sig brast när den anställda sa upp sig samt har gjort vad som ankommer på honom för att E ska få utbildning från annat håll. E menar på att det är As ansvar att se till att villkoren för praktiken är uppfylld och att det är A som måste bära risken för att en anställd säger upp sig. Majoriteten, 4 mot 3, i tvistenämnden ansåg att A var skadeståndsskyldig eftersom en anställd som säger upp sig inte kan anses vara en bristfällig förutsättning som gjort det befogat att häva avtalet, istället är det A som svarar för att uppfylla förutsättningarna för att fullgöra utbildningsavtalet.¹⁸⁷

Tingsrätten inleder med att konstatera att kravet för hävning enligt lagen om yrkesutbildning är att en väsentlig förutsättning har brustit. En förutsättning för utbildningsavtalet var att det fanns en anställd frisör, vilket är regler som A inte har något inflytande över och som E var medveten om. Vidare menar domstolen på att denna förutsättning brast för A när frisören sade upp sig, vilket är bortom As kontroll. Dessa omständigheter tillsammans med att A gjort vad som ankommer på honom för att söka plats åt E på annan salong, gör att As talan om bortfallande av skadeståndsskyldighet bifalls.¹⁸⁸

Majoriteten i hovrätten bedömde att det var känt för E att det var en avgörande förutsättning för utbildningsavtalet att en anställd frisör fanns på plats samt att avtalet hade kunnat behöva brytas om detta inte var uppfyllt. De fann också att A gjort allt som ankommer på honom att anställa en frisör och sedan hitta en annan praktikplats åt E, vilket uppfyllde tidigare krav enligt den gamla lagen. Mot bakgrund av det fann domstolen att det var mycket tveksamt att A ensam skulle bära risken för att förutsättningen inte uppfylls, hovrätten fastställde därmed tingsrättens dom.¹⁸⁹

Minoriteten i hovrätten konstaterar att såväl A som E var medvetna om att det var en förutsättning att en frisör var anställd på heltid för utbildningsavtalets genomförande. För att avgöra frågan om förhållandet att frisören sa upp sig var en bristandeförutsättning som gav A rätt att säga upp avtalet. Minoriteten menade att förutsättningen var såväl väsentlig som synbar för bägge parter, varför utgången vilar på en riskbedömning. Att A som arbetsgivare väljer att ingå avtalet trots att det skulle kunna bli så att han inte

¹⁸⁶ Ibid.

¹⁸⁷ Ibid.

¹⁸⁸ Ibid.

¹⁸⁹ Ibid.

uppfyller kraven på utbildningen bör bära risken för att så skett. Det förelåg således inte en bristande förutsättning som gav A rätt att häva avtalet.¹⁹⁰

Högsta domstolen resonerade i linje med minoriteten i hovrätten och inledde med att konstatera att förutsättningen var gemensam för bägge parter och således såväl väsentlig som synbar för A och E. Det måste därför göras en riskbedömning enligt allmänna avtalsrättsliga principer. I den bedömningen menade HD på att A ingick utbildningsavtalet med dispens, och det låg på honom att se till att en frisör var heltidsanställd så att kravet för avtalet uppfylldes. E var elev på en skola, och hade inget reellt inflytande över om detta villkor skulle uppfyllas eller inte, således står det närmast till hands att A bär risken för detta. Därför var hävningen av avtalet ogrundat.¹⁹¹

3.4.5 U.2003.1241/1H

År 1986 bildades ett kommanditbolag (K) med syftet att förvärva en fastighet för att bygga ett hotell och ett utbildningscenter. Ett av aktiebolaget E ägt bolag blev komplementär, och en bank (B) beviljade K ett stort lån. År 1989 övertog banken F, som hade ett förvaltningsavtal med K. År 1996 beslutade K att reglera det finansiella lånet, säga upp förvaltningsavtalet med F och genomföra en strukturförändring.¹⁹²

Under förhandlingarna med banken (B), F och E lämnades erbjudanden i slutet av januari 1997, och K:s styrelse accepterade dem den 7 februari. En bolagsstämma kallades in, men ordföranden sköt upp den på grund av en styrelsemedlems överenskommelse om att ta över administrationen. En ny stämma hölls den 26 mars 1997, där styrelsens beslut godkändes, men kommanditdelägarna hävdade att erbjudandena antingen inte godkänkts i rätt tid eller hade förfallit.¹⁹³

B och F angav som alternativ grund att det var en väsentlig förutsättning för dem att kommanditdelägarna fick allsidig och objektiv information om konsekvenserna av de föreslagna ändringarna. Högsta domstolen behandlade K:s talan mot B och F. Domstolen ansåg att B och F hade godtagit beslutet vid bolagsstämman den 26 mars 1997 och avslog deras påståenden om att avtalen hade förfallit på grund av bristande förutsättningar. Domstolen fann att nödvändig information hade lämnats till delägarna innan stämman och biföll K:s yrkande om erkännande.¹⁹⁴

¹⁹⁰ Ibid.

¹⁹¹ Ibid.

¹⁹² U.2003.1241/1H.

¹⁹³ Ibid.

¹⁹⁴ Ibid.

Enligt avtalet mellan K och F avstod F från uppsägningsavgiften enligt administrationsavtalet efter att administrationen övergick till en annan administratör. F ålades att återbetala ca 4,6 miljoner DKK som K hade betalat under förbehåll. Banken (B) friades från ett krav på betalningsskyldighet avseende samma belopp.¹⁹⁵

3.4.6 U.1996.1625H

Målet är mellan bostadsrättsföreningen Andelsboligföreningen Torstorp III och byggnadsbolaget Hojgaard & Schultz. I målet hade byggnadsbolaget köpt en tomt och upprättat bostadsrätter för en bostadsrättsförenings räkning. Detta skulle göras i enlighet med regler som då gällde för subventionerade bostäder. Enligt förfarandet ska byggkostnader med mera ingå i den totala köpeskillingen som sedan måste godkännas av kommunfullmäktige innan byggandet påbörjas. Köpeskillingen skall sedan vara betald när bygget är färdigställt, och reglerna för att godkänna kostnader efter detta är mycket strikta. Problemet i fallet är att bostadsföreningen upptog ett lån på 440 000 DKK på uppmaning av byggnadsbolaget, pengarna skulle gå till en anslutningsavgift till fjärrvärmecentralen, något som enligt kommunen är en byggnadskostnad som borde inkluderats i den totala köpeskillingen. På grund av detta har subventioneringens giltighet riskerats och kommunen har uppmanat byggnadsbolaget att återbetala lånet som föreningen upptagit för att betala för fjärrvärmeavgiften. Byggnadsbolaget har vägrat detta och förhållit sig helt passiv gentemot kommunen och medlemmarna i föreningen. Föreningen väckte talan och ansåg att byggnadsbolaget skulle återbära beloppet till föreningens medlemmar.¹⁹⁶

Byggnadsbolaget menade på att kommunen godkänt att en separat modell användes, hillerödmodellen, där byggkostnaderna för uppvärmning omvandlades till en driftskostnad då tomten var dyr, och kostnaden skulle därför inte vara med i ansökningen till kommunen för subventioneringen. Istället menade byggnadsbolaget på att lånet diskuterades under den konstituerande stämman för föreningen och skrevs på av styrelsen. De menade också på att de inte förhöll sig passiva utan att de avstod rättsliga åtgärder mot kommunen pga samarbetet med densamma. I realiteten godkände den danska bostadsstyrelsen upplägget, men kommunen vägrade vid ett senare tillfälle.¹⁹⁷

Föreningen grundar sin talan på att byggnadsbolaget som professionell företagsledare varit skyldig att tillse att entreprenaden utfördes till en köpeskillning med tillägg som kunde godkännas av det allmänna, och att bolaget inte vidtagit några åtgärder i ärendet, fattat några beslut eller undertecknat några

¹⁹⁵ Ibid.

¹⁹⁶ U.1996.1625H

¹⁹⁷ Ibid.

avtal. Föreningen har lidit förlust när det förväntade offentliga stödet inte mottogs. Föreningen anförde även att det måste stå helt klart att anslutningsavgiften är en kapitalutgift som byggnadsbolaget var tvungen att betala kontant till säljaren vid köp av tomten, och att hilleröd-fallet är det enda exemplet där man inte ansett att det var en kapitalkostnad. Byggnadsbolaget nämnde inte heller att kostnaden inte ingick i köpeskillingen varken när ansökan till kommunen om stöd skedde, eller när bygget påbörjades.¹⁹⁸

Föreningen anförde också att det var en förutsättning att det som undertecknades kunde godkännas, detta var såväl relevant som igenkännbart, och förutsättningen delades av byggnadsbolaget eftersom de visste att kommunens förhandsgodkännande krävdes för att anslutningsavgiften skulle hållas utanför den totala köpeskillingen och trodde att svarande hade fått detta förhandsgodkännande. Föreningen menar också att det rör sig om en typförutsättning för föreningen att erhålla stödet som är ett betydande belopp på 600–800 000 DKK per år. Föreningens förutsättning att de köpte till ett pris som kommunen kunde ge tillstånd till var således väsentlig och synbar. Föreningen var inte heller inblandad i tillståndsförfarandet. Byggnadsbolaget hade dessutom kunnat informerat kommunen om problemet i samband med ansökan, eller sparat in på konstruktionen om kommunen vägrade redan från början, vilket hade gjort att stödet kunde utbetalas.¹⁹⁹

Byggnadsbolaget menar på att avtalet som träffades mellan parterna där det stod att föreningen skulle uppta ett lån för anslutningsavgiften måste anses gällande då det saknas grund för att åsidosätta avtalet, och att de knappast kan bära risken för kommunens tolkning och underlåtenhet att godkänna att lånet kunde hållas utanför köpeskillingen.²⁰⁰

Hovrätten konstaterar att byggnadsbolaget måste varit medvetna om att anslutningsavgiften till fjärrvärmens var en kapitalkostnad, om de haft några tvivel om detta borde de kontaktat kommunen i samband med ansökan om förhandsbesked. Svarande hade inte heller någon kvalificerad hjälp i ärendet, och det måste stått klart för byggnadsbolaget att föreningen undertecknade handlingarna på villkor att kommunen godkände den totala köpeskillingen. Föreningen fick därmed bifall för sin talan och ska hållas skadelösa för lånet på 440 000 DKK.²⁰¹

Högsta domstolen anser att det statliga stödets ekonomiska och likviditetsmässiga betydelse måste ha gjort att det stått klart för byggnadsbolaget i samband med avtalets ingående att det var en avgörande förutsättning för föreningens medlemmar att bygget utfördes på ett sätt som gjorde att det inte skulle finnas något berättigat tvivel om att kommunen skulle godkänna

¹⁹⁸ Ibid.

¹⁹⁹ Ibid.

²⁰⁰ Ibid.

²⁰¹ Ibid.

köpeskillingen. Att föreningen undertecknade ett avtal där det stod att de skulle uppta lån för avgiften kan inte innebära att föreningen anses ha övergett sin förutsättning, det klargjordes inte heller från byggnadsbolaget sida att detta avtal skulle medföra att föreningen förlorade ett så betydande belopp per år. HD menar på att föreningens förutsättning för att uppta lånet bortföll när kommunen vidhöll att vägra godkännande av köpeskillingen. Risken för detta måste bäras av byggnadsbolaget och de måste således hålla föreningen skadelösa för alla konsekvenser av lånet.²⁰²

3.5 Diskussion

Förutsättningsläran i Danmark har en intressant ställning såtillvida att läran fortsatt tillämpas än idag. I Danmark har också domstolarna haft en större frihet att tillämpa läran, välja rättsföljd som ska inträda, och i allmänhet är mer benägna att tillämpa läran för att lösa avtalsrättsliga problem. Det verkar dessutom som att läran inte är lika kritiserad som i Sverige, eller har stött på lika stort motstånd inom den vetenskapliga diskussionen.

Detta märks genom det stora antalet mål som når Högsta domstolen där förutsättningsläran antingen åberopas eller åberopas och tillämpas av domstolen.²⁰³ I Danmark verkar den allmänna uppfattningen vara att förutsättningsläran är något som kommer finnas kvar inom avtalsrätten även om den inte alltid är betydelsefull eller ett av de viktigare medlen för att angripa ogiltighet av avtal. Två av domarna i avsnitt 3.4 är avkunnade så sent som 2020 och 2021. Det är ett styrketecken på att läran fortfarande är relevant i modern dansk rätt. I Danmark har domarna också större frihet att välja rättsföljd och hur förutsättningsläran ska tillämpas.

Ett exempel är målet U.2000.656H där Högsta domstolen genom en tillämpning av förutsättningsläran jämkade ett avtalat ersättningsbelopp till högre än vad parterna kommit överens om, dvs. jämkning i skärpande riktning.²⁰⁴ Detta är något som hade varit otänkbart i Sverige²⁰⁵, och sedan lärans tillkomst är något som flera framstående forskare uttryckt är något som inte är möjligt inom ramen för förutsättningsläran. Denna dom har emellertid kritiserats i Danmark också, men är trots allt prejudicerande.²⁰⁶ Det bör dock betonas att detta inte är en vanlig företeelse i Danmark heller, men det faktum att en domstol jämkat i skärpande riktning med stöd av förutsättningsläran är i sig anmärkningsvärt.

²⁰² Ibid.

²⁰³ Se avsnitt 3.1 och 3.4.

²⁰⁴ Se avsnitt 3.3.

²⁰⁵ Jfr avsnitt 2.3.

²⁰⁶ Se Mads Bryde Andersens kritik framför i avsnitt 3.3.

Ett annat exempel är målet U.2012.216H där det fanns lagstiftning på plats med förutsättningsläran som huvudsakligt rekvisit för ogiltighet.²⁰⁷ I det fallet ansåg Högsta domstolen att den klassiska förutsättningsläran med dess riskrekvisit ska användas när det finns lagstiftning som pekar på bristande förutsättningar som rekvisit. Detta mål är intressant på flera sätt. Till att börja med är det intressant att HD använder sig av en allmän rättsprincip på detta sätt för att tolka in vad som krävs för att uppfylla lagtextens krav på bristande förutsättningar. Det ligger visserligen nära till hands, men är alltså ett styrkebesked för läran. Det är dessutom intressant att danska lagstiftare väljer att använda just bristande förutsättningar som ett rekvisit för hävning av utbildningsavtal. Det tyder på att förutsättningsläran har fått fotfäste inte bara inom rättstillämpningen utan även inom lagstiftningen.

I förhållande till diskussionen om företrädesrätt mellan ogiltighetsregler som finns i Sverige, där förutsättningsläran till en början hade företräde framför 36§ avtalslagen, för att senare förklaras helt och hållet subsidiär till alla ogiltighetsregler i avtalslagen, finns intressanta anmärkelser i det danska fallet U.2021.455/2. I det målet tillämpade HD såväl 36§ avtalslagen som förutsättningsläran i kombination, för att fastställa avtalets ogiltighet.²⁰⁸ Detta kan tolkas som att danska HD inte fäster lika stor vikt vid vilken regel som har företräde, utan snarare ser dem som parallella ogiltighetsregler som kan angripa avtalet beroende på omständigheterna i det enskilda fallet.

²⁰⁷ Se avsnitt 3.4.4.

²⁰⁸ Se avsnitt 3.4.1.

4 Analys

I denna analys kommer jag att jämföra förutsättningsläran som rättsprincip i svensk och dansk rätt. I diskussionsavsnitten 2.5 och 3.5 har sikte tagits på att diskutera och besvara frågeställningarna 1 och 2, dvs. hur den rättsliga utvecklingen har sett ut för förutsättningsläran och dess ställning i modern rätt i Sverige respektive Danmark. Detta avsnitt angriper istället den tredje och fjärde frågeställningen, vilka skillnader som finns mellan länderna med avseende på förutsättningslärans rättsliga utveckling och ställning, samt vilka lärdomar vi i Sverige kan få från vårt grannland Danmark.

Inledningsvis är det relevant att diskutera förutsättningslärans uppkomst och teoretiska bakgrund. I detta avseende är likheterna slående vilket förefaller logiskt med tanke på likheterna mellan svensk och dansk rättskultur, det nordiska samarbetet vid avtalslagens uppkomst samt det faktum att såväl Sverige som Danmark hade ett behov av att lösa problemet med bristande förutsättningar och ändrade förhållanden. När Ussings objektiva förutsättningslära fick fotfäste i Danmark tog det inte lång tid innan svenska domstolar började tillämpa läran.²⁰⁹

Det tog emellertid inte lång tid innan utvecklingen började gå åt olika håll. För svenskt vidkommande har läran genom åren blivit kritiserad i olika avseenden där forskare menat på att läran är inskränkt i vissa avseenden som till exempel jämkning i skärpande riktning, samt att den sedan 36§ avtalslagens införande saknar syfte och tillämpningsområde.²¹⁰ I Danmark tillämpas läran än idag och till och med vid sidan om 36§ avtalslagen.

Den teoretiska bakgrunden och förutsättningslärans rättsliga innehåll är densamma i Sverige och Danmark. Det råder enighet om att förutsättningsläran består av ett väsentlighetsrekvisit, synbarhetsrekvisit och en slutlig relevansbedömning. Frågan blir då om det finns några skillnader i hur dessa rekvisit har tillämpats i rättspraxis.

Inledningsvis kan en jämförelse göras mellan U.2021.455/2 och NJA 1985 s. 178.²¹¹ I det danska målet var de huvudsakliga argumenten för en tillämpning av förutsättningsläran dels att fastighetsbolaget var författare av avtalen och måste insett att det gav uttryck för hyresvärdens rätt att justera hyran, dvs. skapade intryck hos hyresgästerna att det inte var möjligt att motsätta sig justeringen eftersom hyran annars skulle justeras på annat sätt, dels att

²⁰⁹ Jfr avsnitt 2.1.

²¹⁰ Se till exempel avsnitt 2.3.

²¹¹ Redogjorda i avsnitt 3.4.1 och 2.4.1.

hyresvärden var en professionell aktör. I det svenska varvfallet betonades det att varvet haft ett särskilt ansvar för sina uppgifter om att kapital var tryggt eftersom det skapade ett intryck hos Järnsida om att uppgörelsen var definitiv. Detta argument liknar argumentet i det danska fallet såtillvida att domstolarna fäste vikt vid vilket intryck som skapades hos motparten.

Det finns dock två viktiga skillnader. I det danska målet lyftes det fram att hyresvärden var en professionell aktör – detta är något som generellt ligger utanför förutsättningslärans riskrekvisit i svensk doktrin, och liknar närmast ett argument om att hyresgästerna skulle vara underlägsna parter.²¹² Detta betonas särskilt när HD kombinerar 36§ avtalslagen och förutsättningsläran för att ogiltigförklara avtalet. Den andra viktiga skillnaden är att det i varvfallet är en gemensam förutsättning hos parterna att kapital var tryggt, eftersom varvet annars inte hade önskat förnya leveransen. Detta är dock snarare en skillnad i omständigheter än rättslig argumentation. I svensk praxis saknas det jämbördig-argument likt det som anförs i det danska målet. Inte ens i det svenska Telia målet är detta något som hovrätten fäster vikt vid, trots att det är uppenbart att parterna inte är jämbördiga – där handlade det istället om att Telia hade bäst möjligheter att överblicka begränsningarna i sina tjänster.

Fallen visar dock på att det i såväl Danmark som Sverige är viktigt vilken part som sätter ramarna för uppgifterna som gett upphov till en förutsättning hos motparten – och att denna part normalt har ett större ansvar för sina uppgifter. Detta påvisas även i U.2020.1429 där parten som i affärsverksamhet sålt och åtagit sig konsultuppdrag för installation av kraftverk hade bäst möjligheter att klargöra om kraftverken kunde användas på förutsatt sätt.²¹³ Till skillnad från fallen ovan handlade det dock här om en sorts klargörandeplikt, där den danska hovrätten indirekt ansåg att konsulten hade en plikt att klargöra användningsområdet och begränsningar som kan följa av tillståndet, att så inte skett ledde till att konsulten fick bära risken för att förutsättningarna brast. Om varvet hade klargjort att uppgörelsen inte var definitiv för Järnsida hade detta troligtvis gjort att HD inte ogiltigförklara avtalet. Detta bekräftar att det i båda länderna är viktigt inte bara vilka positiva uppgifter²¹⁴ man ger motparten utan också vilka negativa uppgifter man ger.²¹⁵

Rent generellt anser jag likt den danska domstolen i U.2021.455/2 att en överlägsen part normalt sett har bättre möjligheter att överblicka avtalsförhållandet, uppgifterna som ges till motparten och har ett större ansvar för dessa. Jag anser också att det är önskvärt att ta lärdom av denna danska argumentation för svenskt vidkommande och att argument om jämbördighet är något som

²¹² Jfr 36§ avtalslagen.

²¹³ Se avsnitt 3.4.2.

²¹⁴ Dvs. "Vad som är".

²¹⁵ Dvs. "Vad som inte är".

framstår som logiskt och rimligt i förhållande till förutsättningslärans riskrekvisit – även om detta inte är något som var aktuellt i varvfall då parterna verkar vara jämbördiga. En annan lärdom är den kombinerade tillämpningen av 36§ avtalslagen och förutsättningsläran. För svenskt vidkommande ses förutsättningsläran som subsidiär till alla andra regler.²¹⁶ Det danska målet visar dock på att detta inte nödvändigtvis behöver vara det enda sättet, när omständigheterna tillåter det kan en kombinerad tillämpning av reglerna framstå som rimligt, särskilt med hänsyn till jämbördighet.

En annan observation vad gäller riskrekvisitets bedömning är vikten av inom vilken parts kontrollsfär handlingen som orsakat den bristande förutsättningen är. Detta är något som märks tydligt i det danska rättsfallet U.2014.558H och det svenska rättsfallet NJA 1997 s. 5.²¹⁷ I det danska fallet hade ju A ingått avtalet och betalat trots att han visste om att det kunde sägas upp tidigt, samt fäste vikt vid att produkterna utvecklades trots att han under processen blev varse om den konkurrerande verksamheten. Att A:s förutsättningar brast är således helt inom hans egen kontrollsfär och A hade egentligen alla möjligheter att påverka händelseförloppet – hans talan biföll således inte.

I det svenska fallet var den dåliga bostadsmarknaden orsaken till att lägenheterna inte sålde, HD kom därefter fram till att föreningen gjorde vad som krävdes för att rädda medlemmarna från en ekonomisk kris och att deras agerande inte var klandervärt. Även här går det att tala om föreningens kontrollsfär. De dåliga marknadsförhållandena är något som är bortom föreningens kontroll, och handlingen som låg inom föreningens kontroll, att sälja lägenheterna till ett fastighetsbolag, var ett svar på det oväntade, föreningen kunde därför inte lastas för att Bodils förutsättningar brustit. Även i NJA 1981 s. 269 går det att utläsa ett argument om kontrollsfär.²¹⁸ HD grundade sitt utfall på att kommunen haft ett särskilt ansvar över sina egna uppgifter, och haft bättre möjligheter att överblicka markanvändningen.

Min tolkning är att kontrollsfär är något som är synnerligen viktigt vad gäller en bedömning av riskrekvisitet i såväl svensk som dansk rätt. Kontrollsfär är ett brett begrepp i detta hänseende eftersom olika situationer kan rymmas under det. Generellt kopplar det an till axiomet att huvudregeln är att var och en får stå för sina förutsättningar. Om en part agerar på ett sätt, genom ord eller handling, som kan anses klandervärt eller förstärker motpartens felaktiga förutsättningar eller orsakar dess bristande, är det rimligt att risken omkastas till den parten istället.

²¹⁶ Något som kommer att diskuteras längre fram i analysen.

²¹⁷ Redogjorda i avsnitt 3.4.3 och 2.2.3.

²¹⁸ Se avsnitt 2.4.2.

En annan likhet mellan länderna är synen på gemensamma förutsättningar och hur dessa påverkar väsentlighets- och synbarhetsrekvisitet. Rättsutvecklingen har i bägge länderna rört sig i en liknande riktning. I NJA 1985 s. 178 uttalade HD att Järnsidas löfte om att återuppta leveranser byggde på en förutsättning om att kapital var tryggt för Varvets fortsatta drift.²¹⁹ Denna förutsättning var gemensam, eftersom Varvet inte hade önskat förnyad leverans om de inte hade råd att betala, eftersom situationen för Varvet hade blivit värre. Detta skapar en situation där bägge parter har en väsentlig förutsättning, eftersom ingen av parterna hade önskat förnyad leverans om de visste att kapital inte var tryggt, det följer också av logisk nödvändighet att bägge parter är medvetna om detta och att det är synbart. Detta gjorde att såväl väsentlighet som synbarhet var enkel att slå fast för HD.

I det danska målet U.2012.216H var det en gemensam förutsättning för såväl frisöreleven E, som ägaren till frisörsalongen A, att en frisör var anställd på heltid på salongen, vilket erfordrades för utbildningsdispensen som A fått.²²⁰ HD uttalade att förutsättningen således var gemensam och därför väsentlig och synbar för bägge parter, och gick sedan över till en riskbedömning. En slutsats som går att dra från det svenska och danska målet är att gemensamma förutsättningar generellt skapar en väldigt stark presumtion om att väsentlighet- och synbarhetsrekvisitet är uppfyllda.

Hur kommer det sig då att utvecklingen har rört sig i så olika riktningar trots att de rättsliga grunderna för förutsättningsläran är väldigt lika mellan länderna? En anledning skulle kunna vara att Danmark genom Ussings avhandling fick ett starkare fotfäste på danska universitet och inom den danska juristkåren. I Sverige är det möjligt att läran användes som en temporär lösning på det bestående problemet med ändrade förhållanden och bristande förutsättningar. Den troligtvis enskilt största orsaken till att förutsättningsläran ser så olika ut är synen på 36§ avtalslagens införande och hur samspelet mellan generalklausulen och förutsättningsläran bör se ut. Detta ska därför diskuteras mer ingående.

I Sverige ansåg HD inledningsvis att förutsättningsläran hade företrädesrätt framför 36§ avtalslagen när läran uttryckligen yrkats på av parten och grunderna i huvudsak tar sikte på bristande förutsättningar. HD tvärvände sedan i NJA 1996 s. 410 och uttalade att förutsättningsläran främst ska ses som ett komplement till avtalslagens ogiltighetsregler och avtalstolkning i allmänhet.²²¹ En sådan utveckling saknas i dansk rätt. Högsta domstolen i Danmark anser uppenbarligen att såväl 36§ avtalslagen som förutsättningsläran i kombination kan användas för att ogiltigförklara ett avtal, och där parter åberopar

²¹⁹ Se avsnitt 2.4.1.

²²⁰ Se avsnitt 3.4.4.

²²¹ Jfr avsnitt 2.3.

bristande förutsättningar har diskussioner om 36§ avtalslagen helt saknats i domskälen.

Detta är en väldigt viktig skillnad mellan länderna. Att förklara förutsättningsläran subsidiär till såväl alla ogiltighetsregler som avtalstolkning i allmänhet skapar uppenbarligen en ovilja av domstolar att tillämpa en sådan regel, eftersom den blir förbehållen fall där det föreligger mycket särskilda omständigheter vilket torde vara svårbedömt, detta leder i sin tur till att rättsutvecklingen av läran helt stannar av. Detta syns tydligt i avsaknaden av svenska avgöranden som berör förutsättningsläran efter NJA 1996 s. 410, samt hur synen på läran i doktrin blivit alltmer restriktiv sedan dess.

Jag tror att en faktor som har lett till denna distinktion är synen på allmänna rättsprinciper mellan länderna samt domstolens roll i att tillämpa sådana principer. HD uttryckte till exempel ett jämförande argument i SPP-målet där man uttalade att Norge och Danmark till skillnad från Sverige ansett att domstolen har en långtgående frihet när det kommer till förutsättningsläran, vilket man ansåg saknades i Sverige. Om HD själva anser sig sakna befogenheterna som krävs för att tillämpa förutsättningsläran skönsmässigt ligger det nära till hands att föredra skriven rätt framför oskriven rätt. Detta kopplar an till en annan viktig faktor vilket är synen på 36§ avtalslagen och lagstiftarens intentioner med denna regel. Svenska HD har tolkat lagstiftarens intentioner med 36§ avtalslagen som att den ska fånga upp fallen som tidigare hamnat under förutsättningsläran, och att denna regel ska ge domstolarna större flexibilitet. I Danmark har HD inte gjort en sådan tolkning utan verkar istället se reglerna som komplement till varandra beroende på det enskilda fallet.

Olikheten mellan ländernas syn på 36§ avtalslagen och samspelet med förutsättningsläran syns tydligt vid en jämförelse av SPP-målet i Sverige och komponist-målet i Danmark. Båda fallen handlade om vilka rättsföljder som kan inträda av förutsättningsläran, och särskilt jämkning i skärpande riktning. I SPP-målet ansåg svenska HD att en sådan rättsföljd rimmade illa med lagstiftarens intentioner och att det inte är önskvärt att låta i princip vilka civilrättsliga följder som helst inträda av förutsättningsläran. I Danmark verkar HD fäst vikt vid det enskilda fallet och omständigheterna däri samt vad som är rättvist och rimligt med hänsyn till det, detta i likhet med Ussings uttalanden i frågan.

Hade fallen avgjorts i motsatta domstolar kan man spekulativt anta att svenska HD hade jämkat avtalet i komponistmålet upp till beloppet som angetts i avtalet, men inte längre, förutsatt att man ansåg att avtalet var oskäligt – vilket troligtvis hade varit fallet. I SPP-målet är det inte lika självklart, men att avtalet i sig inte är oskäligt hade troligtvis inte hindrat danska HD från att tillämpa förutsättningsläran och prövat om jämkning var möjligt.

Ett argument som lyfts fram mot att tillämpa förutsättningsläran för att jämka ett avtal i skärpande riktning är att detta förutsätter att domstolarna har bättre överblick och möjlighet att analysera avtalet än vad parterna har, vilket sällan är fallet. Detta argument är logiskt och rimligt. Min åsikt är emellertid att samma argument kan användas mot att jämka avtal i skärpande riktning med stöd av 36§ avtalslagen. Likt Kleineman ställer jag mig frågande till varför en sådan tillämpning i Sverige bör tillskrivas 36§ avtalslagen men inte förutsättningsläran. Ett argument mot skärpande jämkning med stöd av förutsättningsläran som kan lyftas till diskussionen är just oskälighetsrekvisitet i 36§ avtalslagen.

Förutsättningsläran erfordrar inte att avtalet är oskäligt, i en situation där avtalet i sig inte är oskäligt men syftet med det är förfelat pga bristande förutsättningar kanske det inte är lika rimligt att använda sig av en skärpande jämkning. Detta jämfört med om avtalet i sig är oskäligt redan som sådant, och särskilt där den ena parten är underlägsen, kan det ses som rimligare att återställa ekvivalensen mellan parterna med alla medel tillgängliga, särskilt när lagstöd finns för en sådan ordning.

En annan intressant skillnad mellan Sverige och Danmark är utvecklingen på lagstiftningsnivå. I Danmark finns det lagstiftning som direkt hänvisar till "bristande förutsättningar" och som sedan i rättstillämpningen använder sig av den allmänna rättsprincipen förutsättningslärans rekvisit och argumentation. Hur utspritt detta är hade varit en intressant fråga för vidare forskning, men i mitt material finns det åtminstone ett fall. Som tidigare nämnts anser jag att detta tyder på en relativt bred acceptans av rättsprincipen. Detta kan också vara en underliggande orsak till att svenska och danska HD resonerar olika när det kommer till lagstiftarens intentioner med 36§ avtalslagen och hur samspelet med förutsättningsläran bör se ut. En djupgående genomgång av förarbeten, utredningar och uttalanden från lagstiftaren i Danmark hade också varit en intressant fråga för vidare forskning – och detta skulle möjligtvis kunna ge svar på frågan varför synen på detta ser så annorlunda ut mellan Sverige och Danmark.

En observation som går att göra är att motvilligheten av att tillämpa förutsättningsläran i mångt och mycket handlar om lagstiftarens intentioner, och vad som är skriven lag. Det går då att fråga sig om svenska HD hade varit mer villiga att tillämpa förutsättningsläran om dess rekvisit och rättsverkningar var kodifierade under ogiltighetskatalogen i avtalslagen. Det går också att fråga sig om detta är något som är önskvärt eller fyller någon självständig funktion.

Vissa av HD:s huvudsakliga argument handlar om att lagstiftarens intentioner har varit att låta 36§ avtalslagen s.a.s. absorbera alla de fall som kan tänkas

rymmas under generalklausulen, även sådana som tidigare hamnade under förutsättningsläran, samt att förbehålla vissa rättsverkningar, till exempel skärpande jämkning, till denna paragraf. Så som jag tolkar HD:s olika uttalanden så verkar domstolen ha svårt att svälja att använda förutsättningsläran på ett sätt som liknar 36§ avtalslagen utan stöd i lag och när det går emot lagstiftarens intentioner, och att principen istället bör ses som ett komplement till de existerande ogiltighetsreglerna.

Jag anser att en kodifikation av förutsättningsläran är en rättsutveckling som är önskvärd. Att läran inte har tillämpats så mycket i modern svensk rätt är inte ett starkt argument för att helt förbise den. Vårt grannland Danmark har använt sig av förutsättningsläran som ett komplement till 36§ avtalslagen, och som en självständig rättsregel, min slutsats är att det har funkade bra och att det är något Sverige kan ta lärdom från. För svenskt vidkommande hade en sådan kodifikation kunnat ske inom ramen för 36§ avtalslagen. Till exempel hade en skrivelse kunnat läggas till under 36§ avtalslagen som säger att hänsyn kan tas till en parts bristande förutsättningar om förutsättningslärans rekvisit är uppfyllda. Ett syfte med en sådan kodifikation är att det skapar förutsägbarhet. Ett annat syfte är att det öppnar upp för möjligheten att kunna angripa ett avtal som inte är oskäligt vilket krävs enligt 36§ avtalslagen.²²²

Om bedömningen är att det för svensk rätt inte är rimligt att ge företrädesrätt åt förutsättningsläran hade en skrivelse också kunnat läggas till om att övriga regler har företrädesrätt. Detta hade i mångt och mycket enbart bekräftat rättsläget som HD har banat väg för, jag är dock övertygad om att det hade minskat stigmat kring att tillämpa förutsättningsläran. En annan möjlig utveckling är att skapa en helt självständig rättsregel i ogiltighetskatalogen, med företrädesrätt enligt sedvanlig *lex specialis*. Detta hade till exempel kunnat ske inom ramen för det nordiska samarbetet, där lärdomar hade kunnat tas från länderna emellan. Det hade i vart fall varit intressant om en diskussion kring förutsättningslärans roll i den nordiska avtalslagen hade kunnat ta plats. Det hade även varit önskvärdt med vidare forskning på förutsättningsläran i andra länder än Danmark, som till exempel Norge.

4.1 Slutsats

Slutsatsvis går att konstatera att förutsättningsläran som rättsprincip i Sverige och Danmark är väldigt lika såtillvida att rekvisiten har tolkats och behandlats lika i rättspraxis. De avgörande skillnaderna är i huvudsak att HD i Danmark har öppnat upp dörren för jämkning i skärpande riktning som rättsföljd, samt att förutsättningsläran inte ses som subsidiär i Danmark till skillnad från

²²² Jfr resonemanget i avsnitt 2.5 och exemplet Telia-fallet i avsnitt 2.4.1.

Sverige. Att förutsättningsläran är subsidiär till alla andra regler i Sverige är också enligt mig den enskilt största faktorn till varför läran knappt tillämpas i modern rätt längre. I Danmark däremot åberopas läran i modern rätt och mål där förutsättningsläran används som rättslig grund för ogiltighet avgörs löpande. I Danmark har man också använt förutsättningsläran på lagstiftningsnivå, vilket tyder på en bred acceptans av läran som rättsprincip.

En lärdom vi kan ta från vårt grannland Danmark är att förutsättningsläran funkar väl som en regel vid sidan om 36§ avtalslagen och som en självständig rättsregel, snarare än subsidiär till den. Att kombinerat använda båda reglerna i den rättsliga argumentationen är något som framstår som rimligt när omständigheterna tillåter det. En annan lärdom vi kan ta från vårt grannland är synen på jämbördighet i förhållande till riskrekvisitet i förutsättningsläran, ett argument hämtat från 36§ avtalslagen, där dansk domstol verkar inta en position som innebär att en överlägsen part, eller i vart fall en professionell aktör, normalt sätt har bättre förutsättningar att bedöma avtalssituationen.

Källförteckning

Offentligt tryck

Prop. 1975/76:81 Om ändring i avtalslagen m.m.

Litteratur

Sverige

Kleineman i Nääv, M. och Zamboni, M. *Juridisk metodlära*, uppl. 2, Studentlitteratur, Lund 2018. (cit. Kleineman i Nääv & Zamboni (2018)).

Bogdan, M, *Komparativ rättskunskap*, uppl. 2, Nordstedts juridik, Stockholm 2003. (cit. Bogdan (2003)).

Grönfors, K. och Dotevall, R. *Avtalslagen. En kommentar*, uppl. 6, Nordstedts juridik, Stockholm 2023. (cit. Grönfors & Dotevall (2023)).

Lehrberg, B, *Förutsättningsläran: allmänna betingelser för möjligheten att frånträda rättshandlingar på grund av okända eller oförutsedda omständigheter*, Iustus, Uppsala 1989. (cit. Lehrberg (1989)).

Adlercreutz, A, *Avtalsrätt I*, uppl. 14, Juristförlaget, Lund 2016. (cit. Adlercreutz (2016)).

Hellner, J, *Speciell avtalsrätt II: kontraktsrätt*, 2 häftet, uppl. 7, Nordstedts juridik, Stockholm 2020. (cit. Hellner (2020)).

Bengtsson, B, *Hävningsrätt och uppsägningsrätt vid kontraktsbrott*, Nordstedt, Stockholm 1967. (cit. Bengtsson (1967)).

Vahlén, L, *Formkravet vid fastighetsköp: särskilt dess inverkan på regler om förutsättningar och fel*, Stockholm 1951. (cit. Vahlén (1951)).

Ramberg, J. och Ramberg, C. *Allmän avtalsrätt*, uppl. 11, Norstedts juridik, Stockholm 2019. (cit. Ramberg & Ramberg (2019)).

Ingvarsson, T, *Ogiltighet och rättsföljd*, uppl. 1, Nordstedts juridik, Stockholm, 2012. (cit. Ingvarsson (2012)).

Dotevall, R, *Om god och ond tro*, uppl. 1, Nordstedts juridik, Stockholm, 2021. (cit. Dotevall (2021)).

Andersen Bryde, M, *Nogle bemærkninger om forudsætninger og efterrationaliseringer i lyset af Højesterets dom i U 2000.656 H*, i Boel Flodgren m.fl.: *Avtalslagen 90 år*, Norstedts Juridik, Stockholm 2005. (cit. Andersen Bryde (2005)).

Lehrberg, B, *Förutsättningsläran då och nu*. i Boel Flodgren m.fl.: *Avtalslagen 90 år*, Norstedts Juridik, Stockholm 2005. (cit. Lehrberg (2005)).

Danmark

Ussing, H, *Bristende Forudsætninger, Bidrag til Læren om formueretlige Tilsagn*, uppl. 1, G. E. C. Gad, Köpenhamn, 1918. (cit. Ussing (1918)).

Ussing, H, *Aftaler paa Formuererettens Omraade*, uppl. 3, G. E. C. Gad, Köpenhamn, 1950. (cit. Ussing (1950)).

Andersen Lynge, L, *Aftalelovens §36 - fra kontraktfrihed til urimligheds-kontrol*, uppl. 1, Ex Tuto Publishing A/S, Köpenhamn, 2018. (cit. Andersen (2018)).

Lando, O, Holle M. L., Håstad, T, Konow, B. -E., Mogelvang-Hansen, P, Nystén-Haarala, S, Ólafsdóttir, Á och Zackariasson, L., *Restatement of Nordic Contract Law*, uppl. 1, Djof Publishing Jurist- og Okonomförbundets forlag, Köpenhamn, 2016. (cit. Lando m.fl. (2016)).

Artiklar

Dillén, R, *Till frågan om Pacta sunt servanda*, SvJT 1961 s. 388. (cit. Dillén (1961)).

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

Lehrberg, B, *36 § avtalslagen och förutsättningsläran*, SvJT 1986 s. 249. (cit. Lehrberg (1986)).

Lehrberg, B, *Förutsättningslärans rättsföljder - några synpunkter i anledning av en nyligen avkunnad dom*, JT 90/91, s. 403. (cit. Lehrberg (1990/91)).

Hellner, J, *Förutsättningsläran 1997*, JT 1997/98 s. 201. (cit. Hellner (1997/98)).

Kleineman, J, *Förutsättningsläran tre steg tillbaka?*, JT 1996/97 s. 438. (cit. Kleineman (1996/97)).

Kleineman, J, *Förutsättningsläran två steg framåt och ett steg tillbaka*, JT 1989/90, s. 522. (cit. Kleineman (1989/90)).

Norgaard, J, U.1992B.105. (cit. Norgaard (1992)).

Rättsfallsförteckning

Svenska domstolar

Högsta domstolen

NJA 1970 s. 72

NJA 1981 s. 269

NJA 1954 s. 338

NJA 1949 s. 134

NJA 1936 s. 368

NJA 1958 s. 282

NJA 1985 s. 178

NJA 1997 s. 5

NJA 1989 s. 614

NJA 1993 s. 436

NJA 1996 s. 410

NJA 2004 s. 682

Hovrätten

Göta Hovrätts Dom FT 856-13 meddelad den 3 maj 2013

Danska domstolar

Højesteret (Högsta domstolen)

U.2000.656H

U.2012.310H

U.2021.455/2

U.2014.558H

U.2012.216H

U.2003.1241/1H

U.1996.1625H

Landsret (Hovrätten)

U.2020.1429