

Presentation av avhandlingsprojekt vid Nordiske formuerettsdager i Bergen 27-29 april 2022

Andrea Algård, Lunds universitet

Handledare: professor Niklas Arvidsson

Kontraktuellt skadestånd. Särskilt om ansvarsformer och befrielsegrunder.

Problemområdet

Många tvister rör skadestånd på grund av avtalsbrott. Kontraktuellt skadestånd är en påföljd för att en part inte uppfyllt sina avtalsförpliktelser. Ibland är skadestånd den enda påföljden och i andra fall erbjuder det compensation vid sidan av andra påföljder. Skadeståndets funktion är både preventiv och reparativ. Risken för skadeståndsskyldighet kan öka parternas incitament att fullgöra sina avtalsförpliktelser.¹ När avtalsbrott ändå sker kompenserar skadeståndet för orsakad skada. Huvudregeln är då att den skadelidande ska försättas i samma ekonomiska ställning som om avtalsbrottet inte hade ägt rum.² Det kontraktuella skadeståndsansvaret är, bland annat med hänsyn till att underlåtenhet är ansvarsgrundande i större utsträckning³ och att rena förmögenhetsskador ersätts utan krav på brottslig handling⁴, i många fall strängare än ansvaret i utomkontraktuella förhållanden. Denna striktare reglering beror på parternas avtalsrelation och de särskilda skyldigheter som ett avtalsförhållande ger upphov till.⁵ Att ett avtalsbrott inträffat påverkar inte heller i sig den fortsatta avtalsbundenheten.

¹ Se Hellner, Hager och Persson, *Speciell avtalsrätt II, Kontraktsrätt*, andra häftet, Allmänna ämnen, 7 uppl. 2020, s. 206 och Hagstrøm, *Obligasjonsrett*, 2 uppl. 2011, s. 466.

² Se Hellner et al., 2020, s. 229. Principen anses universell, se Kötz, *European Contract Law*, 2 uppl. 2017, s. 264.

³ Avtal innebär normalt förpliktelser som går ut på att den ena parten ska prestera något till den andre och vice versa. Underlåtenhet att uppfylla avtalets förpliktelser kan innebära avtalsbrott och medföra skadeståndsansvar. I utomkontraktuella förhållanden är huvudregeln att aktiv handling krävs för skadeståndsansvar. Till denna huvudregel finns dock en rad undantag, se t.ex. NJA 2021 s 473 "Grannhusets vattenskada".

⁴ Enligt 2 kap. 1 § skadeståndslagen (1972:207), SkL, krävs brott för att ren förmögenhetsskada ska utgå. Genom HD:s praxis har tydliggjorts att denna regel inte begränsar möjligheten att även i andra fall utdöma skadestånd avseende ren förmögenhetsskada, se t.ex. NJA 1987 s. 692 "Kone" och NJA 2019 s. 94 "Gamla vägen".

⁵ Se exempelvis Bengtsson, "Allmänna principer om kontraktsansvar?" i Lindell-Frantz, Lindquist, Nordell, Ramberg och Ramberg (reds.), *Festskrift till Lars Gorton*, 2007, s. 19.

Avtalsbrott aktualiserar emellertid inte alltid skadeståndsansvar. En central fråga är därför när skadeståndsskyldighet uppstår. Vissa förutsättningar för ansvar är okontroversiella och följer av allmänna skadeståndsregler. Bortsett från avtalsbrott krävs exempelvis en ersättningsgill skada och ett adekvat orsakssamband mellan avtalsbrott och skada. Däremot är det i hög grad oklart vad som gäller i övrigt, särskilt i fråga om icke-lagreglerade avtalsförhållanden. Hit hör bland annat många uppdragsavtal och kommersiella tjänster.

Den rättsvetenskapliga diskussionen om skadeståndsansvarets förutsättningar och gränser är omvittnat svårtillgänglig.⁶ Trots att en rad senare prejudikat från Högsta domstolen rör skadestånd, däribland NJA 2020 s. 115, NJA 2019 s. 94 och NJA 2018 s. 414, är många principiellt och praktiskt viktiga frågor osäkra.⁷ En sådan är om svensk avtalsrätt innehåller befrielse regler vid ändrade förhållanden, exempelvis på så sätt att force majeure kan befria från skadeståndsansvar. Pandemin covid-19 är ett exempel på nutida kris som aktualiserat denna fråga. En annan och under senare tid omdiskuterad fråga är om det som huvudregel krävs att avtalsbrottet eller skadan har orsakats genom oaktsamhet. Vissa företräder synsättet att ansvaret vilar på en skuldprincip och som utgångspunkt förutsätter oaktsamhet, medan andra menar att ansvaret är strikt (garantiansvarsprincipen).⁸ I lagstiftningshänseende innehåller avtalsrätten ingen generell motsvarighet till culparegeln i 2 kap. 1 § SkL. Däremot inträder även kontraktuell skadeståndsskyldighet normalt vid oaktsamhet på den avtalsbrytande partens sida.⁹ I denna mening kan den svenska avtalsrätten sägas bygga på en skuldprincip. Samtidigt uppkommer kontraktuellt ansvar ofta redan vid konstaterandet av ett avtalsbrott och därmed helt oberoende av oaktsamhet.

Tillämpligheten av en viss ansvarsform¹⁰ kommer i första hand att bero på vad parterna har avtalat om. Först när parternas avtal inte ger någon ledning och det inte heller finns någon direkt tillämplig lagregel leder nyss nämnda skuld- och garantiansvarsprincip till olika resultat. Om skuldprincipen är huvudregel kommer denna att fylla ut parternas avtal (givet att

⁶ Ramberg och Ramberg, Allmän avtalsrätt, 11 uppl. 2019, s. 262.

⁷ Jfr Bengtsson, Om allmänna skadeståndsrättsliga principer, JT nr 2 2017/18, s. 275.

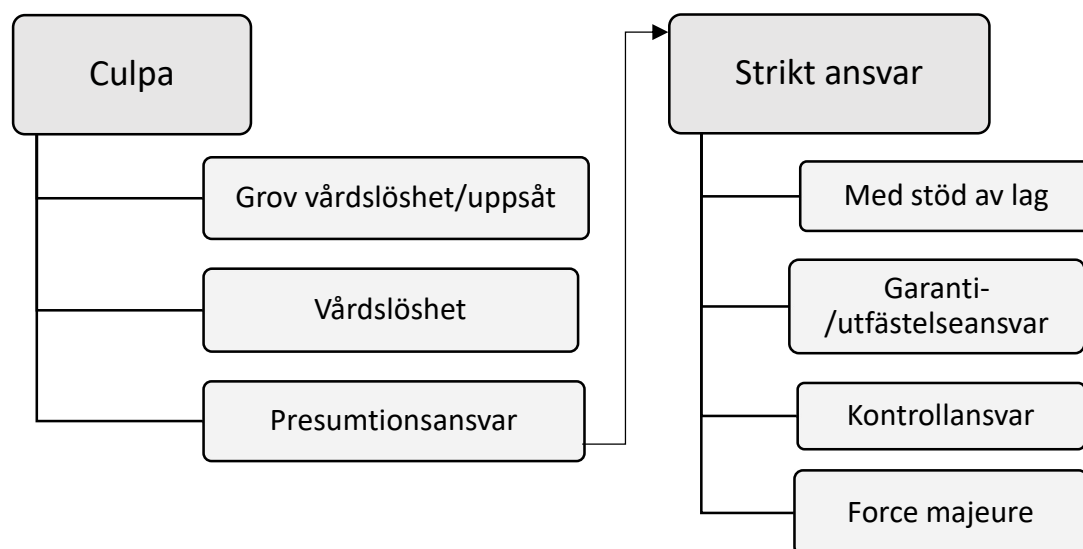
⁸ Adestam och Arvidsson förordar skuldprincipen, se Adestam och Arvidsson, "Avtalsbrott och skadestånd – skuldprincipen i svensk avtalsrätt" i SvJT 2021 s. 48. Denna ståndpunkt delas av bl.a. Rodhe, Obligationsrätt, 1956, s. 528; Hellner et al., 2020, s. 208 och Svensson, Köplagen (1990:931) 27 §, Lexino 2021-06-30 (JUNO). Ramberg argumenterar i stället för ett strikt ansvar, se Ramberg, "Skadestånd vid avtalsbrott – förslag till analysmodell (de lege lata)" i SvJT 2020 s. 589.

⁹ Se t.ex. NJA 2020 s. 115, para. 20 samt Ramberg och Ramberg, 2019, s. 262.

¹⁰ Med ansvarsform åsyftas här en modell, regel eller princip som anger under vilka förutsättningar skadeståndsansvar inträder, se Taxell, Skadestånd vid avtalsbrott, 1993, s. 55 ff. Uttrycket ansvarsform används även av Hellner et al., 2020, s. 217 f. och Runesson, Rekonstruktion av ofullständiga avtal, Särskilt om köplagens reglering av risken för ökade prestationskostnader, ak. avh. 1996, s. 299.

någon annan ansvarsform inte bör tillämpas analogivis). För skadeståndsansvar kommer i så fall oaktsamhet att krävas utöver själva avtalsbrottet. I motsvarande situation, men med garantiansvarsprincipen som huvudregel, kommer skadeståndsskyldighet att utlösas redan vid konstaterat avtalsbrott.¹¹ En tillkommande fråga blir i ett sådant fall om någon befrielsegrund kan vara tillämplig, dvs. om den skadeståndsskyldige kan befrias från skadeståndsansvar. Befrielsegrunder är omständigheter som medför att skadeståndsskyldighet på grund av avtalsbrott inte inträder, trots att rekvisiten för en i och för sig tillämplig ansvarsform är uppfyllda. Här märks kontrollansvaret, vilket samtidigt kan ses som en form av strikt ansvar, och den oklara rättsfiguren force majeure.¹²

Den förmögenhetsrättsliga lagstiftningen uppvisar i skadeståndsrättsligt hänseende en stor variation med olika ansvarsförutsättningar som kommer till uttryck i flera nivåer. De huvudsakliga ansvarsformerna och befrielsegrunderna illustreras nedan i en förenklad bild:



Liksom övrig påföljdsreglering bygger skadeståndsnormer på intresseavvägning och riskfördelning mellan parterna. Reglernas funktion och syfte styrs av samhällsekonomiska överväganden samtidigt som de ska främja rättvisa och balansera parternas motstående intressen.¹³ Lagstiftningens huvudsyfte har också sagts vara att skapa lämpliga rättstekniska redskap för handeln.¹⁴ Att lagstiftningen ofta medger att parterna själva reglerar frågan om skadestånd gör inte att den saknar betydelse. Tvärtom spelar dispositiva lagregler stor roll vid

¹¹ Adestam och Arvidsson, 2021, s. 55.

¹² Beträffande force majeure se exempelvis Adestam och Arvidsson, 2021, s. 48; Ramberg och Ramberg, 2019, s. 264; Sandvik, "Finns det en allmän avtalsrättslig princip om kontrollansvar?" i JT 2014/15, s. 393; Hagström, 2011, s. 279 ff.; Taxell, 1993, s. 97 f. och Rodhe, Obligationsrätt, 1956, s. 355 och 540.

¹³ Adlercreutz och Gorton, Avtalsrätt II, 6 uppl. 2010, s. 116.

¹⁴ Hellner, Lagstiftning inom förmögenhetsrätten: praktik, teori och teknik, 1990, s. 69.

tolkning och utfyllnad av tvistiga avtal. Vid icke-reglerade avtalsförhållanden uppkommer frågor om möjliga analogier. Parternas uppfattning om reglernas innebörd styr också hur avtal utformas och risker fördelas. På så sätt samspelar lagstiftningen med affärlivet. När det gäller det kontraktuella ansvars reglering förstärks emellertid oklarheterna och splittringen vid en studie av den mängd speciella lagstiftning som förekommer på området.¹⁵ Lagstiftaren tycks inte ha haft någon enhetlig plan vid regelutformningen och har inte strävat efter att presentera ett sammanhållet ansvarsmönster.¹⁶ Till detta kommer att lagmotivens ändamålsöverväganden ofta är knappa och svåra att operationalisera.¹⁷ Osäkerhet kring vad som gäller kan motverka en väl fungerande handel och innebära en risk för negativa samhällsekonomiska effekter. Olika avtalstyper samt varierande partsförhållanden och avtalsbrottssituationer skapar samtidigt ett behov av flexibla regler i den konkreta rättstillämpningen. Detta motsatsförhållande har sagts präglade den kontraktuella skadeståndsregleringen.¹⁸

Trots ämnets stora praktiska betydelse saknas samlade studier av hur det kontraktuella skadeståndsansvaret är utformat och vilka variationer som finns. Det är en kunskapslucka som detta avhandlingsprojekt kan hjälpa till att fylla. Projektets fokus är ansvarsformer och befrielsegrunder i svensk rätt. Förhoppningen är att kunna bidra till att öka förutsebarheten för avtalsparter och minska de ofta betydande transaktionskostnader och effektivitetsförluster som är förknippade med dagens oklara rättsläge.

Forskningsläge och nyhetsvärde

Den svenska och nordiska litteraturen på området är begränsad.¹⁹ Samlade systematiska framställningar om kontraktuellt skadestånd saknas i princip. En stor del av litteraturen utgörs

¹⁵ Bestämmelser om kontraktuellt skadestånd finns i bl.a. köplagen (1990:931), konsumentköplagen (1990:932), lagen om internationella köp (1987:822), konsumenttjänstlagen (1985:716), jordabalken (1970:994), skuldebrevlagen (1936:81), kommissionslagen (2009:865), handelsagenturlagen (1991:351) och sjölagen (1994:1009). Om specialreglering saknas och inget annat är avtalat är skadeståndslagen (1972:207) tillämplig även rörande kontraktuellt skadestånd.

¹⁶ Se t.ex. Bengtsson, Om civilrättens splittring, i Gorton, Ramberg och Sandström (reds.), Festskrift till Kurt Grönfors, 1991, s. 38 ff.; Hellner, 1990, s. 64 ff. och s. 132 samt Hellner et al., 2020, s. 209.

¹⁷ Se exempelvis de allmänna motiveringarna till 27 § köplagen och 43 § kommissionslagen, prop 1988/89:76 s. 43 ff. och prop. 2008/09:88 s. 73 ff.

¹⁸ Taxell beskriver det som ett motsatsförhållande mellan säkerhet och elasticitet, se Taxell, 1993, s. 46.

¹⁹ På temat utomkontraktuellt skadestånd finns tvärtom en stor mängd litteratur. Hit hör bl.a. en rad avhandlingar, se t.ex. Kleineman, Ren förmögenhetsskada. Särskilt vid vilseledande av annan än kontraktspart, 1987; Andersson, Skyddsändamål och adekvans – om skadeståndsansvarets gränser, 1993; Dahlman, Konkurrerande culpakriterier, 2000; Schultz, Kausalitet. Studier i skadeståndsrättslig argumentation (2007); Friberg, Kränkningersättning: skadestånd för kränkning genom brott, 2010; och Stenlund, Rättighetsargumentet i skadeståndsrätten, 2021. Även Anderssons senare forskning kan framhållas, se Andersson, Ansvarsproblem i skadeståndsrätten, Bok I, 2013; Gränsproblem i skadeståndsrätten, Bok II, 2013, och Ersättningsproblem i skadeståndsrätten, Bok III, 2017.

i stället av allmänna läroböcker, där frågan om skadestånd tas upp som en av flera påföljder.²⁰ Övrig litteratur begränsar sig ofta till att behandla vad som gäller för särskilda avtalstyper.²¹ Ytterst få monografier behandlar temat.²² Såvitt jag känner till pågår inte heller någon forskning i ämnet.²³

Syfte och forskningsfrågor

Behovet av en övergripande rättsvetenskaplig studie av det kontraktuella skadeståndets ansvarsformer och befrielsegrunder är stort. Även om det lätt kan konstateras att lagstiftningen ger en splittrad bild saknas kunskap både om hur splittringen ser ut och vad den innebär för de mer allmänna frågorna. Det går inte att utesluta att olikheter och variationer går att inordna i ett kontraktuellt skadeståndsrättsligt system. Identifikationen av generella drag ger också kunskap av betydelse för vad som gäller för icke-lagreglerade avtalstyper.

Projektets övergripande syfte är att kartlägga, systematisera och analysera det kontraktuella skadeståndets ansvarsformer och befrielsegrunder. Lagstiftningens i huvudsak dispositiva natur – och mängden oreglerade avtalstyper – gör det relevant att också studera hur skadeståndsfrågorna regleras i vanligt förekommande standardavtal. Studien är både regel- och problemorienterad. Den omfattar dels en systematisk kartläggning av gällande rätt, dels en fördjupad och problemorienterad analys av denna.

För att uppfylla projektets syfte ska bland annat följande forskningsfrågor besvaras:

- Vilka ansvarsformer utlöser skadeståndsansvar vid avtalsbrott?
- Vilka befrielsegrunder kan medföra att skadeståndsansvar för avtalsbrott inte inträder?
- Hur är de olika ansvarsformerna och befrielsegrunderna konstruerade och vilka ändamål är de tänkta att främja?

²⁰ Se t.ex. Hellner et al., 2020, kap. 29; Ramberg och Ramberg, 2019, kap. 13.9; Rodhe, 1956, XIII kap. 44 - 48 §§; Hagström, 2011, kap. 19 och Bryde Andersen, Praktisk aftaleret, 5 uppl. 2019, kap. 8.3.

²¹ Se t.ex. läroböckerna Hellner, Hager och Persson, Speciell avtalsrätt II, Kontraktsrätt, 1 häftet. Särskilda avtal, 7 uppl. 2019 och Ramberg och Herre, Allmän köprätt, 9 uppl. 2019 liksom avhandlingarna Hultgren, Fel i tjänst – Om felbedömning och påföljdsbestämning vid avtal om tjänster i oreglerade fall, ak. avh. 2019 och Heidbrink, Logistikavtalet – Allmän kontraktsrätt i transporträttslig miljö, ak. avh. 2005.

²² Till dessa hör Bengtsson, Ullman & Unger, Allehanda om skadestånd i avtalsförhållanden, 3 uppl. 2019; Herre, Ersättningar i köprätten – särskilt om skadeståndsberäkning, ak. avh. 1996; Runesson, 1996; Taxell, 1993 och Mestad, Om force majeure og risikofordeling i kontrakt, ak. avh. 1991.

²³ Stina Bratts pågående avhandlingsprojekt vid Stockholms universitet behandlar frågor om överlappning mellan inom- och utomkontraktuellt skadestånd och kontraktskedjor.

- Är det möjligt att konstruera en koherent modell som fångar variationerna och hur ser den i så fall ut?²⁴

Avgränsningar

Den tänkta studien behandlar enbart skadestånd. Det innebär att den inte behandlar andra avtalsbrottspåföljder och inte heller förekommande avtalsviten.²⁵ Till detta kommer att studien utgår från att avtalet är giltigt och att avtalsbrott i någon form har ägt rum. Den kommer inte att behandla hur olika typer av avtal ska tolkas eller utfyllas, annat än med avseende på frågor som har omedelbar betydelse för bedömningen av skadeståndsrättsliga frågor rörande ansvarsformer och befrielsegrunder. Härutöver begränsar sig studien till ekonomiska skador.²⁶ Studien omfattar både allmän och speciell avtalsrätt (kontraktsrätt). I det senare hänseendet kommer ett urval av viktiga avtalstyper att göras. Även undersökningen av standardavtal begränsas till de behandlade avtalstyperna. Skadeståndsregleringens uppbyggnad med bevisbörd och beviskrav som riskfördelade faktorer gör att även vissa processrättsliga aspekter kommer att behandlas i undersökningen. Projektets syfte är att studera förutsättningarna för skadeståndsansvar vid avtalsbrott. Detta innebär att andra skadeståndsrättsliga frågor endast behandlas i den mån det krävs för att ge underlag till den huvudsakliga undersökningen. Till sådana frågor hör exempelvis orsakssamband och adekvans, ansvar för kontraktsmedhjälpare och beräkning av skadestånd. Allteftersom arbetet fortskrider kommer ytterligare avgränsningar att vara nödvändiga.

Metod och material

Studien syftar till att ge kunskap om gällande rätt. Det innebär också att rättsdogmatisk metod med dess betoning på auktoritativa rättskällor kommer att användas. För att ta ställning till vad som gäller kräver denna metod att rättskällorna tolkas. En viktig aspekt av tolkningen är ändamålsorienterad. Den bärande tanken är då att regler så långt möjligt ska tolkas så att de ges ett innehåll som främjar de rättspolitiska målsättningar som motiverar dem. I linje med detta kommer undersökningen också att identifiera och diskutera regleringens ändamålsstruktur. I

²⁴ En möjlig analysmodell är att utgå från omsorgs- och resultatförpliktelser, jfr Adestam och Arvidsson, SvJT 2021 s. 48, se särskilt s. 52 ff.

²⁵ Avtalsviten har nyligen behandlats av Dryselius, se Dryselius, Avtalsviten: effekter och rättsverkningar, ak. avh., 2019.

²⁶ Kontraktuell ersättning för ideell skada, vilket alltså inte behandlas i denna studie, är temat för David Dryselius postdoktorsprojekt vid Lunds universitet.

samband härmed kommer visst rättsekonomiskt tankegods att diskuteras. De ekonomiska inslagen kommer däremot begränsas till vad som är motiverat för den rättsdogmatiska analysen.

Även om fokus ligger på gällande svensk rätt råder till stora delar en nordisk rättsgemenskap på obligationsrättens område.²⁷ Projektet kommer därför genomgående att beakta även norska, danska och, i den mån språket tillåter, finska källor. Detta görs inom ramen för den rättsdogmatiska metoden och innebär inte någon egentlig komparation. Därutöver inkluderas internationella icke-bindande regelverk i studien.²⁸ Givetvis beaktas även relevant EU-rätt, särskilt beträffande konsumenträttsliga aspekter.

Tentativ disposition

Del I – Introduktion

1. Inledning
2. Teori, metod och material

Del II – Allmänt om kontraktuellt skadestånd

3. Förutsättningar för skadeståndsskyldighet
4. Skadeståndets bestämning

Del III – Grundläggande begreppsbildning

4. Avtalsbrottsbegreppet
5. Förpliktelse typer
6. Ansvarsförutsättning och befrielsegrund

Del IV – Kartläggning och systematisering

5. Culpaansvar och dess variationer
6. Strikt ansvar och befrielsegrunder

Del V – Analys

7. En möjlig ansvarsmodell?
8. Avslutning

²⁷ Se t.ex. Munukka, "Svensk obligationsrätt i det nya Europa", SvJT 100 år, 2016, s. 87 och Herre, "Användningen av utländsk rätt i Högsta domstolen på det förmögenhetsrättsliga området" i Udsen, Schans Christensen, Lau Hansen, Iversen och Nielsen (reds.), Festskrift till Mads Bryde Andersen, 2018, s. 203 ff.

²⁸ Hit hör UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts 2016 (UPICC), Principles of European Contract Law (PECL) och Draft Common Frame of Reference (DCFR).