

HÖGSTA DOMSTOLENS DOM

meddelad i Stockholm den 10 juni 2016

Mål nr

T 5958-14

KLAGANDE

PKS

Ombud och biträde enligt rättshjälpslagen: Advokat ML

MOTPART

NK

Ombud: Advokat RJ

SAKEN

Fordran i anledning av internationellt köp m.m.

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Hovrätten för Övre Norrlands dom 2014-11-11 i mål T 41-13

DOMSLUT

Högsta domstolen fastställer hovrättens domslut med endast den ändringen att förbehållet för NK om rätt att föra talan om skadestånd upphävs.

Högsta domstolen förpliktar PKS att ersätta NK för rättegångskostnader här med 25 220 kr, varav 20 176 kr avser ombudsarvode och 5 044 kr mervärdesskatt, och ränta enligt 6 § räntelagen från dagen för denna dom.

Högsta domstolen fastställer ersättning enligt rättshjälpslagen åt ML till 25 633 kr. Av beloppet avser 20 506 kr arbete och 5 127 kr mervärdesskatt.

YRKANDEN I HÖGSTA DOMSTOLEN

PKS har yrkat att Högsta domstolen med ändring av hovrättens dom ska ogilla NKs talan och i stället bifalla den talan som han själv har fört i tingsrätten och hovrätten. Han har vidare yrkat att han ska befrias från skyldigheten att ersätta NKs rättegångskostnader i tingsrätten och hovrätten samt att NK ska förpliktas att ersätta honom för rättegångskostnader i dessa instanser.

NK har motsatt sig att hovrättens dom ändras.

Parterna har yrkat ersättning för rättegångskostnader i Högsta domstolen.

DOMSKÄL

Bakgrund

1. NK driver rörelse i Istanbul. Genom annan kom han i kontakt med PKS, Umeå, som handlade med metaller. De ingick i juni 2010 ett avtal om köp av

50 ton koppar. Priset bestämdes till 250 000 US-dollar och skulle betalas i rater. Sedan två betalningar hade gjorts i enlighet med avtalet återstod 75 000 dollar att betala.

2. Enligt avtalet skulle kopparn lastas i två containrar och transporteras till sjöss från lastningshamnen i Dar Es Salaam (Tanzania) till destinationshamnen i Istanbul. Två containrar lastades ombord på fartyget *Africa Star* i Dar Es Salaam. Fartyget kom fram till Istanbul under augusti 2010. NK fick där tillgång till containrarna. Vid en inspektion av dessa i hamnen konstaterades att de i stället för koppar innehöll sten.

3. NK väckte talan vid tingsrätten och yrkade bl.a. återbetalning av vad han hade betalat samt begärde att han skulle förbehållas rätt att föra talan om skadestånd. Han gjorde gällande att någon leverans inte hade skett. PKS bestred yrkandet och påstod att han hade fullgjort sina åtaganden enligt avtalet. Han yrkade genstämningsvis att NK skulle betala resterande 75 000 dollar.

4. Tingsrätten biföll NKs talan om återbetalning samt ogillade genkärö-målet. Hovrätten har fastställt tingsrättens domslut. Domstolarnas bedömningar grundades huvudsakligen på att det inte var visat att PKS hade levererat avtalad mängd koppar.

Frågorna i målet

5. Parterna är eniga om att Förenta nationernas konvention den 11 april 1980 angående avtal om internationella köp av varor (CISG, SÖ 1987:87) ska tillämpas på tvisten. De frågor som Högsta domstolen har att ta ställning till är främst vem av parterna som har bevisbördan för att

containrarna innehöll koppar vid riskövergången och vilket beviskrav som gäller för att varan då var avtalsenlig.

Leverans ska anses ha skett

6. Enligt artikel 35(1) CISG ska säljaren avlämna en vara som i fråga om mängd, kvalitet och art överensstämmer med det som avtalet förutsätter och som också är innesluten eller förpackad på ett avtalsenligt sätt. Det innebär bl.a. att säljaren ska leverera den vara som parterna har avtalat om. Men även om säljaren till fullgörande av sitt åtagande överlämnar något helt annat än det som har avtalats (i vissa kontinentala rättsordningar kallat *aliud*) anses det vara fråga om en leverans och därmed om en sådan avvikelse från varans avtalade egenskaper att den är felaktig i konventionens mening (se Peter Schlechtriem och Ingeborg Schwenzer, *Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods [CISG]*, 4 ed. 2016, Art. 35 para. 4).

7. Av det anförda följer beträffande den i målet aktuella tvisten att leverans ska anses ha skett, och att det därför blir fråga om att tillämpa de felregler som gäller i avtalsförhållandet.

Tillämpliga regler om fel och riskövergång

8. Frågan om en vara är avtalsenlig i den mening som avses i artikel 35(1) CISG ska bedömas med hänsyn till dess beskaffenhet vid riskövergången. Säljaren ansvarar då enligt artikel 36(1) för fel som föreligger vid den tidpunkt när risken går över på köparen, även om felet visar sig först senare.

9. Regler om riskens övergång finns i artiklarna 66–69 CISG. Enligt artikel 6 kan emellertid parterna genom avtal avvika från dessa. Ofta sker det genom en hänvisning till en viss handelsterm. I detta fall avtalade parterna att

Internationella Handelskammarens leveransklausul CIF (Cost, Insurance, Freight) i Incoterms® 2000 skulle gälla för leveransen. Enligt den klausulen går risken för förlust av eller skada på godset över från säljaren till köparen när det har passerat fartygets reling i lastningshamnen (se punkterna A5 och B5).

Bevisbördan för fel vid distansköp

10. Under arbetet med 1977 års utkast till CISG framfördes ett förslag till en reglering av bevisbördan vid fel. Förslaget fick endast begränsat stöd, eftersom det ansågs vara olämpligt att i en köpkonvention ta in regler som rör bevisning och process (UN Yearbook VIII, 1977, Doc. A/32/17, Annex 1, s. 37 para. 178). Någon bevisregel i detta hänseende togs heller inte in i konventionen.

11. Konventionen saknar dock inte helt bevisregler. I artikel 79 CISG ges således en bevisbörderegler när det gäller kontrollansvaret. Detta har – tillsammans med att det i artikel 7(1) anges att det vid tolkningen av konventionen ska tas hänsyn till dess internationella karaktär samt till behovet av att främja en enhetlig tillämpning av konventionen – lett till att det numera i rättspraxis och den juridiska litteraturen råder enighet om att bevisfrågor i princip ska lösas med tillämpning av konventionen (se Schlechtriem och Schwenger, a.a., Art. 35 para. 52 och Art. 74 para. 66 och 67; UNCITRAL Digest of Case Law on the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, 2012 Edition, s. 44 para. 19 samt Stefan Kröll, The Burden of Proof for the Non-Conformity of Goods under Art. 35 CISG, i Belgrade Law Review 2011, s. 162 ff., samtliga med vidare hänvisningar).

12. I nationell rättspraxis i fall där CISG är tillämplig finns olika teorier och principer rörande bevisbördan för varans skick vid riskövergången representerade.

13. Enligt ett synsätt har den part som åberopar en regel till sin fördel bevisbördan för att förutsättningarna för tillämpning av regeln är uppfyllda (*actori incumbit probatio*). Åberopar motparten en undantagsregel har denne bevisbördan för de omständigheter som gör att den regeln blir tillämplig. Bevisbördan kommer här att bero på vilken talan som förs; kräver säljaren betalning för varan har han bevisbördan för att denna är felfri, men om köparen har betalat förskott och kräver återbetalning på grund av att varan är felaktig ligger bevisbördan på denne. Synsättet leder alltså till att bevisbördan kan bli beroende på partsställningen, och det bör därför inte vara styrande för bevisbördans placering.

14. På senare tid har ett annat synsätt vunnit insteg, nämligen att bevisbördan rörande varans skick vid riskövergången ska fördelas mellan säljare och köpare på grundval av bevissäkringsargument (se t.ex. Bundesgericht [Schweiz] 7 juli 2004 [Cable drums], CISG-online 848 och CLOUT 894). Det har sin grund i att den som besitter varan har lättast att säkra bevis om att det föreligger ett fel i den.

15. Det sistnämnda synsättet har lett till att det i rättspraxis och i den juridiska litteraturen numera i stort sett råder enighet om följande bevisbörderegler. Säljaren har bevisbördan för att varan överensstämde med avtalet när risken gick över till köparen. Har köparen emellertid tagit emot varan utan att omedelbart meddela säljaren om att han anser att den är felaktig, är det köparen som får bevisa att det förelåg ett fel vid riskövergången. (Jfr t.ex. UNCITRAL Digest CISG, 2012 Edition, s. 44 para. 19 och s. 156 para 5; Jan Ramberg och Johnny Herre, Internationella köplagen [CISG]. En kommentar,

3 uppl. 2009, s. 253; Schlechtriem och Schwenger, a.a., Art. 35 para. 55 samt Stefan Kröll m.fl., UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods [CISG] Commentary, 2011, Art. 35 para. 175 och 180.)

16. Det kan framhållas att i svensk rätt ligger ett motsvarande synsätt till grund för bevisbördans placering beträffande fel i varan (se NJA 1977 s. 756 och NJA 2013 s. 524 samt Per Olof Ekelöf m.fl., Rättegång IV, 7 uppl. 2009, s. 119 f.; Lars Heuman, Bevisbörda och beviskrav i tvistemål, 2005, s. 308 f. samt Jan Ramberg och Johnny Herre, Köplagen. En kommentar, 2 uppl. 2013, s. 65 f.).

17. Sammanfattningsvis gäller följande. Säljaren har som utgångspunkt bevisbördan för att varan var i avtalsenligt skick vid riskövergången. Om köparen omedelbart efter mottagande av varan meddelar säljaren att han anser att den är felaktig ligger bevisbördan kvar på säljaren. Men om köparen dröjer med meddelandet övergår bevisbördan på denne.

Beviskrav beträffande fel i varan

18. Med hänsyn till det nära samband som finns mellan bevisbörda och beviskrav bör också det krav som kan ställas på bevisningen härledas ur konventionen. Om nationell rätt skulle styra beviskravet kan nämligen den enhetliga tillämpningen av konventionen riskeras.

19. I den juridiska litteraturen har det framförts att vid tillämpning av CISG bör beviskravet svara mot ”the standard of reasonableness”. Detta kan uttydas så att den part som har bevisbördan måste övertyga domstolen om att bristande avtalsenlighet föreligger med en rimlig grad av säkerhet (se Schlechtriem och Schwenger, a.a., Art. 35 para. 58 samt Kröll m.fl., a.a., Art. 4 para. 37). Detta

är ett något lägre beviskrav än det som för civilmål i allmänhet gäller enligt svensk rätt.

Vad som kan utgöra bevisning

20. Vid internationella köp regleras bevisföringen av domstolslandets lag. Vad som kan utgöra tillräcklig bevisning kan vara föremål för olika åsikter. När varor transporteras under ett transportdokument kan detta utgöra ett gott underlag för bevisvärderingen; särskilt gäller det när dokumentet utgörs av ett konossement (bill of lading). Ett sådant dokument representerar godset och utgör bevis för att det har tagits emot eller lastats ombord (se 13 kap. 42 § första stycket och 49 § sjölagen [1994:1009]).

21. Transportören ska i skälig omfattning undersöka godset. Om så inte sker, eller om det inte är möjligt, ska transportören i transportdokumentet göra förbehåll som ger uttryck för detta. När transportbehållare i form av containrar används är möjligheterna att undersöka godset begränsade. (Jfr 13 kap. 48 och 49 §§ sjölagen.) Ofta får transportören lita på de uppgifter som avlastaren (the shipper) lämnar om lasten. Detta kommer i regel till uttryck i en förtryckt text som anger att uppgifterna är ”said to be” eller att de är ”furnished by shipper”. Endast om viktförhållanden indikerar att något inte stämmer eller skador på containern kan iakttas krävs ytterligare undersökningar från transportörens sida.

22. Det ska uppmärksammas att de nu redovisade reglerna beträffande en transportörs ansvar för uppgifter i ett konossement rör förhållandet mellan denne och den som är berättigad enligt konossementet. De tar således inte i första hand sikte på förhållandet mellan säljaren och köparen. Men uppgifter i ett konossement eller annat transportdokument bör många gånger ändå tillerkännas viss *prima facie*-verkan i det senare förhållandet. Även om dokumen-

tet vid ett första påseende kan godtas, så måste omständigheterna i det enskilda fallet påverka vilket bevisvärde dokumentet har i förhållandet mellan säljaren och köparen.

Säljaren ska i detta fall bevisa att det var koppar i containrarna när dessa lastades på fartyget

23. Det är ostridigt att containrarna den 4 oktober 2010 innehöll sten i stället för den avtalade varan koppar. Leveransen var således, åtminstone vid den tidpunkten, inte avtalsenlig. Frågan är dock i vilket skick varan var vid riskövergången och vem som har bevisbördan för vad containrarna innehöll.

24. PKS har uppgett följande. NK ringde den 17 augusti 2010 och berättade att containrarna hade anlänt till Istanbul men att han inte fick tillgång till dem. PKS hjälpte då till genom att betala en utestående skuld till avlastaren för dennes tjänster i Tanzania. När NK den 20 augusti 2010 åter ringde var han rasande för att det var sten och inte koppar i containrarna.

25. NK får mot bakgrund av det anförda anses ha invänt om varans bristande avtalsenlighet i sådan tid efter att han hade tagit emot den, att bevisbördan för dess avtalsenlighet vid riskövergången kvarstår på PKS som säljare.

Vad som är utrett om varans tillstånd i samband med ombordlastning

26. Genom utredningen är följande klarlagt beträffande omständigheterna kring skeppningen av varan.

27. PKS förvärvade enligt ett äganderättscertifikat, utfärdat i juni 2010, 50 ton koppar från Trinity Mines SPRL i Demokratiska republiken Kongo. Av

certifikatet framgår att varan skulle skeppas från Tanzania till Turkiet.

28. De två containrar som sedermera visade sig innehålla sten packades i Tanzania den 14 juli 2010. Det var avlastaren Trans Trading & Shipping Ltd. som utförde packningsarbetet. Detta dokumenterades av PKS genom ett antal fotografier. Bilderna ger stöd för att det var koppar i containrarna. Vidare finns det fotografier på de lås som containrarna förseddes med.

29. Containrarna fördes till hamnområdet i Dar Es Salaam, där de skulle lastas ombord på fartyget. Tillsammans med en tulltjänsteman som hade deltagit vid förslutningen av containrarna var PKS med fram till hamnområdet. Av säkerhetsskäl fick han dock inte följa med in på området.

30. Transportören utställde senare ombordkonossement av vilka det framgår att containrarna tagits emot i synligt gott tillstånd (in apparent good order and condition). Godset anges vara 50 ton kopparkatoder. Det framgår dock av den förtryckta texten att dessa uppgifter har lämnats av avlastaren (as furnished by shipper). Fartyget lämnade Dar Es Salaam den 25 juli 2010.

Bedömningen av bevisningen i detta fall

31. PKS har åberopat fotografier tagna i samband med packningen av containrarna. Fotografierna ger starkt stöd för att koppar vid något tillfälle har funnits i containrarna, men de ger inga säkra belägg för att så var fallet när containrarna fördes ombord.

32. Uppgifterna i transportdokumenten om vad containrarna innehöll är av andrahandskaraktär, eftersom utfärdaren inte själv har utfört någon kontroll av

innehållet. Det finns därför anledning att tillmäta dokumentens uppgift om containrarnas innehåll endast begränsat bevisvärde (jfr p. 22).

33. Det hade varit möjligt för PKS att lägga fram ytterligare bevisning om händelseförloppet. Både anställda hos avlastaren och den tulltjänsteman som var med när containrarna låstes hade kunnat bidra med uppgifter till belysning av detta. Någon sådan bevisning har inte presenterats.

34. Mot bakgrund av det anförda har PKS inte på ett rimligt övertygande sätt lyckats klargöra att det var den avtalade varan i form av koppar som lastades ombord på fartyget. Han ska därför betala tillbaka det som han har mottagit för varan från NK och har inte rätt till ytterligare betalning.

35. Hovrättens domslut ska således fastställas i denna del.

Förbehåll om rätt att föra talan

36. NK har gjort förbehåll om rätt att föra talan om skadestånd. Det saknas i detta mål anledning att ta ställning till vilken civilrättslig verkan förbehållet kan ha. I processuellt hänseende inverkar ett förbehåll av detta slag inte på domens rättskraft. Detta gäller oavsett om förbehållet har tagits in i domslutet eller inte. (Jfr Carl-Edvard Sundström, Tolv studier i processuella spørsmål, 1969, s. 81 ff. och Stefan Lindskog, Preskription, 3 uppl. 2011, § 7:7.3.2.) NKs yrkande om att ett sådant förbehåll ska tas in i domslutet borde därför ha avslagits av hovrätten. Hovrättens domslut ska alltså upphävas i denna del.

Rättegångskostnad

37. PKS ska som förlorande part utge ersättning för NKs rättegångskostnader i Högsta domstolen. Beloppet är skäligt.

I avgörandet har deltagit: justitieråden Stefan Lindskog, Martin Borgeke, Svante O. Johansson (referent), Lars Edlund och Sten Andersson
Föredragande justitiesekreterare: Gudrun Persson Härneskog