



UPPSALA
UNIVERSITET

Juridiska institutionen
Vårterminen 2015

Examensarbete i civilrätt, särskilt kontraktsrätt
30 högskolepoäng

Skadestånd i kontraktskedjor

Att rikta skadeståndsanspråk mot medkontrahentens
medkontrahent vid skogsentreprenad

Författare: Pär-Olof Persson

Handledare: Professor Laila Zackariasson



Innehåll

1	Prolog.....	5
2	Inledning.....	7
2.1	Bakgrund.....	7
2.2	Syfte och frågeställning.....	8
2.3	Metod, material och avgränsningar.....	9
2.4	Disposition.....	10
3	Skoglig bakgrund.....	11
3.1	Allmänt om skogsentreprenader.....	11
3.2	Partsförhållandet.....	13
3.3	Kontrakten.....	15
4	Inomobligatorisk direktkravs rätt.....	16
4.1	Utgångspunkt i skadeståndslagen.....	16
4.2	Avtalets subjektiva begränsning.....	16
4.3	Direktkrav genom analogi med regler om ansvarsförsäkring.....	18
4.3.1	Kort om undersökningen.....	18
4.3.2	Direktkrav vid ansvarsförsäkring.....	19
4.3.3	Direktkrav genom analogi med försäkringsavtalslagen.....	20
4.4	Direktkrav genom tredjemansavtal.....	23
4.4.1	Allmänt om tredjemansavtal.....	23
4.4.2	Utgör ansvarsåtaganden tredjemansavtal?.....	25
4.5	Direktkrav genom fingerade tredjemansavtal.....	26
4.5.1	Allmänt om fingerade tredjemansavtal.....	26
4.5.2	Fingerade tredjemansavtal och ansvarsåtaganden.....	28
4.6	A:s ställning i förhållande till B:s borgenärer.....	31
4.7	Direktkrav genom regler om uppdrag för annans räkning.....	31
4.7.1	Allmänt om kommission och direktkrav.....	31
4.7.2	När föreligger kommission?.....	34
4.7.3	Direktkrav genom kommissionsförhållande mellan A och B.....	38

4.8	C går på A:s inrådan utöver sitt avtal med B	45
5	Utomobligatorisk direktkravsrätt	47
5.1	Undersökningen	47
5.2	Hinder i rätten till direktkrav	48
5.2.1	Hinder genom tredjemansavtal och fingerade tredjemansavtal.....	48
5.2.2	Hinder genom en kontraktskedja.....	48
5.2.3	Särskilt om NJA 2007 s. 758	52
5.2.4	Särskilt om NJA 2014 s. 760	60
5.3	Direktkravsrätten för skogsägaren A	65
6	Avslutande diskussion	67
	Källförteckning	72
	Offentligt tryck	72
	Litteratur	72
	Internet.....	73
	Svenska domstolar	74
	Högsta domstolen.....	74
	Hovrätterna.....	74
	Högsta förvaltningsdomstolen.....	74

1 Prolog

En glad skogsägare anlitar ett lika glatt skogsbolag för att få en markberedning utförd. Skogsbolaget anlitar i sin tur en munter entreprenör för själva utförandet. När entreprenören sedan är ute i skogen och kör markberedaren bildas en gnista och vips har en skogsbrand startat. Några dygn senare har närmare 14 000 hektar produktiv skogsmark brunnit upp till ett värde av flera hundra miljoner kronor och helt plötsligt är ingen glad längre.

Ungefär så såg händelseförloppet ut vid branden i Västmanland sommaren 2014. Skogsbrand kan sägas utgöra något av en ytterlighet i frågan om vilka skador som kan uppkomma vid utförandet av olika tjänster i skogen. De ekonomiska skadorna vid brand kan som synes bli svindlande. I andra änden av spektret kan det röra sig om en illa utförd plantering där skogsägaren förlorat några hundra kronor. Sedan finns naturligtvis allt däremellan – körskador på mark och vägar, skadade träd, felaktigt utförd röjning eller gallring m.m. Oavsett vilken skada skogsägaren lidit kommer denne naturligtvis vilja ha ersättning av någon.

2 Inledning

2.1 Bakgrund

Vi tänker oss att förhållandena är precis som vid branden i Västmanland 2014, d.v.s. en skogsägare anlitar ett skogsbolag för att utföra ett uppdrag på sin skogsfastighet. Skogsbolaget anlitar i sin tur en entreprenör för utförandet av själva arbetet. Om vi sedan tänker oss att entreprenören är den som vållar skada för skogsägaren, till vem kan då denne vända sig för att utfå ersättning – skogsbolaget eller entreprenören? Härvid måste betonas att entreprenörens vållande endast tjänar som hypotetiskt exempel – det görs inget anspråk på att hävda att entreprenören verkligen var vållande vid branden i Västmanland.

Den skada som en skogsägare kan drabbas av när det utförs arbete på dennes skogsfastighet kan vara av olika beskaffenhet. I vissa fall kan skadan vara rent kontraktuell, d.v.s. ha med själva kontraktet om uppdraget att göra. Det brukar även kallas inomobligatorisk skada. I andra fall kan skadan vara rent utomkontraktuell, d.v.s. en skada som inte har något med det kontrakterade uppdraget att göra. En sådan skada brukar benämnas utomobligatorisk.

Vad gäller inomobligatoriska skadeståndsanspråk är den allmänna utgångspunkten i svensk rätt att en part endast ansvarar mot sin direkte medkontrahent och inte mot dennes medkontrahenter.¹ Mot den bakgrunden gäller som huvudregel att skogsägaren endast kan rikta anspråk mot skogsbolaget.

Utomobligatoriska skadeståndsanspråk är å sin sida principiellt oberoende av eventuella kontraktsförhållanden.² Skogsägaren behöver alltså som huvudregel inte hålla sig till sin avtalspart – skogsbolaget – utan kan rikta utomobligatoriskt anspråk mot den skadevållande entreprenören.

Båda dessa huvudregler har dock undantag. I vissa fall kan inomobligatoriska skadeståndsanspråk riktas mot medkontrahentens medkontrahent och omvänt kan utomobligatoriska skadeståndsanspråk i vissa fall *inte* riktas mot medkontrahentens medkontrahent. Vid en kontraktskedja, som den nyss beskrivna kedjan av skogsägare, skogsbolag och entreprenör, är det inte alls klart vilka möjligheter som finns att rikta skadeståndsanspråk mot någon längre bak i kedjan – d.v.s. att *hoppa i kontraktskedjan*,

¹ Hellner m.fl. Andra häftet s. 129, NJA 1997 s. 44, NJA 2001 s. 711, NJA 2012 s. 697.

² Prop. 1972:5 s. 157 f.

eller annorlunda uttryckt att rikta *direktkrav* mot medkontrahentens medkontrahent.³ Laila Zackariasson har utförligt undersökt möjligheter att rikta direktkrav på ett allmänt plan i sin avhandling *Direktkrav, om rätt att rikta anspråk mot gäldenärens gäldenär*. Av förklarliga skäl ger denna dock inte uttömmande svar på alla tänkbara konstellationer och utomobligatoriska direktkrav omfattas inte alls av undersökningen.

Vilken rätt till direktkrav som tillkommer en skogsägare vid arbete på dennes skogsfastighet är alltså ett outforskat område. I de fall skogsbolaget är välvilligt och utan vidare ersätter den skada skogsägaren lidit är det givetvis ointressant för denne att kunna rikta eventuellt direktkrav mot entreprenören. Men skulle skogsbolaget ha gått i konkurs är det istället högintressant för skogsägaren att ha möjlighet att kräva entreprenören. Det finns naturligtvis också andra situationer, utöver skogsbolagets konkurs, som gör att en direktkravs rätt mot entreprenören sätter skogsägaren i en mer förmånlig position – t.ex. fall där skogsbolaget helt enkelt vägrar ersätta skadan eller är motsträvt på annat sätt.

Mot bakgrund av att det är oklart när en skogsägare kan rikta direktkrav och eftersom skogsindustrin är en omfattande näring i Sverige så är det motiverat att göra en undersökning i ämnet.

2.2 Syfte och frågeställning

Detta arbete syftar till att närmare utreda när det är möjligt att hoppa i kontraktskedjan och rikta anspråk mot sin medkontrahents medkontrahent vid avtal om skogsentreprenad på skogsfastighet.

En kontraktskedja vid skogsentreprenad ser typiskt sett ut så att en skogsägare (A) anlitar ett skogsbolag (B) för någon form av verksamhet på sin skogsfastighet. Skogsbolaget (B) anlitar i sin tur en entreprenör (C) för själva utförandet. Om A i ett sådant fall råkar ut för en skada som orsakats av C, under vilka förutsättningar kan då A rikta inom- eller utomobligatoriskt skadeståndsanspråk direkt mot C? Denna fråga ska alltså besvaras genom förevarande undersökning.

³ Hur begreppet direktkrav definieras kan variera – se t.ex. Zackariasson s. 31 ff, Sluijs van der s. 64 ff. – men huvudsaklig innebörd kan kortfattat sägas vara att i en avtalskedja rikta någon form av krav mot annan än den direkte medkontrahenten.

2.3 Metod, material och avgränsningar

För att utreda under vilka förutsättningar en skogsägare (A) kan hoppa i kontraktskedjan och rikta direktkrav mot entreprenören (C) vid skogsentreprenader, så kommer den rättsdogmatiska metoden att användas varvid de klassiska rättskällorna utgör grund för analysen.⁴

Vad gäller rättskällorna kan nämnas att inom vissa områden står svaret på frågan om vilken rätt det finns att hoppa i kontraktskedjan och rikta direktkrav att finna direkt i lagtext.⁵ Det finns även viss doktrin och praxis som på olika sätt och olika ingående berör rätten till direktkrav. Tillgången på material som är direkt tillämpligt för denna undersökning är däremot tämligen skralt. Undersökningen är därför i stor utsträckning inriktad på att analysera tillgängligt material av relevans för detta arbete och utifrån detta dra applicerbara slutsatser.

Angående själva begreppet *direktkrav* bör något nämnas. En stringent syn på begreppet kan kortfattat beskrivas som att direktkravet utgör ett självständigt anspråk oberoende av andra rättsfigurer.⁶ Har A en kravrätt mot C genom t.ex. ett utomobligatoriskt skadestånd utgör det en egen rättsfigur och är därför inget direktkrav i den nämnda bemärkelsen. I denna framställning kommer dock en vid definition av direktkrav att användas – alla fall där A tillåts göra ett hopp i kontraktskedjan och därigenom riktar anspråk direkt mot C faller under begreppet.

Undersökningen syftar som nämnts till att utreda förutsättningar för direktkrav när C är skadeståndsskyldig. Det kommer inte att vara fråga om några bedömningar om C verkligen är vållande eller inte, utan i samtliga fall förutsätts att C av en eller annan anledning är skadeståndsskyldig.

Beträffande kontraktskedjan mellan A, B och C kan nämnas att denna framställning begränsar sig till skogsentreprenader – d.v.s. fall där B, genom C:s försorg, utför fysiska ingrepp på skogsfastigheter. Som exempel kan nämnas tjänster såsom röjning, gallring, markberedning, avverkning etc. Konsultuppdrag såsom ekonomisk rådgivning, skogsbruksplanläggning o.dyl. innebär inte fysiska ingrepp på fastigheter och är alltså inte föremål för undersökningen.

⁴ Kleineman i Juridisk metodlära s. 21 ff.

⁵ Se t.ex. nedan under avsnitt 4.2.

⁶ Zackariasson s. 38.

Slutligen kan nämnas att skogsentreprenader kan grunda skadeståndsansvar enligt 32 kap. miljöbalken.⁷ En förutsättning för sådant skadeståndsansvar är att annan än fastighetsägaren drabbas av skada.⁸ Eventuell skadeståndsskyldighet i det sammanhanget är alltså inte av relevans för denna undersökning och utelämnas därför helt.

2.4 Disposition

Inledningsvis ges en kort genomgång av hur olika tjänster i skogsnäringen kan se ut och vilka parter som kan ingå. Därefter behandlas inomobligatoriskt skadeståndsanspråk och vilka möjligheter till direktkrav som kan finnas i det sammanhanget. Efter detta kommer utomobligatoriska skadeståndsanspråk att analyseras med dithörande direktkrav. Slutligen förs en avslutande diskussion för att belysa resultaten av undersökningen.

⁷ För fördjupning se t.ex. Hellner, Radetzki s. 329 ff.

⁸ Hellner, Radetzki s. 333 med hänvisningar.

3 Skoglig bakgrund

3.1 Allmänt om skogsentreprenader

När en skogsägare vill ha ett arbete utfört på sin skogsfastighet är det i många fall precis som vilket köp av tjänst som helst. En röjning, plantering eller markberedning kan utan vidare jämföras med exempelvis målning av ett hus. Avverkning med tillhörande virkesaffär är däremot en något säregen företeelse. Det finns i huvudsak fyra olika sätt på vilka ett skogsbolag kan avtala om köp av virke. Det kan ske genom att bolaget köper *leveransvirke*, köper en *rotpost*, gör ett *leveransrotköp* eller åtar sig ett *avverkningsuppdrag*. Här följer en kort genomgång av vad de olika köpformerna innebär.

Köp av leveransvirke innebär att A själv ombesörjer avverkning och leverans av virket till en med B avtalad plats.⁹ I det fallet är det färdigt rundvirke som levereras och därför att betrakta som vilken vara som helst. Om A själv utför avverkning och transport finns inget avtal om skogsentreprenad alls. Avtalar A däremot med någon annan om utförande av avverkning och transport, så har A beställt en skogsentreprenad.

Köp av rotpost, leveransrotköp och avtal om avverkningsuppdrag är olika köpformer där B ges en rätt att under en viss tid avverka skogen. A levererar alltså inte virket själv. Vad innebär då dessa tre avtalsformer?

En rotpost innebär att skogen bjuds ut till försäljning stående på rot – alltså innan avverkning.¹⁰ Det går ofta till så att A hyr in en oberoende virkestaxerare som mäter in volymen av samtliga på rot stående träd inom den tänkta avverkningsarealen och delar in dem i olika sortiment. A får sedan en redovisning av dessa volymer inom respektive sortiment och kan vidarebefordra den informationen som underlag för att samla in anbud från potentiella köpare (ett antal B). När A och B kommit överens upplåter A en rätt för B att inom en viss tid, normalt tre år, avverka de avtalade träden. I samband med denna upplåtelse erhåller A ersättning och sedan är det upp till B att avverka inom den föreskrivna tiden – antingen själv eller genom en anlitad entreprenör C. Upplägget gör alltså att det inte sker någon beställning av tjänst (avverkning) från A:s sida, utan A upplåter en avverkningsrätt mot vederlag. Av 7 kap. 3 § jordabalken framgår att om fastighetsägaren åt någon annan upplåter en rätt att avverka skogen så är det en *nyttjanderätt*. En försäljning av en rotpost innebär alltså i normalfallet att fastighetsägaren

⁹ Skogsencyklopedin, s. 278.

¹⁰ A.a. s. 384.

egentligen inte säljer timmer, utan erhåller ersättning för att upplåta en nyttjanderätt på sin fastighet.¹¹

Leveransrotköp innebär precis som köp av rotpost att träden köps stående på rot till ett visst pris per sortiment. Skillnaden är att volymerna inte är kända på förhand, utan mäts in *efter* avverkningen.¹² A och B kommer alltså överens om virkespriset och arealen som inom en bestämd tid ska avverkas. Därefter ombesörjer B, precis som vid rotpostköp, avverkningen – antingen själv eller genom en anlita d entreprenör C. När avverkningen skett mäts volymen av virket upp och A får betalt enligt det förutbestämda priset per sortiment. Många gånger vet parterna på förhand den ungefärliga volymen och A kan därför erhålla visst förskott på betalningen redan innan avverkning skett, men slutlig likvid bestäms först efter exakt mätning av volymen. Vid leveransrotköp är det alltså inte heller fråga om att A beställer en tjänst, utan denne vill sälja virke och gör så genom att upplåta en nyttjanderätt mot vederlag.

Avverkningsuppdrag är ett avtal som till skillnad från rotpostköp och leveransrotköp inbegriper ett köp av tjänst. Likt leveransrotköpet är inte den exakta volymen känd på förhand utan mäts upp efter utförd avverkning. Priset per sortiment är precis som vid rotpostköp och leveransrotköp avtalat på förhand. Skillnaden är att kostnaderna för avverkningen kommer att dras från slutlikviden.¹³ Det är alltså A som står för avverkningskostnaden – antingen till fast pris eller på löpande räkning. Förvisso bör rimligen B vid anbud på såväl rotpostköp som leveransrotköp ha räknat med sina avverkningskostnader innan anbudet lämnats, vilket i och för sig gör att A i någon mån även där kan sägas stå för kostnaden för avverkningen. Men i avtalet med A finns vid köp av rotpost och vid leveransrotköp inte någon överenskommelse om utförande och pris för avverkningen, vilket gör att B står risken för en eventuellt fördyrad avverkning. Vid avverkningsuppdrag kan däremot en fördyrad avverkning alltså komma att belasta A. Då avverkningsuppdraget innebär att kostnaden för avverkningen belastar A, blir det därför något svårare att avgöra om det är en vara som säljs eller en avverkningsrätt som upplåts. Å ena sidan kan anföras att det i stora stycken liknar ett leveransrotköp med enda skillnaden att A står för avverkningskostnaden. Å andra sidan kan anses att A ger B i uppdrag att avverka och att det därigenom liknar ett sysslomannauppdrag – B utför

¹¹ NJA 1979 s. 451, NJA 1986 s. 136. Notera dock att det i domskälen i NJA 1986 s. 136, med hänvisningar, fördes ett resonemang om avverkningsrätter med kortare upplåtelsestider – omkring ett år – kan tänkas utgöra försäljning av en vara.

¹² Skogsencyklopedin, s. 278.

¹³ A.a. s. 33.

avverkningen för A:s räkning.¹⁴ I det senare fallet kan det knappast anses att A upplåtit någon nyttjanderätt. Högsta Förvaltningsdomstolen (HFD) tog i ett avgörande den förra ståndpunkten, nämligen att ett avverkningsuppdrag var en upplåtelse av avverkningsrätt.¹⁵ Målet rörde värdeminskningssavdrag vid beskattning och där likställde HFD det avtalade avverkningsuppdraget med avtal om leveransrotköp och uttalade att ett sådant i beskattningshänseende är att se som en upplåtelse av avverkningsrätt. Viktigt att poängtera är att avgörandet rörde beskattning och det i fallet specifika avtalet, vilket var betecknat som ”köp av skog på rot”. Att utifrån det dra någon slutsats beträffande *alla* avverkningsuppdrag låter sig knappast göras. Förvisso syftar avverkningsuppdrag i normalfallet till att B ska köpa den på rot stående skogen, så utgångspunkten torde vara att de liksom köp av rotposter och leveransrotköp utgör upplåtelser av avverkningsrätter.¹⁶

Som synes kan avtal om verksamhet på en skogsfastighet vara av skiftande karaktär. Av intresse för denna undersökning är som nämndes inledningsvis de kontraktskedjor som kan uppstå vid skogsentreprenader. Det är alltså när skogsbolaget (B) anlitar en entreprenör (C) för att utföra verksamheten på fastigheten som kontraktskedjan uppstår. Alldeles oavsett om B anlitar C för att utföra en röjning, eller om B tar sin nyttjanderätt i anspråk och därvid anlitar C för arbetet, så kommer en kontraktskedja mellan A, B och C att bildas.

3.2 Partsförhållandet

Storleken på de olika aktörerna i skogsbruket kan variera kraftigt. Ibland kan A vara en privatperson som äger en liten skogsfastighet medan B och C är stora aktörer i skogsbranschen. Omvänt kan A vara ett stort skogsbolag med eget skogsinnehav medan B och C är mindre. Det kan vara lockande att tänka sig att i de fall A är en ekonomiskt svag privatperson och B och C stora skogsbolag så skulle en direktkravs rätt vara mer motiverad än i omvända konstellationer. A ter sig i ett sådant fall närmast vara i en konsumentliknande, eller i vart fall märkbart ojämlig, ställning i förhållande till de övriga.

När A är en liten skogsägare och köper en tjänst av ett stort skogsbolag skulle det kunna tänkas att A är att se som konsument. I sådant fall kan konsumenttjänstlagen¹⁷ bli

¹⁴ Jfr Ödberg s. 53.

¹⁵ RÅ 1979 1:90.

¹⁶ Se även Ödberg s. 54.

¹⁷ Konsumenttjänstlag (1985:716).

tillämplig. Vid lagens tillkomst diskuterades begreppet konsument varvid det konstaterades att det har samma innebörd som i annan konsumentskyddande lagstiftning och avser ”en enskild fysisk person som uppträder huvudsakligen i sin egenskap av privatperson”.¹⁸ I förarbetena till andra konsumentlagar preciseras begreppet ytterligare och det nämns att köpet av nyttigheten i fråga ska göras huvudsakligen för privat bruk och inte i näringsverksamhet.¹⁹ Vid frågor avseende konsumenttjänstlagens tillämplighet framhålls vidare i förarbetena att det är avgörande om föremålet för tjänsten är avsett för enskilt bruk eller inte.²⁰ Många gånger torde det förhålla sig så att A använder sin skogsfastighet för privat bruk såsom jakt, friluftsliv etc. vilket i så fall skulle medföra att denne är att se som konsument.

Det bör dock noteras att av 13 kap. 1 § inkomstskattelagen²¹ i kombination med 2 kap. 14 § samma lag framgår att innehav av en skogsfastighet alltid utgör näringsverksamhet. Skogsägaren (A) är alltså i skatterättsligt hänseende näringsidkare.²² Även i mål utanför skatterättens område finns exempel på att det utgått från att skogsägare är näringsidkare. Hovrättsfallet B 5221-12 behandlade företagsbot för underlåtelse att göra avverkningsanmälan enligt skogsvårdslagen.²³ Hovrätten konstaterade utan vidare omsvep att de två skogsägarna, vilka innehade en förhållandevis liten skogsfastighet, var näringsidkare och utövade näringsverksamhet.

Att skogsägaren i skatterättsligt hänseende per definition är näringsidkare och beställer en tjänst till sin näringsfastighet talar naturligtvis emot att denne skulle ha köpt tjänsten privat som konsument. Så även att skogsägarens näringsverksamhet kan bli föremål för företagsbot. Det måste dock påpekas att konsumentskyddande lagstiftning är civilrättslig och begreppet konsument ska bedömas enligt relevanta lagar på det området. Alltså kan det mycket väl tänkas att konsumenttjänstlagen är tillämplig mellan A och B i vissa fall. Skulle den inte vara direkt tillämplig kan också nämnas att den kan vara analogiskt tillämplig vid märkbart ojämlika partsförhållanden.²⁴ En sådan tillämpning är emellertid

¹⁸ Prop. 1984/85:110 s. 139.

¹⁹ Prop. 1989/90:89 s. 59 f, med hänvisning till prop. 1979/80:9 s. 190 f.

²⁰ Prop. 1984/85:110 s. 139.

²¹ Inkomstskattelag (1999:1229).

²² Se t.ex. Rå 2002 ref. 15. Fallet avsåg frågan huruvida A:s egen verksamhet på skogsfastigheten var att anse som aktiv eller passiv näringsverksamhet. Det var alltså ingen tvekan om att det utgjorde näringsverksamhet i någon form.

²³ Skogsvårdslag (1979:429).

²⁴ Prop. 1984/85:110 s. 33, 142.

utan intresse för denna framställning då direktkravs rätt för konsumenten, vilket finns i andra konsument skyddande bestämmelser,²⁵ inte finns enligt konsument tjänst lagen.

Därmed är det dock inte uteslutet att om A i vissa fall bedöms vara konsument så kan en direktkravs rätt på annan grund anses påkallad för att skydda denne.²⁶ Viktigt att framhålla i sammanhanget är att ett sådant synsätt trots allt innebär att A först och främst faller under begreppet konsument. Därutöver måste också förhållandena vara av sådant slag att en direktkravs rätt är särskilt påkallad med anledning av detta.

Utgångspunkten måste därför vara att oavsett om parterna många gånger är ojämlika i styrka, så är det i normalfallet inte en faktor som påverkar huruvida en direktkravs rätt är påkallad eller inte.

3.3 Kontrakten

I jämförelse med byggnads- och anläggningsindustrin, som länge tillämpat standardavtal, har skogsentreprenader tills ganska nyligen baserats på helt individuella avtal. Skogforsk (det svenska skogsbrukets forskningsinstitut) tog dock 2007 initiativ till upprättande av ett standardavtal även för skogsentreprenader. Arbetet mynnade ut i allmänna bestämmelser för skogsentreprenader – ABSE 09.²⁷ Bestämmelserna är en produkt av förhandlingar mellan såväl företrädare för skogsindustrin som skogsentreprenörerna. Standardbestämmelserna är idag relativt väl utbredda och tillämpas i förhållandet mellan skogsbolaget och entreprenören, d.v.s. mellan B och C. I förhållandet mellan skogsägaren (A) och skogsbolaget (B) finns idag inga standardbestämmelser utan där används fortfarande individuella avtal utformade av respektive skogsbolag. Att göra en enhetlig bedömning av hur avtalsförhållandena ser ut mellan A, B och C låter sig alltså inte göras. Undersökningen kommer därför i det fortsatta att ske på ett principiellt plan och inte med beaktande av enskilda klausuler i något avtal.

²⁵ Se nedan under avsnitt 4.2.

²⁶ Jfr t.ex. direktkravs rätt med anledning av fingerade tredjemansavtal nedan under avsnitt 4.5.2.

²⁷ <http://www.skogforsk.se/apse/allmanna-bestammelser/>.

4 Inomobligatorisk direktkravsrätt

4.1 Utgångspunkt i skadeståndslagen

Oavsett om ett skadestånd är inom- eller utomobligatoriskt är skadeståndslagen²⁸ (SkL) tillämplig.²⁹ Av portalparagrafen framgår dock att den är tillämplig *om ej annat är särskilt föreskrivet eller föranleds av avtal eller i övrigt följer av regler om skadestånd i avtalsförhållanden*. SkL är med andra ord dispositiv och det går därför att avtala om särskilda skadeståndsregler. Därutöver gäller också att vissa inomobligatoriska principer går före SkL. Som exempel på sådana inomobligatoriska skadeståndsprinciper kan *ren förmögenhetsskada* nämnas. För att sådan ska utgå genom SkL krävs enligt 2 kap. 2 § att skadan orsakats genom brott. Det innebär att om yrkandet om straffansvar ogillas så faller även skadeståndsyckandet.³⁰ I kontraktsförhållanden krävs däremot inget brott för att ren förmögenhetsskada ska ersättas.³¹ Även bedömningen av vållande, eller culpa som det också kallas,³² skiljer sig väsentligt åt mellan inom- och utomobligatoriska förhållanden, varvid ansvaret ofta är strängare i kontraktsförhållanden.³³

Åtskilliga anledningar till ersättningskyldighet kan uppstå i kontraktuella sammanhang. Det kan röra sig om fel i levererad vara, felaktigt utförd tjänst, dröjsmål m.m.³⁴ Förevarande arbete syftar inte till att reda ut vilken skada A lidit och heller inte hur vållandebedömningen artar sig. Istället förutsätts i detta avsnitt att A lidit skada och har rätt till ersättning från B på inomobligatorisk grund och att C är den som orsakat skadan.

4.2 Avtalets subjektiva begränsning

Som nämndes inledningsvis är huvudregeln i avtalsförhållanden att en part har att hålla sig till sin motpart och ingen annan.³⁵ Det har framhållits att ett slags lagstöd för denna princip utgörs av 24 § kommissionslagen (2009:865).³⁶ Av paragrafen framgår att en tredje man som ingår avtal med kommissionären förvärvar rätt mot denne men inte mot

²⁸ Skadeståndslag (1972:207).

²⁹ Hellner, Radetzki s. 29.

³⁰ Hellner, Radetzki s. 68, Bengtsson, m.fl. s. 21.

³¹ Hellner m.fl. Andra häftet, s. 204, Bengtsson m.fl. s. 21.

³² För fördjupning se Hellner, Radetzki s. 127 ff.

³³ Bengtson m.fl. s. 21 ff.

³⁴ Se t.ex. Hellner m.fl. Andra häftet, s. 200 ff, Håstad, *Köprätt och annan kontraktsrätt*, s. 59 ff, 117 ff.

³⁵ Se ovan under avsnitt 2.1.

³⁶ Hellner m.fl. Andra häftet, s. 130 med hänvisningar.

kommittenten. Argument mot principen är t.ex. att den kan tyckas omständlig då ett skadestånd som i slutänden landar på C genom B:s regresskrav måste gå via två processer istället för endast en om A skulle ges rätt att rikta anspråk mot C direkt.³⁷ Argument för principen är t.ex. att den vid avtalsförhållanden skapar ett mått av trygghet genom att en part i normalfallet inte behöver oro sig för vem eller vilka motparten i sin tur ingår avtal med.³⁸ Alldeles oavsett tycks skälen för att upprätthålla principen väga tyngre då den inte är nämnvärt ifrågasatt.³⁹ Utgångspunkten är alltså att det inte föreligger någon rätt att rikta krav mot någon längre bak i en kontraktskedja än den direkte medkontrahtenten. Detta brukar kallas *avtalets subjektiva begränsning*.⁴⁰

Principen om avtalets subjektiva begränsning har dock flera undantag. Som exempel kan nämnas 46 § konsumentköplagen (1990:932). Genom denna paragraf ges en konsument under vissa förutsättningar rätt att rikta anspråk mot näringsidkare i tidigare säljled.⁴¹ När det gäller just konsumenter finns även ett undantag från nyss nämnda 24 § kommissionslagen genom 25 § samma lag. Där ges tredje man, om denne är konsument, i vissa fall rätt att rikta krav direkt mot kommittenten.⁴²

Ett exempel på direktkrav utanför konsumentförhållanden är 4 kap. 22 § jordabalken. Genom stadgandet ges en köpare rätt att rikta krav mot säljare i tidigare led om fastigheten kan frånvinnas köparen p.g.a. bristande äganderätt och säljaren ej kan erlagga ersättning.⁴³ Regleringen är således snäv och torde knappast ge utrymme för analogier, utom möjligen vid köp med rättsliga fel i allmänhet.⁴⁴

Inga av nämnda undantag är dock av intresse i denna undersökning då A varken köper varor eller fastigheter. Nedan följer däremot ett antal undantag som, i den partskonstellation som här undersöks, förtjänar en djupare genomgång. Dessa är, i tur och ordning; ansvarsförsäkringar, ansvarsåtaganden, tredjemansavtal, kommissionsavtal och ordinära avtal.

³⁷ Hellner m.fl. Andra häftet, s. 131.

³⁸ A.st.

³⁹ A.st.

⁴⁰ Se t.ex. Zackariasson s. 38, NJA 2012 s. 697.

⁴¹ För fördjupning se Zackariasson s. 139 ff.

⁴² För fördjupning se A.a. s. 78 ff.

⁴³ För fördjupning se A.a. s. 123 ff.

⁴⁴ Se Håstad, *Köprätt och annan kontraktsrätt*, s. 159 med hänvisningar.

4.3 Direktkrav genom analogi med regler om ansvarsförsäkring

4.3.1 Kort om undersökningen

Som det kommer att framgå strax nedan finns regler i försäkringsavtalslagen⁴⁵ (FAL) som ger en skadelidande rätt att rikta direktkrav mot en ansvarsförsäkringsgivare. För att FAL ska vara tillämplig krävs dock enligt 1 kap. 1 § FAL att försäkringen tecknats hos ett försäkringsbolag. Inom ramen för den här undersökningen är ingen av parterna i kontraktskedjan något försäkringsbolag varför FAL inte är direkt tillämplig.⁴⁶ Det kan dock tänkas att entreprenören C gör ett *ansvarsåtagande* gentemot B som liknar en ansvarsförsäkring. Med ansvarsåtagande avses i denna undersökning fallet då C åtar sig att svara för B:s eventuella skadeståndsansvar. Precis som en ansvarsförsäkring syftar det alltså till att skydda den försäkrade mot följderna av skadeståndsskyldighet.⁴⁷ Det är därför fråga om ett åtagande som företer stora likheter med en ansvarsförsäkring. Kan det i ett sådant fall tänkas att A bör tillerkännas en direktkravs rätt mot C i analogi med reglerna i FAL?

Med andra ord; i ett fall där C gentemot B åtar sig ett ansvar för dennes eventuella skadeståndsskyldighet, har A vid en inträffad skada någon rätt till direktkrav mot C på motsvarande sätt som vid ansvarsförsäkringar? Härvid bör förtydligas att vid en kontraktskedja om skogsentreprenad mellan A, B och C, så har C givetvis ett ansvar för sitt eget utförande av tjänsten. Detta ansvar är dock inget uttryckligt ansvarsåtagande så vid ett anspråk från A:s sida i ett sådant fall gör sig avtalets subjektiva begränsning gällande.⁴⁸ A är alltså hänvisad till B som i sin tur kan rikta regressanspråk mot C.⁴⁹ Det måste alltså föreligga ett uttryckligt avtal mellan B och C om att C åtar sig B:s ansvar för att ett *ansvarsåtagande* ska föreligga. Med det sagt ska alltså i det följande utredas om A kan tänkas ha någon direktkravs rätt vid ansvarsåtaganden.

Inledningsvis ges en genomgång av de regler i FAL som ger A en direktkravs rätt mot C. Därefter behandlas ansvarsåtaganden och eventuella analogier med FAL.

⁴⁵ Försäkringsavtalslag (2005:104).

⁴⁶ Vad som krävs för att driva ett försäkringsbolag framgår av försäkringsrörelselagen (2010:2043).

⁴⁷ Sluijs van der s. 27. m. hänvisningar, prop. 2003/04:150 s. 228.

⁴⁸ Hellner m.fl. Andra häftet, s. 129.

⁴⁹ A.a.s. 219 f.

4.3.2 Direktkrav vid ansvarsförsäkring

Syftet med en ansvarsförsäkring är som sagt att skydda den försäkrade mot följderna av skadeståndsskyldighet. Ansvarsförsäkringar täcker i normalfallet såväl inom- som utomobligatoriskt skadeståndsansvar.⁵⁰ En följd av det är att försäkringsersättning endast utgår om den försäkrade faktiskt är skadeståndsskyldig.⁵¹ I och med att försäkringen täcker *ansvar* för skada, och alltså inte själva skadan som utlöser ansvaret, är den skadelidande inte att anse som part i försäkringsavtalet och försäkringen avser därför inte att skydda den skadelidandes intresse.⁵² Utgångspunkten är därför att den skadelidande inte kan rikta krav mot försäkringsgivaren till följd av försäkringsfallet, utan har att hålla sig till den försäkrade.⁵³

Det har dock, i vissa situationer, ansetts motiverat att ändå tillerkänna den skadelidande en sådan rätt.⁵⁴ Av 9 kap. 7-8 §§ FAL framgår under vilka förutsättningar den skadelidande får rikta krav direkt mot försäkringsgivaren. Genom 9 kap. 7 § 1 st. medges för det första en sådan rätt om den försäkrade är skyldig, enligt lag eller annan författning, att ha ansvarsförsäkring som omfattar skadan. Bestämmelserna i 22 § atomansvarighetslagen (1968:45) och 10 kap. 12-13 §§ sjölagen (1994:1009) är exempel på sådana lagstadgade krav på ansvarsförsäkring. För det andra medges direktkravs rätt om den försäkrade är försatt i konkurs eller om offentligt ackord fastställts beträffande den försäkrade. För det tredje tillåts direktkrav om den försäkrade är en upplöst juridisk person.

Vidare medges den skadelidande genom 9 kap. 7 § 2 st. med hänvisning till 4 kap. 9 § 2 st. FAL, rätt att rikta direktkrav mot försäkringsgivaren om två rekvisit är uppfyllda – ett försummelsekvisit och ett obeståndskvisit. Försummelsekvisitet innebär att rätt till direktkrav inträder vid grov vårdslöshet, vid åsidosättande av säkerhetsföreskrifter och vid försummad räddningsplikt. Obeståndskvisitet innebär att ersättning inte kan betalas av den försäkrade.⁵⁵ Att den försäkrade inte kan betala innebär inte att denne måste vara försatt i konkurs, utan det ska röra sig om en *oförmåga* att utge betalning. Misslyckade försök till utmätning ska som regel vara tillräckligt.⁵⁶

⁵⁰ Sluijs van der s. 32.

⁵¹ A.a. s. 26.

⁵² Prop. 2003/04:150 s. 228.

⁵³ Sluijs van der s. 63.

⁵⁴ Prop. 2003/04:150 s. 228 ff.

⁵⁵ Johansson, Sluijs van der i SvJt 2006 s. 78.

⁵⁶ Prop. 2003/04:150 s. 425.

Försäkringsgivarens ansvar i detta sammanhang är som synes subsidiärt – den skadelidande har först att vända sig till försäkringstagaren för att fastslå ansvar innefattande försummelserekvisit och ett uppfyllt obeståndsrekvisit.⁵⁷ Det är alltså inte fråga om en renodlad rätt till direktkrav då A först måste kräva B och där inte lyckas utfå ersättning, för att sedan få kräva C. När A sedermera kräver C är det trots allt fråga om en direktkravs rätt varför det faller inom ramen för denna undersökning.

Genom 9 kap. 8 § FAL föreskrivs att i det fall försäkringsgivaren betalat ersättning till försäkringstagaren och den skadelidande inte kan utfå beloppet, blir försäkringsgivaren skyldig att ersätta den skadelidande upp till det belopp som utbetalats till den försäkrade. Rätten till ersättning från försäkringsgivaren enligt 9 kap. 8 § FAL gäller oavsett om den skadelidande har rätt till direktkrav enligt 9 kap. 7 § FAL eller inte.⁵⁸ Denna rätt att utfå ersättning från försäkringsgivaren är som synes också subsidiär, varvid A alltså först måste kräva B.

Rätten till direktkrav enligt 9 kap. 7-8 §§ FAL är genom 1 kap. 6 § tvingande och gäller vid såväl konsumentförsäkring som företagsförsäkring.⁵⁹ Direktkrav enligt 9 kap. 7 § 2 st. d.v.s. när försummelserekvisit och obeståndsrekvisit är för handen, är dock tvingande endast vid konsumentförsäkring.⁶⁰

Om någon av förutsättningarna i 9 kap. 7-8 §§ FAL är uppfyllda kan alltså den skadelidande rikta krav direkt mot försäkringsgivaren. Frågan är så om A har en rätt till direktkrav även vid ansvarsåtaganden när motsvarande förutsättningar är för handen? I det följande ska utredas om en direktkravs rätt tillkommer A även vid åtaganden som faller utanför FAL:s tillämpningsområde.

4.3.3 Direktkrav genom analogi med försäkringsavtalslagen

När det gäller direktkrav vid ansvarsåtaganden så har Zackariasson fört resonemang i den frågan och ser det som troligt att tredje man skulle ges rätt till direktkrav genom analogi med reglerna i FAL.⁶¹ Inledningsvis påtalar hon att 27 § atomansvarighetslagen och 10 kap. 12-13 §§ sjölagen inte försämrar tredje mans rätt till direktkrav om ägarna till anläggningen respektive fartyget skulle ha någon annan säkerhet mot skada än ansvarsförsäkring. I dessa två lagar skulle alltså ett ansvarsåtagande likställas med

⁵⁷ Prop. 2003/04:150 s. 425.

⁵⁸ A.prop. s. 481.

⁵⁹ A.prop. s. 230, Johansson, Sluijs van der i SvJt 2006 s 80.

⁶⁰ A.prop. s. 480.

⁶¹ Zackariasson s. 249 f.

ansvarsförsäkring och tredje man skulle genom nuvarande 9 kap. 7 § FAL ges rätt till direktkrav mot den som gjort åtagandet. Därefter förs en diskussion om det allmänt olämpliga i att neka tredje man rätt till direktkrav vid annan säkerhet, när sådan rätt erhålls vid säkerhet genom ansvarsförsäkring. Hennes slutsats blir att tredje man kan komma att erhålla direktkravs rätt i analogi med 95 § 2-3 st. i dåvarande FAL. Dessa regler har i allt väsentligt överförts till 9 kap. 7-8 §§ i nuvarande FAL, i t.o.m. något utvidgad form,⁶² varför argumentationen har bärkraft även idag.

För egen del sällar jag mig till resonemanget avseende de fall av ansvarsåtaganden som har tillräckligt stora likheter med ansvarsförsäkringar. Det måste alltså röra sig om uttryckliga åtaganden att svara för den skadeståndsskyldighet B kan komma att ådra sig. I sådana fall ter sig analogier med FAL som fullt gångbara. Ansvarsförsäkringens betydelse för att tillförsäkra den skadelidande möjligheten att alls utfå någon ersättning har betonats i förarbetena till FAL.⁶³ Sammantagna tycks reglerna i 9 kap. 7-8 §§ FAL ge uttryck för att det slutliga syftet med en ansvarsförsäkring är att försäkringsersättningen ska komma den skadelidande till godo. Ett sådant synsätt torde vara gällande även beträffande ansvarsåtaganden. Det kan i det sammanhanget också tilläggas att trots att inte heller ansvarsåtagandet är ställt i den skadelidandes intresse bör det stå tämligen klart för den som åtagit sig ansvaret att det är den skadelidande som slutligen ska kompenseras. Att den skadelidande tillerkänns en rätt till direktkrav i analogi med 9 kap. 7-8 §§ FAL kan mot den bakgrunden inte anses orimligt enligt min uppfattning.

Beträffande ansvarsåtaganden som till sin natur ligger längre ifrån en ansvarsförsäkring bör däremot analogier med FAL te sig som en alltför långtgående utvidgning av direktkravs rätten, och därmed ett åsidosättande av avtalets subjektiva begränsning.

I den kontraktuella kedja om skogsentreprenad som här undersöks kan ett antal typfall beträffande C:s ansvarsåtagande gentemot B tänkas:

1. C åtar sig B:s ansvar för entreprenaden gentemot vem som helst.
2. C åtar sig B:s ansvar för entreprenaden gentemot A.
3. C åtar sig att gentemot B ersätta denne för vad B har utgått till A till följd av C:s utförande av entreprenaden.

⁶² Johansson, Sluijs van der i SvJt 2006 s. 89.

⁶³ Prop. 2003/04:150 s. 228 ff.

Det första typfallet är det som mest liknar en ansvarsförsäkring. Till sin utformning syftar det, precis som en ansvarsförsäkring, till att skydda mot det ansvar som kan komma att åvila B. Vad som skiljer det från en ansvarsförsäkring är att åtagandet avser den specifika entreprenaden och inte vilket ansvar som helst inom ramen för B:s verksamhet. Vid en jämförelse med ansvarsförsäkringar kan dock konstateras att verksamhetsföremålet även där kan vara tämligen begränsat. En ansvarsförsäkring för ett företag omfattar ofta den verksamhet företaget bedriver, hur snäv den än må vara. Likheten med en ansvarsförsäkring bör därför vara tillräckligt stor för att en analogisk tillämpning av 9 kap. 7-8 §§ FAL ska vara aktuell.

Typfall två liknar även det en ansvarsförsäkring, men en ytterligare skillnad föreligger; utöver att det, precis som typfall ett, avser endast entreprenaden så är det också riktat till en enskild beställare (A). Vid en ansvarsförsäkring spelar det ingen roll vem som är skadelidande – försäkringen gäller till förmån för B oavsett vem som drabbas av skada. Att ansvarsåtagandet i typfall två är begränsat till att gälla enbart i det fall A lider skada gör alltså att det avviker från hur en ansvarsförsäkring är beskaffad. Det bör dock anmärkas att om A faktiskt är den som lider skada så medför åtagandet en skyldighet för C att ersätta B för dennes skadeståndsskyldighet gentemot A. Enbart den omständigheten att C begränsat sitt åtagande bör, enligt min mening, inte kunna leda till slutsatsen att åtagandet därför är så olikt en ansvarsförsäkring att analogier med FAL är uteslutet. Om A är den som lider skada torde därför även typfall två vara tillräckligt likt en ansvarsförsäkring för att möjliggöra analogier med direktkravsreglerna i FAL.

Typfall tre har få likheter med ansvarsförsäkring. C åtar sig visserligen att skydda B mot dennes ansvar för skada, men endast skada som C själv orsakat. Utformningen av åtagandet är därför närmast att se som en för B uttrycklig rätt till regress. Att B riktar regresskrav mot C efter att A krävt ersättning är det normala förfarandet i det fall inget ansvarsåtagande finns mellan B och C.⁶⁴ Att trots det tillämpa FAL analogt när det finns ett ansvarsåtagande med samma innebörd kan inte vara en lämplig lösning. Typfall tre bör därför inte förete tillräckliga likheter med en ansvarsförsäkring för att analogier med FAL ska anses rimliga.

Sammanfattningsvis kan alltså A tänkas ha möjlighet att rikta direktkrav mot C genom analogisk tillämpning av 9 kap. 7-8 §§ FAL. En förutsättning härför är dels att omständigheter som alls gör 9 kap. 7-8 §§ tillämpliga är för handen, dels att ansvarsåtagandet förete

⁶⁴ Jfr avsnitt 4.3.1. ovan.

tillräckligt stora likheter med en ansvarsförsäkring. Av de ovan redovisade typfallen av ansvarsåtaganden torde typfall ett och två möjliggöra analogier med FAL. Typfall tre bör däremot anses vara alltför olik en ansvarsförsäkring för att analogier med FAL ska vara aktuellt.

Med detta sagt ska i det följande utredas om en direktkravs rätt kan tillkomma A på andra grunder.

4.4 Direktkrav genom tredjemansavtal

4.4.1 Allmänt om tredjemansavtal

I de allra flesta fall kan två parter som vill uppnå något avtala om det. Skulle de genom sitt avtal vilja ge en utomstående tredje man rätt att rikta anspråk mot någon av dem kan de alltså som utgångspunkt åstadkomma detta. Konstruktionen att genom ett avtal mellan två parter ge någon som inte är avtalspart en självständig rätt enligt avtalet kallas *tredjemansavtal*.⁶⁵ Att rätten enligt avtalet är just *självständig* är nödvändigt för att det ska anses vara ett tredjemansavtal. Om rätten är beroende av någon av avtalsparterna är det inget tredjemansavtal i egentlig mening.⁶⁶ Avtalsparternas *avsikt* att ge tredje man en sådan självständig rätt har i praxis varit avgörande.⁶⁷ Huruvida sådan avsikt kan utläsas ur avtalet är en tolkningsfråga från fall till fall. Nedan följer ett antal rättsfall vilka belyser hur sådan tolkning kan se ut.

I NJA 1956 s. 209 åtog sig en hyresgäst (E.B.) i hyreskontraktet att svara för eventuellt förhöjda försäkringspremier som andra hyresgäster kunde drabbas av till följd av E.B:s verksamhet i fastigheten. Så blev också fallet varför en annan hyresgäst krävde ersättning från E.B. enligt avtalet. Frågan i målet var om övriga hyresgäster självständigt kunde åberopa bestämmelsen – med andra ord om ett tredjemansavtal var för handen. Högsta domstolen (HD) konstaterade att betalningsåtagandet gav just en sådan självständig rätt, särskilt då bestämmelsen enligt sin ordalydelse inte förutsatte att kravet skulle gå via hyresvärden.

I NJA 1971 s. 412 sålde E.W. en fastighet till makarna W. I köpeavtalet skrevs in en klausul av innebörd att J skulle få fortsätta att arrendera delar av fastigheten på oförändrade villkor i tio år. Köparna sade dock upp arrendet och J yrkade att få arrenderätt

⁶⁵ Adlercreutz, Gorton s. 152.

⁶⁶ A.a. s. 153.

⁶⁷ A.st.

enligt köpeavtalet. Makarna bestred yrkandet och hävdade att J inte var part i avtalet mellan dem och E.W. HD anförde att parterna i köpeavtalet åsyftat att ge J. fortsatt rätt att bruka delar av fastigheten som tidigare. Vidare antogs att E.W. genom införandet av klausulen huvudsakligen velat tillgodose J:s intressen gentemot köparna, varför denne ansågs ha förvärvat rätt att från dem få ett giltigt arrendeavtal till stånd.

I NJA 1994 s. 359 hade ett aktiebolag sålt ett antal vattentäkter samt vatten- och avloppsledningar till en kommun. I köpeavtalet skrevs in att bolaget skulle befrias från anslutningsavgifter och att ett antal uppräknade fastigheter skulle befrias från avloppsavgifter för all framtid. Kommunen ville sedermera ta ut va-avgift från en fastighetsägare och anförde att bestämmelsen endast kunde anses gälla bolaget och dess fastigheter. HD konstaterade emellertid att avsikten med uppräknningen av ett antal fastigheter, som vid tiden inte ägdes av bolaget, måste ha varit att ägarna till fastigheterna skulle avgiftsbefrias utan någon koppling till bolaget. Dessa hade alltså en självständig rätt att åberopa bestämmelsen varför det förelåg ett tredjemansavtal.

Fallen visar att om avtalsparterna haft för *avsikt* att ge tredje man en *självständig* rätt till något, så kan tredje man göra den rätten gällande. Genom 1971 års fall kan också utläsas att en partsavsikt att tillgodose tredje mans *interesse* talar för ett tredjemansavtal. Om avtalet uttryckligen är oåterkalleligt, eller om det finns ett skuldförhållande mellan någon av avtalsparterna och tredje man, så är rätten beständig.⁶⁸ I övriga fall har tredje man ingen oföränderlig rätt genom avtalet då avtalsparterna fortfarande disponerar över det. De kan när som helst upphäva tredje mans rätt genom ett nytt avtal.⁶⁹

Det sagda innebär att i den partskonstellation som här undersöks så skulle ett giltigt tredjemansavtal mellan B och C, av innebörd att A äger rätt att utfå ersättning för skada direkt från C, ge A den rätten. Att avgöra om ett sådant tredjemansavtal föreligger kräver som sagt avtalsstolkning från fall till fall varför någon närmare utredning i det avseendet inte är meningsfull i förevarande undersökning.

Däremot finns anledning att återknyta till ansvarsförsäkringar och ansvarsåtaganden ovan. I vissa fall gäller en försäkring till förmån för tredje man och kan därför sägas utgöra ett tredjemansavtal.⁷⁰ Redan själva konstruktionen hos ansvarsförsäkringar och

⁶⁸ Adlercreutz, Gorton s. 153.

⁶⁹ A.st.

⁷⁰ T.ex. har trafikförsäkring ansetts utgöra en försäkring till förmån för tredje man – se Sluijs van der s. 69 med hänvisningar för resonemang i frågan. Se även Zackariasson s. 201 ff, för diskussion kring direktkrav baserat på tredjemansavtal enligt 9 kap. 1 § FAL. Nämnas kan även 14 kap. 1 § FAL om förmånstagarförordnande – en livförsäkring tecknas ofta till förmån för en tredje man.

ansvarsåtaganden kan alltså tänkas ge vid handen ett tredjemansavtal av innebörden att den skadelidande har en självständig rätt att kräva skadevållaren på ersättning. I det följande ska därför ansvarsförsäkringar och ansvarsåtaganden utredas närmare.

4.4.2 Utgör ansvarsåtaganden tredjemansavtal?

Såväl ansvarsförsäkringar som ansvarsåtaganden har genom sin konstruktion drag av tredjemansavtal då de, förutom att skydda försäkringstagaren, i slutänden även skyddar den skadelidande.⁷¹ Skulle ett tredjemansavtal, där A har en självständig rätt att utkräva ersättning av C, anses föreligga har A redan genom avtalskonstruktionen en rätt till direktkrav mot C. Det bör här förtydligas att B och C givetvis har möjlighet att i såväl ett ansvarsförsäkringsavtal som ett avtal om ansvarsåtagande föreskriva att den skadelidande äger rätt att utkräva ersättning direkt från C.⁷² En sådan föreskrift utgör ett uttryckligt tredjemansavtal motsvarande de som behandlades i föregående avsnitt. I detta avsnitt är det inte det specifika avtalet som är i fokus, utan frågan om ansvarsförsäkringar och ansvarsåtaganden är uppbyggda på ett sådant sätt att de per automatik gäller till förmån för tredje man.

Då likheterna mellan ansvarsförsäkringar och ansvarsåtaganden är så stora är det naturligt att i detta avsnitt samtidigt utreda båda.

Vad gäller ansvarsförsäkringar har frågan i doktrin besvarats nekande.⁷³ Som nämnts ovan är den skadelidande inte part i försäkringsavtalet och dennes intresse är inte heller föremål för försäkringen. Den avser istället att skydda den försäkrade mot det *ansvar* som kan komma att åvila denne.⁷⁴ Att den skadelidande inte är part i avtalet utesluter givetvis inte att ett tredjemansavtal är för handen, utan är i själva verket en förutsättning för ett sådant. Avgörande är istället att den skadelidandes *intresse* inte skyddas av försäkringen.⁷⁵ Ett giltigt tredjemansavtal bygger på tredje mans självständiga rätt enligt avtalet. Om dennes intresse inte alls omfattas av försäkringen kan heller inget tredjemansavtal föreligga. Resonemanget stärks även av att reglerna om direktkrav i 9 kap. FAL utgör undantag från huvudregeln att den skadelidande har att vända sig till

⁷¹ Se ovan under avsnitt 4.3.3.

⁷² Se t.ex. NJA 2009 s. 355 där försäkringsgivaren i avtalet med försäkringstagaren gjort en utfästelse till den skadelidandes förmån av innebörden att denne ägde rätt att utfå ersättningen direkt från försäkringsgivaren. HD konstaterade att det utgjorde ett tredjemansavtal till förmån för den skadelidande.

⁷³ Zackariasson s. 222 f. Sluijs van der s. 34.

⁷⁴ Se ovan under avsnitt 4.3.2.

⁷⁵ Jfr NJA 1971 s. 412 strax ovan.

skadevällaren.⁷⁶ Slutsatsen kan därför inte heller enligt min uppfattning bli annan än att vid ansvarsförsäkring är tredje mans rätt att rikta krav mot ansvarsförsäkringsgivaren inte baserad på resonemang om tredjemansavtal, utan uteslutande på möjligheterna till direktkrav i 9 kap. FAL.

Frågan huruvida ett ansvarsåtagande gäller till förmån för tredje man och därigenom utgör ett tredjemansavtal är mer komplicerad. Ett ansvarsåtagande kan vara utformat på olika sätt⁷⁷ varför det är omöjligt att ge ett generellt svar på om det ger tredje man en självständig rätt. Det är, precis som vid tredjemansavtal i allmänhet, nödvändigt med avtalstolkning från fall till fall för att avgöra frågan. Till sin huvudsakliga uppbyggnad är dock likheten med ansvarsförsäkringar stor – åtagandet är avsett att skydda B mot dennes potentiella skadeståndsansvar. Den grundläggande likheten med ansvarsförsäkringar bör vara så påtaglig att huvudregeln även vid ansvarsåtaganden är att de inte avser att skydda A:s intresse och därför inte ger A en självständig rätt att kräva C.

Mot bakgrund av det sagda innebär ett ansvarsåtagande mellan B och C inte per automatik att ett tredjemansavtal till förmån för A föreligger.

Det kan däremot tänkas att ett tredjemansavtal kan tolkas in i själva avtalet om ett ansvarsåtagande. I det följande ska detta undersökas närmare.

4.5 Direktkrav genom fingerade tredjemansavtal

4.5.1 Allmänt om fingerade tredjemansavtal

När nu inte ansvarsåtaganden per definition kan anses utgöra tredjemansavtal finns en annan rättsfigur som är av intresse, nämligen s.k. *fingerade tredjemansavtal*. Fingerade tredjemansavtal kan beskrivas som att, trots att avtalet inte uttryckligen ger tredje man någon självständig rätt, en sådan rätt ändå tolkas in i avtalet.

Ett exempel på fall där så har skett är NJA 1995 s. 197. Omständigheterna i fallet var sådana att panter och borgensåtaganden hade ställts som säkerhet för en kreditförsäkringsgivares regressfordran. När kreditförsäkringsgivaren gått i konkurs var frågan om en bank, som i sammanhanget utgjorde tredje man, hade företräde till ställda säkerheter eller om de kunde tas i anspråk av konkursboet. Enligt HD var avtalen och vad parterna förutsatt vid ställandet av säkerheterna avgörande. Efter en redogörelse för vad parterna torde ha förutsatt vid kommersiella transaktioner av aktuellt slag fastslogs att

⁷⁶ Prop. 2003/04:150 s. 228.

⁷⁷ Jfr avsnitt 4.3.3. ovan.

säkerheterna måste ha avsetts lämnade inte bara till förmån för kreditförsäkringsgivaren, utan även för att tillgodose bankens intressen. Banken hade därför rätt till de ställda säkerheterna.⁷⁸

Ett annat exempel är NJA 1996 s. 400. Fallet rörde rättsskyddsförsäkring och frågan i målet var om försäkringstagarens ombud hade bättre rätt till försäkringsgivarens ersättning för ombudskostnader än försäkringstagarens konkursbo. HD konstaterade att praxis i ärenden av aktuellt slag är att ombudet fakturerar försäkringstagaren och sänder kopia till försäkringsgivaren. Efter prövning av skäligheten i anspråket betalar sedan försäkringsgivaren beloppet direkt till ombudet. Denna branschsedvänja ansågs utgöra en del av avtalsinnehållet i rättsskyddsförsäkringsavtal och därför även i det i fallet aktuella avtalet. Mot den bakgrunden hade ombudet rätt att utfå ersättning direkt från försäkringsgivaren och hade därför bättre rätt till ersättningen än försäkringstagarens konkursbo.⁷⁹

Fallen har en principiellt viktig skillnad. I det förstnämnda görs en avtalstolkning i det *enskilda* fallet som leder fram till att ett tredjemansavtal anses föreligga. I det andra görs, baserad på branschsedvänja, en generell tolkning för *alla* avtal om rättsskyddsförsäkring. HD synes alltså i det senare fallet ha skapat en huvudregel med innebörd att ombudet, i ett fall gällande rättsskyddsförsäkring, genom försäkringsavtalet har en direktkravs rätt mot försäkringsgivaren. Rättsskyddsförsäkring och ansvarsåtaganden är emellertid två olika saker varför denna generella regel inte ger någon direkt vägledning gällande ansvarsåtaganden.⁸⁰ Vad båda fallen däremot visar är att det inte alltid krävs ett *uttryckligt* tredjemansavtal för att ett sådant ändå ska anses föreligga.

Det är alltså fullt möjligt att avtalet mellan B och C på något sätt ger uttryck för att A ska ha en självständig rätt att kräva C på ersättning och att det därför går fingera ett tredjemansavtal. I ett avtal om skogsentreprenad, eller vilken entreprenad som helst för den delen, får förmodas att en sådan underförstådd rätt för A ytterst sällan kommer till uttryck om inte ansvarsfrågan på något sätt är reglerad i avtalet. Finns inga avtalsklausuler alls beträffande skadeståndsfördelning förefaller det närmast omöjligt att kunna tolka in

⁷⁸ I fallet fanns också säkerhet i form av återförsäkringar. Till dessa ansågs dock inte banken ha någon direkt rätt. För fördjupning i fallet hänvisas till t.ex. Zackariasson s. 239 ff. och 243 ff.

⁷⁹ Även i ett senare rättsfall (NJA 2000 s. 48) bekräftade HD ståndpunkten att tredje man hade självständig rätt att kräva rättsskyddsförsäkringsgivaren.

⁸⁰ Jfr avsnitt 4.4.2. ovan där slutsatsen i sammanhanget blev att ansvarsåtaganden som huvudregel inte är ställda till förmån för den skadelidande.

en rätt för A att kräva C. Någon form av skyldighet för C att ersätta antingen A eller B måste därför finnas i avtalet.

Ett åtagande att ersätta A behöver knappast utredas närmare då det är ett uttryckligt tredjemansavtal. Om avtalet istället innebär ett åtagande att ersätta B måste däremot en avtalstolkning göras. Ett åtagande att ersätta B för dennes skadeståndsansvar är som bekant ett ansvarsåtagande.⁸¹ Utgångspunkten är som framgått att ansvarsåtaganden inte gäller till förmån för A och därför inte är tredjemansavtal. Det kan emellertid tänkas att ett ansvarsåtagande i den kontraktuella kedja som här undersöks har en utformning som gör att det går tolka in en avsikt hos B och C att ge A en självständig rätt enligt avtalet – alltså ett fingerat tredjemansavtal.

4.5.2 Fingerade tredjemansavtal och ansvarsåtaganden

När det ska tolkas fram en eventuell avsikt hos B och C är naturligtvis parternas avtal avgörande. Ett ansvarsåtagande kan utformas på alla möjliga sätt varför frågan om det kan tolkas in en avsikt att ge A en självständig rätt, egentligen är en bedömning i det enskilda fallet. På ett allmänt plan kan dock de ovan exemplifierade typfallen av ansvarsåtaganden tjäna som utgångspunkt för bedömningen. Även om avtalet mellan B och C är individuellt så kan antas att ansvarsåtagandet som sådant ofta tar avstamp i något av typfallen. Därför finns det anledning att undersöka om det i ett ansvarsåtagande från C gentemot B, i en kontraktuell kedja vid skogsentreprenad kan tolkas in ett fingerat tredjemansavtal till förmån för A.

De tre ovan exemplifierade typfallen av ansvarsåtaganden var:

1. C åtar sig B:s ansvar för entreprenaden gentemot vem som helst.
2. C åtar sig B:s ansvar för entreprenaden gentemot A.
3. C åtar sig att gentemot B ersätta denne för vad B har att utge till A till följd av C:s utförande av entreprenaden.

Det första typfallet liknar som sagt i stor utsträckning en ansvarsförsäkring.⁸² Det syftar till att skydda B mot det ansvar som kan komma att åvila denne. Av den anledningen är inte den skadelidandes intresse föremål för ansvarsåtagandet. Att i ett sådant fall söka tolka in en avsikt hos B och C med innebörd att A getts en självständig rätt låter sig svårligen göras. Vad som möjligen talar för en sådan tolkning är att åtagandet åsyftar en specifik entreprenad och inte vilket ansvar som helst inom ramen för B:s verksamhet. Ett

⁸¹ Se ovan under avsnitt 4.3.1.

⁸² Se ovan under avsnitt 4.3.3.

tredjemansavtal behöver inte utpeka en enskild person utan kan avse flera personer.⁸³ Att kretsen av skadelidande är avgränsad till de som i någon form berörs av skogsentreprenaden i fråga, skulle kunna ge vid handen att dessas intresse också är föremål för åtagandet. Denna slutsats bör dock vara alltför långtgående. Vid en jämförelse med ansvarsförsäkring kan konstateras att kretsen av skadelidande även där kan vara tämligen begränsad. En ansvarsförsäkring utgör oavsett detta inget tredjemansavtal. Att då anse att C i avtalsförhållandet med B även skulle avse att skydda eventuella skadelidandes intressen, endast av den anledningen att kretsen av skadelidande är begränsad till de som berörs av entreprenaden, är att applicera en partsavsikt tämligen långt från avtalsförhållandet. Ett ansvarsåtagande av denna typ har alltför stora likheter med ansvarsförsäkringar för att avsteg från huvudregeln ska vara aktuellt.

Även typfall två liknar en ansvarsförsäkring men är lite besvärligare. Å ena sidan kan anföras att det huvudsakligen tycks avse att skydda B:s intresse och inte A:s. Å andra sidan finns här en *specifik* beställare A, som kan komma att lida skada vid utförandet av tjänsten. Enbart den omständigheten att C är medveten om existensen av A kan inte påverka bedömningen nämnvärt. Vid en ansvarsförsäkring vet givetvis försäkringsgivaren att ett antal skadelidande kan komma att drabbas. Likväl är inte dessas intresse försäkrat. I det avseendet föreligger alltså ingen skillnad mot ansvarsförsäkringar eller typfall ett. Däremot kan tänkas att då åtagandet gäller *endast* mot A så blir bedömningen annorlunda. Om B har flera uppdragsgivare, eller flera kan komma att lida skada till följd av entreprenaden, så omfattas inte dessa av åtagandet. Att just den skadelidande A är den som omfattas av åtagandet gör att typfall två ligger klart närmare ett tredjemansavtal. Vägs förhållandena mellan parterna i övrigt in vid bedömningen kan ett fingerat tredjemansavtal mycket väl föreligga. Det kan t.ex. tänkas att A, B och C rutinmässigt utbyter tjänster och att det genom deras speciella relation måste antas att B och C avser att skydda A:s intressen och därför ge A en självständig rätt att utfå ersättning direkt från C.

Det finns också anledning att återknyta till resonemangen beträffande konsumentförhållanden i inledningen av detta arbete.⁸⁴ Om A är att betrakta som konsument kan det finnas särskild anledning att skydda dennes svagare ställning. Ett konsumentförhållande skulle alltså i detta sammanhang kunna göra att en direktkravs rätt

⁸³ NJA 2005 s. 142.

⁸⁴ Se avsnitt 3.2. ovan.

anses särskilt påkallad varför ett tredjemansavtal med motsvarande innebörd fingeras. Värt att poängtera i sammanhanget är dock att principen om avtalets subjektiva begränsning alltjämt är huvudregel i avtalsförhållanden. Av den anledningen bör inte tredjemansavtal fingeras utan vidare eftertanke. Särskilt vid B:s konkurs är återhållsamhet i frågan påkallad för att inte tunna ut borgenärernas lika rätt i konkursboet.⁸⁵

Sammanfattningsvis bör utgångspunkten även här vara att ansvarsåtagandet inte är avsett att skydda A:s intressen. I det enskilda fallet kan dock, mot bakgrund av det ovan anförda, ett fingerat tredjemansavtal mycket väl tolkas in i avtalet mellan B och C.

Typfall tre är som framgått ovan närmast att tolka som en för B uttrycklig rätt till regress.⁸⁶ I det avseendet kan noteras att en sådan uttalad rätt till regress från B:s sida har likheter med förhållandena i NJA 1995 s. 197. HD likställde där de utfärdade säkerheterna med just en uttrycklig rätt att utöva regress.⁸⁷ Utgången i målet blev som redan sagts att säkerheterna ansågs ställda även i tredje mans intresse varför denne hade rätt till dessa. Panterna och borgensåtagandena var emellertid ställda som säkerhet för en kreditförsäkring, så någon exakt likhet med här företagen undersökning föreligger naturligtvis inte. Att ställa säkerheter vid krediter är många gånger en förutsättning för att långivaren ska bevilja krediten. Vid en kontraktskedja avseende skogsentreprenad förefaller det inte lika naturligt att anta att A inte skulle ingå avtal med B om inte denne skulle ha en möjlighet att rikta regressanspråk mot C. Ur C:s synvinkel ter det sig ännu mer långsökt att anta att denne ger B en uttrycklig rätt till regress för att möjliggöra B:s avtal om skogsentreprenad med A. Att på så sätt söka inläsa en vilja från C att tillgodose A:s intressen kan knappast vara rimligt. Följaktligen borde huvudregeln också här bli att inget tredjemansavtal kan fingeras.

Slutsatsen med anledning av undersökningen i detta avsnitt bör alltså vara att utan särskilda omständigheter i det enskilda fallet så är utgångspunkten att ett ansvarsåtagande från C gentemot B inte innebär något intolkat fingerat tredjemansavtal till förmån för A.

Innan ansvarsförsäkringar och ansvarsåtaganden lämnas därhän bör något kort nämnas om B:s borgenärer.

⁸⁵ Se t.ex. Håstads tillägg i NJA 2000 s. 48.

⁸⁶ Jfr avsnitt 4.3.3. ovan.

⁸⁷ Se s. 198 i domskälen.

4.6 A:s ställning i förhållande till B:s borgenärer

A kan vilja rikta direktkrav mot C av diverse olika anledningar. I de fall A vill rikta direktkrav mot C när B är försatt i konkurs uppstår en konflikt med B:s borgenärer. Om inte A:s krav står sig mot B:s borgenärer är direktkravsrätten av ringa värde för A. Av den anledningen ska utredas vilken ställning A:s direktkrav har gentemot B:s borgenärer.

Vad gäller ett direktkrav baserat på analogi med 9 kap. 7, 8 §§ FAL är svaret till stor del självmarkerande. Enligt 9 kap. 7 § 1 st. är A:s direktkravs rätt tvingande vid B:s konkurs. Den naturliga följderna av detta är att A:s direktkravs rätt enligt paragrafen är skyddad mot B:s borgenärer. En direktkravs rätt baserad på 9 kap. 8 § FAL bygger på att B utfått ett belopp och att denne inte ersätter A i tillräcklig mån. Om sedan A utfår kvarvarande belopp upp till den summa som redan erlagts till B kan ingen konflikt med B:s borgenärer uppstå – konkursboet har redan erhållit försäkringssumman. Det bör för övrigt påpekas att det med anledning av bestämmelsen i 9 kap. 8 § FAL kan vara vanskligt att betala ut försäkringsersättning till ett bolag försatt i konkurs.⁸⁸

Beträffande en direktkravs rätt baserad på uttryckligt eller fingerat tredjemansavtal kan följande sägas. Som framgått av de ovan refererade fallen NJA 1995 s. 197 och NJA 1996 s. 400 fingerades tredjemansavtal som blev gällande i B:s konkurs.⁸⁹ Om tredjemansavtal med skydd mot B:s borgenärer kan *fingeras* förefaller det naturligt att även uttryckliga tredjemansavtal är skyddade. Det torde alltså stå klart att tredjemansavtal där A getts en självständig rätt att utfå ersättning direkt från C är skyddade mot B:s övriga borgenärer.⁹⁰

Härmed lämnas så ansvarsåtaganden, tredjemansavtal och fingerade tredjemansavtal, för att undersöka om A har rätt till inomobligatoriskt direktkrav på andra grunder.

4.7 Direktkrav genom regler om uppdrag för annans räkning

4.7.1 Allmänt om kommission och direktkrav

Normalförfarandet vid avtalsslut är att två parter förhandlar och ingår avtal direkt med varandra. Men det går även att vidta rättshandlingar för någon annans räkning, vilket också förekommer i alla möjliga sammanhang. Vid exempelvis aktieköp är det oftast

⁸⁸ Jfr Bengtsson s. 393.

⁸⁹ Se ovan under avsnitt 4.5.1. Se även NJA 2000 s. 48 där en tredjemansavtalskonstruktion stod sig i försäkringstagarens konkurs.

⁹⁰ Se även Zackariasson s. 185.

något värdepappersinstitut som på uppdrag av köparen genomför själva transaktionen.⁹¹ Vid köp eller försäljning av lös och fast egendom kan någon företräda en huvudman och vara den som slutför affären. I de fall rättshandlandet för annans räkning sker genom fullmakt regleras grunderna i 2 kap. avtalslagen⁹² (AvtL). Av 10 § AvtL framgår att huvudmannen blir omedelbart berättigad och förpliktad i förhållande till tredje man genom rättshandling som företas inom fullmaktens gränser i huvudmannens namn. Mellanmannen, den fullmäktige, blir alltså inte bunden genom rättshandlandet. Effekten av fullmakt är att rättsföljden är densamma som om huvudmannen själv skulle företagit rättshandlingen.⁹³ Av det sagda följer att om B skulle handla som fullmäktig för antingen A:s eller C:s räkning, skulle A givetvis äga rätt att rikta krav direkt mot C då de skulle stå i ett direkt avtalsförhållande med varandra. Ett direkt avtalsförhållande kan inte utgöra direktkrav då det inte finns någon kontraktskedja att hoppa i, varför fullmaktsförhållande inte är av intresse i förevarande undersökning. Istället är förutsättningarna som framgått ovan att A ingår avtal med B och B i sin tur med C. Under sådana förhållanden är ett annat uppdrag för annans räkning av intresse – nämligen *kommission*.

Kommission föreligger enligt 1 § kommissionslagen (KommL) när en mellanman handlar för annans räkning men i *eget namn*. Däri ligger skillnaden mot rättshandling genom fullmakt enligt 2 kap. AvtL, enligt vilken rättshandlingen företas för såväl annans räkning som i *annans namn*. Det innebär att om tredje man har klart för sig att avtalet, genom mellanmannens fullmakt, ingås med huvudmannen föreligger ingen kommission. Om mellanmannen däremot gör klart för tredje man att avtalet ingås mellan denne och mellanmannen själv så föreligger kommission. Härvidlag spelar det ingen roll om mellanmannen berättar för tredje man att det existerar en huvudman eller inte. I och med att avtalet ingås för annans räkning men i eget namn är det kommission.⁹⁴

För kommissionslagens tillämplighet framgår av 1 § att uppdraget, förutom att det ska utföras för annans räkning men i eget namn, ska gälla försäljning eller köp av lös egendom. Vid införandet av lagen avsåg lagstiftaren att föra vidare den gamla kommissionslagens tanke och låta lagen omfatta så många slag av egendom som

⁹¹ SOU 2005:120 s. 37 ff.

⁹² Lag (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område.

⁹³ Adlercreutz, Gorton s. 170.

⁹⁴ Eklund, Gadde s. 18 f.

möjligt.⁹⁵ Lagen är därför tillämplig på köp och försäljning av lös egendom – d.v.s. allt som inte är att hänföra till fast egendom.⁹⁶

Även om kommissionslagen uttryckligen är tillämplig endast på uppdrag om köp och försäljning av lös egendom, innefattar kommission som begrepp även andra uppdrag. Allt rättshandlande för annans räkning men i eget namn kan alltså utgöra kommission.⁹⁷

Lagstiftaren uttalade att det får ankomma på rättstillämpningen att i det enskilda fallet avgöra huruvida kommissionslagen ska tillämpas analogt på andra typer av kommission.⁹⁸ Lagens principer bör därför som utgångspunkt vara vägledande även vid kommissionsformer utanför lagens direkta tillämpningsområde.

I förevarande undersökning är den eventuella kommissionsform som blir aktuell s.k. *tjänstekommission* – d.v.s. att för annans räkning men i eget namn avtala om utförande av tjänst. Det kan ske antingen genom att B i eget namn men för C:s räkning ingår avtal om tjänst med A, eller tvärtom att B i eget namn men för A:s räkning ingår avtal om tjänst med C. Av 1 § KommL framgår att den för vilkens räkning avtalet ingås kallas *kommittent* och att den som ingår avtal för kommittentens räkning men i eget namn kallas *kommissionär*. Den som i nästa led ingår avtal med kommissionären är att beteckna som tredje man. Uppdragsavtalet mellan kommittenten och kommissionären betecknas *kommissionsavtal* och avtalet mellan kommissionären och tredje man betecknas *kommissionärsavtal*.⁹⁹

I det första fallet, där C är kommittent och A tredje man, gör sig 24 § KommL påmind.¹⁰⁰ Stadgandet innebär att tredje man förvärvar rätt endast mot kommissionären och inte mot kommittenten. På kommissionsrättslig grund är en direktkravs rätt mot C från A:s sida i det fallet utesluten.¹⁰¹ En analogisk tillämpning av KommL i ett fall av tjänstekommission kan inte leda till annat resultat.

Det är det andra fallet, där A är kommittent och C tredje man, som är av större intresse. Genom 27 § KommL har nämligen en kommittent rätt att ta över det anspråk som

⁹⁵ Prop. 2008/09:88 s. 27.

⁹⁶ A.prop. s. 88.

⁹⁷ A.prop. s. 29.

⁹⁸ A.prop. s. 29, 89.

⁹⁹ A.prop. s. 21.

¹⁰⁰ Se avsnitt 4.2. ovan.

¹⁰¹ Notera dock 25 § KommL i konsumentförhållanden. I förarbetena till kommissionslagen anges att konsument har samma innebörd som i annan konsumentskyddande lagstiftning (prop. 2008/09:88 s. 90) varför det resonemang som fördes ovan under 3.2 gör sig gällande även vid kommission. Skulle A vara att anse som konsument måste dock 25 § KommL ges en analog tillämpning för att omfatta även tjänst. Att på ett sådant sätt motivera A:s direktkravs rätt torde höra till undantagen och bär därför inte relevans i denna undersökning.

kommissionären har mot tredje man på grund av kommissionärsavtalet. Har t.ex. en kommissionär, för kommittentens räkning, levererat en vara till tredje man och därigenom fått en fordran på köpeskillingen, har kommittenten enligt 27 § KommL rätt att ta över denna fordran mot tredje man.

Är kommissionsförhållandet inte att anse som handelskommission är rätten oinskränkt.¹⁰² Vid handelskommission får kommittenten ta över kommissionärens anspråk endast om tredje man är i dröjsmål med betalning eller leverans, eller om kommissionären brustit i sin redovisningsskyldighet, handlat oredigt mot kommittenten eller försatts i konkurs. Handelskommission föreligger, enligt 1 § KommL, om uppdraget faller inom området för en av kommissionären bedriven näringsverksamhet.

I denna framställning faller avtalet om tjänst inom B:s näringsverksamhet varför ett eventuellt tjänstekommissionsförhållande kommer att utgöra handelskommission. A:s rätt att ta över B:s anspråk mot C är därför inskränkt till nyss angivna förutsättningar, men icke desto mindre är det en direktkravs rätt.

Om A ger B i uppdrag att i eget namn men för A:s räkning anlita C för en tjänst på fastigheten är alltså A kommittent och B kommissionär. Uppkommer sedan en skadeståndsfordran mot C till följd av kommissionärsavtalet väcks frågan om A kan ta över B:s skadeståndsanspråk enligt 27 § KommL. I det följande ska söka utredas vad som krävs för att A ska anses ha sådan rätt.

4.7.2 När föreligger kommission?

Bedömningen av om ett partsförhållande är att anse som kommission kräver en analys från fall till fall.¹⁰³ Att parterna ingått ett uttryckligt kommissionsavtal är ingen garanti för att ett verkligt kommissionsförhållande föreligger. I och med att en kommittent enligt 23 § KommL har separationsrätt till gods i kommissionärens besittning, finns incitament att fingera ett kommissionsförhållande.¹⁰⁴ Omvänt kan det, trots att det inte finns något uttryckligt kommissionsavtal, vara så att förhållandena i övrigt är sådana att ett kommissionsförhållande är för handen.¹⁰⁵ Parterna behöver alltså inte vara medvetna om att de handlar i kommission för att så ändå ska vara fallet.¹⁰⁶

¹⁰² Prop. 2008/09:88 s. 60 f.

¹⁰³ A.prop. s. 55.

¹⁰⁴ Prop. 2008/09:88 s. 54, SOU 1988:63 s. 49.

¹⁰⁵ Se t.ex. NJA 2000 s. 685, NJA 2014 s. 760.

¹⁰⁶ Eklund, Gadde s. 19.

Genom nämnda 23 § KommL behåller kommittenten äganderätten till gods i kommissionärens besittning. Av samma paragraf framgår också att äganderätten till inköpt gods omedelbart övergår på kommittenten. Just i sakrättsliga tvister kan alltså frågan om kommission föreligger vara helt avgörande.¹⁰⁷

Begreppet kommission kan ha en vidare innebörd rent obligationsrättsligt än sakrättsligt.¹⁰⁸ Obligationsrättslig kommission föreligger redan genom själva grunden för begreppet – att rättshandla i eget namn för annans räkning.¹⁰⁹ Sakrättslig kommission förutsätter därutöver att kommittenten har separationsrätt i kommissionärens konkurs. Av den anledningen hade kommissionslagskommittén (kommittén) som förslag att i en särskild paragraf ange vissa snävare förutsättningar under vilka separationsrätt tillkom kommittenten.¹¹⁰ En sådan reglering togs dock aldrig in i lagen utan det ansågs ändå i slutänden behövas en tolkning av avtalet i den uppkomna situationen.¹¹¹ Dock diskuterade kommittén, i samband med sitt förslag, ingående om det gick fastslå några fasta kriterier för vad som skulle krävas för kommittentens separationsrätt.

Vid försäljningskommission tycks den enskilt viktigaste förutsättningen vara kommissionärens returrätt – d.v.s. rätt att returnera ej sålt gods.¹¹² Ur kommittentens synvinkel är det omvänt fråga om en returrisk.¹¹³ Ur det går utläsa att kommittenten ska ha ett intresse av att varan säljs. Om risken för att varan ej säljs kommer att belasta kommissionären och inte kommittenten bör i allmänhet inget kommissionsavtal anses vara aktuellt.¹¹⁴ Huvudmannens intresse av försäljningen av varan är alltså av avgörande vikt.¹¹⁵

Härvid har också huvudmannens resultatintresse betydelse. Ett starkt resultatintresse talar för kommission och vice versa, men returrisken tycks ha tillmätts något större betydelse.¹¹⁶

När kommittén utvärderat alla indicier, såsom returrisk, resultatintresse, etc, landade slutsatsen på att det inte går fastställa tydliga rekvisit, utan att det vid utvärderingen av

¹⁰⁷ Prop. 2008/09:88 s. 54.

¹⁰⁸ SOU 1988:63 s. 260.

¹⁰⁹ Se t.ex. NJA 2014 s. 760, Prop. 2008/09:88 s. 29.

¹¹⁰ SOU 1988:63 s. 260.

¹¹¹ Prop. 2008/09:88 s. 54 ff.

¹¹² Se t.ex. NJA 1937 s. 591, NJA 1940 s. 312, SOU 1988:63 s. 50, Håstad, *Sakrätt avseende lös egendom*, s. 147 f, Hult s. 116 ff. och 160 ff.

¹¹³ SOU 1988:63 s. 52.

¹¹⁴ A.bet. s. 53, Håstad, *Sakrätt avseende lös egendom*, s. 148.

¹¹⁵ SOU 1988:63 s. 54, Prop. 2008/09:88 s. 56,

¹¹⁶ SOU 1988:63 s. 54.

alla omständigheter ska söka avgöras om kommittenten har ett *verkligt intresse av försäljningen till tredje man*.¹¹⁷ Denna uppfattning delades av lagstiftaren.¹¹⁸

Ett belysande exempel är NJA 2012 s. 419. Omständigheterna i fallet var sådana att ett kommissionsavtal hade upprättats mellan Citroën som kommittent och Bilgallerian som kommissionär. När Citroën ett par dagar före Bilgallerians konkurs fick reda på den förestående konkursen återtog bolaget 36 kommissionsbilar. Konkursboet krävde ersättning för bilarna då det inte ansåg att Citroën hade separationsrätt till bilarna enär något giltigt kommissionsförhållande inte förelåg. Med hänvisning till ovanstående uttalanden i betänkanden och förarbeten konstaterade HD att hela avtalssituationen måste beaktas för att avgöra om Bilgallerians försäljning skett för egen eller Citroëns räkning och alltså om Citroën haft ett verkligt intresse av försäljningen. I det aktuella fallet hade Bilgallerian rätt att när som helst returnera ej sålda bilar. Alltså låg risken för utebliven försäljning på Citroën. Vidare konstaterades att Bilgallerian hade en mycket begränsad rätt att förfoga över bilarna då försäljning med redovisningsskyldighet var den enda förfogandemöjligheten. Ingen bil var upptagen i Bilgallerians bokföring och inte heller någon motsvarande skuld. Priset på bilarna var det enda som inte talade för kommission. Citroën erhöll nämligen en fast summa av Bilgallerian oavsett pris till tredje man. Visserligen hade Citroën ett intresse av att så många bilar som möjligt blev sålda men HD anförde att så torde vara fallet vid såväl kommission som försäljning i fast räkning. Av den anledningen kunde inte pris och försäljningsvolym läggas till grund för Citroëns verkliga intresse av bilförsäljningen. Alla omständigheter sammantagna talade dock enligt HD för att Bilgallerian handlat för Citroëns räkning och att Citroën hade ett *verkligt intresse av försäljningen*. Ett kommissionsförhållande ansågs därför föreligga och Citroën hade separationsrätt till bilarna.

Även med avseende på inköpskommission förde kommittén ett ingående resonemang om vad som krävs för att grunda separationsrätt. Här finns naturligtvis ingen returrisk att diskutera. Istället anfördes att om huvudmannen äger rätt att *avvisa* kommissionärens inköp så bör i allmänhet ingen kommission föreligga.¹¹⁹ Det kan i någon mån sägas vara tal om en omvänd returrisk. Om huvudmannen har rätt att avvisa ett inköp är det kommissionären som står marknadsrisken för varan på precis samma sätt som om kommissionären inte äger rätt att returnera varan vid försäljningskommission.

¹¹⁷ SOU 1988:63 s. 58.

¹¹⁸ Prop. 2008/09:88 s. 56.

¹¹⁹ SOU 1988:63 s. 102.

Rätten för kommissionären att *överta* varan ansågs också vara av betydelse. En sådan rätt för kommissionären ansågs vara något som talade mot att ett kommissionsförhållande förelåg.¹²⁰ Resonemanget är fullt logiskt i och med att det grundläggande rekvisitet *för annans räkning* kommer i kläm om kommissionären har oinskränkt möjlighet att själv överta varan.

Resultatintresset gör sig gällande också vid inköpskommission. I det sammanhanget är det alltså fråga om vilket pris kommissionären köper in varan för. Men detta intresse behöver inte vara avgörande. Ett på förhand bestämt pris skulle kunna tala mot att huvudmannen har resultatintresse, men denne kan ändå ha ett betydande intresse av att varan köps in.¹²¹ Så resultatintresset är precis som övriga omständigheter något som kan tala mer eller mindre för kommission.

Kommitténs slutsats blev också vid inköpskommission att inga fasta kriterier kan fastslås utan att det istället med hjälp av alla omständigheter måste utredas om huvudmannen har ett *verkligt intresse av avtalet med tredje man*.¹²²

Också i doktrin har kriterier för kommittentens separationsrätt sökts ställas upp. Det har anförts att kommissionären behöver hålla varorna avskilda, föra särskild bokföring etc.¹²³ Vid inköpskommission har hävdats att kommissionären antingen behöver underrätta huvudmannen om köpet eller bokföra det som ett inköp för huvudmannen räkning.¹²⁴ Med tanke på såväl kommitténs som lagstiftarens överväganden och slutsatser kan dock inte antas annat än att sådana omständigheter endast är något som kan tala för eller emot ett kommissionsförhållande. I det sammanhanget är alla omständigheter av intresse – returrisk, resultatintresse, vem som står faran för godset, vem som står för lagerkostnader, etc.¹²⁵ Det som slutligen ska avgöras är kommittentens *verkliga intresse av avtalet med tredje man*.

¹²⁰ SOU 1988:63 s. 102 f.

¹²¹ A.bet. s. 103.

¹²² A.st.

¹²³ Hästad, *Sakrätt avseende lös egendom*, s. 148 med hänvisningar.

¹²⁴ Hult, s. 160 ff.

¹²⁵ SOU 1988:63 s. 55.

4.7.3 Direktkrav genom kommissionsförhållande mellan A och B

4.7.3.1 Analogi med kommissionslagen

Vill kommittenten vid handelskommission, med stöd av 27 § KommL, ta över kommissionärens anspråk mot tredje man krävs som tidigare nämnts att någon av följande fem förutsättningar är för handen:

Tredje man är i dröjsmål med

1. betalning eller
2. leverans

Alternativt att kommissionären

3. har brustit i sin redovisningsskyldighet eller
4. har handlat oredigt mot kommittenten eller
5. har försatts i konkurs

Här måste inledningsvis betonas att kommittentens rätt att ta över kommissionärens anspråk mot tredje man enligt punkterna 1-4 ovan är obligationsrättslig.¹²⁶ För att ta över kommissionärens anspråk enligt dessa punkter är det därför tillräckligt att det föreligger kommission i obligationsrättslig bemärkelse. Det obligationsrättsliga begreppet kommission innefattar som sagt alla möjliga former av rättshandlande för annans räkning men i eget namn och är alltså ett tämligen vitt begrepp rent obligationsrättsligt.¹²⁷

Har kommissionären, enligt punkten 5, försatts i konkurs krävs därutöver att kommittenten har separationsrätt i konkursen – d.v.s. det måste föreligga kommission i sakrättslig bemärkelse.¹²⁸ För att kommissionsförhållandet ska kvalificeras som sakrättsligt krävs att ytterligare förutsättningar är för handen.

Av ovanstående avsnitt framgick att vid inköps- och försäljningskommission förutsätter en separationsrätt att kommittenten har ett *verkligt intresse av avtalet med tredje man*. I denna undersökning är det som sagt tjänstekommission som är aktuell. Vad är avgörande för separationsrätt vid tjänstekommission?

Kommissionslagskommittén diskuterade i sitt slutbetänkande huruvida kommissionslagens regler om separationsrätt till egendom och fordringar skulle tillämpas analogt på andra typer av kommission.¹²⁹ Vad gällde just tjänstekommission var slutsatsen att det,

¹²⁶ SOU 1988:63 s. 267.

¹²⁷ Se avsnitt 4.7.2. strax ovan.

¹²⁸ SOU 1988:63 s. 174 f, 268.

¹²⁹ A.bet. s. 195 ff.

precis som vid försäljnings- och inköpskommission, är av avgörande betydelse om huvudmannen har ett verkligt intresse av avtalet med tredje man.¹³⁰ Vid tjänstekommission skulle ett sådant verkligt intresse grundas på kommittentens resultatintresse, vilket i sammanhanget beror på om kommittenten står för större delen av kommissionärens kostnader för utförandet av tjänsten. Därigenom kan kommittenten både vinna och förlora på avtalet och alltså ha det resultatintresse som krävs vid kommission.¹³¹ Denna slutsats grundades dock på förhållandet att B *utförde* tjänster i eget namn för A:s räkning. Det förhållande som råder i denna undersökning, nämligen att B *inköper* tjänster för A:s räkning berördes inte. I och med att B vid inköp av tjänst inte kommer att ha några direkta kostnader eller behov av maskiner etc. är inte resultatintresset på det sättet möjligt att avgöra.

Kommittén diskuterade i korthet även spedition, d.v.s. att A uppdrar åt B att avtala med en speditör om transport av A:s gods. Detta är, som i denna undersökning, en upphandling av en tjänst. Slutsatsen i det sammanhanget var att det företer stora likheter med inköpskommission. Att A vill ha separationsrätt till en tjänst i stället för en vara ansågs inte vara av sådan skillnad att A borde nekas separationsrätt varför en analogi med KommL bedömdes rimlig.¹³² Vad som skulle vara avgörande för att bedöma om det förelåg ett kommissionsförhållande berördes dock inte. Likheten med inköpskommission är dock så stor att priset för tjänsten och alltså resultatintresset är av vikt för bedömningen.

Slutsatsen kan därför sägas vara att A i analogi med 27 § KommL har en direktkravs rätt mot C även vid tjänstekommission. För att utnyttja denna rätt i de fall B inte försatts i konkurs (men någon annan förutsättning i 27 § KommL är uppfylld) räcker det att förhållandet mellan A och B utgör kommission i obligationsrättslig bemärkelse. D.v.s. att B har rättshandlat för A:s räkning men i eget namn.

Har B försatts i konkurs krävs att förhållandet mellan A och B utgör kommission i sakrättslig bemärkelse. I ett fall av tjänstekommission som i denna undersökning innebär det att A måste ha ett verkligt intresse av avtalet med C. Vid bedömningen av om så är fallet bör, enligt det ovan anförda, resultatintresset vara en omständighet som ska tillmätas stor betydelse.

¹³⁰ SOU 1988:63 s. 216.

¹³¹ A.st.

¹³² A.bet. s. 201.

4.7.3.2 Föreligger obligationsrättslig kommission mellan A och B?

Hur ser då förhållandet ut i en skoglig kontraktskedja mellan A, B och C? Till att börja med kan konstateras att B sällan utför tjänster själv utan denne har ett antal underentreprenörer som anlitas för varje uppdrag. Med det i åtanke kan så vidare diskuteras vad som krävs för att kommission ska anses föreligga när A anlitar B. Om A uppdrar åt B att utföra en tjänst, omedveten om att C kommer att utföra den, varvid B i sin tur ändå anlitar C, bör ett kommissionsförhållande vara uteslutet. Att A ska anses ha uppdragit åt B att anlita C om A inte ens vet om att C kommer att anlitas är påtagligt svårmotiverat. A måste alltså först och främst ha en medvetenhet om att C slutligen kommer att vara den som utför tjänsten. Det är dock tveksamt om endast en medvetenhet är tillräckligt. Vid entreprenader i allmänhet vet troligen A om att B kan komma att anlita både en C, D och E. Därmed är inte sagt att entreprenadavtalet ger vid handen att A uppdragit åt B att anlita C, D eller E. Ett avtal om entreprenad kan mycket väl se ut så att A anlitar B för utförandet, fullt medveten om att C kommer lejas in. Detta bör inte per automatik innebära att B agerat endast som mellanman för A:s räkning. Å andra sidan krävs inget uttryckligt uppdrag från A:s sida för att kommission ändå ska kunna föreligga. Alltså kan tänkas att om A och B är fullt medvetna om att B inte kommer att utföra någon tjänst själv utan endast agerar som en slags samordnare av entreprenaden, så är förhållandet att se som ett av A till B givet uppdrag att i eget namn men för A:s räkning upphandla tjänster. En första bedömning av parternas förhållanden måste alltså först inriktas på i hur stor utsträckning B endast agerat som mellanman och inte som motpart i ett avtal om utförande av entreprenad. Föreligger inte något, ens underförstått, uppdrag för B att i eget namn men för A:s räkning upphandla tjänster ter sig ett kommissionsförhållande mycket avlägset.

I skogliga sammanhang utför som sagt B sällan tjänster själv. Huruvida A är medveten om detta går inte att ge något definitivt svar på. En rimlig utgångspunkt torde emellertid vara att en genomsnittligt insatt skogsägare (A) har tillräcklig insikt i skogsbranschen för att veta när så är fallet. När så A anlitar B är det alltså fullt möjligt att det i detta förhållande ligger ett underförstått uppdrag för B att anlita en C för att utföra tjänsten – B uppträder endast som en mellanman tack vare sitt nätverk av kontrakterade underentreprenörer.

Ett uppdrag om röjning kan tjäna som exempel. A anlitar B för att få en del av sin skogsfastighet röjd och B anlitar sedan i sin tur C för själva utförandet. När A anlitar B

kan alltså, mot bakgrund av ovanstående, ofta utgå från att A vet att B inte kommer att utföra arbetet utan endast se till att en lämplig entreprenör C kommer att anlitas. Redan här kan konstateras att B tycks vara mellanman. Om inte A uttryckligen ger B i uppdrag att anlita C torde det i vart fall ligga ett underförstått uppdrag för B att i eget namn anlita en kompetent entreprenör C för A:s räkning.

Det är således sannolikt att ett *obligationsrättsligt* kommissionsförhållande många gånger är för handen när A anlitar B för utförande av skogsentreprenad.

4.7.3.3 Föreligger sakrättslig kommission mellan A och B?

När det vidare gäller frågan om kommissionsförhållandet kvalificerar sig i sakrättslig bemärkelse kommer det an på den avgörande bedömningen om A har ett *verkligt intresse av avtalet med C*. Härvid kan NJA 2000 s. 685 tjäna som vägledning då fallet har vissa likheter med de frågeställningar som här diskuteras.

Omständigheterna i fallet var något invecklade men var i korthet sådana att Karlskoga kommun träffade ett ramavtal med Chematur om leverans av kraftvärmeverk och rökgasanläggning. Inom detta ramavtal träffades delavtal om olika projekt beträffande underleverantörer, material och tjänster. Delavtalen utarbetades gemensamt och kommunen hade därvid ett bestämmande inflytande över val av underleverantörer och villkor.

Det delavtal som tvistades om rörde en rökgasreningsanläggning. I detta angavs Boliden Contech (Boliden) som underleverantör och Chematur skrev kontrakt med Boliden och beställde rökgasanläggningen. Anläggningen svarade inte mot vissa miljökrav och Boliden blev skadeståndsskyldiga gentemot Chematur till den nätta summan av 19 468 077 kr. Vid ungefär den här tiden fick Chematur ekonomiska problem och genom särskilt avtal mellan Chematur och kommunen angavs att Chematurs leverantörer skulle betalas direkt av kommunen.

Genom ytterligare ett avtal, den här gången mellan Chematur och Boliden, angavs att det skadestånd Boliden hade att utge till Chematur skulle betalas direkt till kommunen, vilket också skedde. Chematurs konkursbo yrkade efter stämning av kommunen återvinning av skadeståndet.

Vid bedömningen av avtalsförhållandet mellan kommunen och Chematur hänvisade HD inledningsvis till Hovrättens slutsats, vilken var att det mer liknade ett sysslomannauppdrag än ett entreprenadförhållande. Vidare anförde HD att Chematur hade en osjälvständig roll i förhållande till kommunen och uppdraget gick helt ut på att

tillvarata kommunens intressen. Av avtalet som Chematur ingick med Boliden framgick att Chematur i realiteten endast hade en förmedlande roll då det ingåtts för kommunens räkning – genom delavtalet fördes avtalet med Boliden omedelbart över till kommunen. Alla leveranser skedde till kommunen och betalningsrutinerna var utformade så att när Chematur betalade Boliden så skedde det med kommunens pengar. Chematur fick, utöver sitt eget arvode, heller inte någon vinst till följd av avtalet. Sammantaget ansåg HD att detta gjorde att Chematur i själva verket var kommissionär för kommunen vilken därför enligt 27 § (dåvarande 57 §) KommL hade separationsrätt till fordringen på Boliden.

De omständigheter som HD alltså fäste vikt vid var sammanfattningsvis att huvudmannen hade ett bestämmande inflytande över upphandlingen från underentreprenörer och att dessa tydligt genomfördes i huvudmannens intresse. Att leveranser skedde till huvudmannen, att betalningar skedde med dennes medel och att sysslomannen inte erhöll vinst genom avtalet tycks också varit omständigheter som enligt HD talade för kommission.

Utifrån detta går det inte att dra slutsatsen att kommission vore uteslutet utan någon av dessa omständigheter. Däremot är dessa omständigheter något som kan underlätta bedömningen om A har ett verkligt intresse av avtalet med B.

När det då gäller våra numera bekanta A, B och C kan återvändas till det ovan exemplifierade röjningsuppdraget. Inledningsvis förutsätts att förhållandet mellan A och B utgör obligationsrättslig kommission. Kärnfrågan för att avgöra om det också utgör sakrättslig kommission är alltså vidare om A har ett verkligt intresse av avtalet med C? Det kan i huvudsak tänkas två scenarion.

Det första är att A avtalar med B om en fast summa för röjningen och överlåter till denne att i sin tur avtala med C om pris för utförandet. Då resultatintresset gör sig starkt gällande i frågan om tjänstekommission föreligger eller inte, bör ett sådant avtal tala emot kommission. Det pris B lyckas förhandla fram kommer inte påverka A. Förvisso kan givetvis A ändå ha ett verkligt intresse av att avtalet kommer till stånd – det är på dennes fastighet behovet av röjning är påkallat. Vid bedömningen av ett sådant avtal bör det vara relevant att söka avgöra förhållandet mellan det fasta priset och det pris B förhandlar fram. B har givetvis rätt till någon form av ersättning för sitt arbete utan att det för den skull omöjliggör ett kommissionsförhållande. Om det fasta priset är satt till ett fullt rimligt marknadspris för röjning och B sedan förhandlar fram ett några procent lägre pris, bör ändå ett kommissionsförhållande kunna föreligga.

Det andra scenariot är att ingen summa avtalas på förhand, utan A ger B i uppdrag att avtala med C men förbehåller sig rätten att godkänna priset. Till skillnad från det första scenariot har A då ett tydligare intresse i hur avtalet med C utformas, vilket med ledning av NJA 200 s. 685 strax ovan, talar mer för ett kommissionsförhållande

Utöver dessa två huvudspår måste sedan alla övriga omständigheter som talar för eller emot A:s verkliga intresse av avtalet med C vägas in för att kunna ta slutlig ställning i frågan – med vems medel betalning sker m.m.

Sammanfattningsvis kan dock konstateras att även sakrättsliga kommissionsförhållanden vid tjänster i skogsnäringen ligger väldigt nära till hands. A:s resultatintresse är dock av stor vikt vid bedömningen varför det första scenariot ovan talar mindre för kommission än det andra scenariot.

I och med att obligationsrättslig kommission kan antas föreligga i märkbart fler fall än sakrättslig kommission, förtjänar att nämnas att kommissionslagskommittén inte resonerade helt fel när de föreslog en snävare reglering för när separationsrätt skulle anses föreligga. Många gånger torde det stå klart att B avtalar med C i eget namn men för A:s räkning, vilket ju är själva definitionen av kommission. En ytterligare reglering av kommission med separationsrätt skulle kunna underlätta bedömningen i många fall – t.ex. den kontraktskedja som här undersöks. Dock framstår lagstiftarens synpunkter i den frågan som fullt logiska. I den fråga som ska besvaras vid varje enskilt tillfälle måste det ändå till slut ankomma på rättstillämpningen att tolka parternas förhållande i det avseende som är relevant i just det fallet.¹³³ Omsatt till här företagen undersökning innebär det att när A vill kräva C genom en analogisk tillämpning av 27 § KommL i de fall B inte är försatt i konkurs ska bedömningen inriktas på om det mellan A och B föreligger kommission i obligationsrättslig bemärkelse. Har B försatts i konkurs måste härutöver också avgöras om det är ett kommissionsförhållande i sakrättsligt hänseende, då fordringen måste vara skyddad mot B:s borgenärer.

4.7.3.4 Särskilt om virkesaffärer

När så konstaterats att A i många fall kan ha en direktkravs rätt mot C vid skogsentreprenader genom en analogisk tillämpning av 27 § KommL, måste erinras om att virkesaffärer är något avvikande i sammanhanget.

¹³³ Prop. 2008/09:88 s. 55.

Försäljning av leveransvirke gör naturligtvis A i eget namn och för egen räkning varför kommission inte kommer på tal. Köp av rotposter och leveransrotköp är å sin sida upplåtelser av nyttjanderätter.¹³⁴ När B tar sin nyttjanderätt i anspråk kan det inte föranleda någon annan slutsats än att denne naturligtvis gör det för sin egen räkning. Även i dessa fall är kommission alltså utesluten.

Avverkningsuppdraget däremot är ett betydligt mer svårbedömt fall. A säljer alltså virke på rot till B, som sedan i sin tur lejer in C för själva avverkningen. Kostnaden för avverkningen kommer att belasta A, vilket innebär att samtidigt som A säljer virke så köper denne även en avverkningstjänst från C, med B som mellanman. Att B i sammanhanget köper in tjänsten från C i eget namn står klart, men för vems räkning? Naturligtvis har A ett intresse av att det avverkas så att denne får sälja sitt virke. Samtidigt har B samma intresse då denne vill köpa virket för vidareförädling i sin verksamhet. En omständighet som enligt ovan beskrivna NJA 2000 s. 685 kan tala för eller emot kommission är om tjänsten betalas med A:s medel.¹³⁵ Vid avtal om avverkningsuppdrag dras kostnaden för avverkningen av från den likvid som ska erläggas till A. Det kan alltså tyckas att avverkningen betalas med A:s medel. Det är dock B som ligger ute med pengar. Oavsett vem av A och C som får betalt först så är det B:s medel som betalas ut till dem båda. Att avgöra A:s verkliga intresse vid avverkningsuppdrag börjar som synes bli snårigt. När det gäller avverkningsuppdrag är dessa, då virkesförsäljningen sker av på rot stående skog, dock som huvudregel upplåtelser av nyttjanderätter.¹³⁶ När nyttjanderätten tas i anspråk av B kan som sagt inte slutsatsen bli annan än att denne gör det för sin egen räkning. För att ett kommissionsavtal ska anses föreligga torde ett tydligt avsteg från det typiska avtalet om avverkningsuppdrag behöva göras. När själva avverkningen är införlivad i det övergripande köpet av skog på rot är ett kommissionsuppdrag väldigt avläggset.

Innan undersökningen om inomobligatorisk direktkravs rätt avslutas till förmån för utomobligatorisk direktkravs rätt, skall ytterligare en situation belysas. Den gäller fall då A och C hamnar i ett direkt avtalsförhållande med varandra.

¹³⁴ Se ovan under avsnitt 3.1.

¹³⁵ Jfr även SOU 1988:63 s. 117 vid inköpskommission.

¹³⁶ Se ovan under 3:1.

4.8 C går på A:s inrådan utöver sitt avtal med B

Antag att C på A:s inrådan t.ex. röjer utanför det med B avtalade området och att det i samband med detta uppstår ersättningsskyldighet. Föreligger då ett avtalsförhållande direkt mellan A och C med därtill hörande kravrätt? Som redan nämnts utgör inte ett krav baserat på ett direkt avtalsförhållande mellan A och C något egentligt direktkrav och ska därför normalt falla utanför denna undersökning. I detta kapitel görs dock ett undantag då frågan i viss mån kan liknas vid ett direktkrav. Om C inte anser att denne ingått avtal direkt med A, utan istället fortfarande anser sig stå i avtalsförhållande med B, framstår kravrätten ur C:s synvinkel som en direktkravs rätt. Den fråga som är av intresse är alltså under vilka förutsättningar det med fog kan anses att A *inte* ingått avtal med C.

Till att börja med kan ett fall uteslutas direkt. Det är om A och C med all önskvärd tydlighet ingår skriftligt avtal med varandra utan någon som helst inblandning av B. Att i ett sådant fall anse att inget avtal uppkommit dem emellan är knappast aktuellt. Som en direkt motsats till det skulle kunna tänkas fallet att A kontaktar B och de kommer överens om en ändring i avtalet av innebörd att ytterligare areal ska röjas. Sedan kontaktar B röjaren C och de kommer överens om villkoren för den utökade röjningen. Här bör under inga omständigheter kunna hävdas att A ingått avtal direkt med C varför ingen kravrätt baserad på direkt avtalsförhållande föreligger – C kan alltså med fog hävda att inget avtal ingåtts mellan denne och A.

Det är i gränsen mellan de två ovan beskrivna fallen diskussion kan uppstå. Om vi tänker oss att A muntligen tar kontakt med C och kommer överens med denne om ytterligare röjningsareal. C tar sedan i sin tur kontakt med B för att bekräfta den nya arealen med denne. I det fall B tar avstånd från den nya arealen och C ändå utför röjningen måste slutsatsen bli att C är bunden direkt till A. I det fall B istället godtar den nya arealen och C utför röjningen på denna är frågan om A fortfarande står i avtalsförhållande med B eller om de nya förutsättningarna gör att A står i direkt avtalsförhållande med C?

Vid en jämförelse med entreprenader inom byggbranschen kan en sådan utökad röjningsareal liknas vid ändrings- och tillägsarbeten enligt AB 04. När det gäller sådana arbeten förutsätts först och främst att entreprenören (B) har fått i uppdrag att utföra dem.¹³⁷ B kan vid sådana uppdrag inte godta direktiv från någon annan än beställaren (A) själv eller någon i förväg utsedd företrädare för denne.¹³⁸ Huvudregeln för en sådan

¹³⁷ Andersson, Hedberg s. 65.

¹³⁸ Samuelsson s. 115.

beställning är att den ska ske i skriftlig form, men något egentligt formkrav finns inte varför även muntliga beställningar blir bindande.¹³⁹ Skulle beställningen inte kvalificera sig som ändrings- eller tilläggsarbete enligt AB 04 krävs separat avtal mellan parterna.¹⁴⁰

Det går givetvis inte dra för stora paralleller mellan skogsentreprenader och byggentreprenader, men mot bakgrund av det nyss anförda torde krävas någon form av kontakt mellan A och B för att en ny röjningsareal ska anses sätta dessa i avtalsrelation med varandra. Detta gäller oavsett om den nya arealen skulle anses vara en ändring av befintligt avtal eller om den skulle anses vara ett helt nytt avtal. När B får samtal från C om de nya förutsättningarna finns ingen anledning för B att utgå från att C agerar som företrädare för A. Villkoren för det nya arbetet måste rimligen godkännas av B genom diskussion med A. Att C för sin del tycker att det är tillräckligt att kontakta B kan inte vara relevant.

Förevarande avsnitt avviker som nyss nämnts en del från det egentliga föremålet för denna undersökning. Så utan att fördjupas alltför mycket i frågor om avtalsbindningar torde slutsatsen, med anledning av resonemanget ovan, stanna vid att om C ska kunna hävda att inget avtal ingåtts mellan denne och A, så måste A och B ha haft kontakt och därigenom skapat en avtalsrelation mellan varandra.

¹³⁹ Andersson, Hedberg s. 85.

¹⁴⁰ Samuelsson s. 116 f.

5 Utomobligatorisk direktkravsrätt

5.1 Undersökningen

Skadeståndslagen (SkL) är utgångspunkten för skadeståndsrätten.¹⁴¹ Den reglerar de fyra skadetyperna personskada, sakskada, ren förmögenhetsskada och kränkning. Enligt 2 kap. 1 § SkL ska den som uppsåtligen eller genom vårdslöshet orsakar person- eller sakskada ersätta skadan. Precis som det låter så är personskador fysiska och psykiska skador på människokroppen och sakskadorna fysiska skador på lösa föremål, men även skador på fast egendom omfattas.¹⁴² När det gäller ren förmögenhetsskada och kränkning ersätts dessa enligt 2 kap. 2, 3 §§ SkL om de orsakats genom brott. Precis som i tidigare avsnitt syftar inte förevarande undersökning till att utreda om C agerat på ett sätt som grundar skadeståndsskyldighet. Istället förutsätts i det följande att C är skadeståndsskyldig mot A enligt skadeståndslagen.

Utomobligatoriska skadeståndsanspråk bedöms som tidigare nämnts oberoende av om parterna står i kontraktsförhållande till varandra.¹⁴³ När ett skadeståndsanspråk prövas utgår från skadeståndslagens regler och denna lag frångås endast om det avtalats om särskilda regler eller om avtalsrättsliga regler eller skadeståndsregler i andra lagar avviker från den.¹⁴⁴ Portalparagrafen i skadeståndslagen ger uttryck för denna utgångspunkt.¹⁴⁵

Av intresse är alltså om det i den kontraktskedja som här undersöks finns anledning att frånga huvudregeln – d.v.s. om skadeståndslagen, enligt 1 kap. 1 §, inte blir tillämplig av den anledningen att *annat föranleds av avtal eller i övrigt följer av regler om skadestånd i avtalsförhållanden*. Det är alltså fråga om när en direktkravsrätt *inte* kan anses motiverad trots att förutsättningar för skadeståndsansvar enligt skadeståndslagen är uppfyllda.

¹⁴¹ Hellner, Radetzki s. 29.

¹⁴² A.a. s. 105.

¹⁴³ Prop. 1972:5 s. 157 f.

¹⁴⁴ A.prop.s. 158.

¹⁴⁵ Se ovan under 4.1.

5.2 Hinder i rätten till direktkrav

5.2.1 Hinder genom tredjemansavtal och fingerade tredjemansavtal

Vid undersökningen av inomobligatorisk direktkravs rätt ovan framgick att det går att avtala till förmån för tredje man och på så sätt ge A en rätt till direktkrav. På samma sätt går det beträffande utomobligatoriska anspråk att avtala till förmån för tredje man och *hindra* en direktkravs rätt för A. Inom sjörätten kallas sådana avtalsparagrafer för *himalayaklausuler*.¹⁴⁶ Beträffande innebörden av tredjemansavtal föreligger ingen skillnad mot ovanstående genomgång.¹⁴⁷ Sammanfattningsvis ska alltså A och B haft för avsikt att ge C en självständig rätt enligt avtalet, för att C ska kunna åberopa denna rätt mot A.

I de fall det inte finns något uttryckligt tredjemansavtal gör sig även i utomobligatoriska förhållanden det *fingerade* tredjemansavtalet gällande.¹⁴⁸ Trots att parterna inte uttryckligen har avtalat om en självständig rätt för tredje man, kan en sådan ändå tolkas in i avtalet. I den fortsatta undersökningen nedan finns ett antal situationer där det fingerade tredjemansavtalet kan aktualiseras. Av rent strukturella skäl kommer diskussion om eventuella tredjemansavtal att föras i de avsnitt där det är påkallat och inte under förevarande rubrik.

5.2.2 Hinder genom en kontraktskedja

Då en inomobligatorisk direktkravs rätt som utgångspunkt inte är tillåten i en kontraktskedja väcks tanken om en kedja av kopplade kontrakt även hindrar den utomobligatoriska direktkravs rätten. Är själva förekomsten av en kontraktskedja en tillräcklig omständighet för att föranleda avsteg från skadeståndslagen – d.v.s. har A att hålla sig till B även utomobligatoriskt?

Utomobligatoriska direktkrav vid kontraktskedjor har prövats av HD vid några tillfällen varför en kort genomgång av ett antal rättsfall kan tjäna som vägledning för att svara på ovanstående fråga. Rättsfallen kommer att gås igenom i kronologisk ordning med undantag för två rättsfall – NJA 2007 s. 758 och NJA 2014 s. 760. Dessa två fall är av principiellt större vikt för denna undersökning varför dessa kommer att behandlas under egna rubriker efter nedanstående genomgång.

¹⁴⁶ Se t.ex. Grönfors i SvJT 1975 s. 522 och Lindskogs tillägg i NJA 2014 s. 760.

¹⁴⁷ Se avsnitt 4.4.

¹⁴⁸ Se ovan under avsnitt 4.5.

I NJA 1949 s. 289 hade postverket avtalat med ett rederibolag om transport av post till Sydamerika. En person vid namn J.E.U. lämnade in ett antal paket med rävsinn till postverket i Göteborg för att dessa skulle skickas till Montevideo. När paketen kom fram fattades skinn och enligt bestämmelser i postverkets avtal fick J.E.U. ersättning upp till stadgat maximibelopp. Detta belopp täckte dock inte förlusten varför J.E.U. väckte talan mot rederiet som ombesörjde transporten. HD uttalade att det ej visats något förhållande som kunde medföra ytterligare ersättning. Paketen hade omhändertagits av postverket och den ersättning som gick att utfå stadgades i postverkets avtal. Talan ogillades därför av HD.

Avgörandet har i senare fall lagts till grund för att rätten att rikta anspråk mot någon längre bak i en kontraktskedja i vissa fall är avskuren.¹⁴⁹ Att detta verkligen var avsikten med domen är dock inte alldeles solklart. Uttalandet att det ”ej visats något förhållande som medför, att ytterligare ersättning kan tillerkännas J. E. U.” kan tänkas ge uttryck för synsättet att då J.E.U. redan hade fått ersättning av postverket fanns ingen möjlighet att kräva någon annan part för samma skada.¹⁵⁰ En annan möjlighet är att HD genom den skrivningen konstaterade att det inte visats att rederiet förfarit på ett sätt som grundar skadeståndsskyldighet. Ytterligare en möjlighet är att HD ansåg att beloppsbegränsningen mellan J.E.U. och postverket även gällde mellan J.E.U. och rederiet – ett fingerat tredjemansavtal av innebörd att rederiet hade självständig rätt att åberopa beloppsbegränsningen även vid utomobligatoriskt krav från J.E.U. Exakt vad domen ger uttryck för är alltså inte alldeles klart.¹⁵¹ Det kan också nämnas att den idag saknar relevans inom sitt område då transporträtten reglerar problematiken.¹⁵²

I fallet NJA 1986 s. 712 hade ett hamnbolag köpt en hamnkran av Åkerbergs. I kranen var inmonterat en överlastindikator tillverkad av SNP EL-produkter AB (SNP). Överlastindikatorn fungerade inte som den skulle varför kranen blev för hårt belastad och välte. Hamnbolaget fick ersättning av Åkerberg upp till ett visst belopp och krävde sedan att från SNP utfå resterande belopp på utomobligatorisk grund. SNP invände och ansåg att hamnbolaget hade att hålla sig till Åkerbergs då produktansvar förutsätter att något annat än den inköpta varan skadas - överlastindikatorn utgjorde en del av kranen och därför var Åkerbergs rätt svarande. HD anförde att ”indikatorn har utgjort en väsentlig

¹⁴⁹ Se NJA 2007 s. 758, NJA 2014 s. 760.

¹⁵⁰ Grönfors i SvJT 1975 s. 523.

¹⁵¹ Jfr. Lindskogs särskilda yttrande i NJA 2014 s. 760.

¹⁵² Johansson i festskrift till Torgny Håstad, s. 288.

säkerhetsanordning i kranen, och fel i dess funktion har inneburit en betydande risk för både personskada och omfattande sakskada”. Som tillverkare av indikatorn ansågs SNP vara ansvarigt för försummelse i kontrollen av densamma. Detta ansvar kunde hamnbolaget göra gällande oaktat det att indikatorn utgjorde en del av kranen, varför talan bifölls.

Fallet ger uttryck för att en utomobligatorisk direktkravs rätt inte hindras av att det föreligger en kontraktskedja.¹⁵³ Vad som är mer oklart är i vilken utsträckning direktkravs rätten är tillåten. I NJA 2007 s. 758 (vilket refereras i nästa avsnitt) ansågs att domen från 1986 tycktes tillåta en direktkravs rätt endast om det förelåg kvalificerade säkerhetsrisker. En annan tolkning av uttalandet om säkerhetsrisk i 1986 års fall är att det endast avsåg ansvaret för medhjälparens vållande medan själva direktkravs rätten var självklar.¹⁵⁴ Härvid kan nämnas att strax efter uttalandet om säkerhetsrisken i 1986 års fall anförde HD att det med hänsyn till just säkerhetsrisken fick anses att SNP var ansvarigt för säkerhetskontrollen oavsett om den ankom på SNP självt eller en underleverantör. Uttalandet synes enligt min mening ge mer tyngd åt synsättet att den frågan rörde själva ansvaret och inte direktkravs rätten.

I NJA 2001 s. 711 hade en bank avtalat med Securitas om bevakning av bankvalv. Genom grov vårdslöshet misslyckades Securitas med uppdraget och det skedde ett inbrott i bankvalvet varvid egendom tillhörande bankkunder stals ur bankfacken. Banken hade försäkring hos Wasa Sakförsäkring (Wasa) som gällde för såväl banken som för egendom förvarad i bankfacken av bankkunder. Wasa betalade ersättning till banken och kunderna och krävde sedan ersättning av Securitas. Frågan i HD var om bankfackskunderna (genom Wasas regress) ägde rätt att rikta anspråk direkt mot Securitas. På kontraktsmässig grund blev svaret tydligt nekande – kunderna stod i avtalsrelation med banken och inte Securitas. Fallet är därför ett tydligt exempel på avtalets subjektiva begränsning. Beträffande utomobligatoriskt anspråk anförde HD att: ”Inte heller är omständigheterna sådana att bankfackskunderna skulle ha kunnat göra gällande ett utomkontraktuellt skadeståndsanspråk gentemot Securitas.” Därför nekades Wasa att utfå ersättning.

Uttalandet beträffande det utomobligatoriska anspråket har tolkats som att det inte gav uttryck för att kunderna under alla förhållanden hade att hålla sig till sin avtalspart – banken – utan som att det helt enkelt saknades grund för skadeståndsskyldighet för

¹⁵³ Se t.ex. Bengtsson i SvJT 2010 s. 754, NJA 2007 s. 758, NJA 2014 s. 760.

¹⁵⁴ Bengtsson i SvJT 2010 s. 754

Securitas gentemot bankkunderna.¹⁵⁵ I NJA 2007 s. 758 togs fallet dock som exempel på domar där utomobligatorisk direktkravs rätt nekats. HD gjorde, märkligt nog, i 2007 års fall ingen särskild analys av 2001 års uttalande utan konstaterade kort att i fallet nekades en utomobligatorisk talan. Det är givetvis rätt i sak men en viktigare fråga är av vilken *anledning* den nekades. Var HD:s avsikt i 2001 års avgörande att fastslå en rättsregel av innebörd att även utomobligatoriska anspråk ska gå genom banken, eller hade inte Securitas gentemot bankkunderna förfarit på ett sätt som grundade skadeståndsskyldighet enligt skadeståndslagen? I samband med att HD 2001 påvisade avtalets subjektiva begränsning uttalas också att Securitas förfarit vårdslöst gentemot banken. När det så strax därefter sägs att omständigheterna inte möjliggjorde någon utomobligatorisk talan, ligger det nära till hands att anse att även denna slutsats grundas på avsaknad av vårdslöshet gentemot kunderna. Att HD på en mening nekar utomobligatorisk talan bör rimligen ses i ljuset av föregående diskussion i samma stycke – d.v.s. Securitas vårdslöshet var kontraktuell i förhållande till banken. Gentemot bankkunderna fanns ingen skyldighet att hindra inbrott och därför inget som kunde grunda utomobligatorisk skadeståndsskyldighet. Fallet torde alltså inte kunna läggas till grund för en generell regel av innebörd att utomobligatorisk talan nekas vid kontraktuella kedjor.

I NJA 2009 s. 16 anlitate en bostadsrättsförening Bravida för vatten- och avloppsinstallationer i en fastighet. En rörkoppling släppte och fastigheten vattenskadades. I en av lägenheterna bodde en person vid namn A.-B.M. som fick skador på sitt lösöre och vidare var tvungen att ta in på hotell under tiden lägenheten reparerades. Svenska Konsumentförsäkringar ersatte A.-B.M. enligt hemförsäkringen och förde sedan regresstalan mot Bravida. I målet var ostridigt att Bravida skulle ersätta lösöret. Frågan i HD var om A.-B.M:s utgifter för ersättningsboende skulle ersättas av Bravida. Detta spörsmål rörde tredjemansskada, d.v.s. i vilken mån en skadevällande skall ersätta en ren förmögenhetsskada som drabbat någon annan än den som lidit sakskada. Det tar alltså inte sikte på frågan om direktkrav i samma utsträckning som ovanstående rättsfall. Förhållandena var emellertid sådana att A.-B.M. stod i nyttjanderättsförhållande till föreningen som anlitate Bravida. Så i viss mån väcktes frågan om anspråket kunde riktas direkt mot Bravida eller om det var mot föreningen talan skulle riktas. HD uttalade att enligt bostadsrättslagen har bostadsrättshavaren i vissa fall rätt till skadestånd från

¹⁵⁵ Se t.ex. Johansson i festskrift till Torgny Håstad, s. 287, Nydrén i JT 2007/2008 s. 704. Bengtsson m.fl. s. 121.

föreningen för kostnader som följer av skadan. Vidare anfördes att denna lagreglering inte bör hindra en talan på utomkontraktuell grund mot den som på föreningens uppdrag utfört arbete och vållat skada. En minoritet i HD berörde frågan mer ingående och kom till samma slutsats – att en bostadsrättshavare som kan kräva föreningen enligt bostadsrättslagen är oförhindrad att kräva skadevållaren utomobligatoriskt.

Fallet rörde alltså inte renodlat frågan om direktkrav utan snarare nyttjanderättshavares rätt till ersättning som tredje man. Direktkravsrätten berördes dock varvid inget hinder till sådan rätt ansågs föreligga.

Ovanstående fall är som synes en ganska brokig skara. I ett par fall har direktkravsrätt nekats och i andra tillåtits. Med undantag för NJA 1949 s. 249 förefaller det dock som att själva förekomsten av en kontraktskedja inte utgör något hinder i sig. Hur NJA 1949 s. 289 ska tolkas är något oklart – möjligen ger det uttryck för en regel att en kontraktskedja utgör ett hinder, men då HD efter domen i andra avgöranden medgett ett direktkrav verkar räckvidden i så fall vara begränsad.

Slutsatsen att en direktkravs rätt inte hindras av kontraktskedjan som sådan ligger också väl i linje med ovan angivna förarbetsuttalanden.¹⁵⁶ Precis som namnet antyder utgör utomobligatoriskt skadestånd skador som uppstått *utanför* kontraktet. Skulle en rätt att rikta talan mot en skadevållare vara hindrad redan på den grunden att det föreligger avtal i flera led skulle skadeståndslagens räckvidd vara tämligen kringskuren. Det bör alltså föreligga ytterligare omständigheter för att hindra ett utomobligatoriskt direktkrav. I det följande ska därför två intressanta rättsfall behandlas för att sätta sprätt på resonemangen.

5.2.3 Särskilt om NJA 2007 s. 758

5.2.3.1 Omständigheterna i målet och avgörandet

I entreprenadsammanhang var det rutinmässigt så att en skadelidandes försäkringsbolag regressvis riktade anspråk mot en skadevållande underentreprenör.¹⁵⁷ Genom ett hovrättsavgörande i mål T 229-01 ansågs dock försäkringsbolaget förhindrat att föra sådan talan när AB 72 gällde mellan parterna. Plötsligt var det osäkert vad som gällde och när ett i stort sett identiskt fall dök upp beslöt respektive parts försäkringsbolag att skapa ett rättsfall och i tingsrätten ansöka om att hänskjuta tvisten direkt till HD för att klargöra rättsläget.¹⁵⁸ Frågan togs upp av HD i NJA 2007 s. 758.

¹⁵⁶ Se ovan under 5.2.

¹⁵⁷ Nydrén i JT 2007/2008 s. 701.

¹⁵⁸ A.a. s. 701 f.

Omständigheterna i fallet var sådana att en bostadsrättsförening hade anlitat NCC som generalentreprenör för renovering av vattenstammar i föreningens fastighet. Mellan föreningen och NCC gällde standardavtalet AB 92 (vilket var efterföljare till AB 72 som gällde i hovrättsfallet). NCC anlidade i sin tur IVAB som underentreprenör för VVS-arbeten. Även mellan NCC och IVAB gällde AB 92. Sedermera släppte en koppling som IVAB installerat i ett badrum och stora mängder vatten strömmade ut och orsakade skador på föreningens fastighet, vilken utgjorde annan egendom än den entreprenaden avsåg. If skadeförsäkring (If) betalade ut försäkringsersättning för skadorna till föreningen och övertog rätten att kräva ersättning från den som orsakat skadorna. IVAB hade en försäkring hos Försäkringsbolaget Zürich (Zürich) varför If väckte talan mot Zürich och yrkade ersättning om 250 000 kr för de uppkomna skadorna. Tingsrätten hänsköt frågan till HD.

Frågan i HD var huruvida If på utomobligatorisk grund kunde rikta skadeståndsanspråk mot det bakre ledet (Zürich) i en kontraktskedja. Det ansågs ostridigt att skadorna på fastigheten orsakats genom vårdslöshet från IVAB då kopplingen installerats felaktigt.

Inledningsvis fastslog HD principen om avtalets subjektiva begränsningar genom att konstatera att en främre part i en kontraktskedja inte kan rikta kontraktuellt anspråk mot en bakre part. Därefter bekräftades den ovan anförda huvudregeln att 2 kap. 1 § SkL är tillämplig även i kontraktsförhållanden. Samtidigt betonades dock att undantag görs enligt 1 kap 1 § samma lag om annat föranleds av avtal etc. Sedan följde en genomgång av det ovan refererade NJA 1986 s. 712 som exempel på utomobligatorisk skadeståndsskyldighet från det bakre ledet. Som exempel på fall där utomobligatorisk direktkravs rätt nekats togs NJA 1949 s. 289 och NJA 2001 s. 711 upp.

När det så gällde den i målet aktuella frågan inledde HD med en genomgång av de i AB 92 stadgade ansvarsbegränsningarna. Dessa medförde att den summa en beställare kunnat utfå av entreprenören på kontraktuell grund, för skador orsakade genom vårdslöshet på annan egendom än entreprenaden, var beloppsbegränsad. Kunde då beställaren kringgå ansvarsbegränsningarna i avtalet genom att rikta utomkontraktuellt anspråk mot det bakre ledet?

Till att börja med konstaterades att vid generalentreprenad skulle entreprenören själv kunnat göra allt arbete utan anlitage av underentreprenörer. I sådant fall hade beställaren varit bunden av dessa ansvarsbegränsningar. Under sådana omständigheter kunde beställaren anses ha accepterat ansvarsbegränsningarna oavsett om arbetet utfördes av

generalentreprenören eller en underentreprenör. Samtidigt uttalades att ansvarsbegränsningar mellan underentreprenören och entreprenören inte är bindande för beställaren. HD diskuterade sedan kort under vilka förhållanden en rätt att rikta krav mot det bakre ledet var påkallad och ansåg att det vid främre ledets insolvens kunde leda till ogynnsamma resultat om en beställare hade att hålla sig endast till det främre ledet. Beställaren skulle förmodligen utfå ett mindre belopp och underentreprenören skulle därvid göra en vinst. Mot slutet av domen hänvisade HD till just hovrättsavgörandet i mål T 229-01, i vilket en beställare ansetts sakna rätt till skadestånd från underentreprenören annat än möjligen i fall av grov vårdslöshet eller uppsåt.

Mot bakgrund av diskussionerna kom HD fram till slutsatsen att när AB 92 gäller mellan beställare och entreprenör äger inte beställaren rätt till ersättning på utomobligatorisk grund från underentreprenören. HD reserverade sig dock för fall där underentreprenören förfarit grovt vårdslöst eller handlat uppsåtligt – vilket skulle lett till att ansvarsbegränsningarna i AB 92 inte gällt. Det ligger också väl i linje med den kontraktsrättsliga utgångspunkten att det inte är möjligt att friskriva sig från ansvar grundat på just grov vårdslöshet eller uppsåt.¹⁵⁹ I domen gör HD även undantag för fall då underentreprenören åsidosatt en säkerhetsförpliktelse med beställaren som skyddsobjekt. Det har ansetts att HD grundade det undantaget på en tolkning av NJA 1986 s. 712¹⁶⁰ och som framgått ovan är det i så fall diskutabelt om det är en korrekt tolkning.¹⁶¹ Enligt min mening är undantaget som sådant dock inte särskilt anmärkningsvärt. Om en part i en kontraktskedja åsidosätter en särskild säkerhetsförpliktelse vore det något märkligt om inte själva skyddsobjektet ägde rätt att föra talan. Inte vilken särskild säkerhetsförpliktelse som helst medger undantag, utan sådana *med beställaren som skyddsobjekt*. Att HD ansåg att det vid sådan preciserad förpliktelse att förhindra skada var motiverat att göra ett särskilt undantag förefaller inte konstigt alls. Av den anledningen torde det egentligen vara tämligen ointressant vilken grund HD kan anses ha för nyss nämnda undantag, då det förefaller fullt rimligt alldeles oavsett. Vad som däremot är problematiskt är vad själva begreppet *särskild säkerhetsförpliktelse* egentligen innebär och när en sådan föreligger. Då HD angivit att beställaren ska vara skyddsobjektet rör det sig uppenbarligen inte om något strikt ansvar för farlig verksamhet.¹⁶² Vid farlig

¹⁵⁹ Hellner m.fl. Andra häftet, s. 242.

¹⁶⁰ Bengtsson i SvJT 2010 s. 754, Nydrén i JT 2007/2008 s. 708 f.

¹⁶¹ Se ovan under 5.2.2.

¹⁶² För fördjupning se Hellner, Radetzki s. 179 ff.

verksamhet åligger det naturligtvis verksamhetsutövaren att tillse att ingen, eller inget ska komma till skada, inte bara en enskild beställare. Oavsett om den farliga verksamheten skulle beläggas med strikt ansvar eller komma under en vårdslöshetsbedömning är därför utgångspunkten att inte endast beställaren är skyddsobjekt. Det måste alltså röra sig om en uttrycklig eller intolkad förpliktelse från underentreprenören gentemot *beställaren*. Huruvida en sådan förpliktelse föreligger blir en bedömningsfråga i det enskilda fallet och vid en sådan bedömning hade det underlättat om HD tydligare preciserat vad *särskild säkerhetsförpliktelse* innebär.¹⁶³

5.2.3.2 Grunden för den nekade direktkravsrätten

I fallet nekades alltså If rätt att på utomobligatorisk grund rikta anspråk mot Zürich p.g.a. den, genom IVAB:s vårdslöshet, uppkomna skadan i föreningens fastighet. Vilken var då den teoretiska grunden för avgörandet?

I föregående avsnitt diskuterades om rättsfallen där gav uttryck för en allmän regel av innebörd att avtalskedjor hindrade en utomobligatorisk direktkravs rätt, varvid svaret blev nekande. Ett första alternativ som bör diskuteras här är huruvida HD genom förevarande avgörande uppställt en sådan rättsregel. Då domskälen tydligt behandlar AB 92 förefaller det dock som att någon sådan allmängiltig regel inte var avsikten med avgörandet.¹⁶⁴ Skulle HD haft den avsikten hade det krävts ett tydligare principiellt ställningstagande där själva kontraktskedjan varit central. I en sådan diskussion finns ingen anledning att gå in på särskilda detaljer i AB 92. När så istället ansvarsbegränsningarna i AB 92 var centrala i HD:s resonemang måste slutsatsen bli att HD inte uppställt en rättsregel av innebörd att vilken kontraktskedja som helst utgör hinder för utomobligatorisk direktkravs rätt.

Mot bakgrund av att ansvarsbegränsningarna i AB 92 var centrala finns däremot ett annat alternativ; en rättsregel av innebörden att *ansvarsbegränsningar* i avtalet mellan A och B förhindrar en utomobligatorisk talan från A till C. HD diskuterade inte bara ansvarsbegränsningarna i AB 92 och dessas effekt för A, utan förde även principiella diskussioner om när en direktkravs rätt kan anses motiverad samt belyste tidigare rättspraxis på området. Sådana resonemang kan tyda på att HD hade för avsikt att ta en mer omfattande ställning i frågan om direktkravets tillåtlighet än bara den i målet aktuella tvisten. Samtidigt måste påpekas att i HD:s sammanfattande slutsats nämns inget om

¹⁶³ Se Nydrén i JT 2007/2008 s. 708 ff. för ytterligare belysning av problematiken.

¹⁶⁴ Jfr även Lindskogs särskilda yttrande i NJA 2014 s. 760.

någon allmängiltig regel av nämnda innebörd, utan endast att hänvisning till AB 92 mellan A och B förhindrar direktkravs rätt från A mot C. Att trots detta söka inläsa en vidare allmän rättsregel där vilket avtal som helst med ansvarsbegränsningar förhindrar rätten till utomobligatorisk talan för A mot C, låter sig knappast göras. Slutsatsen torde alltså bli att domen inte heller ger uttryck för en allmän rättsregel av sådan innebörd.

Då återstår i princip två alternativ; antingen uppställdes en allmän rättsregel av innebörden att AB 92 mellan A och B hindrar utomobligatoriskt direktkrav från A till C, eller så ger domen uttryck för att någon form av tredjemansavtal till förmån för C förelåg.

Lindskog berör dessa två alternativ i sitt särskilda yttrande i NJA 2014 s. 760 (ett fall som kommer diskuteras nedan) och anser att en så snäv rättsregel som bara gäller AB-bestämmelserna knappast kan vara trolig. Istället måste det enligt Lindskog ha rört sig om ett intokat tredjemansvillkor.¹⁶⁵ Dessa synpunkter är givetvis rimliga men det kan vara värt att fördjupa sig något.

Beträffande frågan om HD uppställt en rättsregel av innebörd att AB 92 mellan A och B hindrar utomobligatoriskt direktkrav från A till C, kan följande nämnas. Att en rättsregel är snäv torde i och för sig höra till ovanligheterna.¹⁶⁶ Nämnas kan dock NJA 2010 s. 58 i vilket det fastslogs att när säljaren är näringsidkare grundas en fastighetsmäklares rätt till provision redan på bindande köpeavtal även om köpet senare hävs. Den domen har inte något särskilt brett tillämpningsområde men utgör huvudregel vid fastighetsaffärer. Ett snävt tillämpningsområde torde alltså knappast utesluta möjligheten att HD i 2007 års fall avsåg att skapa en rättsregel. Området där AB-bestämmelser tillämpas är tämligen omfattande så en sådan rättsregel skulle, precis som principen om mäklarprovision, ha avsevärd praktisk räckvidd. Som nämntes strax ovan fördes i 2007 års fall diskussioner som antyder att HD inte bara avsåg att avgöra den aktuella tvisten, utan även ta en mera vidsträckt ställning i frågan. Dessa diskussioner skulle kunna tänkas ha skett för att avgöra lämpligheten med en allmän rättsregel av innebörd att AB 92 mellan A och B hindrar utomobligatorisk direktkravs rätt från A till C.

Huruvida HD:s dom istället ger uttryck för ett tredjemansavtal är följande värt att nämna. HD uppehöll sig mycket vid de specifika ansvarsbegränsningarna i AB 92 och

¹⁶⁵ Se p.52 i Lindskogs särskilda yttrande i NJA 2014 s. 760.

¹⁶⁶ Se t.ex. NJA 1991 s. 363 där en försäkringsrätts dom tillsammans med försäkringskassans beslut ansågs utgöra en exekutionstitel. Senare i NJA 2001 s. 22 lades NJA 1991 s. 363 till grund för att även anse att länsrättens dom tillsammans med jordbruksverkets beslut utgjorde en exekutionstitel.

uttalade att oavsett om entreprenören utfört arbetet själv eller genom underentreprenör, så kunde beställaren anses ha godtagit begränsningarna. I det avseendet noterade HD att vid ett kontraktuellt anspråk från A mot C (vilket som huvudregel inte är tillåtet) hade C kunnat åberopa begränsningarna som gäller mellan A och B. Därefter uppstod frågan för HD om A kunde komma runt dessa begränsningar genom en utomobligatorisk talan mot C. Då A helt nekades rätt att rikta utomobligatorisk talan ansåg uppenbarligen HD att A inte kunde komma runt ansvarsbegränsningarna. Om inga ansvarsbegränsningar funnits mellan A och B finns inget som talar för att målet fått samma utgång. Ansvarsbegränsningarna har uppenbarligen haft avgörande betydelse för utgången i målet. Ett eventuellt tredjemansavtal skulle alltså, med tanke på utgången i målet, ha innebörden att AB 92 mellan A och B innebär att A helt avsagt sig rätten att rikta anspråk mot C. Ett fingerat tredjemansavtal med den innebörden kan tyckas något märkligt. Med hänsyn till hur HD resonerade kring ansvarsbegränsningarna hade en mer följdriktig utgång, enligt min mening, varit ett tredjemansavtal av innebörd att C äger rätt att åberopa ansvarsbegränsningarna i AB 92 gentemot A även vid utomobligatoriskt anspråk. Istället valde alltså HD att helt neka A rätt att rikta utomobligatoriskt anspråk över huvud taget. Att fingera ett sådant tredjemansavtal förefaller något långtgående med tanke på att konstruktionen förutsätter en intolkad avsikt hos A med motsvarande innebörd.

Sammanfattningsvis är det som talar för att HD uppställt en generell rättsregel de principiella diskussionerna om när direktkravs rätt är motiverad i kombination med analysen av tidigare praxis på området. Vad som talar för att det istället rör sig om ett fingerat tredjemansavtal är att stora delar av domskälen kretsar kring specifika ansvarsbegränsningar i AB 92 och A:s förhållande till dessa. Att HD resonerar kring ansvarsbegränsningarnas effekt för A och sedan även i den sammanfattande slutsatsen återknyter till dessa och klargör vad som krävs för att de inte ska gälla, talar enligt min mening med styrka för att avgörandet ger uttryck för ett fingerat tredjemansavtal och inte en rättsregel. HD:s principiella resonemang kring direktkravet torde närmast ha skett för att avgöra lämpligheten med ett sådant långtgående tredjemansavtal. Alltså ett tredjemansavtal som, om inte annat är visat, ger vid handen att A inte äger rätt att rikta utomobligatoriskt anspråk mot C när AB 92 gäller mellan A och B. Domen torde alltså vara att tolka som att HD ställt upp en presumtionsregel med nämnda innebörd.¹⁶⁷

¹⁶⁷ Jfr t.ex. NJA 1996 s. 400 ovan där avtal om rättsskydds försäkring som huvudregel alltid ansågs utgöra avtal till förmån för tredje man.

För utgången i målet är det inte av avgörande betydelse om domen ger uttryck för en rättsregel eller ett fingerat tredjemansavtal – A äger inte rätt att rikta utomobligatoriskt anspråk mot C oavsett. Frågan torde dock ha viss relevans för att avgöra räckvidden av avgörandet. En generell rättsregel ger rimligen större möjligheter till analogier till andra områden,¹⁶⁸ medan ett fingerat tredjemansavtal bör kräva väsentligen motsvarande förhållanden som de i fallet för att analogier ska vara aktuella.

5.2.3.3 Avgörandets räckvidd

När AB 92 gäller mellan en beställare och en entreprenör står det genom NJA 2007 s. 758 klart att beställaren, med vissa undantag, inte kan rikta utomobligatoriskt anspråk mot en underentreprenör. Frågan är om fallet också äger tillämplighet på situationer där AB 92 inte gäller mellan beställare och entreprenör.

Till att börja med kan konstateras att i HD:s domskäl fästs avgörande vikt vid tillämpliga ansvarsbegränsningar i AB 92. Hade inga ansvarsbegränsningar funnits är det mycket tveksamt om utgången blivit densamma. Det kan mot den bakgrunden antas att i alla fall någon form av ansvarsbegränsning, som rör det utomobligatoriska anspråket, måste finnas i avtalet mellan A och B för att en direktkravs rätt ska hindras. I detta sammanhang kan noteras att med ansvarsbegränsningar menas såväl beloppsbegränsningar som kortare preskriptionstider än den allmänna tioåriga preskriptionstiden. Ansvarsbegränsningarna i AB 92 som HD resonerade kring har i allt väsentligt överförs till det nyare AB 04.¹⁶⁹ Vid identiska förhållanden som de i fallet, med enda skillnaden att det är AB 04 som gäller mellan A och B, bör det rimligen kunna utgå från att A, med stöd av NJA 2007 s. 758, skulle sakna direktkravs rätt.

I situationer där helt andra avtal gäller mellan A och B är det problematiskt att avgöra fallets tillämplighet. I HD:s sammanfattande slutsats framgår tydligt att AB 92 mellan A och B hindrar en direktkravs rätt. Samtidigt kan noteras att den diskussion som förs med anledning av ansvarsbegränsningarna – att A anses ha accepterat ansvarsbegränsningarna oavsett om arbetet utförts av B eller C – äger tillämplighet i många fler situationer. Inom allehanda områden förekommer att någon ger en entreprenör i uppdrag att utföra ett arbete, fullt medveten om att entreprenören kan komma att anlita en underentreprenör för utförandet av uppdraget. Inom den del av byggindustrin där AB 04 används är det alldeles självklart så att beställaren vet att entreprenören kommer att anlita underentreprenörer.

¹⁶⁸ Se not 166 ovan.

¹⁶⁹ Se Hedberg s. 4 och 97 ff.

Ett närliggande område är totalentreprenader inom byggsektorn där ABT 06 används. Även i ett sådant fall är ett resonemang om att beställaren kan anses ha accepterat eventuella ansvarsbegränsningar oavsett om arbetet utförs av totalentreprenören eller en underentreprenör fullt gångbart. Det ligger därför nära till hands att anse beställaren förhindrad att rikta utomobligatoriskt krav mot underentreprenören även vid totalentreprenader i byggindustrin – dels då det är ett så närliggande område som generalentreprenader inom samma sektor, dels då det föreligger samma självklara möjlighet för entreprenören att välja att utföra arbetet själv eller genom underentreprenör. Huruvida en nekad direktkravs rätt är aktuell vid entreprenaduppdrag inom andra branscher går knappast att avgöra med en direkt jämförelse med NJA 2007 s. 758. Härvid kan nämnas att den form av tredjemansavtal som HD valde att tolka in är tämligen långtgående. Det är därför av intresse att ställa frågan om HD vägde in att det rörde sig om just AB 92 mellan parterna. I byggbranschen har AB-familjen en mycket stark ställning och tillämpas i flera led.¹⁷⁰ Kan detta ha inverkat på utgången i målet?

Först kan påtalas att HD inte någonstans, och i synnerhet inte i den sammanfattande slutsatsen, nämnde att AB 92 tillämpades även mellan B och C. Det synes därför ha varit ointressant för HD att AB 92 användes i båda leden – det var tillräckligt att det gällde mellan A och B. Härvid bör dock anmärkas att det vid tolkningen av B:s avsikt vid avtalet med A kan vara av betydelse hur avtalet mellan B och C är utformat. Om det mellan B och C har avtalats om längre gående ansvarsbegränsningar än vad som avtalats mellan A och B, så skulle C vid en talan från A (om en sådan är tillåten) kunna tvingas utge mer än om det var B som förde talan. Vid sådana förhållanden torde C kunna rikta regressanspråk mot B i och med att denne tvingats utge mer än vad som avtalats med B. Det kan mot den bakgrunden antas att om B istället överför samma ansvarsbegränsningar som gäller mellan denne och A, även till sitt förhållande med C, så har B en avsikt att hindra A från att rikta direktkrav mot C. Ett tredjemansavtal förutsätter trots allt att både A och B haft för avsikt att skydda C från utomobligatoriska anspråk från A. Några sådana resonemang fördes dock inte av HD så om någon hänsyn tagits till att samma avtal och därmed samma ansvarsbegränsningar gällde mellan B och C framgår inte av domen.

Vad däremot beträffar själva avtalet AB 92 som sådant förde HD, strax innan sin sammanfattande slutsats, ett kort resonemang kring detta. HD nämnde att i hovrättsdomen i mål T 229-01 nekades direktkravs rätten ”med hänsyn till bestämmelsernas syfte och

¹⁷⁰ Se t.ex. Bernitz s. 32, Hedberg s. 5.

innehåll”. Därefter sades att denna uppfattning hade Byggandets Kontraktskommitté hållit med om och att den även har visst stöd i litteraturen. Mot den bakgrunden torde det faktum att det var just AB-bestämmelser som gällde mellan A och B ha varit en avgörande faktor för HD:s slutsats.

Sammanfattningsvis gör sig själva avgörandet som sådant alltså direkt gällande vid entreprenader där AB 04 tillämpas. Det är också troligt att det med hänsyn till själva resonemangen kring ansvarsbegränsningarna och AB 92 som sådant även gör sig direkt gällande vid byggentreprenader där andra avtal i AB-familjen tillämpas – främst ABT 06.¹⁷¹ Längre än så är det svårt att se en direkt tillämpning av NJA 2007 s 758 med hänsyn till att det i fallet tolkades in ett så pass långtgående fingerat tredjemansavtal.

De principiella diskussionerna kring att A kan anses ha godtagit ansvarsbegränsningarna oavsett vem som utför arbetet har dock en mer allmän giltighet. Ett sådant resonemang, när det ska försöka tolkas in en avsikt hos A, innebär dock enligt min uppfattning att det borde mynna ut i en slutsats av innebörd att A är bunden av dessa ansvarsbegränsningar oavsett vem talan riktas mot – *inte* att A därigenom avsagt sig rätten att rikta talan alls. Av den anledningen kan sägas att vid entreprenader utanför AB 06, eller ABT 06 tillämpningsområde kan knappast NJA 2007 s. 758 tas till intäkt för en nekad direktkravs rätt för A. Däremot kan det med stöd av fallet många gånger antas att A godtagit eventuella ansvarsbegränsningar även i förhållande till C. Vad detta godkännande från A:s sida har för verkan i det enskilda fallet måste dock avgöras utifrån omständigheterna i detta. En rimlig utgångspunkt torde vara att en utlöpt korttidspreskription hindrar direktkravs rätt medan en beloppsbegränsning kan åberopas av C vid en utomobligatorisk talan mot denne.

5.2.4 Särskilt om NJA 2014 s. 760

5.2.4.1 Omständigheterna i målet och avgörandet

I fallet hade Pharmacia Upjohn AB (Pharmacia) avtalat med Air Cargo Express AB (ACE) om transport av läkemedel. ACE anlätade Cargo Center Sweden (Cargo) för själva transporten. Mellan såväl Pharmacia och ACE, som mellan ACE och Cargo, gällde Nordiskt Speditörsförbunds Allmänna Bestämmelser – NSAB 85. Medan läkemedlen befanns under Cargos transport försvann det läkemedel genom stöld. Tre anställda hos

¹⁷¹ AB 04 och ABT 06 är i stora delar identiska, särskilt beträffande de i NJA 2007 s. 758 behandlade ansvarsbegränsningarna – se t.ex. Johansson s. 11, 260, 266.

Cargo dömdes för stölden. Försäkringsbolaget Länsförsäkringar och Zürich betalade försäkringsersättning till Pharmacia och krävde sedan Cargo, som ansvarig principal enligt 3 kap. 1 § SkL, på motsvarande belopp.

Frågan i HD var om Cargo ansvarade på utomobligatorisk grund mot Länsförsäkringar – d.v.s. om den som råkat ut för sakskada genom vårdslöshet eller uppsåt kan rikta talan direkt mot bakre led i en kontraktskedja (Zürichs talan avsåg inte utomobligatoriskt anspråk och prövades inte av HD).

Inledningsvis påtalade HD skadeståndslagens allmänna giltighet och dess begränsningar.¹⁷² Därefter nämndes det ovan refererade NJA 2007 s. 758 kort, varvid det sades att avgörandet byggde på AB 92 och gällde generalentreprenad och ”ger därmed begränsad vägledning för andra fall av kontraktskedjor”. Ett antal av de ovan refererade fallen nämndes också utan närmare kommentar. HD avslutade resonemanget i denna del genom att tydligt uttala huvudregeln att främre ledet i en kontraktskedja kan rikta utomobligatoriskt anspråk mot ett bakre led om inte annat följer av en särskild rättsregel eller föranleds av avtal.

Efter att ha fastslagit denna utgångspunkt gick HD närmare in på transportuppdraget och konstaterade att förhållandet mellan Pharmacia och ACE var att se som en form av kommission. Vid kommission gäller som bekant att kommittenten kan ta över kommissionärens fordran enligt kommissionärsavtalet.¹⁷³ HD belyste vissa kommissionsrättsliga principer av innebörd att när kommittenten tar över kommissionärens anspråk ska inte tredje man hamna i sämre läge än om det var kommissionären själv som riktade anspråket. Det betyder att kommittenten är bunden av det avtal kommissionären (ACE) ingått med tredje man (Cargo), d.v.s. NSAB 85. I sammanhanget påpekade HD kort att det var tveksamt om det aktuella kommissionsförhållandet utgjorde kommission i sakrättslig mening, men att det inte var av avgörande betydelse rent obligationsrättsligt.¹⁷⁴

Mot den bakgrunden gick HD närmare in på detaljerna i NSAB 85 och särskilt den korttidspreskription som var av intresse för fallet. I det avseendet konstaterades att korttidspreskriptionen var tillämplig på förhållandena i fallet och att preskriptionstiden löpt ut. Av den anledningen ansågs inte Cargo ansvarigt på utomobligatorisk grund gentemot Länsförsäkringar.

¹⁷² Jfr ovan under 5.1.

¹⁷³ Se avsnitt 4.7.1. ovan.

¹⁷⁴ Jfr avsnitt 4.7.2. ovan.

5.2.4.2 Analys av den nekade direktkravsrätten och avgörandets räckvidd

Samtidigt som fallet går att ta till tydlig intäkt för huvudregeln att utomobligatoriskt direktkrav är tillåtet i kontraktskedjor hindrades ändå Pharmacia att föra utomobligatorisk talan. Anledningen till detta var alltså att förhållandet mellan Pharmacia och ACE ansågs utgöra kommission (åtminstone obligationsrättsligt) varför Pharmacia var bundet av kommissionärsavtalet NSAB 85 och talan därför preskriberad. Det är värt att diskutera lite mer kring fallet för att belysa vissa frågor.

Till att börja med avfärdas NJA 2007 s. 758 tämligen kortfattat som enbart aktuellt vid generalentreprenad och med AB 92 avtalat mellan A och B. HD tycks alltså inte varit benägen att göra några som helst analogier med 2007 års fall. Mot bakgrund av det som anförts ovan beträffande 2007 års fall var det förvisso knappast direkt tillämpligt. Däremot torde de principiella resonemangen kring A:s godkännande av ansvarsbegränsningar ha varit fullt möjliga att applicera även här.¹⁷⁵ Ett sådant synsätt hade på ett enkelt sätt kunnat mynna ut i att Pharmacia hade ansetts vara bundet av korttidspreskriptionen oavsett om ACE utfört transporten själv eller genom Cargo. Så resonerade dock inte HD i 2014 års fall utan domstolen ansåg inte 2007 års avgörande tillämpligt i något avseende.

I stället anförde HD kort, att utredningen i målet gav vid handen att Pharmacia gett ACE i uppdrag att anlita annan för transporten och att det därför var fråga om en form av kommission. Exakt vad den utredningen bestod i är inte alldeles klart då HD inledningsvis redogör för bakgrunden där det framgår att Pharmacia anlidade ACE för att ombesörja vissa läkemedelstransporter och att ACE i sin tur anlidade Cargo för hanteringen vid Arlandas terminaler. En sådan kedja liknar i allt väsentligt vilket uppdrag som helst där A ger B i uppdrag att utföra något och B i sin tur anlitar C för hela eller del av utförandet. Att en sådan kedja i många fall är att se som kommission är förvisso klart,¹⁷⁶ men en djupare genomgång i det avseendet från HD:s sida hade varit tacknämlig.

När så ett kommissionsförhållande ansågs föreligga var Pharmacia, enligt ”allmänna kommissionsrättsliga grundsatsar”, bundet av avtalet mellan ACE och Cargo, och därför var den korta preskriptionstiden i NSAB 85 tillämplig. Dessa kommissionsrättsliga grundsatsar torde vara baserade på 27 § KommL, genom vilken en kommittent får ta över kommissionärens anspråk mot tredje man enligt kommissionärsavtalet. Rätten att ta över

¹⁷⁵ Se avsnitt 5.2.3.3 strax ovan.

¹⁷⁶ Jfr avsnitt 4.5 ovan.

kommissionärens anspråk gäller egentligen inomkontraktuella anspråk. Men om kommissionärsavtalet innehåller klausuler som träffar även det utomkontraktuella anspråket gör sig, enligt 2014 års dom, kommissionärsavtalet ändå gällande. Rätten att ta över kommissionärens anspråk grundas på dennes rätt enligt avtalet med tredje man. Ett utomobligatoriskt anspråk från A:s sida är en självständig rätt som inte grundas på nämnda avtal. Den kommissionsrättsliga princip som HD hänvisar till torde alltså inte vara den rätt A har enligt 27 § KommL, utan den underförstådda rätt C enligt samma paragraf har att åberopa klausuler i sitt avtal med B.¹⁷⁷ Ett kommissionsförhållande gör alltså att avtalet mellan B och C gör sig gällande för A vid ett utomobligatoriskt direktkrav mot C. Det kan jämföras med NJA 2007 s. 758 ovan, där det var avtalet mellan A och B som gjorde sig gällande vid utomobligatoriskt direktkrav mot C.

Här måste frågan ställas om det var HD:s avsikt i 2014 års fall att anse att vilken ansvarsbegränsning som helst mellan B och C ska binda A? Ett hypotetiskt exempel kan belysa problemet. Antag att A anlitar B för att lägga om ett tak och i parternas avtal finns inga ansvarsbegränsningar. A är införstådd med att B kommer att anlita C för utförandet, vilket också sker. I avtalet mellan B och C finns en absurd beloppsbegränsning beträffande eventuella utomobligatoriska anspråk på säg 1 000 kr. C orsakar en skada på A:s egendom för 50 000 kr, som grundar utomobligatorisk skadeståndsskyldighet och som även träffas av beloppsbegränsningen. A vill naturligtvis ha ersättning av C men anses vara kommittent och blir bunden av ansvarsbegränsningen i kommissionärsavtalet mellan B och C och kan därför endast utfå 1 000 kr. En sådan ordning sticker onekligen lite i ögonen. Förvisso har A trots allt rätt att kräva B, men vid dennes insolvens är det en klen tröst.

Det skulle kunna tänkas att A i ett sådant fall har rätt att avvisa avtalet mellan B och C. En kommissionär ska enligt 4 § KommL tillvarata kommittentens intressen. Om så inte sker har kommittenten enligt 22 § samma lag, under vissa förutsättningar rätt att avvisa avtalet som kommissionären ingått.¹⁷⁸ Skulle inga ansvarsbegränsningar alls föreligga mellan kommittenten och kommissionären, men långtgående ansvarsbegränsningar mellan kommissionären och tredje man är det möjligt att kommittenten har rätt att avvisa avtalet. I sådant fall skulle alltså inte kommittenten bli bunden av kommissionärsavtalet. Men som i t.ex. 2014 års fall är det mycket tveksamt om

¹⁷⁷ Jfr p.44-46 i Lindskogs särskilda yttrande i NJA 2014 s. 760.

¹⁷⁸ Se närmare om avvisningsrätten i Prop. 2008/09:88 s. 51.

Pharmacia och ACE var medvetna om att uppdraget var att se som kommission innan HD kom till den slutsatsen i domen. Alltså var det först i HD som en diskussion om kommittentens avvisningsrätt överhuvudtaget kunde bli aktuell. Enligt min mening skulle en lämplig utgångspunkt i sammanhanget vara att jämföra ansvarsbegränsningarna i de båda leden. Om det i avtalet mellan B och C tagits in längre gående begränsningar än i avtalet mellan A och B, kan diskuteras om de ska binda A på kommissionsrättslig grund då A inte haft anledning, eller ens möjlighet, att påverka dem. En jämförelse mellan avtalen i de båda leden skulle också ligga väl i linje med 2007 års fall där avtalet mellan A och B var avgörande för A:s bundenhet till eventuella ansvarsbegränsningar. Av just den anledningen förefaller det en smula märkligt att 2007 års fall avfärdades så hastigt.

I 2014 års fall var dock en sådan bedömning inte påkallad då NSAB 85 gällde i båda leden. Vid sådana förhållanden kan med lätthet konstateras att A får anses ha godtagit kommissionärsavtalet då det är av samma innebörd som kommissionsavtalet. Men det faktumet att HD inte förde någon diskussion om A ska anses bunden av vilka ansvarsbegränsningar som helst i avtalet mellan B och C är något olyckligt med tanke på att som domen är avfattad blir A bunden av kommissionärsavtalet oavsett avvikelser från kommissionsavtalet.

Slutligen bör noteras att domen inte klargör hur det förhåller sig med direktkravsrätten vid förhållanden som är att se som handelskommission.¹⁷⁹ Domstolen gick överhuvudtaget inte in på frågan om förhållandet mellan Pharmacia och ACE var att anse som handelskommission – vilket det enligt definitionen i 1 § KommL rimligen borde varit. Rätten för kommittenten att ta över kommissionärens anspråk mot tredje man enligt 27 § KommL är vid handelskommission inskränkt till vissa specifika förutsättningar.¹⁸⁰ Om inte dessa förutsättningar är uppfyllda kan således ifrågasättas om kommittenten alls har någon direktkravs rätt mot tredje man. Som framhållits ovan är det vid utomobligatoriskt direktkrav dock inte A som tar över B:s rätt enligt kommissionärsavtalet, utan C som har rätt att åberopa detsamma. Utgångspunkten torde därför vara att även vid handelskommission har A en direktkravs rätt men har fortfarande att hålla sig till eventuella ansvarsbegränsningar i kommissionärsledet.

Avgörandet är som synes inte helt oproblematiskt. Sammanfattningsvis kan dock sägas att domen har klarlagt huvudregeln att utomobligatorisk direktkravs rätt är tillåten om inte

¹⁷⁹ Se p.62 i Lindskogs särskilda yttrande i NJA 2014 s. 760.

¹⁸⁰ Se avsnitt 4.7.3.1. ovan.

annat följer av särskilda rättsregler eller föranleds av avtal. I fråga om den i fallet nekade direktkravsrätten är det tydligt att i fall som går att se som kommission och där NSAB 85 gäller i båda led är A bunden av ansvarsbegränsningarna mellan B och C, d.v.s. NSAB 85. Fallet bör, mot bakgrund av diskussionerna som förts ovan, också vara tillämpligt vid andra kontraktskedjor där uppdraget är att se som kommission. Detsamma torde också som utgångspunkt gälla vid handelskommission.

5.3 Direktkravsrätten för skogsägaren A

Utifrån de resonemang som förts i detta kapitel återstår så att besvara hur det påverkar skogsägaren A:s rätt till utomobligatoriskt direktkrav i kontraktskedjan med skogsbolaget B och entreprenören C.

Till att börja med kan konstateras att utgångspunkten är att utomobligatorisk direktkravs rätt från A till C är tillåten. Från den huvudregeln har utkristalliserats ett antal relevanta undantag.

Det första är om det i avtalet mellan A och B finns ett uttryckligt tredjemansavtal av innebörd att A avsäger sig rätten att rikta utomobligatoriskt anspråk mot C. Huruvida A och B haft för avsikt att ge C en självständig rätt är en tolkningsfråga från fall till fall.

Det andra undantaget härrör från NJA 2007 s. 758. Fallet gav uttryck för ett fingerat tredjemansavtal av innebörden att A inte ägde rätt att rikta utomobligatoriskt anspråk mot C när AB 92 gällde mellan A och B. Av skäl som anförts ovan torde fallet knappast vara tillämpligt utanför byggindustrins AB-familj. Till detta kan läggas att i skogsbranschen tillämpas inga standardavtal mellan A och B utan endast i förhållandet mellan B och C.¹⁸¹ En direkt tillämpning av fallet är alltså enligt min uppfattning utesluten.

Däremot kan antas att den principiella utgångspunkten att om B kan välja mellan att utföra arbetet själv eller genom C, så kan A anses ha accepterat ansvarsbegränsningarna i avtalet med B även gentemot C, har relevans för denna undersökning. Sådana förhållanden är relativt vanliga i skogsbranschen då många skogsbolag har egna anställda såväl som kontrakterade underentreprenörer. Den slutsats som kan antas vara en rimlig utgångspunkt i ett sådant fall är att det i avtalet mellan A och B kan intolkas ett fingerat tredjemansavtal till förmån för C. Innebörden av tredjemansavtalet är att C äger rätt att åberopa ansvarsbegränsningar, som rör föremålet för den utomobligatoriska talan, i

¹⁸¹ Se ovan under 3.3.

avtalet mellan A och B. En utlöpt korttidspreskription skulle i ett sådant fall förhindra ett direktkrav och en beloppsbegränsning skulle hindra ett direktkrav på högre belopp.

Slutligen kan A:s direktkrav i vissa fall hindras när förhållandet mellan A och B är att anse som kommission. I tidigare avsnitt har konstaterats att skogliga kontraktskedjor många gånger är att anse som kommission, åtminstone obligationsrättsligt.¹⁸² Fallet NJA 2014 s. 760 blir därför relevant. Av de resonemang som förts strax ovan gällande avgörandet skulle det troligen vara direkt tillämpligt redan när förhållandet mellan A och B är att anse som obligationsrättslig kommission. Effekten av det är att C kan åberopa eventuella ansvarsbegränsningar rörande A:s utomobligatoriska anspråk i sitt avtal med B.

¹⁸² Se ovan under 4.7.3.2.

6 Avslutande diskussion

Genom undersökningen har framkommit ett antal möjligheter för A att hoppa i kontraktskedjan vid skogsentreprenad och därigenom rikta direktkrav mot sin medkontrahents medkontrahent. En kort rekapitulation kan vara på sin plats för att påminna om resultaten av arbetet.

Inomobligatorisk direktkravs rätt kan medges vid:

- Analogisk tillämpning av FAL vid ansvarsåtaganden
- Tredjemansavtal
- Fingerade tredjemansavtal
- Analogisk tillämpning av 27 § KommL vid tjänstekommission mellan A och B

Utomobligatorisk direktkravs rätt är som huvudregel tillåten men kan hindras vid:

- Tredjemansavtal
- Fingerade tredjemansavtal
- Kommissionsförhållande mellan A och B när det finns ansvarsbegränsningar i avtalet mellan B och C.

Redan genom dessa enkla punktlister kan ett par intressanta detaljer noteras. Till att börja med syns att tredjemansavtalet har möjlighet att påverka såväl den inomobligatoriska, som den utomobligatoriska direktkravs rätten. Det är givetvis helt i sin ordning. Avtalsfriheten gör att det går avtala nästan hur som helst om nästan vad som helst. Vill avtalsparter ge någon som står utanför avtalsförhållandet en rättighet (institutet tredjemansavtal tillåter inte att tredje man åläggs en förpliktelse) är det fullt möjligt att avtala om detta. I normalfallet förfogar fortfarande parterna över avtalet så närhelst de vill frånta tredje man denna rättighet kan de skriva ett nytt avtal.

Även det fingerade tredjemansavtalet påverkar både inom- och utomobligatorisk direktkravs rätt. Här framkommer dock en viss skillnad. Precis som vid uttryckliga tredjemansavtal förutsätter fingerade tredjemansavtal att avtalsparterna haft för *avsikt* att ge tredje man en självständig rätt. Vid fingerade tredjemansavtal framgår ingen sådan avsikt uttryckligen av avtalet utan den tolkas, beroende på omständigheterna, istället in. När en inomobligatorisk direktkravs rätt på det sättet tillåts har alltså tredje man (A) ansetts ha den rätten genom avtalet mellan B och C. Från C:s synvinkel kan det förvisso upplevas som något av en belastning att anspråk plötsligt tillåts från en okänd A. Men C

skulle i vilket fall som helst varit tvungen att ersätta B så det kan knappast anses särskilt betungande att istället ersätta A.

När så istället en utomobligatorisk talan *hindras* genom ett fingerat tredjemansavtal blir det lite annorlunda. Härvid tolkas det alltså in en avsikt hos A och B av innebörd att C har getts en rätt att inte behöva krävas direkt av A. Det är alltså fortfarande en fråga om en rättighet för tredje man. Ur A:s synvinkel blir däremot konstruktionen en uppenbar belastning. I avtalet tolkas in en avsikt hos denne att inte rikta direktkrav mot C. En sådan avsikt torde endast kunna tolkas fram vid väldigt säregna förhållanden.¹⁸³

Det förhåller sig emellertid annorlunda beträffande C:s rätt att åberopa avtalsklausuler i avtalet mellan A och B. Att tolka in en avsikt hos A och B av innebörd att vissa klausuler i avtalet också är ställda till förmån för C, förefaller inte lika långtgående. Förvisso skulle en del klausuler kunna innebära att A nekas rätt att rikta krav direkt mot C. Men det kan framhållas att samma klausuler därmed också skulle förhindra att A riktar krav mot B.

Ett kommissionsförhållande mellan A och B skapar en intressant situation. Vid en första anblick kan tyckas att det verkar tillåta en inomobligatorisk direktkravs rätt samtidigt som det förhindrar en utomobligatorisk sådan. Så är emellertid inte fallet. Både den inomobligatoriska och den utomobligatoriska direktkravs rätten grundas på kommissionärsavtalet mellan B och C. Beträffande den inomobligatoriska direktkravs rätten innebär detta att A helt enkelt tar över B:s anspråk enligt avtalet. Gällande den utomobligatoriska direktkravs rätten är det egentligen inte fråga om ett faktiskt hinder. A äger fortfarande principiellt rätt att rikta direktkrav. Men kommissionsförhållandet gör att C har rätt att åberopa klausuler i sitt avtal med B, även när A riktar sitt utomobligatoriska anspråk. Finns inga relevanta klausuler i kommissionärsavtalet har A en oinskränkt rätt att rikta talan. Det bör dock framhållas att det fingerade tredjemansavtalet alltså svävar som en osalig ande även över kommissionsförhållandet. Kan det tolkas in en avsikt hos A och B som ger C en rätt att åberopa relevanta klausuler i kommissionsavtalet skulle det kunna hindra A:s rätt till direktkrav. Det bör framhållas att fingerade tredjemansavtal inte är helt oproblematiske. Förvisso ger de möjlighet till flexibilitet i lösandet av en uppkommen situation, men de riskerar samtidigt att inte ge några egentliga svar om rättsläget då de huvudsakligen endast ger en sannolik bild av parternas avsikt i det enskilda fallet.¹⁸⁴

¹⁸³ Jfr avsnitt 5.2.3.3. ovan.

¹⁸⁴ Jfr p.22 i Lindskogs särskilda yttrande i NJA 2014 s. 760.

Rätten för A att rikta anspråk mot C är som framgått av undersökningen helt olik beroende på om talan är inom- eller utomobligatorisk. Hur avgörs då om ett anspråk är inom- eller utomobligatoriskt?

Som framgår av själva ordalydelsen är inomobligatorisk skada något som baseras på innehållet i ett avtal. Ett tydligt exempel kan vara att det av avtalet mellan A och B framgår att det efter en röjning ska finnas 2000 stammar gran kvar på marken. Om det efter röjningen står 1000 stammar kvar är A berättigad till någon form av ersättning på inomobligatorisk grund. Utomobligatorisk skada är följaktligen något som inte har med avtal att göra, utan en helt fristående skada. Skulle det vid exemplet ovan angående röjning vara så att röjaren kör in sin bil i A:s vardagsrum så är det helt tydligt en skada som inte har något med avtalet att göra utan alltså en utomobligatorisk skada. Av ovanstående två exempel framgår en intressant synpunkt. Hade inte röjaren fått något uppdrag enligt avtal är det inte särskilt troligt att denne stått med sin bil i A:s vardagsrum. Det är ofta så att ett avtalsförhållande sätter parter i sådana situationer att det uppstår risk även för utomobligatoriskt skada.¹⁸⁵ I många fall är det också så att en skada hamnar någonstans i gränsområdet mellan inom- och utomobligatorisk skadeståndsrätt. Om en skotare orsakar markskador under körning vid avverkning, är det då en skada hänförlig till avtalet om avverkning eller inte? Sker skadan på marken inom det avtalade avverkningsområdet är det troligen så. Skulle däremot skadan ske på fastighetsägarens övriga mark, när skotaren ska ta sig till avverkningsområdet är det inte lika klart.

Många gånger är det så att en skada är av sådan beskaffenhet att den ger rätt till ersättning både enligt inomobligatoriska regler och utomobligatoriska. Då är det fråga om s.k. konkurrerande ansvarsgrunder.¹⁸⁶ Som anförts ovan är inomobligatoriska regler ofta förmånligare för den skadelidande varför det sällan finns anledning att åberopa utomobligatoriska.¹⁸⁷ Problematiken ställs dock på sin spets om rätten att kräva skadestånd enligt avtalet har preskriberats eller beloppsbegränsats. Kan A då föra talan mot B på utomobligatorisk grund? Huvudregeln enligt svensk rätt är att A inte har möjlighet att komma runt begränsningar i avtalet genom att föra utomobligatorisk talan mot sin avtalspart.¹⁸⁸ Är det istället C som orsakat skadan är det däremot, enligt vad som framkommit i detta arbete, som huvudregel fullt möjligt för A att rikta utomobligatorisk

¹⁸⁵ Hellner, Radetzki s. 25.

¹⁸⁶ A.a. s. 95 ff.

¹⁸⁷ Jfr a.a. s. 96.

¹⁸⁸ A.a. s. 96 med hänvisningar.

talán mot denne – notera dock att C i vissa fall äger rätt att åberopa nämnda ansvarsbegränsningar.

Möjligheten att rikta direktkrav ger ur A:s synvinkel en alternativ rätt till kompensation. Har B gått i konkurs ter sig en rätt att kräva en fullt solvent C bra mycket mer smaklig än att ha en oprioriterad fordran mot B:s konkursbo. För C däremot kan ett direktkrav från A framstå som något chockerande. C har ingått avtal med B och har en massa trevliga ansvarsbegränsningar i avtalet. Plötsligt dyker ett krav från A upp på fulla beloppet. Att C i ett sådant fall rimligen har möjlighet att kräva B på belopp överskjutande ansvarsbegränsningen är föga lugnande om B är försatt i konkurs. I sammanhanget bör dock anmärkas att det är C som orsakat skadan varför denne inte torde vara lika skyddsvärd som den skadelidande.

Avslutningsvis kan framhållas att i det fall skogsnäringen anser en direktkravs rätt för A vara påkallad, eller att den tvärtom borde vara utesluten, så råder avtalsfrihet. Skogsbolagen (B) är de som står mitt emellan A och C och har således möjligheten att avgöra om en direktkravs rätt ska vara tillåten. Tydliga tredjemansavtal i något av leden kan både öppna och stänga vägen för A. Som det ser ut idag tillämpas många helt individuellt utformade avtal. ABSE 09 har i viss utsträckning skapat likformighet i relationen mellan B och C, men inte total. Vid en tvist angående direktkravs rätt för A mot C riskerar bedömningen idag att många gånger komma an på fingerade tredjemansavtal i något av leden, eller resonemang om kommission. Utfallet i en sådan tvist torde, mot bakgrund av denna undersökning, i stor utsträckning gå förutspå, men det föreligger naturligtvis osäkerhet i frågan, då partsavsikten trots allt måste bedömas i det enskilda fallet.

I majoriteten av skadefall är direktkravs rätten knappast ett problem då A har rätt till kompensation från B – en ofta stark aktör med ett intresse av att inte skapa sig ett dåligt rykte på marknaden. Att kräva ersättning från en svagare C framstår i sammanhanget som mindre fruktbart. Som framhållits i detta arbete är dock inte partsförhållandena i skogsnäringen alltid på det sättet.¹⁸⁹ I vissa fall kan en talan mot C vara mer angelägen för A av annan anledning – det händer trots allt att B går i konkurs eller i vart fall hamnar i ekonomiska svårigheter.¹⁹⁰ Utöver detta kan som sagt avtalsklausuler i avtalet mellan A och B motivera A att rikta anspråk mot C.

¹⁸⁹ Se ovan under avsnitt 3.2.

¹⁹⁰ Exempelvis försattes Viking Timber i konkurs 2012. Nämnas kan även Rörvik Timber som ansökte om rekonstruktion 2009 och strax därefter försattes storägaren i bolaget, Ittur AB, i konkurs.

Oavsett om en direktkravs rätt är motiverad eller inte ligger makten i stor utsträckning hos B – skrivs ett uttryckligt tredjemansavtal med A eller C klargörs i alla fall vad som gäller i relationen med det skogsbolaget.

Källförteckning

Offentligt tryck

Prop. 1972:5 *Med förslag till skadeståndslag m.m.*

Prop. 1979/80:9 *Om konsumentförsäkringslag m.m.*

Prop. 1984/85:110 *Om konsumenttjänstlag*

Prop. 1989/90:89 *Om ny konsumentköplag*

Prop. 2003/04:150 *Ny försäkringsavtalslag*

Prop. 2008/09:88 *Ny kommissionslag*

SOU 1988:63 *Kommission och dylikt*

SOU 2005:120 *Fondkommission – och en ny kommissionslag*

Litteratur

Adlercreutz, Axel & Gorton, Lars, *Avtalsrätt. 1*, 13., [rev.] uppl., Juristförlaget, Lund, 2011

Andersson, Eilert & Hedberg, Stig, *ÄTA-arbeten: och ekonomisk reglering enligt AB 04 och ABT 06*, Svensk byggtjänst, Stockholm, 2013

Bengtsson, Bertil, *Försäkringsavtalsrätt, 2.*, [rev.] uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2010

Bengtsson, Bertil, *Svensk rättspraxis: Skadestånd utom kontraktsförhållanden 2007-2009*, SvJT 2010 s. 753-770

Bengtsson, Bertil, Ullman, Harald & Unger, Sven, *Allehanda om skadestånd i avtalsförhållanden, 2.*, [rev.] uppl., Jure, Stockholm, 2013

Bernitz, Ulf, *Standardavtalsrätt*, 8. kompletterade uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2013

Gadde, Edvard & Eklund, Rudolf (red.), *Lagen om kommission, handelsagentur och handelsresande av den 18 april 1914 med förklarande anmärkningar*, 3. uppl., Norstedt, Stockholm, 1952

Grönfors, Kurt, *Om talan direkt mot undertransportör*, SvJT 1975 s. 513-527

Hedberg, Stig, *Kommentarer till AB 04*, Svensk byggtjänst, Stockholm, 2005

Hellner, Jan, Hager, Richard & Persson, Annina H., *Speciell avtalsrätt II: kontraktsrätt. H. 2, Allmänna ämnen, 5.*, [rev.] uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2011

- Hellner, Jan & Radetzki, Marcus, *Skadeståndsrätt*, 8., [rev.] uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2010
- Hult, Phillips, *Om kommissionärsavtalet: 1*, Norstedt & söner, Stockholm, 1936
- Håstad, Torgny, *Köprätt: och annan kontraktsrätt*, 6., omarb. uppl., Iustus, Uppsala, 2009
- Håstad, Torgny, *Sakrätt avseende lös egendom*, 6., omarb. uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2000
- Johansson, Svante O, *Direktkrav i senare tids rättstillämpning. Festskrift till Torgny Håstad / [redaktörer Göran Lambertz, Stefan Lindskog, Mikael Möller]*, Iustus, Uppsala, 2010 s. 283-297
- Johansson, Sture, *Entreprenadrätt och praktik*, 2., rev. utg., Svensk byggtjänst, Stockholm, 2007
- Johansson, Svante O, Sluijs van der, J, *Direktkrav vid ansvarsförsäkring enligt den nya försäkringsavtalslagen*, SvJT 2006 s. 72-90
- Korling, Fredric & Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, 1. uppl., Studentlitteratur, Lund, 2013
- Nydrén, Birger, *Underentreprenör har liknande ansvar mot byggherren, som generalentreprenörens anställda*, JT 2007/08 s. 700-710
- Samuelsson, Per, *Entreprenadavtal: särskilt om ändrade förhållanden*, Karnov Group, Stockholm, 2011
- Sluijs, Jessika van der, *Direktkravs rätt vid ansvarsförsäkring*, Jure, Diss. Stockholm: Stockholms universitet, 2006, Stockholm, 2006
- Skogsencyklopedin: [8400 artiklar och ordförklaringar]*, Sveriges skogsvårdsförb., Stockholm, 2000
- Zackariasson, Laila, *Direktkrav: om rätt att rikta anspråk mot gäldenärens gäldenär*, Iustus, Diss. Uppsala : Univ., Uppsala, 1999
- Ödberg, Christer, *Skogsavverkningsrätt*, Diss. Luleå : Luleå tekniska univ., 2004, Luleå, 2004

Internet

- Skogforsk, *Avtalspaket skogsentreprenad*, 15/7 2015,
<http://www.skogforsk.se/apse/allmanna-bestammelser/>

Svenska domstolar

Högsta domstolen

NJA 1937 s. 591

NJA 1940 s. 312

NJA 1949 s. 289

NJA 1956 s. 209

NJA 1971 s. 412

NJA 1979 s. 451

NJA 1986 s. 136

NJA 1986 s. 712

NJA 1991 s. 363

NJA 1994 s. 359

NJA 1995 s. 197

NJA 1996 s. 400

NJA 1997 s. 44

NJA 2000 s. 48

NJA 2000 s. 685

NJA 2001 s. 22

NJA 2001 s. 711

NJA 2005 s. 142

NJA 2007 s. 758

NJA 2009 s. 16

NJA 2009 s. 355

NJA 2010 s. 58

NJA 2012 s. 419

NJA 2012 s. 697

NJA 2014 s. 760

Hovrätterna

B 5221-12

T 229-01

Högsta förvaltningsdomstolen

RÅ 1979 1:90

RÅ 2002 ref. 15