

HÖGSTA DOMSTOLENS DOM

meddelad i Stockholm den 28 november 2014

Mål nr

T 176-12

KLAGANDE

1. Länsförsäkringar Sak Försäkringsaktiebolag (publ), 502010-9681
106 50 Stockholm

2. Zurich-Anglo Seguradora S.A.
Rua Dr. Geraldo C. Moreira 240
5 Andar, Brooklyn Novo
04571-020 São Paulo - SP
Brasilien

Ombud för 1 och 2: AH

MOTPARTER

1. Cargo Center Sweden Aktiebolag, 556030-6374
Box 10
190 45 Stockholm-Arlanda

2. Cargo Center Sweden Kommanditbolag, 969627-0199
Box 10
190 45 Stockholm-Arlanda

Ombud för 1 och 2: MH

SAKEN

Fordran

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Svea hovrätts dom 2011-12-15 i mål T 3461-10

DOMSLUT

Högsta domstolen förklarar att Cargo Center Sweden Aktiebolag och Cargo Center Sweden Kommanditbolag inte på utomobligatorisk grund ansvarar mot Länsförsäkringar Sak Försäkringsaktiebolag i enlighet med den i andra hand åberopade grunden.

Prövningstillstånd meddelas inte rörande målet i övrigt.

Hovrättens domslut står därmed fast.

Högsta domstolen förpliktar Länsförsäkringar Sak Försäkringsaktiebolag att ersätta Cargo Center Sweden Aktiebolag för rättegångskostnad i Högsta domstolen med 405 202 kr, varav 210 202 kr avser ombudsarvode, jämte ränta enligt 6 § räntelagen från dagen för denna dom.

Högsta domstolen förpliktar Länsförsäkringar Sak Försäkringsaktiebolag att ersätta Cargo Center Sweden Kommanditbolag för rättegångskostnad i Högsta domstolen med 405 202 kr, varav 210 202 kr avser ombudsarvode, jämte ränta enligt 6 § räntelagen från dagen för denna dom.

YRKANDEN I HÖGSTA DOMSTOLEN M.M.

Länsförsäkringar Sak Försäkringsaktiebolag och Zurich-Anglo Seguradora S.A. har yrkat att Högsta domstolen ska bifalla deras talan samt befria dem från skyldigheten att ersätta Cargo Center Sweden Aktiebolag och Cargo Center Sweden Kommanditbolag för rättegångskostnader i tingsrätten och hovrätten och i stället förplikta motparterna att ersätta försäkringsbolagens rättegångskostnader i tingsrätten och hovrätten.

Cargo Center Sweden Aktiebolag och Cargo Center Sweden Kommanditbolag har motsatt sig att hovrättens dom ändras.

Parterna har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader i Högsta domstolen.

Med utgångspunkt i vad domstolarna har funnit utrett beträffande sakförhållandena har Högsta domstolen meddelat prövningstillstånd i frågan om Cargo Center Sweden Aktiebolag och Cargo Center Sweden Kommanditbolag på utomobligatorisk grund ansvarar mot Länsförsäkringar Sak Försäkringsaktiebolag och Zurich-Anglo Seguradora S.A. i enlighet med den i andra hand åberopade grunden.

Cargo Center Sweden Aktiebolag och Cargo Center Sweden Kommanditbolag har yrkat att Zurich-Anglo Seguradora S.A:s talan i Högsta domstolen ska avvisas.

DOMSKÄL

Bakgrund

1. Pharmacia AB tillverkade och sålde läkemedlet Genotropin. Pharmacia gav Air Cargo Express AB (ACE) i uppdrag att ombesörja vissa transporter till köpare av Genotropin i andra länder. Pharmacia och ACE avtalade om att Nordiskt Speditörförbunds Allmänna Bestämmelser, NSAB 85, skulle tillämpas på uppdraget. För hanteringen av godset vid terminalerna på Arlanda anlidade ACE i sin tur Cargo Center Sweden Aktiebolag och Cargo Center Sweden Kommanditbolag (gemensamt Cargo Center). Också i avtalsförhållandet mellan ACE och Cargo Center gällde NSAB 85. Under åren 1995–1997 stals Genotropin av arbetstagare hos Cargo Center; stölderna skedde i samband med arbetet.

2. Enligt Länsförsäkringar Sak Försäkringsaktiebolag och Zurich-Anglo Seguradora S.A. är Cargo Center på utomobligatorisk grund skadeståndsskyldigt för stölderna. I tingsrätten och hovrätten åberopade försäkringsbolagen i första hand att risken för godset hade gått över på köparna och att bolagen inträtt i köparnas rätt till skadestånd av Cargo Center för stölderna. I andra hand – om risken inte hade gått över på köparna – gjorde Länsförsäkringar gällande att bolaget hade inträtt i Pharmacias rätt till skadestånd, fränsett en leverans till Turkiet i juni 1995. Enligt Cargo Center kan försäkringsbolagen inte kringgå NSAB 85 genom att på detta sätt rikta krav på utomobligatorisk grund. Tingsrätten ogillade försäkringsbolagens

talans med hänvisning till en preskriptionsbestämmelse i NSAB 85. Hovrätten har fastställt tingsrättens domslut.

Frågorna i Högsta domstolen

3. I enlighet med prövningstillståndet är frågan i Högsta domstolen om Cargo Center ansvarar på utomobligatorisk grund för den skada som de anställda kan ha vållat Pharmacia genom stölderna av läkemedlet. Huvudfrågan är om den som i en kontraktskedja har råkat ut för en sakskada kan på utomobligatorisk skadeståndsrättslig grund vända sig direkt mot ett bakre led som vårdslöst eller med uppsåt har orsakat skadan, dvs. mot sin medkontrahents avtalspart.

4. I målet aktualiseras också betydelsen av att en speditör har förmedlat en transporttjänst utan eget fraktföransvar, när uppdragsgivaren gör gällande ett utomobligatoriskt anspråk mot speditörens avtalspart. En ytterligare fråga är om en avtalad preskriptionsbestämmelse är tillämplig på ett krav grundat på en anställds stöld.

Skadeståndslagens räckvidd

5. Enligt 2 kap. 1 § skadeståndslagen ska den som uppsåtligen eller av vårdslöshet vållar personskada eller sakskada ersätta skadan. Den som har arbetstagare i sin tjänst ska ersätta den personskada eller sakskada som arbetstagaren vållar genom fel eller försummelse i tjänsten (3 kap. 1 §).

6. Det utomobligatoriska skadeståndsansvaret skiljer sig principiellt från ett kontraktuellt ansvar. Det kontraktuella ansvaret ska säkra fullgörandet av parternas förpliktelser i ett ingånget avtal. Skadeståndsansvaret syftar i stället till reparation av en inträffad skada och gäller därför i förhållande till var och en men förutsätter normalt att det föreligger uppsåt eller vårdslöshet.

7. Den grundläggande utgångspunkten är därmed att det utomobligatoriska skadeståndsansvaret har generell giltighet. Ansvaret gäller också om det finns ett avtalsförhållande mellan parterna liksom när man rör sig inom området för den skadeståndsrättsliga speciallagstiftningen, i den mån inte kontraktsrättsliga regler eller principer eller särskilda skadeståndsregler motiverar modifikationer. Vid prövningen av vilket som helst skadeståndsanspråk ska man enligt motiven till skadeståndslagen utgå från att tvisten ska avgöras enligt de allmänna utomobligatoriska reglerna. Avvikelse från dessa ska ske bara i den utsträckning som kontraktsrättens regler bedöms vara tillämpliga och leder till ett annat resultat eller anspråket avser ett skadefall som faller under särskilda lagregler om utomobligatoriskt skadeståndsansvar och dessa regler innebär avvikelse från de allmänna reglerna. (Se prop. 1972:5 s. 157 f.)

8. Denna principiella utgångspunkt kommer till uttryck i 1 kap. 1 § skadeståndslagen, där det klargörs att skadeståndslagens bestämmelser ska tillämpas om inte något annat är särskilt föreskrivet eller föranleds av avtal eller i övrigt följer av regler om skadestånd i avtalsförhållanden.

9. Existensen av ett avtal mellan parterna i en skadeståndstvist kan föranleda avvikelser från skadeståndslagens bestämmelser, antingen omedelbart på

grund av avtalets innehåll eller till följd av särskilda rättsregler eller rättsgrundsatser – lagfästa eller i annan form – som gäller för den aktuella avtalstypen. Det kan röra sig om uttryckliga avtalsklausuler om skadeståndsansvaret. Men även med tillämpning av vanliga tolkningsprinciper kan det tänkas att åtaganden kan härledas från den ena partens sida i ett avtal som innebär en utvidgning av hans skadeståndsansvar eller inskränkning av hans skadeståndsrätt utan att det föreskrivs direkt i avtalet. (Se a. prop. s. 448 f. och 489 f.)

10. I ett avtal kan parterna även komma överens om vad som ska gälla i fråga om möjligheten att vända sig på utomobligatorisk skadeståndsrättslig grund mot medkontrahentens avtalspart i ett bakre led. För att ett sådant avtalsvillkor ska föranleda att skadeståndslagen inte ska tillämpas i förhållande till en skadevållare i bakre led förutsätts som regel – i enlighet med allmänna principer för tredjemansavtal – att avtalsparterna kan anses ha åsyftat att den part som skadas ska avstå från möjligheten att åberopa skadeståndsansvaret mot det bakre ledet. Huruvida detta har avtalats och skadevållaren i så fall har fått en egen rätt att åberopa begränsningen enligt det avtalet är en tolkningsfråga.

11. I rättsfallet NJA 2007 s. 758 ansågs en beställare, när standardkontraktet AB 92 gällde i förhållandet till entreprenören, inte ha rätt till ersättning av en underentreprenör på utomobligatorisk grund när beställarens egendom hade skadats genom underentreprenörens vårdslöshet. Avgörandet bygger på en tolkning av bestämmelserna i AB 92 och rör förhållandena vid general-

entreprenad. Det ger därmed begränsad vägledning för andra fall av kontraktskedjor. (Jfr också NJA 1986 s. 712, NJA 2001 s. 711 och NJA 2009 s. 16; se även NJA 1949 s. 289, där föreskrifter om ansvarsbegränsning hindrade att ytterligare ersättning utgick på skadeståndsrättslig grund.)

12. Har vid en kontraktskedja parten i det främre ledet råkat ut för en sakkada, kan han alltså på utomobligatorisk skadeståndsrättslig grund vända sig direkt mot ett bakre led som vårdslöst har orsakat skadan, om inte något annat följer av en särskild rättsregel eller föranleds av avtal.

Närmare om uppdraget

13. Enligt avtalet mellan Pharmacia och ACE skulle NSAB 85 tillämpas. Också mellan ACE och Cargo Center gällde NSAB 85. Något avtalsförhållande förelåg inte mellan Pharmacia och Cargo Center.

14. NSAB 85 innehåller allmänna bestämmelser om uppdragets utförande och speditörens ansvar. Enligt bestämmelserna kan speditörens uppdrag att ombesörja transporten av godset utföras antingen med fraktföraransvar eller med förmedlaransvar. Fraktföraransvaret innebär att speditören gentemot uppdragsgivaren ansvarar för transporten även om han inte transporterar godset med eget transportmedel. Generellt gäller att speditören ska styrka att han inom ramen för uppdraget har tagit till vara uppdragsgivarens intressen med omsorg. Har speditören eller någon för vilken han svarar vållat förlust eller skada med uppsåt, kan han dock inte åberopa de bestämmelser som

utesluter eller begränsar hans ansvar, med ett speciellt undantag för vissa transporter (§ 4). Annars skiljer sig en speditörs ansvar som fraktförare i olika hänseenden från en speditörs ansvar som förmedlare. När speditören har endast ett förmedlaransvar svarar han inte för tredje mans åtgärder eller underlåtenhet avseende den förmedlade tjänsten (§ 23). För båda typerna av uppdrag gäller en preskriptionsbestämmelse, enligt vilken talan mot speditören ska väckas inom ett år (§ 29).

15. Utredningen i målet ger inte stöd för att Pharmacia gett ACE ett uppdrag som sträckte sig längre än att ACE skulle anlita annan för att tillgodose Pharmacias transportbehov. I ACE:s uppdrag ingick därmed att ombesörja läkemedelstransporterna genom att ingå erforderliga avtal för Pharmacias räkning. Eftersom ACE såsom speditör ingick avtal i eget namn men syftet var att tjänsten skulle tillgodogöras av Pharmacia, kan uppdraget ses som en särskild form av kommission (jfr NJA II 1914 s. 162 och prop. 2008/09:88 s. 29 och 87 f.; jfr även Jan Ramberg, *Spedition och fraktavtal*, 1983, s. 28 f., samt Hugo Tiberg och Rolf Dotevall, *Mellanmansrätt*, 9 uppl. 1987, s. 133 f.).

Allmänt om utomobligatoriska anspråk vid kommission

16. Vid kommission föreligger det ett avtalsförhållande mellan kommissionären och den tredje man som kommissionären har ingått avtal med för kommittentens räkning, medan kommittenten står utanför detta avtal. Däremot gäller att om kommittenten tar i anspråk en rättighet som följer av kommissionärens avtal med den tredje mannen, så ska i princip inte kommittenten mot den tredje mannen komma i bättre position än vad kommissionären skulle ha gjort.

17. Mot den angivna bakgrunden får av allmänna kommissionsrättsliga grundsatser anses följa att bedömningen av frågan, om kommittentens utomobligatoriska skadeståndsrätt mot tredje man är inskränkt på grund av avtal, ska göras som om det i stället var kommittenten själv som var bunden av avtalet med den tredje mannen; avtalet har ingåtts för hans räkning. Principiellt sett gäller alltså att kommittenten inte på utomobligatorisk grund kan få bättre rätt mot den tredje mannen än vad han skulle ha haft om han själv hade ingått avtalet med denne, vilket innebär att den tredje mannen inte blir sämre ställd av att det är kommittenten och inte kommissionären som är skadelidande.

Den kommissionsrättsliga principen bör tillämpas även i detta fall

18. Det kan diskuteras om ACE:s uppdrag låter sig kvalificeras som kommission i sakrättslig mening. I obligationsrättsliga frågor behöver emellertid klassificeringen inte vara av samma omedelbara betydelse. I det aktuella fallet framträder förmedlarrollen som det väsentliga. För ACE:s uppdrag bör därför vad som gäller vid kommission i allmänhet vara tillämpligt i den fråga som här är aktuell.

19. Frågan om Pharmacias rätt till skadestånd för stölderna är begränsad av avtal ska därmed bedömas utifrån innehållet i det fraktavtal som ACE för Pharmacias räkning hade ingått med Cargo Center, dvs. NSAB 85 i detta led.

Preskriptionsfrågan

20. Av § 4 i NSAB 85 framgår indirekt att utomobligatoriska anspråk av det slag som är aktuellt i målet omfattas av bestämmelserna.

21. Enligt § 29 i NSAB 85 gäller en preskriptionstid på ett år. En sådan preskriptionsbestämmelse begränsar inte ansvaret utan sätter en tidsgräns inom vilken ett anspråk måste göras gällande. Bestämmelsen i § 4, som enligt ordalydelsen tar sikte på ansvarsbegränsningar, medför alltså inte att preskriptionsbestämmelsen ska sättas åt sidan för att det här rör sig om skada på grund av stöld. Inte heller kan det anses vara en allmän rättsprincip att avtalsbestämmelser om korttidspreskription genombryts vid krav grundade på otillbörligt handlande. Omständigheterna i detta fall föranleder inte att något annat ska gälla här. Preskriptionsbestämmelsen i § 29 är alltså tillämplig.

Slutsatser

22. Slutsatsen av det anförda är att avtalet mellan ACE och Cargo Center träffar Pharmacias utomobligatoriska anspråk mot Cargo Center, och att det avtalet föranleder att Pharmacias fordran är preskriberad. Cargo Center ansvarar således inte på utomobligatorisk grund mot Länsförsäkringar, som har övertagit Pharmacias anspråk.

23. Zurichs talan avser endast den grund som åberopades i första hand i hovrätten, dvs. att försäkringsbolagen hade inträtt i köparnas rätt till skadestånd. Inom ramen för det meddelade prövningstillståndet, som inte borde ha angetts omfatta Zurichs talan, för Zurich alltså inte någon talan varför någon prövning av Zurichs överklagande inte har skett.

24. Det saknas skäl att meddela prövningstillstånd rörande målet i övrigt. Hovrättens domslut ska därmed stå fast.

Rättegångskostnader

25. Samtliga rättegångskostnader i Högsta domstolen ska – med beaktande av hur parterna fört sin talan här – anses hänföra sig till Länsförsäkringars talan.

26. Cargo Center vinner målet, och Länsförsäkringar ska följaktligen betala bolagens rättegångskostnader i Högsta domstolen. I brist på närmare utredning saknas det förutsättningar att tillerkänna Cargo Center ersättning för egna kostnader. I övrigt får begärd ersättning anses skälig. Liksom i tingsrätten och hovrätten ska ersättningen fördelas med hälften på vardera bolag.

I avgörandet har deltagit: justitieråden Stefan Lindskog (tillägg), Ella Nyström, Kerstin Calissendorff, Göran Lambertz, Dag Mattsson (referent)
Föredragande justitiesekreterare: Peder Bjursten

**BILAGA TILL
PROTOKOLL**

2014-09-17

Mål nr

T 176-12**SÄRSKILT YTTRANDE**

Till utvecklade av sin mening tillägger justitierådet Stefan Lindskog för egen del.

Problembilden

1. Situationen i målet kännetecknas av den föreliggande kontraktskedjan. Liknande kontraktskedjor förekommer i skilda sammanhang och föranleder olika frågor, bl.a. rörande vilken rätt en borgenär i det främre ledet (A) kan ha att passera gäldenären i det främre ledet (B) för att gå direkt mot gäldenären i det bakre ledet (C). Det är omdiskuterat i vilken utsträckning och under vilka förutsättningar A utan lagstöd med förbigående av B mot C kan, trots att något avtalsförhållande inte föreligger mellan A och C, göra gällande sådant anspråk, som till sin typ är inomobligatoriskt (beträffande lagreglerade fall kan nämnas 4 kap. 22 jordabalken, som torde vara ett uttryck för en allmän rättsgrundsats av innebörd att när det rör sig om köp i flera led har i fråga om hemulsansvar A en subsidiär direktkravs rätt mot C, d.v.s. sin fångesmans fångesman).
2. En direktkravs rätt av det angivna slaget blir av särskild betydelse för A när B är insolvent. Om A har en fordring hos B som föranleder att B får ett motsvarande kompensationsanspråk mot C (en täckningsfordring), så framstår det som otillfredsställande att låta Bs insolvens hindra en reguljär skuldavveckling genom att antingen C slipper att infria sin skuld eller att Bs

konkursbo får från C uppbära och behålla en betalning som B själv inte skulle ha haft rätt till (Bs fordring hos C antas bygga på att B ska bli skuldfri i förhållande till A, vilket bl.a. innebär att den faller med att As fordring hos B infrias av C eller upphör på annan grund). I praxis har det förekommit att situationen i brist på lagstöd har hanterats så, att A har tillerkänts den önskvärda direktkravsrätten mot C genom att detta har ansetts följa av avtalet mellan A och B, d.v.s. att ett tredjemansavtal har antagits (se ”Njord” NJA 1995 s. 197, ”M G Trans” NJA 1996 s. 400 och ”Phonies” NJA 2000 s. 48; också i det norska rättsfallet ”Nordland” Rt. 1995 s. 486 nämns tredjemansavtal som en möjlig grund för en direktkravs rätt). I praktiken har det rört sig om en avtalsfiktion (se Stefan Lindskog, *Betalning*, 2014, 4.4.2.2, med hänvisning till bl.a. justitierådet Torgny Håstads tillägg i NJA 2000 s. 48).

3. Den fråga som är aktuell i detta mål har det gemensamt med den typiska direktkravsrätten att den föranleds av en kontraktskedja. Men annars är den av en annan karaktär. Frågan är här inte ifall kontraktskedjan kan medföra att A mot C kan göra gällande ett anspråk som till sin typ är inomobligatoriskt, utan huruvida kedjan kan medföra att As rätt att mot C göra gällande ett utomobligatoriskt anspråk förhindras eller begränsas. Den förra frågan angår alltså ifall det finns grund för en direktkravs rätt (vilket innebär att principen om den kontraktuella partsbegränsningen sätts åt sidan), den senare och här aktuella frågan är om det finns grund för att inskränka en på utomobligatoriska regler grundad direktkravs rätt. Ett typfall där den senare frågan aktualiseras är att A är en beställare, B en entreprenör och C en underentreprenör som av oaktsamhet skadar As byggnad vid utförandet av underentreprenaden (eller fartyg vid fartygsreparation). Ett annat typfall är att A är en transportkund, B en transportör och C en undertransportör som av oaktsamhet skadar godset. B kan

emellertid också vara en speditör som anlitar C som fraktförare i eget namn för As räkning (principiellt sett rör det sig här om kommission i vid mening (se p. 41), och det föreligger då en annan rättslig situation än när B är fraktförare och C underfraktförare).

4. Vad det hela gäller är alltså om den rätt till ersättning för skada som A på utomkontraktuell grund enligt allmänna regler har mot C kan helt eller delvis inskränkas av att A med avseende på det läderade intresset står i ett avtalsförhållande till B, som med avseende på samma intresse står i ett avtalsförhållande till C. En sådan inskränkning av vad som är en huvudregel enligt den dispositiva rätten kan teoretiskt motiveras med att det följer av en rättslig undantagsregel eller att så har avtalats (jfr 1 kap. 1 § skadeståndslagen).

5. En begränsning av As rätt mot C kan ske på två sätt. Det ena är att As krav kanaliseras genom B. Det andra är att A visserligen får vända sig mot C, men att C trots att förhållandet mellan A och C är avtalslöst får åberopa antingen begränsningsreglerna i det avtal som gäller mellan A och B eller begränsningsreglerna i det avtal som gäller mellan B och C (kombinationsvarianter kan också tänkas).

6. Det finns två slags typiska begränsningsregler, ansvarsbegränsning (till visst belopp) och korttidspreskription (något oegentligt används uttrycket begränsningsregel, eller begränsningsvillkor, i detta sammanhang för båda regelslagen). Den naturliga utgångspunkten för resonemangen är ansvarsbegränsningsvillkor. Det är viktigt att notera att de överväganden som gör sig gällande kan vara beroende av vad för slags begränsningsvillkor som tvisten avser.

Någon allmän kanaliseringsregel gäller inte

7. Utgångspunkten är att A har ett utomobligatoriskt anspråk mot C, typiskt sett enligt skadeståndslagen. Frågan är om avtalskedjan kan medföra att A för sin rätt till ersättning har att hålla sig till B. Så kan naturligtvis tänkas i vissa specialfall. Men spørsmålet här är om det vid kopplade avtal kan gälla en generell kanaliseringsregel, som åsidosätter den normalordning som följer av de utomobligatoriska reglerna.

8. Att det inte föreligger någon allmän rättslig kanaliseringsregel, som vid kedjevisa avtal tvingar A att hålla sig till B fastän förutsättningar för ett Cs ansvar mot A på utomobligatorisk grund är för handen, har uppenbarligen förutsatts i rättsfallet ”Lyftkranen” NJA 1986 s. 712 (jfr Bertil Bengtsson i SvJT 2010, s. 754). Även rättsfallet ”Vattnet i bostadsrätten” NJA 2009 s. 16 pekar tydligt i den riktningen (frågan berördes visserligen uttryckligen bara av minoriteten, men Cs invändning om att A hade att hålla sig till B vann uppenbarligen inte heller majoritetens gehör, jfr Jan Kleineman i Utblick och inblick, Vänbok till Claes Sandgren, 2012, s. 303 ff.). Vilka slutsatser som kan dras av rättsfallen ”Rävskinnen som inte kom fram till Montevideo” NJA 1949 s. 289 och ”Gotabankens länsade bankvalv” NJA 2001 s. 711 är mer osäkert (jfr Svante O. Johansson i Festskrift till Torgny Håstad, 2010, s. 283 ff., och Stefan Lindskog i Festskrift till Gertrud Lennander, 2010, s. 205 ff.). Fallen talar dock inte för ett brett undantag från normalordningen genom en generell kanaliseringsregel. Så inte heller ”Temarör” NJA 2010 s. 629, som avsåg en annan fråga. (Här hade – något förenklat – C beloppsbegränsat sitt ansvar mot A för viss möjlig skada, som också inträffade. B betalade A fullt ut utan

känedom om ansvarsbegränsningen men fick inte täckning av C, eftersom C inte hade tillfrågats om möjliga invändningar mot As krav. Ett ytterligare argument för utgången var att B förmodligen skulle ha fått åberopa Cs ansvarsbegränsning i förhållande till A.)

9. I sammanhanget märks också det norska rättsfallet ”Siesta” Rt. 1976 s. 1117. Sedan A hade gett B i uppdrag att transportera As båt skadades båten när den av B anlitate C utförde uppdraget. Direktkravs rätt medgavs (visserligen förmodligen genom att A fick ta i anspråk Bs kontraktuell grundade täckningsfordring hos C, men det talar a fortiori mot en kanaliseringsregel; om fallet, se Amund Bjøranger Tørum, Direktkrav, 2007, s. 295 ff.). I det finska rättsfallet ”Båten som sjönk” NDS 2009 s. 61 fick en båtägare A på utomkontraktuell grund vända sig mot tillverkaren C, som hade sålt båten till As fångesman B. I det danska rättsfallet ”Parcelhuset i Hornhøjsparken” UfR 2004.114 H fick byggherren A med förbigående av huvudentreprenören B på utomobligatorisk grund vända sig direkt mot underentreprenören C. Även det redan omnämnda rättsfallet ”Nordland” Rt. 1995 s. 486 har här sitt intresse (en transportkund fick gå mot en undertransportör; det förfaller emellertid att ha varit en lagtolkning som låg till grund för As direktkravs rätt här, se bl.a. Tørum, a.a., s. 301 ff.) men i annan riktning det finska rättsfallet ”Maskinen från Lehmo” HD 2013:33 (kunden fick inte gå mot undertransportören, men frågan huruvida det föreligger en generell kanaliseringsregel synes inte ha ställts på sin spets utan handlade avgörandet snarare om hur man bör se på avtalsmönstret; om fallet, se Lena Sisula Tulokas i JFT 2014, s. 162 ff., och Outi Toivonen i JFT 2014, s. 184 ff.).

10. Emellertid har rättsfallet ”Direktkravet mot underentreprenören” NJA 2007 s. 758 vållat viss osäkerhet rörande vad som gäller. Här fick beställaren A inte på utomkontraktuell grund vända sig mot underentreprenören C, när AB-bestämmelserna (AB 92) var tillämpliga mellan A och generalentreprenören.

prenören B (liksom mellan B och C). Parterna och deras sakkunniga har uppehållit sig mycket vid fallet, och det är omdiskuterat hur det ska förstås (se t.ex. Birger Nydrén i JT 2007-08, s. 700 ff.; även jag har berört avgörandet i olika sammanhang, se förutom den i p. 8 nämnda artikeln Stefan Lindskog, Lagen om handelsbolag och enkla bolag En kommentar, 2 uppl. 2010, 4:0-2.2.2 not 8, och ds., Betalning, 7.3.4.1). Oavsett hur fallet är att tolka (se vidare p. 49 ff.) står det dock klart, att det inte bygger på att en allmän kanaliseringsregel skulle gälla vid kedjevisa avtal.

11. Slutsatsen är att det inte finns någon allmän kanaliseringsregel som med åsidosättande av de utomobligatoriska reglerna (t.ex. skadeståndslagen) innebär att A har att hålla sig till B för sitt utomkontraktuella skadeståndsanspråk mot C, när det skadade intresset är föremål för en avtalskedja mellan A och B respektive B och C. Det bekräftas också av Högsta domstolens avgörande i detta mål, där ytterligare stöd för slutsatsen i form av förarbetsuttalanden redovisas.

Andra möjliga undantagsregler

12. As rätt kan som nämnts tänkas vara begränsad också på det sättet att hans utomobligatoriska anspråk mot C inskränks efter de begränsningsvillkor som kan gälla i det främre eller det bakre ledet (se p. 5). Som utgångspunkt får emellertid A utan några begränsningar vända sig mot C på utomobligatorisk grund, när A och C utan att stå i direkt avtalsförhållande med varandra är sammanlänkade genom en avtalskedja, som i båda leden rymmer ett med avseende på ett sådant utomobligatoriskt anspråk som A gör gällande hindrande eller begränsande villkor. Även det klarläggs genom det förevarande avgörandet.

13. Att det inte i form av en regel av det ena eller andra slaget finns något för kedjevisa avtalsförhållanden generellt undantag från vad som gäller enligt den

allmänna utomobligatoriska skadeståndsrätten utesluter emellertid inte att det kan finnas specifika regler som under vissa förutsättningar inskränker As rätt att på utomobligatorisk grund vända sig mot C, genom en kanaliseringsordning eller genom att hans rätt mot C träffas av ett begränsningsvillkor. Såsom ett exempel på en sådan specifik regel kan nämnas bestämmelsen i 41 § lagen (1974:610) om inrikes vägtransport, som har ett vitt tillämpningsområde och omfattar utomobligatoriska anspråk mellan parter som inte står i avtalsförhållande med varandra (jfr ”Bunkeroljan till M/S Rogalin” NJA 2007 s. 879).

14. Vidare kan det av avtal följa att A har att hålla sig till B eller att hans rätt mot C är begränsad efter vad som gäller i det ena eller det andra ledet (för det fall det är möjligt att ingå ett avtal i frågan; på det transporträttsliga rättsområdet finns det viss tvingande lagstiftning av betydelse i sammanhanget, se regleringen i 13 kap. sjölagen (1994:1009)).

15. I det följande ska först olika aspekter på avtalade undantagsregler behandlas. Det leder vidare till först frågan om en undantagsregel kan tänkas gälla under vissa förutsättningar, särskilt vid kopplade standardavtal, och därefter till spørsmålet vad som kan antas gälla vid kommissionsförhållanden. Innan dessa frågor behandlas ska dock några sidoliggande aspekter beröras.

Vissa sidoliggande frågor

16. I anslutning till de två i punkt 9 nämnda transporträttsliga rättsfallen finns det anledning att notera att det i transporträttsliga sammanhang ibland anses att undertransportören C har trätt in i en avtalsrelation med jämväl A (dessutom kan speciallagstiftning och konventioner spela in). Och även i andra kontexter kan det tänkas att om C på Bs uppdrag omhänderhar en As sak, så skulle det kunna föranleda att C ska anses stå i ett avtalsförhållande (eller i allt

fall ett avtalsliknande förhållande) till A. Om så är fallet kan det få betydelse, inte bara på det sättet att A får en särskild grund för att föra talan mot C, utan också genom att de lagbestämmelser som är tillämpliga på avtalsförhållanden av det ifrågavarande slaget kan inverka på As rätt mot C, såväl på utom- som inomkontraktuell grund. Men här föreligger det då ett annat avtalsmönster; C står ju i avtalsförhållande till inte bara B utan också till A. Denna situation lämnas i det följande därhän; vad som här intresserar är de allmänna principer som kan gälla för den inledningsvis beskrivna avtalskedjan (innebärande att förhållandet mellan A och C är avtalslöst) och då särskilt beträffande As utomobligatoriska anspråk mot C.

17. En ytterligare sidofråga är huruvida A får göra gällande ett utomobligatoriskt krav mot C, när ett Cs deliktfulla handlande dels utlöser ett As utomobligatoriskt anspråk mot C, dels utgör ett avtalsbrott mot B, och A och B konkurrerar om rätten till ersättning av C (ett exempel är att B har till C vidareuthyr en från A hyrd sak, som C skadar; A får ett utomobligatoriskt anspråk mot C, och mot B får han ett inomobligatoriskt anspråk vilket utlöser ett motsvarande Bs anspråk – en täckningsfordring – mot C; som nämnts bortser jag från möjligheten att C genom omhändertagandet ska anses ha trätt in i en avtalsrelation med A). Konkurrensen blir skarp om B sätts i konkurs. Enligt min mening bör A här ha företräde framför Bs konkursbo redan på den grunden att Bs täckningsfordring inte utgör en tillgång i Bs konkurs; A får därför ta i anspråk denna genom en härledd direktkravs rätt (se Lindskog, *Betalning*, 4.4.2.2). Men om så av något särskilt skäl inte är fallet bör A likväl ha företräde genom att han kan kräva C på utomobligatorisk grund (jfr Laila Zackariasson, *Direktkrav*, 1999, s. 252, 253 f. och 282 f.; för vissa typfall görs en analogi med den försäkringsrättsliga regleringen, men jag har svårt att se behovet av en sådan analogi). C kan då avvärja krav från Bs konkursbo genom att boets täckningsfordring faller i den mån As skada minskas genom Cs betalning till A (jfr p. 2).

Allmänt om tredjemansavtal som förklaring till en begränsning av As rätt mot C

18. A kan naturligtvis med C avtala om vad som gäller dem emellan. Men utgångspunkten är att inget avtal föreligger mellan A och C (C förutsätts således inte ha kommit i något avtalsförhållande till A genom att vad han i förhållande till B har åtagit sig att utföra rör As intresse, jfr p. 16).

19. A kan också med B avtala om vad som gäller beträffande As rätt mot C (ett sådant villkor kallas på det sjörättsliga området för Himalaya-klausul). Det rör sig då om ett tredjemansavtal. Föreligger det ett uttryckligt sådant avtal gäller detta efter sitt innehåll och de rättsprinciper om tredjemansavtal som är tillämpliga. Men det är en mindre problematisk och här inte aktuell situation. Det problematiska fallet är att frågan om As rätt mot C inte har varit föremål för parternas överväganden i någon av relationerna. Spörsmålet är närmare bestämt om det i vissa fall kan finnas utrymme för att tolka in antingen ett kanaliseringvillkor eller en tillämpning av de begränsningar som gäller för As rätt mot B eller Bs rätt mot C också i förhållande till As rätt mot C.

20. När man diskuterar möjligheten av att As rätt att på utomobligatorisk grund gå mot C har begränsats genom ett tredjemanslöfte, så finns det anledning att inledningsvis påpeka att möjligheten av ett sådant löfte inte nödvändigtvis är beroende av att det finns något begränsningsvillkor i det främre ledet. Att det rör sig om kopplade standardavtal kan dock ha betydelse, bl.a. på det subjektiva planet (när ett på området spritt standardavtal har gjorts tillämpligt i det första ledet har A ofta anledning att räkna med att det har inkorporerats också i det andra ledet, jfr p. 37).

21. Vidare förutsätts i det följande att när avtalet i det bakre ledet innebär att C ska utföra hela eller en del av den prestation som B mot A har åtagit sig att

utföra, så har denna vidareföring skett med As lov. Om så inte är fallet finns det naturligtvis inget utrymme för slutsatsen att A har gått med på att Cs ansvar ska vara begränsat på det ena eller andra sättet. Lovet behöver dock inte vara uttryckligt; i många fall kan det vara förutsatt.

Om fingerat tredjemansavtal som förklaring till en begränsning av As rätt mot C

22. Det kan tyckas att om, för att ett rimligt resultat ska uppnås, ett tredjemansavtal varigenom A har getts en direkt rätt mot C i vissa fall har fingerats (se p. 2), så skulle fingerade tredjemansavtal kunna vara en gångbar metod också för att stänga eller begränsa möjligheten för A att på utomkontraktuell grund få ersättning av C, om det fanns goda ändamålsskäl för en sådan inskränkning. Det finns emellertid enligt min mening anledning att iaktta återhållsamhet med att genom fingerade tredjemansavtal begränsa As rätt mot C rörande utomobligatoriska anspråk. Visserligen har det fingerade tredjemansavtalet som förklaringsmodell den fördelen framför en fastslagen rättssats att den inte för med sig några svårbedömda prejudikatverkningar, men andra sidan av det myntet är att avtalsfiktioner i regel döljer mer än de förklarar. Till det kommer att tredjemansavtal, särskilt i sådana fall som det här rör sig om, är förenade med en del svårbedömbara frågor.

23. En första fråga i det senare hänseendet gäller i vad mån B kan förfoga över Cs rätt enligt ett tredjemanslöfte (att inte alls bli krävd av A eller att i allt fall mot A få åberopa begränsningsvillkoren i det ena eller andra ledet). Huvudregeln är att tredjemansavtal är osjälvständiga, om det inte finns stöd för något annat (C har alltså att visa att A och B har avsett att villkoret skulle gälla utanför partsförhållandet sålunda att C fick åberopa detta, se t.ex. ”Ränteskruven” NJA 2005 s. 142). Att avtalet är osjälvständigt innebär att C

inte kan grunda någon rätt på detta utan Bs (eller As) medgivande (vilken rätt som tillkommer honom om ett sådant medgivande ges är dock osäkert, se vidare p. 25). När tredjemansavtalet är fingerat, så förefaller det att vara långtgående att dessutom fingera att det i strid mot huvudregeln är självständigt. En utgångspunkt torde därför vara att ett fingerat tredjemansavtal är osjälvständigt. Men det innebär att B (med As samtycke) kan förfoga över Cs rätt. Om syftet med att fingera ett tredjemansavtal är att på visst sätt skydda C, blir därför det skyddet tämligen bräckligt.

24. Om tredjemansavtalet är osjälvständigt kan det vidare öppna för ett köpsläende. B kan försöka spela ut A och C mot varandra, för att själv göra sig en viss förtjänst (det antas att C med Bs stöd kan avvärja eller begränsa As krav; vad som gäller i det hänseendet är dock tveksamt, se p. 25). Det kan inte anses vara någon god ordning. Och skulle avtalet mot förmodan inte bara fingeras i sig utan också fingeras vara självständigt, så kan likväl B förfoga över detta så länge inte ett avtalsrättsligt utgivande till C har skett. Det öppnar för en förhandlingssituation mot A (men knappast mot C, eftersom det finns en risk för att avtalet får anses vara utgivet om B tar en sådan kontakt med C).

25. Om avtalet är osjälvständigt uppkommer också frågan vad som händer om A i strid mot sitt löfte till B går mot C. Det får då anses vara en öppen fråga om C med Bs stöd kan freda sig med åberopande av det osjälvständiga tredjemansavtalet; dess osjälvständighet kan ju ses som ett uttryck för att det är endast Bs intresse och inte Cs som ska skyddas genom detta. Påföljden för ett As avtalsbrott inskränker sig med det synsättet förmodligen till att B berättigas till ersättning för den skada som B kan lida av att A får betalt av C (men det kan naturligtvis också tänkas att C med stöd av B med framgång kan hävda att A inte har något hos C att hämta eller att i allt fall As rätt mot C är på visst sätt begränsad). Skulle det nu förhålla sig så att As (fingerade) åtagande mot B att

inte gå mot C (eller att begränsa sin rätt mot denne) inte har någon annan verkan än att A blir skadeståndsskyldig mot B om han likväl vänder sig mot C, så torde i regel B inte drabbas av As avtalsbrott; tvärtom lär i allmänhet hans eget ansvar reduceras (undantag kan dock tänkas, nämligen när C får en kompensationsrätt mot B, se p. 27).

26. Man bör som nämnts i allmänhet vara försiktig med att använda fingerade avtal som förklaringsmodell till en lösning som ter sig eftersträvansvärd av vissa skäl. Och man bör vara särskilt försiktig med det när det gäller att med en sådan motivering begränsa As utomobligatoriska rätt mot C, eftersom en sådan konstruktion är förenad med de nämnda bedömningssvårigheterna (som visserligen kan aktualiseras också om tredjemansavtalet inte är fingerat, men då är de åtminstone en följd av parternas dispositioner, och dessa har de naturligtvis att svara för). Den på rättsordningen grundade rätt som A har mot C bör om annat inte följer av en rättsregel begränsas endast om omständigheterna tillåter slutsatsen att det föreligger ett verkligt, och inte ett bara fingerat, tredjemansavtal. Detta kan dock givetvis vara konkludent grundat. Allmänna avtalsprinciper är att tillämpa.

Om konkludent tredjemansavtal som förklaring till en begränsning av As rätt mot C

27. Avtalet mellan A och B kan alltså i och för sig tänkas innehålla ett verkligt (och följaktligen inte fingerat) tredjemanslöfte avseende C (låt vara förmodligen osjälvständigt) även om detta inte har fått något explicit uttryck. Såsom framhölls av minoriteten i rättsfallet NJA 2009 s. 16 (majoriteten berörde inte frågan, se p. 8) torde det förutsätta dels att B har utgått från att As rätt mot C ska vara avskuren eller begränsad (efter vad som gäller i det ena eller det andra ledet), dels att A har måst inse detta. Det innebär i regel att B

ska ha haft ett särskilt och för A synbart intresse av en viss inskränkning av As rätt mot C. Så torde situationen vara om C har beloppsbegränsat sitt ansvar mot B och därför har en kompensationsrätt mot denne för vad han nödgas utge till A utöver detta belopp, samt A hade vetskap om att begränsningen gällde eller skulle komma att gälla när A ingick avtalet med B. Här bör C med Bs stöd kunna avvärja As direktkrav i den utsträckning som erfordras för att B sammantaget inte ska behöva svara i vidare utsträckning än vad han har åtagit sig mot A (vilket innebär att beloppsbegränsningen i det andra ledet blir bestämmande för As rätt mot C).

28. Det sagda får betydelse för det fallet att rättsförhållandet mellan A och B regleras av ett standardavtal som på visst sätt beloppsbegränsar naturagäldenärens (B) ansvar för sin prestation, och B (lovligen) uppdrar åt C att med tillämpning av samma standardavtal utföra prestationen eller en del av denna, d.v.s. ett typiskt fall av kopplade standardavtal. Om det av en ansvarsbegränsning i standardvillkoren följer att A inte av B har rätt att få den ersättning som han på utomobligatorisk grund i princip har rätt till av C, vilket innebär att inte heller B av C skulle ha rätt till en sådan ersättning (villkoren förutsätts ju vara identiska i de båda leden), så ligger det nära till hands att, om A har varit införstådd med att samma standardavtal och därmed samma beloppsbegränsning skulle gälla i de båda leden, As utomobligatoriska rätt mot C begränsas av denna.

29. Det sagda bygger på antagandet att under de angivna förutsättningarna så ansvarar B mot C för att C inte ska behöva svara i vidare mån mot A än vad han enligt standardavtalet svarar mot B, varför C skulle få en kompensationsrätt mot B om han drabbas hårdare av att det är A och inte B som vänder sig mot honom. Detta har då A måst inse, ifall han hade erforderlig insikt om att det förelåg eller skulle komma att föreligga kopplade standardavtal (det kan inte vara nödvändigt att A har förstått konsekvenserna av de kopplade

standardavtalen; enligt reglerna om rättsvillfarelse bör det vara tillräckligt med insikt om att det föreligger eller skulle komma att föreligga kopplade standardavtal). En sådan insikt förutsätter antingen särskilda hållpunkter (den kritiska tidpunkten för As insikt om dessa bör vara när avtalet slöts i det första ledet eller när A därefter gav sitt lov till att B anlidade C) eller att standardavtalet har en sådan spridning att vid en vidareföring av prestationsåtagandet så har för A en inkorporering av avtalet i förhållandet mellan B och C framstått som följdriktig och påräknelig.

30. Kan det då verkligen antas att C skulle bli kompensationsberättigad mot B, om han nödgades betala mer till A än vad han på grund av ansvarsbegränsningen skulle ha behövt för det fall att det hade varit B som krävde honom? Det är naturligtvis ett tolkningsspörsmål. Men om C har beloppsbegränsat sitt ansvar mot B får det nog i allmänhet antas att B, om han inte har gjort förbehåll om något annat, därmed också har tagit på sig ett ansvar för att begränsningen inte kan kringgås på det ena eller andra sättet. C torde således i regel med fog ha utgått från att han inte har något ansvar utöver vad som följer av avtalet med B, och det får B anses ha insett genom att han har varit klar över standardavtalets tillämpning. Ett exempel på ett fall där det framstår som klart att en kompensationsrätt föreligger är att B har stulit en sak av A (det föreligger alltså inget avtalsförhållande mellan A och B), som han låter C transportera. Om C skadar saken blir han ersättningsskyldig mot A på utomobligatorisk grund (god tro på Cs sida kan här inte spela någon roll; rätten till ett beloppsbegränsat ansvar kan inte godtrosförväras). Men C måste ha rätt att av B kräva ersättning så att han ställs såsom avtalats med denne. Detta är visserligen en utrerad situation, men principen bör förmodligen vara densamma när det rör sig om en vidareföring av ett prestationsåtagande (beträffande det fallet att B har rättshandlat med C i kommission för A, se p. 47).

31. Ett konkludent tredjemansavtal på den angivna grunden torde innebära, att As inomobligatoriska rätt mot B inte berörs medan hans utomobligatoriska rätt mot C beloppsbegränsas efter de regler som gäller i förhållandet mellan B och C. I fråga om en beloppsbegränsning som gäller identiskt i båda leden skulle det innebära att A hade rätt till två begränsningsbelopp, ett från B (på kontraktuell grund) och ett från C (på utomkontraktuell grund men begränsat på grund av tredjemansavtalet) (annorlunda 13 kap. 37 § sjölagen; ansvaret är här solidariskt och gemensamt begränsat). En konsekvens blir naturligtvis att B inte på C kan övervältra vad har att betala till A.

32. Resonemanget haltar dock i fråga om avtalad korttidspreskription. Det må vara att B har en plikt att hålla C skadeslös om A på utomobligatorisk grund går direkt mot C, men om Cs rätt mot B har preskriberats därför att A vänder sig mot C efter preskriptionstidens utgång (men inom den tioåriga allmänna preskriptionstiden), så har B inte något eget intresse av att C mot A ska få åberopa den avtalade korttidspreskriptionen. Möjligen kan man dock resonera som så, att om B har ett för A synbart intresse av att någon begränsningsbestämmelse i det bakre ledet träffar As utomobligatoriska anspråk mot C, så bör Cs rätt enligt det konkludenta tredjemanslöftet omfatta samtliga begränsningsvillkor i det bakre avtalsförhållandet. Måhända finns det också utrymme för att tolka bestämmelsen om korttidspreskription så, att den inte träffar Cs kompensationsanspråk.

33. Slutsatsen är att det vid kopplade standardavtal i och för sig låter sig argumenteras för ett konkludent tredjemanslöfte av innebörd att As rätt mot C ska begränsas efter vad som följer av Cs avtal med B. Men det förutsätter bl.a. att det av avtalsinnehållet mellan B och C följer att C har rätt till kompensation av B i den mån hans skyldighet att ersätta A går utöver vad han hade haft att utge till B, om det hade varit B och inte A som krävde betalt. Hur det förhåller sig med den förutsättningen är inte givet. Inte heller är det givet hur

långt tredjemanslöftet kan anses sträcka sig. Möjligen bör en skillnad göras mellan ansvarsbegränsning och korttidspreskription.

Kan en specifik rättsregel som begränsar As rätt till utomkontraktuell ersättning av C tänkas?

34. Ett konkludent tredjemanslöfte av det slag som nu har diskuterats kan förefalla något långsökt (det kan med visst fog sägas, att vad som har angetts vara ett konkludent tredjemansavtal med hänsyn till förutsättningarna i själva verket har karaktären av ett fingerat sådant; låt vara att om löftet förutsätter en Cs kompensationsrätt mot B, så faller en del av de nackdelar som är förbundna med särskilt osjälvständiga tredjemansavtal). Det väcker frågan om man inte med utgångspunkt i resonemanget kan förenkla det hela genom att gå ett steg längre i form av en mer objektiv regel. En allmän utgångspunkt synes böra vara att det finns utrymme för att för vissa typfall genom praxis utveckla rättsregler som leder till en samordning av vad som gäller inom- och utomobligatoriskt, när det finns ett särskilt behov av en sådan regel (jfr särskilt Vibe Ulfbeck, *Kontraktens relativitet*, 2000, s. 94 ff.).

35. I 2007 års fall uttalade Högsta domstolen som ändamålsskäl för att As rätt skulle kanaliseras till B att om Cs ansvar begränsades (genom att A hade att hålla sig till B) så skulle det antas kunna ha en positiv effekt på Cs pris (det får antas att domstolen utgick från att A skulle tillgodogöra sig denna fördel). Ett sådant rättsekonomiskt argument förutsätter emellertid för att vara relevant att A bereds tillfälle att göra ett informerat ställningstagande (valet står mellan högre pris med bevarad rätt mot C och lägre pris utan eller med en begränsad rätt mot C). Eftersom en regel som på det ena eller andra sättet begränsar As rätt mot C inte i sig är ägnad att förändra As beslutsunderlag, talar argumentet varken för eller emot en rättsregel som begränsar As rätt till utomkontraktuell ersättning av C. I stället bör en regel knyta an till subjektiva förhållanden på As sida; rationella beslut förutsätter kunskap.

36. En möjlig ordning är att om B med As lov uppdrar åt C att utföra den med A avtalade prestationen (eller en del av denna), så får C mot A göra gällande de begränsningar av sitt ansvar som han har förbehållit sig mot B, i den mån A har måst förstå att C skulle kunna komma att förbehålla sig begränsningar av det ifrågavarande slaget (men möjligen bör C inte få förmånen av ett begränsat ansvar i vidare omfattning än vad som följer av de regler som A har godtagit i förhållande till B, då närmast därför att A inte har haft anledning att räkna med en längre gående begränsning). Ordningen bygger på As insikt (insikt på As sida är som har nämnts en förutsättning för att han ska kunna fatta ett rationellt beslut), men den förutsätter inte att B skulle ha något särskilt intresse av att As rätt mot C inskränks; i rättsföljdshänseende är ordningen rent objektiv och skulle innebära att C inte blir beroende av Bs samtycke på det sätt som gäller för osjälvständiga tredjemansavtal.

37. Enligt min mening talar en del för en regel av det angivna slaget. Visserligen uttalade Högsta domstolen i 2007 års avgörande att Cs ansvarsbegränsningar i förhållande till B ”principiellt inte binder” A, men avsikten med uttalandet får antas ha varit att uttrycka den i och för sig självklara huvudregeln; vad det här rör sig om är en möjlig undantagsregel. Vidare: Om ett etablerat standardavtal gäller i första ledet kan man möjligen låta det presumtionsvis inverka på beviskravet avseende As insikt, eftersom han då typiskt sett har anledning att räkna med att samma standardavtal kommer att gälla även i det andra ledet. Den praktiska innebörden blir, att om B med As lov vidareför på C vad han har åtagit sig mot A att utföra, och samma standardavtal gäller i det bakre ledet som det främre, så begränsas As utomobligatoriska rätt mot C av bestämmelserna i standardavtalet, om inte A kan visa att han inte hade anledning att räkna med det.

38. Det finns i sammanhanget anledning att notera att Högsta domstolen i 2007 års fall som ändamålsskäl för att As rätt skulle kanaliseras till B uttalade,

att om A får gå mot C på utomobligatorisk grund för krav som han inte hade kunnat göra gällande mot B, så kommer A bättre ut av att B anlitar C. Frågan är emellertid om det inte är mer relevant att – om det nu alls finns skäl för en regel – utgå från att As utomobligatoriska rätt mot C inte ska begränsas i vidare mån än att B inte ska komma sämre ut av att anlita C, liksom att C inte ska komma sämre ut av att det är B och inte A som har anlitat honom. Det pekar då i riktning mot att om As rätt alls bör inskränkas, så bör det inte ske genom att A hindras att gå mot C, utan genom att hans rätt mot C begränsas efter vad som följer av rättsförhållandet mellan B och C. Det kan visserligen tyckas att det skulle vara en mer effektiv ordning att A hade att hålla sig till C om B med As lov har vidarefört ett prestationsåtagande till denne, och att detta såsom en förlängning av 2007 års fall borde upphöjas till en generell rättsregel. Men det skulle bl.a. innebära att C inte svarande utomobligatoriskt mot A ens om han inte alls hade begränsat sitt ansvar mot B, vilket framstår som långtgående, särskilt om det inte för A har stått klart vem B skulle komma att anlita.

39. Det finns emellertid ytterligare aspekter att beakta, bl.a. hur man ska se på bestämmelser om lagval och tvistlösning. Dessutom finns det anledning att överväga om skillnad bör göras mellan ansvarsbegränsning och korttidspreskription. Vad som bör gälla framstår därför inte som någon självklarhet. Men det är inte nödvändigt att i detta sammanhang uttrycka någon mer bestämd uppfattning om huruvida det finns tillräckliga skäl för att genom praxis utveckla en sådan regel som har skisserats. Detta mål påfordrar nämligen inget ställningstagande till det (se p. 61). Och frågan skulle må väl av en djupare analys i den rättsvetenskapliga litteraturen innan rättsläget fixeras genom ett prejudikat.

40. Det ska tilläggas att vad som nu har diskuterats avser bara det fallet att B med As lov till C vidareför sitt prestationsåtagande mot A. Vad som kan gälla vid kedjevisa avtal som går ut på något annat (ett sådant fall är vidareut-

hyrning, jfr p. 17) finns det inte utrymme för att alls gå in på i detta sammanhang. Däremot ska den situationen att det är fråga om ett kommissionsavtal i det främre ledet beröras något.

Särskilt om kommission

41. Att en kommittent A vid försäljnings- eller inköpskommission genom kommissionären B skulle kunna få ett utomobligatoriskt skadeståndskrav mot den tredje mannen C förefaller inte att vara någon särskilt praktisk situation. Annorlunda förhåller det sig med tjänstekommission. Ett tänkbart fall är att B är en speditör som inte själv är fraktförare utan i eget namn men för As räkning av C upphandlar en transporttjänst. Ett annat exempel är att A ger B i uppdrag att låta en (förmodligen för A okänd) tredje man C reparera As sak. Gränsen mellan när B bara är en mellanman (kommissionär) och när han är direkt prestationsskyldig och alltså anlitar C för egen räkning kan visserligen vara svår att dra, men det är en annan fråga.

42. Kommissionsförhållandet kännetecknas av det asymmetriska partsbindningsmönstret. Kommittenten A blir genom kommissionärsavtalet på visst sätt omedelbart berättigade mot den tredje mannen C, men han blir inte förpliktad. Hans rätt mot C begränsas dock i vissa hänseenden; han ställs som om han hade förvärvat rätten från B. A har alltså i princip att finna sig i att C gör de invändningar (t.ex. mot köpeskillingsfordringen vid försäljningskommission), som han kan grunda på avtalsförhållandet med B (kommissionärsavtalet).

43. När det gäller utomobligatoriska krav härleder dock A inte på motsvarande sätt som vid inomobligatoriska fordringar sin rätt mot C från B. Det föranleder frågan om C mot A likväl får hänföra sig till de villkor som gäller i hans förhållande till B. Det antas att det mellan B och C finns något villkor, som skulle ha begränsat Bs rätt mot C, om det hade varit B som var

skadelidande (t.ex. ägare till gods som skadats vid Cs transport). I målet är det betydelsen av NSAB 85 i ledet mellan B och C som aktualiseras.

44. En första fråga är emellertid om A för sitt utomobligatoriska anspråk alls har en sådan direktkravsrätt mot C, att frågan om Cs rätt att på kommissionsrättslig grund åberopa vad som följer av kommissionärsavtalet mot A får någon betydelse. Det kan tänkas att det av kommissionsuppdraget följer att A har att hålla sig till B också för utomobligatoriska krav (så om det i uppdragsvillkoren finns en Himalaya-klausul av den innebörden, och så möjligen också i åtminstone vissa fall av handelskommission). Men utgångspunkten är att A för utomobligatoriska krav trots kommissionsförhållandet har en självständig (inte härledd) direktkravsrätt mot C (jfr p. 11 och 12). Därmed aktualiseras frågan om betydelsen av de villkor som gäller i kommissionärsledet.

45. Högsta domstolen har genom sitt förevarande avgörande klarlagt att vid kommission är kommittenten (A) i princip bunden av vad kommissionären (B) har avtalat med den tredje mannen (C) även i fråga om utomobligatoriska krav som A riktar direkt mot C. Det kan också uttryckas så, att det i fråga om sådana krav, på motsvarande sätt som beträffande kontraktuella krav, i princip inte för C gör någon skillnad om det är B eller A som vänder sig mot honom (d.v.s. att C ska ställas som om A inte hade funnits).

46. Den angivna regeln fotas på As uppdrag; så länge B inte går utanför detta så får A, om han vill vända sig mot C i något hänseende som regleras i kommissionärsavtalet, finna sig i att beträffande de för kommissionärsledet gällande villkoren stå i Bs skor, trots att det rör sig om ett självständigt direktkrav. Systematiskt handlar det om ett särskilt slags mellanmansbindning; i princip förpliktas inte A av Bs avtal med C, men här rör det sig om att C mot A får göra gällande en invändningsrätt som han har mot B (låt vara att As krav inte är härlett från B), inte om någon Cs fristående rättighet mot A.

47. Men regeln förklaras inte bara av att A genom sitt uppdrag till B får anses i sig ha godtagit verkningarna av kommissionärsavtalet. Den motiveras också av Cs skyddsbehov. Detta gäller särskilt beträffande korttidspreskription. Om kommissionärsavtalet rymmer ett villkor om korttidspreskription kan således C opåkallat komma i kläm, om A efter att den korta preskriptionstiden har löpt ut mot C får göra gällande ett utomobligatoriskt anspråk, som är underkastat endast allmän preskription. Regeln har även andra skäl för sig. Således torde A ha en plikt att hålla B skadeslös så länge kommissionärsavtalet svarar mot kommissionsavtalet (d.v.s. Bs uppdrag). Men om C drabbas av ett ansvar mot A som sträcker sig längre än vad som är överenskommet mellan B och C (ett ansvarsbegränsningsvillkor antas ju gälla mellan B och C), så har rimligen C en rätt till kompensation av B (jfr p. 30; B ska ju i princip ansvara mot C som om A inte fanns), vilket föranleder ett Bs motsvarande kompensationskrav mot A. Att det förhåller sig på det sättet framstår som typiskt sett så närliggande, att det lämpliga är att undvika denna omgång genom en dispositiv rättsregel av innebörd att C får åberopa bestämmelserna i kommissionärsavtalet mot As utomobligatoriska krav.

48. Regeln förutsätter emellertid att B har handlat inom ramarna för sitt uppdrag. God tro på Cs sida (t.ex. trodde C att B ingick avtalet för egen räkning) kan inte spela någon roll. Om A inte är bunden i förhållande till B, så brister det i den grundläggande förklaringsfaktorn för regeln (att A i sig får anses ha godtagit begränsningsvillkoret, låt vara i förhållande till B). Och vad gäller de praktiska aspekterna märks att om C på utomobligatorisk grund förpliktas att gottgöra A i en utsträckning som går utöver vad som följer av avtalet mellan B och C, så får han kompensera sig av B, som dock inte i det hänseendet har någon rätt mot A (B har ju överskridit sitt mandat) och alltså inte kan övervältra ansvaret på denne. Skulle situationen vara den att A har rest sitt anspråk mot C först sedan korttidspreskription har inträtt i förhållandet mellan B och C, så får dock C problem om han inte mot A får åberopa den med B avtalade preskriptionsbestämmelsen. Men frågan är om inte det

problemet får lösas genom att Cs kompensationsanspråk mot B hålls utanför preskriptionsvillkoret (jfr p. 32).

Betydelsen av 2007 års rättsfall

49. Hur förhåller sig då det föregående till rättsfallet ”Direktkravet mot underentreprenören” NJA 2007 s. 758? Det rörde sig där om en vidareföring av ett prestationsåtagande, dock lite speciellt eftersom B var generalentreprenör (som sådan hade han dock inte ställning av kommissionär). Högsta domstolen ställningstagande i det målet kan – såsom domstolen sammanfattar det – beskrivas så, att om AB-bestämmelserna gäller mellan A och B så får A inte gå på C på utomobligatorisk grund. Således rör det sig om en kanaliseringsregel (A måste hålla sig till B) och inte om en rätt för C att mot A att åberopa begränsningsvillkoren i AB-bestämmelserna.

50. Vidkommande förklaringsmodellen skulle fallet kunna vara att förstå på det sättet att det handlade om ett konkret tredjemanslöfte (d.v.s. ett löfte som bygger på förhållandena i det enskilda fallet). Mot det talar emellertid bl.a. att domstolen på ett principiellt plan diskuterade fördelar och nackdelar med den ordning som domstolen stannade för (generella ändamålsskäl är inte relevanta argument vid prövningen av om i en konkret situation ett avtal har ingåtts). Inte heller antyder domskälen i övrigt att det skulle röra sig om ett konkret tredjemanslöfte.

51. En annan möjlighet är att Högsta domstolen har avsett att slå fast en rättsgrundsats. Eftersom det står klart att inte någon allmän kanaliseringsregel gäller vid kedjevisa avtalsförhållanden (se p. 8), så kan det emellertid inte vara fråga om en rättsregel, om inte även den förutsättningen läggs in att AB-bestämmelserna ska vara tillämpliga också i det andra ledet. Det är i och för sig en närliggande tolkning, trots att Högsta domstolen inte anger att AB-bestämmelserna måste vara tillämpliga i båda leden för att kanaliseringsregeln

ska slå till. Emellertid begränsar sig såväl domskälen som domslutet till AB-bestämmelserna. Det talar med styrka emot att det skulle röra sig om en rättsregel; en rättsregel som bara gäller för fall när AB-bestämmelserna är tillämpliga låter sig svårligen tänkas.

52. Då synes återstå endast att Högsta domstolen genom avgörandet kompletterade AB-bestämmelserna med en kanaliseringsregel, d.v.s. ett intolkat abstrakt tredjemansvillkor i de allmänna bestämmelserna (jfr p. 19 beträffande Himalaya-klausuler). En tolkningsomständighet förfaller att ha varit att B var ansvarig för åtgärder av C, en annan att också för sådant ansvar begränsades As rätt mot B. Det är emellertid svårt att se att detta skulle vara tillräckligt för ett så långtgående tredjemanslöfte som att A avstod från sin utomobligatoriska rätt mot C för att i stället bara hålla sig till B. Även andra överväganden får antas ha spelat in, bl.a. AB-bestämmelsernas unika, närmast lagliknande ställning, och att B var en generalentreprenör. En generalentreprenörs särskilda samordnande funktion var förmodligen också förklaringen till varför direktkravsrätten stängdes genom en kanaliseringsordning (i stället för att begränsas genom att C fick åberopa begränsningsvillkoren i AB 92 mot A, jfr p. 38).

53. Under alla förhållanden måste det antas att 2007 års avgörande inte ger någon direkt vägledning vid andra fall av standardavtal. Det finns också anledning att notera att Högsta domstolen, som redan har framhållits (se p. 51), i sin slutsats tydligt begränsar sig till dessa bestämmelser.

54. Under antagande att den kanaliseringsregel som Högsta domstolen slog fast är av villkorskaraktär finns det skäl att anteckna, att A och B fritt kan avtala bort villkoret. Som redan har påpekats (se p. 21) kan det inte heller antas att A är förhindrad att vända sig mot C, om avtalet mellan A och B inte ger B rätt att anlita C för att utföra vad B har åtagit sig (en situation som per definition är inaktuell om B har ställning av generalentreprenör).

Det finns inte skäl för särskild rättsbildning när det gäller andra standardavtal

55. Frågan är då om det på temat begränsad utomobligatorisk direktkravs rätt, när ett standardavtal gäller i det första ledet eller i allt fall vid kopplade standardavtal, beträffande andra standardavtal än AB-bestämmelserna är befogat med en rättsbildning (i form av ett tilläggs villkor i berört standardavtal eller en rättsregel avseende kopplade standardavtal).

56. En utgångspunkt bör vara, att den självreglering som ligger i utarbetandet av förhandlade standardavtal på det kommersiella området ska respekteras av domstolarna så långt som möjligt. Det gäller oavsett vilken teknik som skulle kunna komma till användning vid ett ingrepp (villkorsuttydning eller rättsutveckling med inriktning på standardavtal), och det bör gälla även förbättringssyftande justeringar. Först om ett konsumentskyddsintresse gör sig gällande (fastän standardavtalet tar sikte på kommersiella förhållanden) eller avtalsförhållandet på något annat sätt präglas av ojämlika styrkeförhållanden finns det anledning att visa mindre återhållsamhet med att komplettera eller korrigera villkoren.

57. Om beträffande ett visst standardavtal berörda representationsorganisationer anser det vara angeläget att As utomobligatoriska anspråk mot C ska kanaliseras genom B eller på något annat sätt begränsas, så finns det möjligheter att genom villkorsreglering precist ange under vilka förutsättningar och på vilket sätt så ska ske. Det talar enligt min mening emot särskild rättsbildning för standardavtal (att dispositiv rätt tillämpas i brist på villkorsreglering är också i linje med "Vattenverken i Gränby och Bäcklösa" NJA 2013 s. 271 p.7). Och i den mån ett konsumentskyddsintresse gör sig gällande, så är det typiskt sett A, inte C, som intar ställning av konsument (t.ex. är A en

fraktkund och C en underfraktförare). Om ett sådant intresse påfordrar ett beaktande, så talar således också det emot att As rätt mot C inskränks.

58. Det kan dock noteras, att om den rättsregel som har skisserats i punkt 36 förenas med den presumptionsbetydelse som enligt punkt 37 bör kunna tillmätas det förhållandet att det rör sig om kopplade standardavtal, så innebär det i praktiken att i många fall kommer As rätt på utomobligatorisk mot C att begränsas efter vad som följer av standardavtalet (d.v.s. att det för C inte gör någon skillnad att det är A och inte B som vänder sig mot honom). En begränsningsordning kommer då alltså att gälla utan att det i standardavtalet finns något tredjemansvillkor som begränsar As rätt mot C, i allt fall så om A är verksam i den bransch där standardavtalet är förhärskande.

Frågan ifall huvudregeln om direktkravs rätt ska åsidosättas i det aktuella fallet

59. När det gäller i vad mån det beträffande den i målet aktuella situationen kan föreligga hinder mot eller begränsningar av en utomobligatorisk direktkravs rätt, så kan det konstateras att NSAB 85 inte rymmer någon föreskrift om detta. Det saknas anledning att praxisvägen bygga in ett abstrakt tredjemansvillkor av typen Himalaya-klausul. Vidare finns det inte skäl att falla tillbaka på ett fingerat tredjemansavtal.

60. Beträffande frågan huruvida ett konkludent tredjemanslöfte kan föreligga efter det i punkt 28 angivna mönstret är bedömningen inte alldeles enkel. Det ligger det nära till hands att anta förutsättningarna för ett konkludent tredjemansavtal enligt det angivna mönstret är för handen. Talan har emellertid inte förts så. Framför allt saknas påståenden som möjliggör ett ställningstagande till om det antagna kravet på särskilt intresse hos B (ACE) av att C (Cargo

Center) skulle få åberopa NSAB 85 mot A (Pharmacia) är tillgodosett. Till det kommer att om ett konkludent tredjemanslöfte skulle föreligga, så framstår det som diskutabelt att det skulle ge Cargo Center rätt att mot Pharmacia åberopa den mellan ACE och Cargo Center avtalade regeln om ettårspreskription (jfr p. 32).

61. När det gäller möjligheten av att en sådan rättsregel som skisseras i p. 36 skulle vara att tillämpa är att märka, att Cargo Center enligt tingsrättens dom har framhållit att Pharmacia var införstått med att Cargo Center tillämpade NSAB-bestämmelserna. Uttalandet, som har återkommit också i Högsta domstolen, har dock inte åberopats som en rättslig grund utan har mer upplysningskaraktär. Det uppgivna förhållandet synes inte ha bemötts av Pharmacia – som däremot har bestritt att bestämmelserna utgör handelsbruk – och har heller inte legat till grund för domstolarnas bedömningar. Under dessa förhållanden saknas det även med en vid tillämpning av principen *jura novit curia* utrymme för att pröva om Pharmacias rätt mot Cargo Center skulle – enligt en mer allmän rättsregel – vara begränsad efter vad som följer av NSAB 85 på den grunden att ACE har med Pharmacias lov anlitat Cargo Center därvid Pharmacia har varit införstått med att NSAB 85 skulle komma att tillämpas.

62. Hur det förhåller sig i angivna hänseenden saknar dock betydelse i målet, eftersom Cargo Center under alla förhållande får åberopa NSAB 85 mot Pharmacia, nämligen efter kommissionsrättsliga principer. Det finns dock anledning att uppmärksamma, att Högsta domstolen inte gick in på frågan om handelskommissionsrättsliga grundsatser kunde föranleda att Pharmacia hade att hålla sig till ACE (jfr p. 44). Också frågan om vad som gäller vid handelskommission lämnas alltså obesvarad i avgörandet.